

UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO
FACULDADE DE DIREITO
CAMPUS CASCA

Aline Campagnolo

A POSSÍVEL EXTENSÃO PROTETIVA DO BENEFÍCIO
PREVIDENCIÁRIO DE APOSENTADORIA POR IDADE
HÍBRIDA OU MISTA AO SEGURADO QUE OSTENTA
ATUAL QUALIDADE DE SEGURADO URBANO

Casca

2014

Aline Campagnolo

**A POSSÍVEL EXTENSÃO PROTETIVA DO BENEFÍCIO
PREVIDENCIÁRIO DE APOSENTADORIA POR IDADE
HÍBRIDA OU MISTA AO SEGURADO QUE OSTENTA
ATUAL QUALIDADE DE SEGURADO URBANO**

Monografia apresentada ao curso de Direito, da Faculdade de Direito, da Universidade de Passo Fundo, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais, sob a orientação da professora Mestra Edimara Sachet Risso.

Passo Fundo

2014

Aline Campagnolo

A POSSÍVEL EXTENSÃO PROTETIVA DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE
APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA OU MISTA AO SEGURADO QUE
OSTENTA ATUAL QUALIDADE DE SEGURADO URBANO

Monografia apresentada ao curso de Direito, da Faculdade de Direito, da Universidade de Passo Fundo, como requisito parcial para a obtenção de grau em bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais, sob orientação da Professora Mestra Edimara Sachet Risso.

Aprovada em ____ de _____ de 2014.

BANCA EXAMINADORA

Professora Mestra Edimara Sachet Risso - Orientadora

Prof. Xxxxx - Primeiro(a) integrante

Prof. Xxxxx - Segundo(a) integrante

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Alcides e Neuza, que com muito carinho, amor e apoio não mediram esforços para que eu chegasse até esta etapa de minha vida. Obrigada pelo exemplo de vida. É onde encontro meu porto seguro.

Ao meu amado Mauricio, que de forma especial e carinhosa me deu força e coragem, apoiando-me nos momentos de dificuldades. Obrigada por me fazer acreditar que sou capaz de realizar os meus objetivos e por acrescentar razão, beleza e amor aos meus dias.

A Deus, que iluminou meu caminho durante esta caminhada e permitiu que tudo isso acontecesse.

À Professora e Mestre Edimara Sachet Rizzo, pela cooperação, assistência e pela disposição na orientação e realização da pesquisa.

“O pensamento é o único lugar onde ainda estamos seguros, onde nossa loucura é permitida e todos os nossos atos são inocentes”.

Martha Medeiros

RESUMO

A presente monografia trata da possibilidade de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade prevista no artigo 48, parágrafo 3º, da Lei n. 8.213/1991, com redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que vem sendo chamada de aposentadoria por idade híbrida ou mista, ao beneficiário que ostenta atual qualidade de segurado urbano na data do requerimento administrativo. A problemática desenvolve-se no sentido de se descobrir se há possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida ou mista aos segurados que na data do requerimento administrativo ostentem qualidade de segurado urbano, buscando soluções para efetivação do princípio constitucional da universalidade da cobertura previdenciária. Por meio dos métodos de pesquisa dedutivo e hermenêutico, realiza-se um estudo doutrinário e jurisprudencial acerca da matéria. Justifica-se a pesquisa em razão da possível extensão protetiva do benefício previdenciário para o segurado que ostente atual qualidade de segurado urbano, visando à proteção social previdenciária do trabalhador. Com esse objetivo, trata-se da Previdência Social como direito constitucional fundamental e dos princípios da Seguridade Social e da Previdência Social. Após, analisam-se alguns dos institutos do direito previdenciário, importantes para a compreensão do assunto tratado. Por fim, são analisados os conceitos e requisitos do benefício de aposentadoria por idade tradicional e da aposentadoria por idade híbrida, sendo que esta última permite a soma de períodos de contribuições feitas sob outras categorias para fins de carência, bem como a competência jurisdicional das ações previdenciárias. Finalmente se adentra na discussão doutrinária e jurisprudencial acerca da possibilidade de concessão da aposentadoria por idade híbrida ao segurado que ostenta atual qualidade de segurado urbano no momento do requerimento administrativo, contextualizando a característica e requisitos do referido benefício. Verifica-se tal possibilidade mediante a interpretação sistemática do ordenamento jurídico principiológico constitucional positivado.

Palavras-chave: Aposentadoria por idade híbrida ou mista. Concessão. Direito Constitucional Fundamental. Previdência Social. Princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais. Possibilidade. Segurado Urbano.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| 1 INTRODUÇÃO | 7 |
| 2 A PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL E SEUS PRINCÍPIOS..... | 10 |
| 2.1 A evolução histórica da Previdência Social no Brasil | 10 |
| 2.2 A Previdência Social como direito constitucional fundamental | 13 |
| 2.3 Princípios da Seguridade Social e da Previdência Social | 21 |
| 3 OS INSTITUTOS BÁSICOS DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO..... | 29 |
| 3.1 Os regimes previdenciários..... | 29 |
| 3.2 Os contribuintes da Seguridade Social | 31 |
| 3.3 Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social | 34 |
| 3.4 Prestações da Previdência Social | 45 |
| 4 BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA OU MISTA E SUA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO | 49 |
| 4.1 O benefício de aposentadoria por idade e por idade híbrida..... | 49 |
| 4.2 A competência para as ações previdenciárias | 57 |
| 4.3 A possibilidade da concessão da aposentadoria por idade híbrida ou mista ao beneficiário que ostenta atual qualidade de segurado urbano..... | 59 |
| 5 CONCLUSÃO..... | 70 |
| REFERÊNCIAS | 73 |

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho analisa o artigo 48, parágrafo 3º, da Lei n. 8.213/1991, com redação da Lei n. 11.718/2008, que criou nova hipótese de aposentadoria por idade, que vem sendo chamada de aposentadoria por idade híbrida ou mista. Desde então se discute a possibilidade de sua concessão aos segurados que ostentam atual condição urbana. A justificativa pelo interesse no tema decorre do fato de que esse assunto não é unanimidade entre os tribunais, fomentando uma insegurança jurídica para o jurisdicionado.

A legislação previdenciária evolui com a sociedade, adequando-se aos anseios atuais. A Lei n. 11.718/2008 deu nova redação ao artigo 48 da Lei n. 8.213/1991, incluindo o parágrafo 3º. Sua promulgação, em princípio, objetivou amparar milhares de trabalhadores rurais que, na busca de melhores condições de existência, abandonam o campo e vão para os centros urbanos à procura de alguma atividade que lhe proporcione o sustento, e, por vezes, alguns, depois de um determinado período, acabam por retornar novamente ao labor rural.

Reconhecendo o grande êxodo rural, a referida lei permite que o segurado adicione, para fins de aposentadoria por idade, tempo de atividade rural e urbana. Assim, com o surgimento dessa nova espécie de benefício, esses segurados deixaram de ser prejudicados pela alteração da categoria profissional, sendo mais uma forma de concretizar seu direito junto à Previdência Social, pois a criação da lei foi justamente para dar guarida às situações de alternância entre trabalho rural e urbano.

Contudo, ao interpretar tal dispositivo normativo, os tribunais controvertem sobre os destinatários do benefício. Existe entendimento de que só poderia ocorrer a soma dos períodos rurais e urbanos quando a atividade rurícola for a atual. Em sentido contrário, existe entendimento de ser cabível também para os beneficiários que ostentam qualidade de segurado urbano, ou seja, quando a atividade urbana for a última.

Nesse contexto, o objetivo geral do presente estudo é analisar a possibilidade ou não de concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida ou mista aos segurados que na data do requerimento administrativo ostentem qualidade de segurado urbano. Pretende-se buscar solução adequada para a efetivação do princípio constitucional da universalidade da cobertura previdenciária aos contribuintes, previsto no artigo 201 da Constituição Federal.

Para tanto, utilizam-se os métodos de pesquisa dedutivo e hermenêutico, posto que melhor se adaptam ao tema proposto. Pelo método dedutivo, parte-se de uma perspectiva geral para uma específica. O problema foi identificado, formularam-se hipóteses acerca do

fenômeno investigado (possibilidade ou não de concessão da aposentadoria nos moldes apresentados), e, por último, tais hipóteses foram submetidas a um processo de falseamento, ou seja, à verificação teórica, a fim de confirmá-las ou rejeitá-las. O método compreende que as conclusões científicas obtidas sobre os assuntos investigados são sempre provisórias. Desse modo, o falseamento objetiva verificar o alcance e a consistência das respostas obtidas por meio das hipóteses formuladas.

O método hermenêutico caracteriza-se pela circularidade, em que só se alcança a compreensão de um instituto pela interpretação dos diversos fatores que o compõem.

A técnica utilizada para desenvolver este estudo científico foi a pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, por meio de leitura, fichamento e análise comparativa do posicionamento adotado pelos doutrinadores e das decisões dos tribunais pátrios acerca dos principais pontos da pesquisa: o direito à aposentadoria híbrida, a qualidade de segurado no momento do requerimento da aposentadoria e a necessidade de extensão do benefício aos casos em que o segurado não mais ostenta a condição de segurado especial.

Nesse viés, no primeiro capítulo do trabalho será abordada a Previdência Social no Brasil e seus princípios, com apresentação da evolução histórica da Previdência Social no Brasil, a Previdência Social como direito constitucional fundamental e os princípios da Seguridade Social e da Previdência Social. Além da contextualização histórica do tema, é desenvolvida uma análise a respeito dos direitos fundamentais e a eficácia normativa das normas constitucionais que os estabelecem e dos princípios da Previdência Social, que são orientadores do direito, tanto na elaboração das normas quanto na aplicação destas, a partir de uma análise dogmático-jurídica do direito constitucional positivo vigente.

No segundo capítulo, para melhor compreensão da matéria e elucidação do problema abordado, trata-se de alguns institutos básicos do direito previdenciário, com conceitualização e análise das espécies de regimes previdenciários, dos contribuintes da Seguridade Social, dos beneficiários do regime geral da Previdência Social, dos segurados (obrigatórios e facultativos) e seus dependentes, das prestações previdenciárias aos segurados e dependentes, da carência, do salário-de-benefício e da renda mensal inicial.

No terceiro e último capítulo, é abordada a concessão de aposentadoria híbrida para o beneficiário que ostenta a qualidade de segurado urbano no momento do requerimento administrativo. Para tanto, são aprofundados os estudos dos benefícios de aposentadoria por idade tradicional e híbrida e a competência jurisdicional para as ações previdenciárias.

Frise-se que a relevância do estudo a respeito da competência jurisdicional para as ações previdenciárias é justificada diante da polêmica jurisprudencial existente sobre o tema,

notadamente no âmbito do segundo grau de jurisdição dos juizados especiais federais (Turmas Recursais, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região e Turma Nacional de Uniformização) e da justiça comum (Tribunal Região Federal da 2ª, 3ª e 4ª Região). A matéria é tratada diferentemente em cada esfera.

Por fim é analisada a possibilidade de concessão da aposentadoria por idade híbrida ou mista ao segurado que ostenta atual qualidade de segurado urbano, mediante aprofundamento do estudo sobre os conceitos e requisitos legais desses benefícios, bem como exposição dos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais sobre o tema.

Essa análise se restringe a questões de ordem jurídica, unicamente. Todas as questões fáticas atinentes à comprovação do efetivo labor rural do segurado especial, a fim de que faça jus a qualquer benefício, são consideradas plenamente comprovadas, fatos incontroversos, portanto. Tal medida se justifica porque a questão probatória do labor rural é tema rico em polêmicas que não poderiam ser tratadas superficialmente e que extrapolam os limites do presente trabalho.

2 A PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL E SEUS PRINCÍPIOS

Pretende-se, como ponto de partida deste trabalho, analisar a evolução histórica da Previdência Social no Brasil, destacando as várias mudanças ocorridas em sua estrutura ao longo do tempo, a fim de constatar quais os avanços alcançados. Na sequência, disserta-se sobre a Previdência Social como direito fundamental e seus princípios, que são orientadores do direito, tanto na elaboração das normas quanto na sua aplicação.

2.1 A evolução histórica da Previdência Social no Brasil

Analisar a história da Previdência Social é de relevante importância, na medida em que permite a compreensão dos termos atuais e futuros, fazendo-se aqui uma orientação cronológica dos principais pontos de sua evolução.

Acentua-se que o “Brasil só veio a conhecer verdadeiras regras de caráter geral em matéria previdenciária social no século XX. Antes disso, apesar de haver previsão constitucional a respeito da matéria, apenas em diplomas isolados aparece alguma forma de proteção a infortúnios” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 38).

De forma inédita, houve uma mudança na percepção da proteção do ser humano na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, que registra o princípio da Seguridade Social como direito subjetivo garantido a todos (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 7).

A Constituição Brasileira de 1824, no seu Título VIII, inciso XXXI, prescrevia a garantia dos “socorros públicos”, numa tímida previsão de proteção social. “O referido preceito, portanto, contemplava uma norma que poderia ser classificada como assistencial, impondo um dever genérico e de escassa efetividade para o governo imperial” (ROCHA, 2004, p. 49).

O Montepio Geral dos Servidores do Estado (Mongereal), em 1835, foi a primeira entidade privada a prever um típico sistema de mutualismo, através do qual pessoas se associavam e se cotizavam para a cobertura de certos riscos, mediante repartição dos encargos entre todo o grupo (MARTINS, 2014, p. 07).

Pouco depois, em 1888, o Decreto n. 9.912-A regulamentou o direito à aposentadoria dos empregados dos Correios, definindo como condição para sua concessão 30 (trinta) anos

de serviço efetivo e idade mínima de 60 anos, sendo este o primeiro assento de Previdência Social no Brasil (VIANNA, 2008, p. 34).

A Constituição Federal de 1981 foi a primeira a conter a palavra “aposentadoria”, que só poderia ser dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço à Nação. Mas, ainda não existia fonte de contribuição (VIANNA, 2008, p. 34).

Na sequência o Decreto Legislativo 4.682 de 24.01.1923, conhecido como Lei Eloy Chaves, é tido como marco inicial da Previdência Social no Brasil, pois criou as Caixas de Aposentadorias e Pensões para os ferroviários, com custeio realizado pelos próprios ferroviários (BERWANGER, 2008, p. 43).

A partir de 1930, o sistema previdenciário passou a ser organizado não mais individualmente por empresas, mas por categorias. Cada categoria passou a ter um fundo próprio com contribuições dos trabalhadores, dos empregadores e do governo (BERWANGER, 2008, p. 44).

Assim, foram sendo criados vários Institutos Públicos de Aposentadoria e Pensão (IAPs): Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos (IAPM) em 1933; Instituto de aposentadoria e Pensões dos Comerciais (IAPC) e o Instituto Aposentadoria e Pensões dos Bancários (IAPB) em 1934 (BERWANGER, 2008 p. 44).

A Constituição Federal de 1934 previu esboço de sistema previdenciário com tríplice participação no custeio: empregados, empregadores e Estado (BERWANGER, 2008, p. 44). Introduziu várias formas de proteção ao trabalhador, à gestante, ao idoso, ao inválido. E foi nessa Constituição que utilizou pela primeira vez o termo “previdência” (VIANNA, 2008, p. 36).

Posteriormente, a Lei n. 3.807, aprovada em 1960, chamada Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS), padronizou o sistema previdenciário, ampliando os benefícios e elevando o teto para cinco salários mínimos. Também estendeu o direito à saúde a todos os segurados e a participação dos sindicatos na gestão do sistema (BERWANGER, 2008, p. 48).

Em 1963, foi criado o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL), no âmbito do Estatuto do Trabalhador Rural (BERWANGER, 2008, p. 48).

A unificação do sistema só veio a ocorrer em 21 de novembro de 1966, com o Decreto n. 72, que unificou os Institutos Públicos de Aposentadoria e Pensão (IAPs) no Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), instalado em 02 de janeiro de 1967 (BERWANGER, 2008, p. 48).

A Constituição Federal de 1967 foi marcada pelo centralismo e pelo fortalecimento do poder executivo. Formalmente, a Constituição previa os mesmos direitos e garantias individuais da anterior, mas permitia sua suspensão (ROCHA, 2004, p. 67).

A Constituição Federal de 1988 trouxe modificações significativas sobre a matéria, regulando-a em um capítulo próprio. A Seguridade Social passou a ser o gênero, e a Previdência Social, a Assistência Social e a Saúde suas espécies (BACHUR; AIELLO, 2009, p 40). Nessa acepção, dispõem Castro e Lazzari (2013, p. 45) que

a Constituição Federal de 1988 estabeleceu o sistema de Seguridade Social, como objetivo a ser alcançado pelo Estado brasileiro, atuando simultaneamente nas áreas da saúde, assistência social e previdência social, de modo que as contribuições sociais passaram a custear as ações do Estado nestas três áreas, e não mais somente no campo da Previdência Social. Porém, antes mesmo da promulgação da Constituição, já havia disposição legal que determinava a transferência de recursos da Previdência Social para então Sistema Único Decentralizado de Saúde – SUDS, hoje Sistema Único de Saúde – SUS.

Logo após, em 27 de junho de 1990, foi criado o Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), autarquia que substituiu o então Instituto Nacional da Previdência Social (INPS) e os Institutos Públicos de Aposentadoria e Pensão, na parte de arrecadação e também na de pagamento de benefícios e prestações de serviços, dos segurados e dependentes do Regime Geral da Previdência Social (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 47).

A maioria das alterações trazidas pela Constituição Federal de 1988 foram reguladas pelas Leis n. 8.212/91 (Lei do Plano de Custeio) e n. 8.213/91 (Lei do Plano de Benefícios da Previdência Social), que, a todo tempo, estão sofrendo modificações e regulamentações através de decretos e leis (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 40).

Quanto à Assistência Social, atualmente a Constituição e outras Leis, como a n. 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS), tratam deste instituto, visando a garantir aos necessitados os recursos mínimos para sua sobrevivência, atendendo suas necessidades básicas (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 40).

No ano de 1998, pela Emenda Constitucional n. 20, a Seguridade Social sofreu importantes modificações. A partir desse momento,

as regras previdenciárias dos servidores públicos foram normatizadas. Determinou-se a destinação específica para a previdência a assistência social do produto arrecadado pelo INSS com as atribuições. Além disso, foi imposta aos juízes do trabalho a execução das contribuições previdenciárias frutos de suas sentenças. Dentre outras alterações destaca-se ainda a extinção da aposentadoria por tempo de serviço, a criação da aposentadoria por tempo de contribuição e a rigorosidade para a fruição de outros benefícios (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 40).

Através do Decreto n. 4.818/03, o Instituto Nacional de Seguridade Social resta subordinado ao Ministério da Previdência Social. Pela Lei n. 11.457/07 foi criada a Secretaria da Receita Federal do Brasil (SRFB), subordinada ao Ministro de Estado da Fazenda, que, na verdade, modificou a Secretaria da Receita Federal e extinguiu a Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social, assim pode-se dizer que aconteceu uma “fusão” (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 40-41).

No ano de 2008 a Lei n. 11.718 trouxe algumas modificações para a legislação previdenciária, dentre elas a inclusão do parágrafo 3º ao artigo 48 da Lei n. 8.213/1991, criando outra espécie de aposentadoria, a chamada aposentadoria híbrida ou mista.

Desse modo, verifica-se que o direito previdenciário não é matéria acabada, pois vai se adaptando conforme a necessidade e o desenvolvimento social e que ainda necessita de regulamentação e aperfeiçoamento acerca de muitas questões. Contudo, existe a expectativa de que um dia a legislação previdenciária possa atender de modo condigno sua população.

2.2 A Previdência Social como direito constitucional fundamental

A Seguridade Social está prevista constitucionalmente como um direito fundamental social pela Constituição Federal de 1988, Título II, Capítulo II, artigo 6º, caput¹ e Título VIII, Capítulo II, artigos 194 a 204. Sua inserção na Ordem Social, conforme artigo 193 da Constituição Federal, “tem como base o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”.

Conforme previsão do artigo 194, a Seguridade compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à Saúde (Constituição Federal, artigos 196 a 200), à Previdência Social (Constituição Federal, artigos 201 e 202) e à Assistência Social (Constituição Federal artigos 203 e 204).

A Previdência Social no Brasil está prevista constitucionalmente como um direito fundamental social (Título II, Capítulo II, artigo 6º, caput e Título VIII, Capítulo II, artigos

¹ Artigo 6º, da Constituição Federal: “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”.

201² e 202³). Para que se possa melhor compreender o que isso significa, necessário se faz tecer algumas considerações acerca dos direitos fundamentais.

Do ponto de vista conceitual e terminológico, pode-se definir direitos fundamentais como “aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado país” (SARLET, 2007, p. 35-36).

Os direitos fundamentais possuem dimensão histórica e relativa, o que significa que sofreram uma mudança ao longo do tempo no que tange ao seu conteúdo, titularidade, eficácia e efetivação (SARLET, 2007, p. 37-54).

O reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais ocorreu através de um processo cumulativo materialmente aberto e mutável, principalmente em virtude da evolução do Estado Liberal (Estado formal de Direito) para o moderno Estado Social e Democrático de Direito, decorrência de grandes movimentos sociais (SARLET, 2007, p. 43-54).

Consequentemente, a doutrina classifica os direitos fundamentais quanto à sua perspectiva histórica em gerações ou dimensões. Destaca-se a existência na esfera terminológica de uma divergência quanto ao uso de gerações ou dimensões dos direitos fundamentais.

Não se pode negar que

o reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais tem o caráter de um processo cumulativo, de complementariedade, e não de alternância, de tal sorte que o uso da expressão ‘gerações’ pode ensejar a falsa impressão da substituição gradativa de uma geração por outra (SARLET, 2007, p. 54).

Nesse viés, leciona Sarlet que,

em que pese o dissídio na esfera terminológica, verifica-se crescente convergência de opiniões no que concerne à idéia que norteia a concepção das três (ou quatro, se assim preferirmos) dimensões dos direitos fundamentais, no sentido de que estes, tendo tido sua trajetória existencial inaugurada com o reconhecimento formal nas primeiras Constituições escritas dos clássicos direitos de matriz liberal-burguesa, se encontram em constante processo de transformação, culminando com a recepção, nos catálogos constitucionais e na seara do Direito Internacional, de múltiplas e diferenciadas posições jurídicas, cujo conteúdo é tão variável quanto as transformações ocorridas na realidade social, política, cultural e econômica ao longo dos tempos. Assim sendo, a teoria dimensional dos direitos fundamentais não

² Artigo 201, caput, da Constituição Federal: “A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei [...]”.

³ Artigo 202, caput, da Constituição Federal: “O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar”.

aponta, tão-somente, para o caráter cumulativo do processo evolutivo e para a natureza complementar de todos os direitos fundamentais, mas afirma, para além disso, sua unidade e indivisibilidade no contexto do direito constitucional interno e, de modo especial, na esfera do moderno 'Direito Internacional dos Direitos Humanos (2007, p. 55).

Por conseguinte, os direitos fundamentais de primeira dimensão são produto do pensamento liberal-burguês do século XVIII. São direitos de defesa, de resistência, de oposição do indivíduo contra o Estado, demarcando uma zona de não-intervenção do Estado e uma esfera de autonomia individual em face de seu poder. Possuem caráter individualista. São direitos de cunho negativo, dirigidos a uma abstenção do Estado. São os direitos civis e políticos clássicos: direito à vida, liberdade, propriedade e igualdade formal perante a lei (SARLET, 2007, p. 55-56).

Já os direitos fundamentais de segunda dimensão são consequência de movimentos sociais que postulavam um comportamento ativo do Estado na realização da justiça social. Isso porque a consagração formal de liberdade e igualdade (direitos fundamentais de primeira dimensão) não gerava a garantia do seu efetivo gozo. Os direitos fundamentais de segunda dimensão possuem caráter individualista, do mesmo modo como os direitos fundamentais de primeira dimensão, ou seja, referem-se ao indivíduo isoladamente (SARLET, 2007, p. 56-57). É exemplo o direito à Previdência Social.

Por sua vez, os direitos de terceira dimensão são direitos fundamentais de titularidade coletiva ou difusa, destinando-se à proteção do homem em concepção coletiva (família, povo, nação). São direitos transindividuais, com estrutura jurídica de direitos excludentes e negativos, preponderantemente defensivos (SARLET, 2007, p. 59). É exemplo o direito à paz.

Ainda, “a globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos da quarta geração, que, aliás, correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado Social” (BONAVIDES, 2011, p. 571). Pode-se aludir como direitos da quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo (BONAVIDES, 2011, p. 571).

Finalmente, cabe referir que BONAVIDES (2011, p. 593) entende pela existência de uma quinta dimensão de direitos fundamentais, consubstanciados no direito à paz, a qual teria sido erigida à categoria de direito positivo (conceito jurídico, em contraposição à ideia de conceito filosófico).

Importante destacar que os direitos fundamentais caracterizam-se por apresentarem dúbia fundamentalidade constitucional: a formal e a material (SARLET, 2007, p. 88).

A fundamentalidade formal está ligada à ideia de positivação do direito constitucional, ou seja, os direitos fundamentais encontram-se no topo do ordenamento jurídico. Por consequência, estão submetidos aos limites formais (procedimento agravado) e materiais (cláusulas pétreas) da reforma constitucional de acordo com o artigo 60, parágrafo 4º da Constituição Federal⁴. Por expressa disposição constitucional, possuem aplicação imediata conforme determina o artigo 5º parágrafo 1º da Constituição Federal⁵ (SARLET, 2007, p. 88).

Por sua vez, a fundamentalidade material dos direitos fundamentais significa que incorporam o núcleo essencial das constituições escritas, relativamente à questão de limitação do poder estatal mediante garantia de direitos aos cidadãos e do princípio da separação dos poderes (SARLET, 2007, p. 89).

Como coloca Rocha (2004, p. 110-111),

No atinente ao aspecto formal, o direito à Previdência Social tem sua fundamentalidade acolhida de maneira irrefutável pela nossa Lei Maior no seu artigo 6º, *verbis*: ‘Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e a infância, a assistência dos desamparados, na forma desta Constituição’. A fundamentalidade material por sua vez, não apresenta maiores dificuldades no seu reconhecimento.

Quanto ao conteúdo dos direitos fundamentais, a Constituição Federal em seu artigo 5º, parágrafo 2º, expressamente prevê que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Isso significa que os direitos fundamentais possuem conceito aberto e flexível, já que a Constituição Federal admite a existência de outros direitos fundamentais escritos que não aqueles expressamente integrantes do seu Título II, seja com assento constitucional, seja fora dela. Trata-se do princípio da não-tipicidade dos direitos fundamentais, segundo o qual o rol de direitos previstos no Título II da Constituição Federal, conhecido como catálogo, apesar de analítico e exaustivo, é meramente ilustrativo, não tendo caráter taxativo (SARLET, 2007, p. 90).

Essa análise implica na teoria dos direitos fundamentais implícitos e decorrentes, da qual surgem direitos fundamentais não-escritos deduzidos por via de interpretação baseada

⁴ Artigo 60, parágrafo 4º da Constituição Federal: “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I - a forma federativa de Estado; II - o voto direto, secreto, universal e periódico; III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais [...]”.

⁵ Artigo 5º, parágrafo 1º, da Constituição Federal: “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

nos direitos fundamentais constantes do catálogo e no regime e princípios fundamentais da Constituição Federal (SARLET, 2007, p. 100).

Assim, Sarlet (2007, p. 101-102) classifica os direitos fundamentais em dois grandes grupos: os direitos fundamentais expressamente escritos ou positivados, de que são espécies os direitos previstos no catálogo (Título II da Constituição Federal), os direitos previstos em outras partes da Constituição Federal, os direitos previstos em tratados internacionais, e os direitos fundamentais não-escritos, de que são espécies os direitos implícitos e os decorrentes do regime e dos princípios.

Desse modo, conclui-se que

[...] direitos fundamentais são, portanto, todas aquelas posições jurídicas concernentes às pessoas, que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, por seu conteúdo e importância (fundamentalidade em sentido material), integradas ao texto da Constituição e, portanto, retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos (fundamentalidade formal), bem como as que, por seu conteúdo e significado, possam lhes ser equiparados, agregando-se à Constituição material, tendo, ou não, assento na Constituição formal (aquí considerada a abertura material do Catálogo) (SARLET, 2007, p. 91).

Existe uma polémica doutrinária quanto à classificação das normas constitucionais conforme sua eficácia jurídica⁶. Disso decorrem muitas concepções e classificações.

As concepções clássicas, formuladas por Ruy Barbosa e Pontes de Miranda, partiam da premissa de que a maior parte das disposições constitucionais não era diretamente aplicável sem a intervenção do legislador infraconstitucional (SARLET, 2007, p. 255).

Ruy Barbosa (apud SARLET, 2007, p. 252) distinguia normas autoaplicáveis ou autoexecutáveis das normas não-autoaplicáveis ou não-autoexecutáveis. As primeiras seriam aquelas que estariam aptas a gerar seus efeitos independentemente de qualquer atuação do legislador, uma vez que seu conteúdo já estaria devidamente determinado. Já as normas não-autoaplicáveis ou não-autoexecutáveis seriam aquelas que exigiriam uma atuação do legislador para tornar efetivos os seus preceitos, já que não possuem os meios de ação essenciais ao exercício dos direitos que outorgam.

Já Pontes de Miranda (apud SARLET, 2007, p. 254) classificou as normas constitucionais em normas bastantes em si mesmas, que independeriam de concretização legislativa para alcançarem sua plena eficácia, e normas incompletas ou não-bastantes em si

⁶ A eficácia comumente é considerada em dois sentidos: social e jurídico. A eficácia social refere-se ao fato de que a norma é realmente obedecida e aplicada pela sociedade (efetividade da norma jurídica). Já eficácia jurídica designa a qualidade da norma de produzir, em maior ou menor grau, efeitos jurídicos, ao regular desde logo as situações, relações e comportamentos de que cogita (SILVA, 2002, p. 65-66).

mesmas, que reclamariam atuação do legislador para alcançarem sua plena eficácia. Também reconheceu a existência de normas constitucionais programáticas, atribuindo a elas certo grau de cogência no sentido de cercearem a atividade do legislador, que não poderia contrariar o programa estabelecido pela Constituição.

Para a doutrina atual, a maioria das normas constitucionais constitui direito plena e diretamente aplicável (SARLET, 2007, p. 255).

Silva (2002, p. 101) formulou teoria tricotômica sobre a eficácia das normas constitucionais, classificando-as em normas de eficácia plena, normas de eficácia contida e normas de eficácia limitada. Normas constitucionais de eficácia plena são aquelas que, desde a entrada em vigor da constituição, produzem ou têm possibilidade de produzir todos os efeitos essenciais.

Normas constitucionais de eficácia contida possuem aplicabilidade direta e imediata, mas solicitam a intervenção do legislador ordinário mediante legislação futura, que restringe sua eficácia. Enquanto não for expedida a normação restritiva, sua eficácia será plena (SILVA, 2002, p. 104).

Normas constitucionais de eficácia limitada possuem aplicabilidade indireta e reduzida. Dependem de regulamentação legislativa para que possam surtir os efeitos essenciais pretendidos pelo legislador constituinte, a qual amplia sua eficácia (SILVA, 2002, p. 118).

Já Mello (apud SARLET, 2007, p. 261), a partir do critério da consistência e amplitude dos direitos imediatamente resultantes da norma constitucional para os administrados, classifica as normas constitucionais em normas concessivas de poderes jurídicos, normas concessivas de direitos e normas meramente indicadoras de uma finalidade a ser atingida.

Normas concessivas de poderes jurídicos conferem a um sujeito uma posição jurídica imediata de fruir do bem deferido, independentemente de vontade alheia e de normatização posterior (MELLO apud SARLET, 2007, p. 261).

Normas concessivas de direitos geram utilidade concreta e imediata para o administrado suscetível de fruição mediante desfrute positivo, um bem jurídico (direito) que depende de uma prestação alheia (MELLO apud SARLET, 2007, p. 261).

Normas meramente indicadoras de uma finalidade a ser atingida oferecem a possibilidade de oposição judicial aos comportamentos contrários aos fins previstos na norma, bem como ensejam a necessidade de uma interpretação que se paute pelo sentido e direção nela preconizados (MELLO apud SARLET, 2007, p. 261).

Destaca-se que as normas concessivas de poderes jurídicos e de direitos podem ser de natureza restringível ou irrestringível pelo legislador infraconstitucional (MELLO apud SARLET, 2007, p. 261).

Apesar da divergência de opiniões, verifica-se identidade entre as concepções quanto a dois aspectos: todos concordam que inexistente norma constitucional completamente destituída de eficácia e existiria apenas uma diversa graduação da carga eficaz das normas constitucionais, conforme critério adotado (SARLET, 2007, p. 262).

Ainda, todos concordam que algumas normas constitucionais, em razão da ausência de normatividade suficiente, não estão em condições de gerar de forma imediata seus principais efeitos jurídicos, necessitando de atuação concretizadora pelo legislador ordinário para isso (SARLET, 2007, p. 262).

A partir disso, Sarlet (2007, p. 264) propõe uma classificação binária das normas constitucionais, em normas de alta densidade normativa e normas de baixa densidade normativa. Normas constitucionais de alta densidade normativa são aquelas dotadas de suficiente normatividade para gerar os seus efeitos essenciais diretamente e sem intervenção do legislador ordinário. Normas constitucionais de baixa densidade normativa não possuem normatividade suficiente para gerar seus efeitos essenciais de forma direta e sem intervenção do legislador ordinário.

Sarlet (2007, p. 265-266) chama a atenção para o fato de que qualquer tentativa de classificação das normas constitucionais não terá o condão de abranger todas as manifestações possíveis de eficácia e aplicabilidade, tendo função meramente didática e operacional.

Ainda, conforme a doutrina de Rocha (2004, p. 90), pode-se classificar os direitos fundamentais em direitos de defesa e direitos a prestações. Na característica de direitos de defesa os direitos fundamentais “têm por escopo, precipuamente, evitar ingerências indevidas na esfera individual (reclamando uma conduta negativa), seja dos poderes públicos ou dos particulares”. Este grupo de direitos é constituído, por exemplo, pelo direito de liberdade (ROCHA, 2004, p. 91).

Diante do direito fundamental em questão, um dos efeitos a ser destacado quanto ao aspecto negativo é o da “garantia de não-eliminação de posições jurídicas, ou princípio da proibição do retrocesso” (ROCHA, 2004, p. 117).

Já os direitos a prestações

[...] situam-se posições envolventes de um comportamento predominantemente ativo por parte do Estado (conduta positiva) com o objetivo de alcançar prestações

jurídicas e fáticas, necessárias para que a vida em sociedade seja dotada de um mínimo de justiça social (ROCHA, 2004, p. 91-92).

Nesse sentido, Rocha (2004, p. 113) esclarece que a análise dos vários preceitos, impressos no artigo 201 da Constituição Federal, demonstra um campo normativo amplamente elucidativo, constituído por normas densas e que, em algumas situações, carecem cabalmente de efetivação legislativa.

Ainda, torna-se de suma importância ter em mente que todas as normas constitucionais são sempre eficazes e imediatamente aplicáveis na medida de sua eficácia, que é variável de acordo com cada norma (SARLET, 2007, p. 266). Tal constatação é aplicável inclusive para as normas constitucionais definidoras de direitos fundamentais. O problema da eficácia dos direitos fundamentais se relaciona principalmente com a sua função principal e com a sua forma de positivação no texto constitucional (SARLET, 2007, p. 272).

Por fim, cabe destacar que o preceito do artigo 5º, parágrafo 1º, da Constituição Federal é aplicável a todas as categorias de direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal, ou seja, os expressamente escritos ou positivados constantes do catálogo (artigos 5º a 17 da Constituição Federal), os localizados em outros tópicos do texto constitucional e nos tratados internacionais e os não-escritos implícitos e os decorrentes do regime e dos princípios, até por disposição expressa do artigo 5º parágrafo 2º⁷ (SARLET, 2007, p. 275-276). Por outro lado, é aplicável tão somente aos direitos fundamentais, sem exceção (SARLET, 2007, p. 282).

A norma do artigo 5º parágrafo 1º é norma de cunho inequivocamente principiológico, com caráter dirigente e vinculante, estabelecendo aos órgãos públicos a tarefa de reconhecerem a maior eficácia possível aos direitos fundamentais (SARLET, 2007, p. 282 e 284).

Diante disso, não restam dúvidas quanto à necessidade do reconhecimento do direito à Previdência Social como sendo um direito fundamental e, portanto, portador da maior eficácia possível.

⁷Artigo 5º, parágrafo 2º, da Constituição Federal: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

2.3 Princípios da Seguridade Social e da Previdência Social

Primeiramente, ressalta-se que os princípios são normas jurídicas, constituem o alicerce de um sistema. São as proposições primárias do direito, estão vinculados àqueles valores fundantes da sociedade que exprimem o que foi por ele eleito como sendo o justo, tornando-se importante o seu estudo.

Há que se falar aqui que os princípios

[...] são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, *mandamentos de otimização*, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas (ALEXY, 2012, p. 90) (grifos no original).

Dessa forma, “são os princípios as proposições básicas ou alicerces que fundamentam as ciências. Para o Direito, o princípio é seu fundamento, a base, a estrutura, o fundamento que irá informar e inspirar as normas jurídicas” (MARTINS, 2014, p. 47). Logo,

[...] coexistem entre si. Permitem interpretação de valores e de interesses, de acordo com seu peso e ponderação. Os princípios devem ser interpretados da mesma maneira como se interpretam as leis, inclusive sistematicamente. Quando princípios se entrecruzam, deve-se verificar o peso relativo de cada um deles. A adoção de um princípio implica o afastamento do outro, porém o último não desaparece do sistema (MARTINS, 2014, p. 49).

Desse modo, quando ocorrer colisão entre dois princípios, na perspectiva de Alexy (2012, p. 93), um deles deverá ceder, e isso não quer dizer que o princípio que deu espaço ao outro será declarado nulo, e tão pouco será uma exceção. O que acontece, “é que um dos princípios tem precedência em face do outro sob determinadas situações. Sob outras condições a questão da precedência pode ser resolvida de forma oposta”.

Ainda, um princípio é importante para um julgamento de direito fundamental quando puder ser empregado de forma correta em prol ou contra um julgamento nesse contexto (ALEXY, 2012, p. 136).

Outrossim, entre os princípios importantes para o julgamento de direitos fundamentais, além daqueles princípios que se referem a direitos individuais, encontram-se os princípios que têm como objeto direitos coletivos, podendo ser usados inclusive como razões contrárias a

direitos fundamentais individuais, ainda que possam ser aplicados também como razões convenientes a estes direitos (ALEXY, 2012, p. 136).

A esse respeito, leciona Alexy (2012, p. 137),

[...] que a atribuição de princípios às disposições da Constituição tem relevância sobretudo para a questão de sua hierarquia constitucional. Mas também os princípios que, por seu conteúdo, não podem ser atribuídos a nenhuma disposição constitucional são relevantes do ponto de vista dos direitos fundamentais.

Destaca-se ainda, que os princípios podem ter função informadora, normativa e interpretativa. A primeira “serve de inspiração ou orientação ao legislador, dando base a criação de preceitos legais, fundamentando normas jurídicas e servindo de sustentáculo para o ordenamento jurídico” (MARTINS, 2014, p. 50).

Já a função normativa serve como “fonte supletiva, nas lacunas ou omissões da lei, quando inexistam outras normas jurídicas que possam ser utilizadas pelo interprete. Irão atuar em casos concretos em que inexista uma disposição específica para disciplinar determinada situação” (MARTINS, 2014, p. 50).

Quanto à função interpretativa, significa que “interpretação de certa norma jurídica também deve ser feita de acordo com os princípios. Irá a função interpretativa servir de critério orientador para os interpretes e aplicadores da lei” (MARTINS, 2013, p. 51). Contribuindo assim para a interpretação das normas jurídicas e para seu perfeito conhecimento (MARTINS, 2013, p. 51).

Conforme disposição literal da Constituição Federal, em seu artigo 194, parágrafo único, a Seguridade Social no Brasil objetiva a universalidade da cobertura e do atendimento, a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços, irredutibilidade do valor dos benefícios, equidade na forma de participação no custeio, diversidade da base de financiamento e caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregados, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

Por ser a Seguridade Social o gênero, conseqüentemente seus princípios também regem suas espécies, que são a Assistência Social, a Saúde e a Previdência Social.

O princípio da universalidade da cobertura e do atendimento possui dois aspectos: o objetivo e o subjetivo. O aspecto objetivo significa que busca atender todos os riscos sociais a que estão sujeitas as pessoas, e o aspecto subjetivo significa que todos (brasileiros e

estrangeiros) que residem em território nacional devem ser atendidos pelo Sistema de Seguridade Social (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 32).

Importante destacar que, quando se tratar de saúde e assistência social, “os recursos a elas destinados devem possibilitar atendimento da generalidade das pessoas”. Mas “no que se refere, porém, à Previdência Social, nem todas as pessoas são beneficiárias, mas somente os segurados e dependentes, dando o caráter contributivo do regime previdenciário” (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 32).

No mesmo sentido, pode-se dizer que a universalidade do atendimento expressa a entrega de prestações e serviços a todos que precisem, tanto em termos de Previdência Social, respeitando aqui o princípio contributivo, quanto nas áreas de saúde e assistência social (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 91).

O princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais é consequência do princípio da igualdade e implica que ambas estão submetidas ao mesmo regime. A uniformidade implica igualdade sob o aspecto objetivo, no que se refere aos eventos cobertos (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 32-33). Já a equivalência diz respeito à igualdade sob o aspecto econômico (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 32-33). Coloca Vianna (2008, p. 50) que “atenção especial, entretanto, deverá ser dada aos benefícios de Previdência Social, dado seu caráter associativo e contributivo. Somente na hipótese de segurados com igual contribuição (rurais e urbanos) é que os benefícios serão equivalentes”. Como preceituam Castro e Lazzari

o mesmo princípio já contemplado no art. 7º da Carta trata de conferir tratamento uniforme a trabalhadores rurais e urbanos, havendo assim idênticos benefícios e serviços (uniformidade), para os mesmos eventos cobertos pelo sistema (equivalência). Tal princípio não significa, contudo, que haverá idêntico valor para os benefícios, já que equivalência não significa igualdade. Os critérios para concessão das prestações de seguridade social serão os mesmos; porém, tratando-se de previdência social, o valor de um benefício pode ser diferenciado – caso do salário maternidade da trabalhadora rural enquadrada como segurada especial (2013, 91-92).

O princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços significa que os planos de seguridade social (benefícios e serviços oferecidos) devem ser compatíveis com as possibilidades econômico-financeiras do sistema e com as necessidades reais dos beneficiários (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 33). A distributividade implica que devem ser distribuídos àqueles que de fato necessitem na medida de sua necessidade (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 33).

Deste modo, “os benefícios e serviços serão oferecidos aos indivíduos que deles necessitarem através de uma escolha fundamental e criteriosa. Não existirá somente único benefício ou serviço, mas sim diversas modalidades aptas a atender exatamente a necessidade do beneficiado” (VIANNA, 2008, p. 50).

No mesmo sentido, Castro e Lazzari explicam que

O princípio da seletividade pressupõe que os benefícios são concedidos a quem deles efetivamente necessite, razão pela qual a Seguridade Social deve apontar os requisitos para a concessão de benefícios e serviços. Vale dizer, para um trabalhador que não possua dependentes, o benefício salário-família não será concedido; para aquele que se encontre incapaz temporariamente para o trabalho, por motivo de doença, não será concedida a aposentadoria por invalidez, mas o auxílio-doença. Não há um único benefício ou serviço, mas vários, que serão concedidos e mantidos de forma *seletiva*, conforme a necessidade do pessoa. Por distributividade, entende-se o caráter do regime por repartição, típico do sistema brasileiro, embora o princípio seja de seguridade, e não de previdência. O princípio da distributividade, inserido na ordem social, é de ser interpretado em seu sentido de distribuição de renda e bem estar-social e à justiça social (art. 193 da Carta Magna) (2013, p. 92).

A finalidade dos benefícios previdenciários e assistenciais é a manutenção do padrão de vida dos segurados e a subsistência dos beneficiários. O princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios garante a manutenção do seu poder aquisitivo frente à inflação e outros processos depreciativos da renda (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 35). Como destaca Vianna (2008, p. 50), o artigo 201, parágrafo 4º, da Constituição Federal⁸

[...] assegurou o reajustamento dos benefícios previdenciários para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real. Entretanto, remete critério a ser utilizado para reajustamento à lei ordinária. A Lei n. 8.213/91 (Lei de Benefícios), por sua vez, garante o reajuste anual *pro rata*(conforme data de início ou último ajustamento), na mesma data do reajuste do salário mínimo, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE (art. 41-A).

Logo, pode-se afirmar que o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios denota que o benefício concedido “não pode ter seu valor nominal reduzido, não podendo ser objeto de desconto – salvo os determinados por lei ou ordem judicial -, nem de arresto, sequestro ou penhora” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 92).

O princípio da equidade na forma de participação no custeio significa que “toda sociedade contribui para a manutenção do sistema, mas garante-se por este princípio a progressividade da contribuição conforme a capacidade contributiva de cada um” (VIANNA,

⁸ Artigo 201, parágrafo 4º, da Constituição Federal: “É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei”.

2008, p. 51). Ou seja, tratar os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual. Por exemplo, o artigo 20 da Lei n. 8.212/91⁹ estabelece que a contribuição dos empregados seja calculada mediante a aplicação da correspondente alíquota sobre o salário percebido. Já as empresas suportam uma maior contribuição em razão de sua capacidade contributiva ser maior. Assim, fica o legislador ordinário incumbido de observar o princípio Constitucional da equidade ao produzir as normas de custeio da Seguridade Social (VIANNA, 2008, p. 51).

O princípio da diversidade da base de financiamento implica que toda a sociedade (Estado, empresas e empregadores, trabalhadores e segurados) deve colaborar no financiamento da Seguridade Social, conforme estabelecido na Constituição Federal artigo 195¹⁰. Em vista disso, Castro e Lazzari (2013, p. 93) prescrevem que

o constituinte quis estabelecer a possibilidade de que a receita da Seguridade Social possa ser arrecadada de várias fontes pagadoras, não ficando adstrita a trabalhadores, empregadores e Poder Público. Assim, com base nesse princípio, existe a contribuição social incidente sobre a receita de concurso de prognósticos, e a própria CPMF – Contribuição Provisória Sobre Movimentação Financeira, enquanto foi cobrada.

O princípio do caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregados, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados, significa participação popular em todos os sistemas da Seguridade Social, como corolário do princípio da democracia (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 37). Assim, criaram-se órgãos colegiados de deliberação, como por exemplo, o Conselho Nacional de Previdência Social, que debate a sua gestão, instituído pelo artigo 3º da Lei n. 8.213/91.¹¹

⁹ Artigo 20 da Lei n. 8.212/91: “Contribuição do empregado, inclusive o doméstico, e a do trabalhador avulso é calculada mediante a aplicação da correspondente alíquota sobre o seu salário-de-contribuição mensal, de forma não cumulativa, observado o disposto no art. 28 [...]”.

¹⁰ Artigo 195 da Constituição Federal: “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; II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; 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 [...]”.

¹¹ Artigo 3º da Lei n. 8.213/91: Fica instituído o Conselho Nacional de Previdência Social–CNPS, órgão superior de deliberação colegiada, que terá como membros: I - seis representantes do Governo Federal; II - nove representantes da sociedade civil, sendo: a) três representantes dos aposentados e pensionistas; b) três representantes dos trabalhadores em atividade; c) três representantes dos empregadores. § 1º Os membros do CNPS e seus respectivos suplentes serão nomeados pelo Presidente da República, tendo os representantes titulares da sociedade civil mandato de 2 (dois) anos, podendo ser reconduzidos, de imediato, uma única vez. §

Considerados princípios gerais de direito previdenciário, tem-se o princípio da solidariedade ou solidarismo e da vedação do retrocesso social. O princípio da solidariedade implica em que as gerações sociais em atividade no mercado de trabalho sustentam os benefícios das gerações em inatividade, ao mesmo tempo em que as camadas sociais com mais capacidade contributiva sustentam um regime que garante serviços e benefícios àqueles que não têm nenhuma condição de contribuir em prol do sistema (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 30-31).

Em outras palavras, significa participação social e intergeracional do ônus financeiro de sustento do sistema (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 48). Assim, colocam Castro e Lazzari (2013, p. 88), que

[...] como a noção de bem-estar coletivo repousa na possibilidade de proteção de todos os membros da coletividade, somente a partir da ação coletiva de repartir os frutos do trabalho, com a cotização de cada um em prol do todo, permite a subsistência de um sistema previdenciário. Uma vez que a coletividade se recuse a tomar como sua tal responsabilidade, cessa qualquer possibilidade de manutenção de um sistema universal de proteção social.

Destaca-se de grande importância o princípio da solidariedade, pois, sem sua força, ter-se-ia unicamente um sistema de capitalização ou poupança individual que não conseguiria atender aos anseios sociais da população, não atendendo, desta forma, os valores instituídos pela Constituição Federal, como por exemplo, a dignidade da pessoa humana (BERMANGER, 2013, p. 119).

Já o princípio da vedação do retrocesso social significa a impossibilidade de redução dos direitos fundamentais já implementados. “Impõe-se, com ele, que o rol de direitos sociais não seja reduzido em seu alcance (pessoas abrangidas, eventos que geram amparo) e

2º Os representantes dos trabalhadores em atividade, dos aposentados, dos empregadores e seus respectivos suplentes serão indicados pelas centrais sindicais e confederações nacionais. § 3º O CNPS reunir-se-á, ordinariamente, uma vez por mês, por convocação de seu Presidente, não podendo ser adiada a reunião por mais de 15 (quinze) dias se houver requerimento nesse sentido da maioria dos conselheiros. § 4º Poderá ser convocada reunião extraordinária por seu Presidente ou a requerimento de um terço de seus membros, conforme dispuser o regimento interno do CNPS. § 5º As decisões do conselho serão tomadas com a presença de, no mínimo, 6 (seis) de seus membros. § 6º As ausências ao trabalho dos representantes dos trabalhadores em atividade, decorrentes das atividades do Conselho, serão abonadas, computando-se como jornada efetivamente trabalhada para todos os fins e efeitos legais. § 7º Aos membros do CNPS, enquanto representantes dos trabalhadores em atividade, titulares e suplentes, é assegurada a estabilidade no emprego, da nomeação até um ano após o término do mandato de representação, somente podendo ser demitidos por motivo de falta grave, regularmente comprovada através de processo judicial. § 8º Competirá ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social proporcionar ao CNPS os meios necessários ao exercício de suas competências, para o que contará com uma Secretaria-Executiva do Conselho Nacional de Previdência Social. § 9º O CNPS deverá se instalar no prazo de 30 (trinta) dias a contar da publicação desta Lei.

quantidade (valores concedidos), de modo a preservar o mínimo existencial” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 88).

Da mesma forma, considera-se importante destacar o princípio da precedência da fonte de custeio, princípio específico do custeio da seguridade. Preceitua o artigo 195, parágrafo 5º, da Constituição Federal¹², que não pode ser criado algum benefício ou serviço e nem estendido ou majorado a categorias de segurados, sem que exista a fonte de custeio equivalente (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 95).

Dessa forma, só pode “ocorrer aumento de despesa para o fundo previdenciário quando exista também, em proporção adequada, receita que venha a cobrir os gastos decorrentes da alteração legislativa, a fim de evitar o colapso das contas do regime” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 95). É de suma importância respeitar o referido princípio, para que a Previdência Social possa manter suas condições para a concessão das prestações aguardadas (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 96).

Por fim, cabe destacar alguns princípios específicos da Previdência Social, como o do equilíbrio financeiro e atuarial, o da garantia do benefício mínimo e o da indisponibilidade dos direitos dos beneficiários. O princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial estabelece que o sustento financeiro da Previdência Social seja mantido no interior do próprio sistema, que deve se orientar por critérios contábeis que preservem o equilíbrio entre receitas e despesas (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 32).

Já o princípio da garantia do benefício mínimo estabelece que a renda mensal não seja inferior ao valor de um salário mínimo, nos casos em que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado, conforme estatui o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal¹³(CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 95).

O princípio da indisponibilidade dos direitos dos beneficiários garante que o beneficiário não perca seu direito pelo decurso do prazo (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 102). Através desse princípio, vê-se que

[...] são indisponíveis os direitos previdenciários dos beneficiários do regime, não cabendo a renúncia, preservando-se, sempre, o direito adquirido daquele que, tendo implementado as condições previstas em lei para a obtenção do benefício, ainda não o tenha exercido (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 102).

¹² Artigo 195, parágrafo 5º, da Constituição Federal: “Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total”.

¹³ Artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal: “Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo”.

Acerca disso, o artigo 102, parágrafo 2º, da Lei n. 8.213/91¹⁴, elenca que a perda da qualidade de segurado não lesa o direito à aposentadoria quando todas as condições exigidas para a sua concessão tenham sido preenchidas, atendendo a legislação em vigor à época em que as condições foram implementadas.

Conforme artigo 103, da Lei n. 8.213/91¹⁵, é estabelecido um prazo decadencial para pedidos de revisão de cálculo de benefícios, “mas não há perda do direito ao benefício em si” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 102).

Dessa forma, observa-se a essencialidade do respeito aos preceitos constitucionais e infraconstitucionais em todos os ramos do direito, os quais devem ser considerados pelo legislador na elaboração das leis, como também pelo poder judiciário ao proferir suas decisões.

¹⁴ Artigo 102, parágrafo 1º, da Lei n.º. 8.213/91: “A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos”.

¹⁵ Artigo 103, da Lei n.º. 8.213/91: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

3 OS INSTITUTOS BÁSICOS DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Nesse tópico serão abordados alguns institutos e conceitos básicos, para a melhor compreensão da matéria e elucidação do problema abordado. Inicia-se diferenciando-se os regimes previdenciários próprio e geral, a partir da ideia de regimes obrigatórios. Diferencia-se ainda, o regime complementar de previdência. Em seguida, tendo por base o regime geral de previdência, abordam-se os seus contribuintes, listam-se os seus beneficiários e os benefícios concedidos.

3.1 Os regimes previdenciários

A Previdência Social no Brasil é prevista constitucionalmente mediante três sistemas diferentes entre si. Cabe examinar os regimes previdenciários existentes para distingui-los, e posteriormente centrar a análise sobre o Regime Geral da Previdência Social, objeto do estudo.

Primeiramente por regime previdenciário é possível compreender-se como sendo

[...] aquele que abarca, mediante normas disciplinadores da relação jurídica previdenciária, uma coletividade de indivíduos que têm vinculação entre si em virtude da relação de trabalho ou categoria profissional a que está submetida, garantindo a esta coletividade, no mínimo, os benefícios essencialmente observados em todo sistema do seguro social – aposentadoria e pensão por falecimento do segurado (CASTRO; LAZZARI, 2012, p. 125).

Os servidores públicos civis e militares possuem regimes próprios, previstos na Constituição Federal em seu Título III (Da organização do Estado), Capítulo VII (Da administração pública), Seção II (Dos servidores públicos), artigo 40¹⁶.

A Carta Magna prevê a possibilidade de que para os agentes públicos ocupantes de cargos efetivos da União, dos Estados-membros, do Distrito Federal e de cada um dos Municípios possa haver regimes previdenciários próprios, desde que atendidas às exigências constitucionais. As regras gerais a serem observadas encontram-se no citado artigo 40 da Constituição Federal.

¹⁶ Artigo 40, caput, da Constituição Federal: “Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo”.

Por sua vez, a Previdência Complementar está prevista pela Constituição Federal no Título VIII (Da Ordem Social), Capítulo II (Da Seguridade Social), Seção III (Da Previdência Social), artigo 202. O regime de previdência privada possui caráter complementar e é organizado de forma autônoma em relação ao Regime Geral de Previdência Social. É facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado e regulado por lei complementar, conforme estabelece o artigo 202 da Constituição Federal.

Como acima explicado, tais matérias fogem ao objeto de estudo do presente trabalho, pelo que não merecerão maior atenção.

Finalmente, o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), também obrigatório como o regime próprio, encontra-se previsto na Constituição Federal, Título VIII (Da Ordem Social), Capítulo II (Da seguridade social), Seção III (Da Previdência Social), artigo 201¹⁷.

Esse modelo foi inaugurado pela Constituição Federal de 1988. Trata-se de um grande sistema de seguro social gerido pelo poder público (FORTES; PAULSEN, 2005, p. 46).

A Previdência Social é técnica securativa de proteção social, de caráter contributivo, que visa primordialmente à proteção dos trabalhadores e seus dependentes frente aos riscos sociais como morte, invalidez, idade avançada, doença, incapacidade laborativa, maternidade, desemprego involuntário e reclusão (riscos sociais), nos termos do artigo 201 da Constituição Federal.

Destaca-se que a Previdência Social é direito fundamental social prestacional material, que constitucionalmente exige interposição legislativa para produzir efeitos jurídicos em sua totalidade (SARLET, 2007, p. 337), já tendo sido concretizada principalmente pela Leis n. 8.212/91 (aspecto contributivo) e Lei n. 8.213/91 (aspecto de benefícios e serviços) com alterações sucessivas.

O Regime Geral da Previdência Social abarca os trabalhadores que possuem relação de emprego regida pela Consolidação das Leis Trabalhistas, os trabalhadores autônomos, os empresários, trabalhadores avulsos, pequenos trabalhadores rurais, pescadores, e demais espécies de trabalhadores, como por exemplo, os garimpeiros (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 103-104).

¹⁷Artigo 201 da Constituição Federal: “A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; II - proteção à maternidade, especialmente à gestante; III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário; IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda; V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º [...]”.

Sua administração é conferida a uma autarquia federal, integrante da administração indireta, intitulado Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Desse modo, o Instituto Nacional do Seguro Social tem personalidade jurídica de direito público, sujeitado ao Ministério da Previdência Social (IBRAHIM, 2006, p. 120).

Assim, o Regime Geral da Previdência Social é o sistema principal de Previdência Social, “sendo de aplicação compulsória a todos aqueles que exerçam algum tipo de atividade remunerada, exceto se esta atividade já gera filiação a determinado regime próprio da previdência” (IBRAHIM, 2006, p. 120).

Importante se faz o conhecimento dos sistemas previdenciários, para assim conhecer as regras e sistemática de cada plano, pois conforme a atividade exercida pelo segurado, o mesmo será filiado e inscrito em um ou em outro sistema.

3.2 Os contribuintes da Seguridade Social

Inicialmente é importante saber que, na esfera do direito previdenciário, contribuinte e segurado não possuem o mesmo conceito. Existem diferenças significativas entre ambos, tornando-se relevante analisar cada um isoladamente, o que poderá ser observado na sequência deste trabalho.

Pode-se dizer que contribuinte “é o sujeito passivo da obrigação tributária, podendo ser pessoa física ou jurídica, sendo assim considerada toda pessoa que, por determinação legal, está sujeita ao pagamento de tributo” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 135).

Conforme definição do Código Tributário Nacional, “sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária”, é o que dispõe o artigo 121, caput. E “sujeito passivo da obrigação acessória é a pessoa obrigada às prestações que constituam o seu objeto”, assim disposto em seu artigo 122.

Ainda, no que se refere ao sujeito passivo da obrigação principal, de acordo com o artigo 121, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, pode-se definir “contribuinte quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador”, e “responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei”, conforme parágrafo único, incisos II do mesmo dispositivo legal.

Dessa forma, por exemplo,

[...] os segurados empregados, empregados domésticos e trabalhadores avulsos são contribuintes da Seguridade Social, entretanto não são os responsáveis pela obrigação principal – recolhimento da contribuição por eles devida – , já que a legislação de custeio come teu tal encargo aos tomadores dos seus serviços (art. 30, incisos I e V, da Lei n. 8.212/91). Eventuais inadimplementos das contribuições de segurados dessas espécies não serão debitados a estes, mas sim à empresa, ao empregador doméstico, ou à empresa que explorou a mão de obra avulsa, respectivamente (art.33, § 5º, da Lei n. 8.212/91). O mesmo acontece com os trabalhadores identificados pela Lei como contribuintes individuais que prestem serviços a pessoas jurídicas, ficando estas responsáveis pelo recolhimento (Lei n. 10.666/2003) (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 135).

A Constituição Federal, ao traçar o campo das contribuições para a Seguridade Social em seu artigo 195 e seus incisos, estabelece quem será contribuinte do sistema. Desse modo, são contribuintes: o empregador, a empresa e a entidade a ela equiparada na forma da lei, o trabalhador e os demais segurados da Previdência Social, os apostadores de concursos de prognósticos e por fim o importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 136).

Verifica-se que os segurados da Previdência Social são os maiores contribuintes do sistema de Seguridade Social, dele não podendo esquivar-se em razão do princípio contributivo. “São contribuintes em função do vínculo jurídico que possuem com o regime da previdência, uma vez que, para obter os benefícios, devem teoricamente verter contribuições ao fundo comum” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 136).

A empresa não é segurada da Previdência Social, pois é pessoa jurídica, logo ela é apenas contribuinte do sistema, já que ela é a encarregada pela retenção da contribuição de seus empregados. Ressalta-se que da mesma forma se dá com o empregador doméstico (MARTINEZ, 2013, p. 120).

Reputa-se como empresa, para fins previdenciários, conforme determina o artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.212/91, “a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional”. Destaca-se que “aplicam-se às microempresas e às empresas de pequeno porte todas as obrigações estabelecidas pela legislação previdenciária para as empresas em geral” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 138).

Nesse mesmo viés, estabelece o parágrafo único, do artigo 15, da Lei n. 8.212/91, que será equiparado a empresa, para fins previdenciários, “o contribuinte individual em relação a segurado que lhe presta serviço, bem como a cooperativa, a associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, a missão diplomática e a repartição consular de carreira

estrangeiras”. Estas pessoas apontadas não são de fato empresas, mas equiparadas a elas (MARTINEZ, 2013, p. 122).

Logo, “não importa que o empreendimento seja urbano ou rural, em face do princípio constitucional da equivalência entre trabalhadores urbanos e rurais, nem se a atividade seja lucrativa ou não” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 138).

Ademais, é através da matrícula que a empresa é cadastrada como contribuinte da Seguridade Social, sendo esta obrigatória, na forma do artigo 49, da Lei 8.212/91¹⁸, regimentado pelo artigo 256 do Decreto n. 3.048/99¹⁹ (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 138).

Por sua vez, considera-se empregador doméstico, conforme o inciso II, do artigo 15, da Lei n. 8.212/91, “a pessoa ou família que admite a seu serviço, sem finalidade lucrativa, empregado doméstico”. Assim, o trabalho realizado pelo empregado doméstico será para o ambiente da residência do empregador doméstico (MARTINS, 2014, p. 123).

Quanto aos apostadores de concursos de prognósticos, os contribuintes serão aquelas pessoas que vertem pecúnia em apostas realizadas em concursos de loterias, reuniões hípicas e sorteamento amparado pelo poder público (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 141). Ainda, o artigo 212, parágrafo 1º, do Decreto n. 3.048/99²⁰ engloba como hipótese de aplicação da referida matéria os concursos feitos por sociedades comerciais ou civis.

Ressalta-se que, apesar de incumbir a pessoa jurídica responsável pelo concurso o recolhimento da referida contribuição, isto não afasta do apostador a qualidade de contribuinte, deslocando somente a obrigação do pagamento da contribuição ao ente da Seguridade Social responsável pela arrecadação (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 141).

Nota-se, portanto, que por vezes o contribuinte não será beneficiário do sistema previdenciário, como é o caso da empresa. Aliás, nem mesmo os contribuintes trabalhadores serão necessariamente beneficiados pela Previdência, uma vez que deverão, além de contribuir, cumprir determinados requisitos previstos em lei para sua concessão, o que será objeto de análise mais adiante.

¹⁸ Artigo 49, Lei n. 8.212/91: “A matrícula da empresa será efetuada nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. [...]”.

¹⁹ Artigo 256, Decreto n. 3.048/99: “A matrícula da empresa será feita: I - simultaneamente com a inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica; ou II - perante o Instituto Nacional do Seguro Social, no prazo de trinta dias contados do início de suas atividades, quando não sujeita a inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica. [...]”.

²⁰ Art. 212, parágrafo 1º, Decreto n. 3.048/99: “Consideram-se concurso de prognósticos todo e qualquer concurso de sorteio de números ou quaisquer outros símbolos, loterias e apostas de qualquer natureza no âmbito federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, promovidos por órgãos do Poder Público ou por sociedades comerciais ou civis”.

3.3 Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social

Neste momento do trabalho, pretende-se analisar os beneficiários do Regime Geral Previdência Social, que podem ser classificados em segurados e dependentes, conforme artigo 10 da Lei n. 8.213/91²¹. Quanto aos segurados, existem duas espécies, os obrigatórios e os facultativos, de acordo com a espécie de vínculo que mantêm com a previdência.

Pode-se conceituar segurado como pessoa física que desempenhou ou desempenha atividade, remunerada ou não, estável ou eventual, com relação empregatícia ou não (MARTINS, 2014, p. 87).

Martins (2014, p. 87) afirma que

[...] essa definição compreende tanto os que ainda exercem atividade remunerada (que estão na ativa) como os que já estão aposentados. Tanto faz se a pessoa exerce ou não atividade remunerada, pois o estudante, o desempregado, a dona-de-casa e o síndico de condomínio não exercem atividade remunerada, mas podem se segurados do sistema em estudo. A atividade exercida pode ser tanto efetiva, diária, como a do trabalhador empregado, ou ocasional, como a do trabalhador eventual. Não há necessidade de haver vínculo empregatício para a configuração da condição de segurado, pois também são segurados o trabalhador avulso e o autônomo, e estes não tem vínculo de emprego. É segurado toda pessoa que usufrui ou pode usufruir de benefícios.

Ainda, para se tornar segurado é necessário contar com 16 (dezesseis) anos de idade, pois esta é a idade mínima permitida para o desempenho de atividade laborativa, conforme artigo 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal²², exceto quando se referir a menor aprendiz, que lhe é permitido o trabalho a partir dos 14 (quatorze) anos de idade (MARTINS, 2014, p. 88).

Vale lembrar que, quanto às pessoas aposentadas pelo Regime Geral da Previdência Social que continuam exercendo ou voltam a exercer atividade abarcada por este regime, são segurados, ficando sujeitos as contribuições estabelecidas na Lei n. 8.212/91 (MARTINS, 2014, p. 88).

O reconhecimento do sujeito como segurado do Regime Geral da Previdência Social é requisito essencial para a obtenção dos benefícios e serviços previdenciários. Deste modo,

²¹ Artigo 10, Lei n. 8.213/91: “Os beneficiários do Regime Geral de Previdência Social classificam-se como segurados e dependentes, nos termos das Seções I e II deste capítulo”.

²² Artigo 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal: “proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos”.

importante que o segurado faça a prova de tal qualidade, mas por vezes não consegue, exemplo de quando trabalha de modo informal (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 153).

Como referido acima, os segurados podem ser obrigatórios ou facultativos. Os segurados obrigatórios podem ser definidos como

[...] aqueles que devem contribuir compulsoriamente para a Seguridade Social, com direito aos benefícios pecuniários previstos para sua categoria (aposentadorias, pensões, auxílios, salário-família e salário-maternidade) e aos serviços (reabilitação profissional e serviço social) a encargo da Previdência Social (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 151).

Um dos requisitos básicos para ter a qualidade de segurado do Regime Geral da Previdência Social é o de ser pessoa física, conforme preceitua o artigo 12 da Lei n. 8.212/91²³, pois não se pode conceber a existência de segurado pessoa jurídica (CASTRO; LAZZARI, 2013, 152). Desta forma, a “pessoa jurídica será contribuinte, pois a lei determina que deverá pagar certa contribuição à seguridade social” (MARTINS, 2014, p. 87).

Outro pressuposto para ter a condição de segurado obrigatório “é o exercício de uma atividade laborativa, remunerada e lícita, pois o exercício de atividade com objeto ilícito não encontra amparo na ordem jurídica” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 152).

Conforme preceitua o artigo 12 da Lei n. 8.212/91 são segurados obrigatórios da Previdência Social as pessoas físicas denominadas como: empregado, empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso e o segurado especial. A filiação do segurado obrigatório ao Regime Geral da Previdência Social independe de sua vontade (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 177).

Destaca-se que de 29 de novembro de 1999 em diante, ou seja, data de publicação da Lei n. 9.876/99, o empresário, o trabalhador avulso e equiparado começam a ser enquadrados como contribuintes individuais (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 153).

Encontra-se no artigo 12, inciso I, da Lei n. 8.213/91, as pessoas que podem ser consideradas como empregadas, dentre eles encontra-se o empregado urbano, o empregado rural e o diretor empregado (MARTINS, 2014, p. 96).

²³ Artigo 12 da Lei n. 8.212/91: “São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: [...]”.

Quanto ao empregado doméstico, este pode ser definido como a pessoa física que presta serviços de forma constante a pessoa ou família, para a residência destas, que não têm atividades com fins lucrativos, conforme o artigo 1º, da Lei n. 5.859/72²⁴.

Como exposto acima, para que o empregado doméstico seja considerado como tal, o serviço prestado deve se dar de maneira contínua. Dessa forma, a faxineira que trabalha uma vez a cada quinze dias ou a cada mês na moradia da família não pode ser enquadrada como empregada doméstica, justamente por estar ausente o requisito da continuidade da prestação do serviço (MARTINS, 2014, p. 96).

Ainda, outro requisito para que seja enquadrado como empregado doméstico é que a família ou pessoa para quem o serviço é prestado não tenha fins lucrativos, do contrário o prestador de serviços vai ser considerado empregado comum, regendo-se assim pelas regras da Consolidação das Leis do Trabalho (MARTINS, 2014, p. 96).

Outra categoria de segurados que está elencada no artigo 12, inciso V, da Lei 8.212/91 são os chamados contribuintes individuais, tratando-se de segurados obrigatórios (MARTINS, 2014, p. 100). Essa categoria engloba os segurados empresários, os autônomos e os equiparados a autônomos (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 166).

Tem-se também o segurado trabalhador avulso, que pode ser conceituado como a “pessoa que, sindicalizada ou não, presta serviço de natureza urbana ou rural a diversas empresas, sem vínculo empregatício com qualquer delas, com intervenção obrigatória do órgão gestor de mão de obra” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 170). Pode-se citar como exemplo de trabalhador avulso o estivador e o conferente de carga e descarga (MARTINS, 2014, p. 99).

O trabalhador avulso pode ser distinguido do trabalhador eventual. O avulso tem seus direitos estabelecidos pela legislação trabalhista, ao passo que o eventual só tem direito ao valor estabelecido no contrato, e quando for o caso à multa prevista pelo inadimplemento do contrato (MARTINS, 2014, p. 98).

Outra diferença marcante entre os dois é que o “eventual é contratado para trabalhar em um determinado e específico evento, não tem subordinação nem continuidade na prestação dos serviços ao tomador. Com o avulso isso também ocorre, porém ele é arregimentado pelo sindicato” (MARTINS, 2014, p. 98).

E segurado especial pode ser considerado como

²⁴ Artigo 1º, da Lei n. 5.859/72: “Ao empregado doméstico, assim considerado aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família no âmbito residencial destas, aplica-se o disposto nesta lei”.

[...] a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros a título de mútua colaboração, na condição de: (a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatários rurais, que explore atividade: (1) agropecuária em área de até quatro módulos fiscais; ou (2) de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do *caput* do art. 2º da Lei nº 9.985/00, e faça dessas atividades o principal meio de vida; (b) pescador artesanal ou a este assemelhado, que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e (c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 anos de idade ou a este equiparado, de segurado de que tratam as letras *a* e *b*, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo (MARTINS, 2014, p. 114-115).

Por produtor rural se entende como a “pessoa que, sendo proprietária ou não, desenvolve atividade agropastoril ou hortifrutigranjeira por conta própria, individualmente ou em regime de economia familiar” (MARTINS, 2014, p. 115).

Parceiro é aquele que realiza contrato de parceria com o dono da terra ou dos animais, exercendo atividade agropecuária, no qual dividem os lucros obtidos da produção com o dono, na forma avençada no contrato (MARTINS, 2014, p. 115).

Meeiro é o sujeito “que pactua com o proprietário da terra um contrato de meação para a consecução de atividade agropecuária, partilhando os rendimentos obtidos” (MARTINS, 2014, p. 115).

Arrendatário é aquele que usufrui a propriedade remunerando o proprietário do imóvel rural através de um aluguel, para assim exercer atividade agrícola, pastoril ou hortifrutigranjeira (MARTINS, 2014, p. 115).

Comodatário é a pessoa que, através de um empréstimo gratuito, desenvolve atividade agrícola, hortifrutigranjeira ou pastoril na propriedade de outra pessoa, por um período determinado ou indeterminado (MARTINS, 2014, p. 115).

E o pescador artesanal é assim considerado o sujeito “que tem por atividade a pesca, mediante recursos rudimentares, para obter a sua subsistência” (MARTINS, 2014, p. 115). O sujeito deve fazer a pesca sua profissão costumeira ou seu ganha-pão (MARTINS, 2014, p. 115).

Ainda, atinente ao segurado especial, “entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes” conforme dispõe artigo 12, parágrafo 1º, da Lei n. 8.213/91.

Importante ressaltar aqui o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal²⁵, “que determina ao legislador que observe tratamento diferenciado àqueles que, trabalhando por conta própria em regime de economia familiar, realizem pequena produção, com a qual retiram sua subsistência” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 172). O referido preceito constitucional estabelece, para a base de cálculo das contribuições para a Seguridade Social destes segurados, o resultado da comercialização da respectiva produção, criando desta forma regra diferenciada na participação do custeio (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 172).

Frisa-se ainda que os membros da entidade familiar que desempenham labor rural serão considerados como segurados especiais (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 174). Enquadra-se aqui o cônjuge ou companheiro, o filho maior de 16 anos de idade e equiparado ao filho o enteado maior de 16 anos, através de declaração junto ao Instituto Nacional de Seguridade Social, sendo que estes devem desempenhar atividade rural juntamente com o núcleo familiar (MARTINS, 2014, p. 116).

E, conforme a Súmula n. 41, da Turma Nacional de Uniformização²⁶, a circunstância de algum dos componentes do núcleo familiar não exercer atividade em regime de economia não descaracteriza a condição dos demais familiares (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 174).

Porém, a pessoa que exerce outro tipo de atividade, obtendo assim outro meio de sustento, não será considerado segurado especial, trazendo o parágrafo 10, do artigo 12, da Lei n. 8.212/91, algumas exceções, conforme segue:

- § 10. Não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento, exceto se decorrente de:
- I – benefício de pensão por morte, auxílio-acidente ou auxílio-reclusão, cujo valor não supere o do menor benefício de prestação continuada da Previdência Social;
 - II – benefício previdenciário pela participação em plano de previdência complementar instituído nos termos do inciso IV do § 9º deste artigo;
 - III - exercício de atividade remunerada em período não superior a 120 (cento e vinte) dias, corridos ou intercalados, no ano civil, observado o disposto no § 13 deste artigo;
 - IV – exercício de mandato eletivo de dirigente sindical de organização da categoria de trabalhadores rurais;
 - V – exercício de mandato de vereador do município onde desenvolve a atividade rural, ou de dirigente de cooperativa rural constituída exclusivamente por segurados especiais, observado o disposto no § 13 deste artigo;
 - VI – parceria ou meação outorgada na forma e condições estabelecidas no inciso I do § 9º deste artigo;

²⁵ Artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal: “O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei”.

²⁶ Súmula 41, da Turma Nacional de Uniformização: “A circunstância de um dos integrantes do núcleo familiar desempenhar atividade urbana não implica, por si só, a descaracterização do trabalhador rural como segurado especial, condição que deve ser analisada no caso concreto”.

VII – atividade artesanal desenvolvida com matéria-prima produzida pelo respectivo grupo familiar, podendo ser utilizada matéria-prima de outra origem, desde que a renda mensal obtida na atividade não exceda ao menor benefício de prestação continuada da Previdência Social; e

VIII – atividade artística, desde que em valor mensal inferior ao menor benefício de prestação continuada da Previdência Social.

Ademais, o parágrafo 9º do artigo 12 da Lei n. 8.212/91 estabelece situações que não modificam a condição de segurado especial, conforme segue:

§ 9º: Não descaracteriza a condição de segurado especial:

I – a outorga, por meio de contrato escrito de parceria, meação ou comodato, de até 50% (cinquenta por cento) de imóvel rural cuja área total não seja superior a 4 (quatro) módulos fiscais, desde que outorgante e outorgado continuem a exercer a respectiva atividade, individualmente ou em regime de economia familiar;

II – a exploração da atividade turística da propriedade rural, inclusive com hospedagem, por não mais de 120 (cento e vinte) dias ao ano;

III – a participação em plano de previdência complementar instituído por entidade classista a que seja associado, em razão da condição de trabalhador rural ou de produtor rural em regime de economia familiar;

IV – ser beneficiário ou fazer parte de grupo familiar que tem algum componente que seja beneficiário de programa assistencial oficial de governo;

V – a utilização pelo próprio grupo familiar, na exploração da atividade, de processo de beneficiamento ou industrialização artesanal, na forma do § 11 do art. 25 desta Lei; e

VI - a associação em cooperativa agropecuária; e

VII - a incidência do Imposto Sobre Produtos Industrializados - IPI sobre o produto das atividades desenvolvidas nos termos do § 14 deste artigo.

Atinente à ajuda eventual de terceiros, preceitua o parágrafo 6º, do artigo 9º, do Decreto n. 3.048/99, que “entende-se como auxílio eventual de terceiros o que é exercido ocasionalmente, em condições de mútua colaboração, não existindo subordinação nem remuneração”.

Vale destacar que o segurado especial se diferencia da pessoa física que explora atividade agropecuária ou pesqueira que seja equiparada a autônomo, este pode desenvolver tal atividade tanto de maneira habitual como eventual, podendo contratar terceiros para auxiliar na atividade de maneira regular. Sendo que o segurado especial deve desenvolver atividade rural de maneira permanente, exercendo o labor individualmente ou em regime de economia familiar, e o auxílio de terceiros deve se dar de maneira ocasional, porque aqui o que importa é o trabalho feito no núcleo familiar (MARTINS, 2014, p. 117).

Enfim, cabe destacar o parágrafo 11, do artigo 12, da Lei 8.212/91, que elenca os casos em que o segurado especial fica excluído de tal categoria, como segue:

§ 11. O segurado especial fica excluído dessa categoria:

I – a contar do primeiro dia do mês em que:

- a) deixar de satisfazer as condições estabelecidas no inciso VII do caput deste artigo, sem prejuízo do disposto no art. 15 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, ou exceder qualquer dos limites estabelecidos no inciso I do § 9º deste artigo;
- b) se enquadrar em qualquer outra categoria de segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, ressalvado o disposto nos incisos III, V, VII e VIII do § 10 e no § 14, sem prejuízo do disposto no art. 15 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991;
- c) se tornar segurado obrigatório de outro regime previdenciário; e
- d) participar de sociedade empresária, de sociedade simples, como empresário individual ou como titular de empresa individual de responsabilidade limitada em desacordo com as limitações impostas pelo § 14 deste artigo.

II – a contar do primeiro dia do mês subsequente ao da ocorrência, quando o grupo familiar a que pertence exceder o limite de:

- a) utilização de trabalhadores nos termos do § 8º deste artigo;
- b) dias em atividade remunerada estabelecidos no inciso III do § 10 deste artigo; e
- c) dias de hospedagem a que se refere o inciso II do § 9º deste artigo.

Assim, ocorrendo alguma das situações determinadas no referido parágrafo, o segurado especial não pode mais ser enquadrado como tal, ficando ressalvado nesses casos os períodos de manutenção da qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15, da Lei n. 8.213/91.

O inciso primeiro trata de hipóteses em que, por exemplo, é ultrapassado o limite de área rural da propriedade de quatro módulos fiscais, ou quando o trabalhador rural passar a desenvolver alguma atividade incompatível com a manutenção da qualidade de segurado especial, enquadrando-o em outra categoria de segurado obrigatório no Regime Geral da Previdência Social, ou mesmo se tornar segurado obrigatório de outro regime previdenciário, tal como ocupar cargo efetivo no serviço público.

Quanto à alínea d, do inciso I, do referido dispositivo, Martins (2014, p. 117) evidencia que

a participação do segurado especial em sociedade empresária, em sociedade simples, como empresário individual ou como titular de empresa individual de responsabilidade limitada de objeto ou âmbito agrícola, agroindustrial ou agroturístico, considerada microempresa, nos termos da Lei Complementar nº 123/06, não o exclui de tal categoria previdenciária, desde que, mantido o exercício da sua atividade rural na forma do inciso VII do art. 12, Lei nº 8.212 e do § 1º, a pessoa jurídica componha-se apenas de segurados de igual natureza e sedie-se no mesmo Município ou em Município limítrofe àquele em que eles desenvolvem suas atividades.

Por sua vez, o inciso II trata da perda da qualidade de segurado especial em virtude de utilização de trabalhadores contratados em número ou dias excedentes ao permitido, ou hospedagem de clientes em atividade turística em tempo superior ao permitido.

Já segurado facultativo, “é a pessoa física que não tem obrigação legal de se inscrever no sistema e de recolher a contribuição previdenciária, mas o faz para poder contar tempo de contribuição” (MARTINS, 2014, p. 117).

Assim, é permitida a filiação²⁷ na categoria de segurado facultativo das pessoas físicas que não desenvolvem atividade laborativa remunerada, por exemplo o estudante, a dona de casa, aquele que não é mais segurado obrigatório, dentre outros (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 178).

Salienta-se que, para se filiar ao Regime Geral da Previdência Social como segurado facultativo, a pessoa física deve ser maior de 16 anos e não estar na condição de segurado obrigatório (MARTINS, 2014, p. 118). Pois, segundo Martins (2014, p. 118), as pessoas menores de 16 anos de idade não podem exercer atividade laborativa, exceto se for na condição de menor aprendiz e a partir de 14 anos de idade, com fundamento no artigo 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal²⁸

Além disso, o segurado que contribui na condição de facultativo pode deixar de efetuar a contribuição, distanciando-se do Regime Geral da Previdência Social a qualquer tempo, e pode retornar sem a obrigação de recolher as contribuições passadas (MARTINEZ, 2013, p. 368). Contudo, “se o período de mora for superior ao da manutenção da qualidade, não poderá pagar atrasados” (MARTINEZ, 2013, p. 368).

A filiação como segurado facultativo só começa a gerar efeitos do momento da inscrição²⁹ e do primeiro recolhimento, não retroage e também não permite que seja efetuado o pagamento referente às competências anteriores a inscrição (CASTRO, LAZZARI, 2013, p. 179).

E, “após a inscrição, o segurado facultativo somente poderá recolher contribuições em atraso quando não tiver ocorrido perda da qualidade de segurado, o que ocorre após seis meses da cessação das contribuições” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 179).

Cabe ressaltar que, de acordo com o parágrafo 5º, do artigo 201, da Constituição Federal, “é vedada a filiação ao regime geral da previdência social, na qualidade de segurado

²⁷ Por filiação pode-se conceituar como “a vinculação jurídica imediata e concomitante ao início da atividade prevista no regime da Previdência Social do segurado. Cada vez que o segurado começa a trabalhar é feita uma nova filiação” (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 150-151).

²⁸ Artigo 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal: “proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos”.

²⁹ Compreende-se por inscrição o registro do segurado e do dependente no regime da Previdência Social, ou seja, “é o ato administrativo de formalização do vínculo entre o INSS e o segurado, mediante a comprovação dos dados pessoais e de outros elementos úteis e necessários à sua caracterização”. (BACHUR; AIELLO, 2012, p. 149).

facultativo, de pessoa participante de regime próprio de previdência”. Observa-se com isso que o constituinte ao estabelecer esta norma quer dizer que aquele que já filiado a algum regime de forma obrigatória não pode contribuir na forma de segurado facultativo (MARTINS, 2014, p. 118).

Após definir segurado, importante estudar como ocorre a manutenção e a perda da qualidade de segurado. Pode-se dizer que “os segurados obrigatórios mantêm sua qualidade ordinariamente com a continuidade do seu trabalho, visto que sua filiação decorre de mero exercício da atividade laboral” (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 216-217). Já para o segurado facultativo “manter ordinariamente sua qualidade de segurado deve estar com suas contribuições em situação regular, após prévia inscrição” (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 217).

A manutenção da qualidade de segurado se dá quando em determinado período o sujeito permanece filiado ao Regime Geral da Previdência Social, que é o chamado período de graça, mesmo que não esteja exercendo atividade que o encaixe como segurado obrigatório, ou que não tenha contribuído mensalmente, quando se tratar de segurado facultativo (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 187).

É possível simplificar dizendo “que é o período em que a pessoa que contribuiu por um determinado período para o INSS continua sendo segurada (apesar de estar momentaneamente sem contribuir)” (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 217).

Importante não confundir manutenção da qualidade de segurado com carência, pois esta é um período mínimo exigido para que o segurado tenha direito ao benefício. Na manutenção da qualidade de segurado este continua filiado ao sistema, mesmo que não esteja fazendo contribuições, isto se dá conforme tempo estabelecido na Lei (MARTINS, 2014, p. 310).

O artigo 15 da Lei n. 8.213/91 determina quais são os prazos em que o indivíduo mantém a qualidade de segurado mesmo sem efetuar contribuições, conservando do mesmo modo todos os direitos diante da Previdência Social. Conforme incisos do referido dispositivo os prazos são:

- [...] I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
 VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo [...].

Existem determinadas situações, conforme dispõe o artigo 15, parágrafo 1º, da Lei n. 8.213/91, que fazem com que esses prazos sejam prorrogados. É o caso do segurado que cessou contribuições por estar desempregado ou por interrupção da atividade laboral, determinando o parágrafo 1º do referido artigo a prorrogação “para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado”.

Ainda, estabelece o mesmo artigo, em seu parágrafo 2º, que esses prazos “serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social”.

Importante frisar que “o período de graça não é computado para efeito de carência nem como para tempo de serviço” (grifo do autor) (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 217).

A perda da qualidade de segurado, conforme estabelece o artigo 15, parágrafo 4º, da Lei n. 8.213/91, “ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos”.

Reporta-se que, conforme artigo 102 da Lei n. 8.213/91, “a perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade”.

Relevante mencionar que

de acordo com o Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99), a perda da qualidade de segurado não implica supressão do direito adquirido à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação vigente na época em que tais requisitos foram atendidos. É o cumprimento da regra constitucional que determina o respeito ao direito adquirido (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 190).

Do mesmo modo, asseveram os doutrinadores Castro e Lazzari (2013, p. 191) que, ocorrendo a perda da qualidade de segurado,

[...] as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir de uma nova filiação à Previdência Social (pela assunção de nova atividade laborativa ou pela filiação como segurado facultativo), com, no mínimo, um terço do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência relativa ao benefício a ser requerido – art. 24, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91.

Por fim, cabe destacar que, além dos segurados, existem, como beneficiários, seus dependentes, “pessoas que, embora não contribuindo para a Seguridade Social, a Lei de benefícios elenca como possíveis beneficiários do Regime Geral da Previdência Social” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 193).

Os dependentes têm direito às prestações de pensão por morte, auxílio-reclusão, serviço social e reabilitação profissional (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 193).

De acordo com o artigo 16 da Lei n. 8.213/91³⁰ são dependentes o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Determina o artigo 16, parágrafo 1º, da Lei n. 8.213/91, que “a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes”.

A dependência econômica do cônjuge, da companheira, do companheiro e do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz é presumida, e a dos demais dependentes deverá ser comprovada, conforme dispõe a Lei n. 8.213/91, em seu artigo 16, parágrafo 4º.

Prevê o artigo 16, parágrafo 2º, Lei n. 8.213/91 que “o enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento”.

Dessa maneira, tanto os segurados como seus dependentes são beneficiários do sistema previdenciário. Mantém-se a qualidade de dependente somente naquelas situações expressas na lei previdenciária. Assim, por exemplo, não se pode expandir a posição de dependente para o filho universitário que já possui mais de 21 (vinte e um) anos por falta de previsão legal.

³⁰ Artigo 16 da Lei n. 8.213/91: “São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. [...]”.

3.4 Prestações da Previdência Social

No Regime Geral da Previdência Social, as espécies de prestações podem ser classificadas em prestações benefícios e em prestações serviço, ambas à disposição dos segurados. As prestações são o gênero, enquanto os benefícios e serviços são suas espécies.

As prestações benefícios possuem natureza pecuniária, já as prestações serviço, como o nome já diz, estão voltadas para a prestação de algum tipo de serviço (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 209).

Observa-se que “as prestações benefícios possuem a finalidade de prestar aos beneficiários as tarefas de apoio tendentes a habilitar e reabilitar o obreiro profissionalmente e que está incapacitado para o trabalho (total ou parcialmente)” (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 209). Por exemplo, colocando o trabalhador em um novo serviço.

Cabe frisar “que todos os benefícios (prestações) têm renda mínima e máxima. O valor mínimo não pode ser inferior que ao salário mínimo vigente. O valor máximo da renda não pode ser superior ao teto, isto é, ao limite máximo do salário contribuição” (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 210).

A Lei n. 8.213/91, em seu artigo 18³¹, elenca as espécies de prestações devidas, que se manifestam em benefícios e serviços. Para o segurando são compreendidos os benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição, aposentadoria especial, auxílio-doença, salário-família, salário-maternidade, auxílio-acidente. Já para o dependente, lhe são devidos a pensão por morte e o auxílio-reclusão.

E, tanto para segurados quanto para dependentes, é disponibilizada a reabilitação profissional, o serviço social e os pecúlios³². Cabe ressaltar que, para valer-se de tais prestações, os segurados e dependentes devem preencher os requisitos necessários atinentes ao tipo do benefício ou serviço.

Ainda dentro do direito previdenciário, pode-se conceituar carência como “o número mínimo de contribuições mensais efetuados ao Regime Geral da Previdência Social

³¹ Artigo 18 da Lei n. 8.213/91: “O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços: I - quanto ao segurado: a) aposentadoria por invalidez; b) aposentadoria por idade; c) aposentadoria por tempo de contribuição; d) aposentadoria especial; e) auxílio-doença; f) salário-família; g) salário-maternidade; h) auxílio-acidente; II - quanto ao dependente: a) pensão por morte; b) auxílio-reclusão; III - quanto ao segurado e dependente: a) pecúlios; b) serviço social; c) reabilitação profissional. [...]”.

³² Não será analisada de forma específica cada uma das prestações, pois este estudo centra-se no benefício de aposentadoria por idade, que será explanado adiante.

necessárias à aquisição do direito a benefício” (VIANNA, 2008, p. 364). A carência não é igual para todos os benefícios ou serviços, ou seja, cada prestação estipula um mínimo necessário de contribuições para fazer jus ao benefício ou serviço, como prevê o artigo 25 da Lei n. 8.213/91.

Importante destacar que, “para o segurado especial, no entanto, considera-se “carência” o tempo mínimo de efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua” (VIANNA, 2008, p. 365). Ainda, o tempo de labor rural “anterior à competência novembro/91 (data em que passou a ser contribuinte obrigatório do GRPS), não será computado para fins de carência” (VIANNA, 2008, p. 368).

Como explica Vianna (2008, p. 364),

[...] a carência deve corresponder a um número de ‘contribuições mensais’ que possui significado diferente de ‘meses de contribuição’. Um segurado empregado, por exemplo, que foi admitido em 28/01 de determinado ano deverá receber a título de salários, referente ao mês de janeiro, o correspondente a quatro dias de prestações de serviços (28 a 31) e sobre tal montante haverá a contribuição ao Regime Geral da Previdência Social. Haverá, portanto, uma contribuição mensal em janeiro, ainda não seja o valor correspondente ao mês integral. Tal fato é de extrema importância na hora de verificarmos se um determinado possui ou não direito à percepção do benefício por ele pretendido.

Conforme artigo 27 da Lei n. 8.213/91³³, o cômputo dos períodos de carência se dará através da filiação, da inscrição ou do recolhimento da contribuição pelo segurado, sendo contados, no caso dos segurados empregados e dos trabalhadores avulsos, a partir da data de filiação ao Regime Geral Previdência Social, e no caso do segurado empregado doméstico, do contribuinte individual e contribuinte facultativo a partir da data do real recolhimento da primeira contribuição sem atraso, já para o segurado especial será contado o período de efetivo labor rural, mediante comprovação.

Já que “os valores retidos pelas empresas são considerados presumidamente recolhidos (Lei n. 8.212/91), não cabe ao trabalhador empregado ou ao contribuinte individual que lhe presta serviços comprovar ao INSS o efetivo recolhimento de suas contribuições mensais” (VIANNA, 2008, p. 365). Dessa maneira, os segurados empregados encontram-se protegidos

³³ Artigo 27 da Lei n. 8.213/91: “Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições: I - referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social, no caso dos segurados empregados e trabalhadores avulsos referidos nos incisos I e VI do art. 11; II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13”.

pelo sistema a contar da data de anotação na carteira de trabalho, sendo que a contagem de carência inicia-se também a partir de tal momento (VIANNA, 2008, p. 365).

Coloca Vianna (2008, p. 365) que os contribuintes individuais que prestam serviço para pessoa física e os facultativos “precisam efetuar o primeiro pagamento de suas contribuições em dia, para que sejam considerados como ‘segurados’ do sistema e para que tenha início a contagem do prazo de carência”.

Determina a Instrução Normativa Instituto Nacional Seguridade Social n. 20/07, em seu artigo 54, que os vínculos e as contribuições contidas no formulário Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) são apreciados para fins de carência (VIANNA, 2008, p. 366). Entretanto, há situações em que o segurado perdeu sua carteira de trabalho ou algum dos carnês de contribuição, sendo que os vínculos ou as contribuições constam no Cadastro Nacional de Informações Sociais, mas mesmo assim o Instituto Nacional de Seguridade Social não os computa, impedindo a obtenção do benefício pretendido, obrigando o segurado a ajuizar uma ação judicial para ter acesso ao seu direito (VIANNA, 2008, p. 366).

Cabe ressaltar que, no caso de aposentadoria por idade, o artigo 142 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.032/95, criou uma tabela progressiva de prazos de carência para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para os segurados trabalhadores e empregadores rurais cobertos pela Previdência Social Rural, que leva em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, variável de 60 (sessenta) meses a partir do ano de 1991, com acréscimo anual de 06 (seis) meses, até o limite máximo de 180 (cento e oitenta) meses para o ano de 2011.

Ressalta-se ainda que em determinados casos há benefícios que independem de carência (artigo 26 da Lei n. 8.213/91), conforme peculiaridade de cada espécie de prestação, e neste caso basta a qualidade de segurado (BACHUR; AIELLO, 2009, p. 215-216).

Por fim, quanto às prestações benefícios, cabe conceituar o que é salário de benefício e renda mensal inicial. O primeiro pode ser definido como “a média aritmética de um certo número de contribuições atualizadas utilizada para o cálculo da renda mensal inicial” (MARTINS, 2014, p. 327). Porém, este ainda não é o valor do benefício, pois é preciso aplicar o coeficiente de cálculo, para assim obter a renda mensal inicial (MARTINS, 2014, p. 327).

O artigo 201, parágrafo 3º, da Constituição Federal³⁴, determina que todos os salários de contribuição³⁵ considerados para a realização do cálculo do benefício serão atualizados, na forma da lei.

Por sua vez, a renda mensal inicial, corresponde à primeira parcela do benefício que será pago pela Previdência Social ao segurado, e a resultado desse valor dependerá de cada tipo benefício e do salário de benefício correspondente, e sobre este valor ocorrerão os reajustes posteriores (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 552).

Concernente ainda ao cálculo da renda mensal inicial, é utilizado o fator previdenciário, que foi criado pela Lei n. 9.876/99 e é aplicado para cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição obrigatoriamente e da aposentadoria por idade se for vantajoso (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 545). “O fator previdenciário leva em conta o tempo de contribuição, a idade na data da aposentadoria e o prazo médio durante o qual o benefício deverá ser pago, ou seja, a expectativa de sobrevida do segurado” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 545).

Portanto, quanto aos benefícios prestados pela Previdência Social, pode-se dizer que têm a finalidade de substituir o rendimento que o segurado receberia através de seu trabalho, e receber tais benefícios é um direito do segurado e também dos dependentes. Já a carência, conforme referido acima, é um requisito presente na maioria dos benefícios, sem a qual o beneficiário não faz jus à prestação.

³⁴ Artigo 201, parágrafo 3º, da Constituição Federal: “Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei”.

³⁵ Pode-se conceituar salário de contribuição como “o valor que serve de base de cálculo para a incidência de alíquotas das contribuições previdenciárias dos segurados, à exceção do segurado especial” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 231).

4 BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA OU MISTA E SUA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO

A Lei n. 11.718 de 20 de junho de 2008 trouxe, dentre outras modificações na legislação previdenciária, a criação de uma nova possibilidade de aposentadoria por idade, o que a jurisprudência e a doutrina vem chamando de aposentadoria por idade híbrida ou mista, através da inclusão do parágrafo 3º, no artigo 48, da Lei n. 8.213/1991, que trata da aposentadoria por idade.

Os entendimentos jurisprudenciais dividem-se sobre a possibilidade de concessão do referido benefício ao segurado que ostenta a qualidade de segurado urbano no momento do requerimento administrativo, como se passa a demonstrar.

4.1 O benefício de aposentadoria por idade e por idade híbrida

A aposentadoria por idade está prevista no artigo 201 da Constituição Federal, nos artigos 48 a 51 da Lei n. 8.213/91 e também no Decreto n. 3.048/99 (artigos 51 a 55).

Como leciona Martinez (2013, p. 846), sua natureza jurídica é de “benefício substituidor dos salários, de pagamento continuado, definitivo e não reeditável, é devido a segurado com idade mínima determinada na lei e não obsta a volta ao trabalho”.

A designação de aposentadoria por idade desponta com a Lei n. 8.213/91, pois anteriormente se falava em aposentadoria por velhice. Deste modo, pode-se dizer que a “denominação utilizada atualmente é mais correta, pois o fato de a pessoa ter 60 ou 65 anos não quer dizer que seja velha” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 685-686). Existem pessoas que não aparentam ter esta idade, por isso a expressão aposentadoria por idade é mais adequada, devendo o indivíduo completar a idade exigida por lei (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 686).

Este benefício é devido ao segurado que preencher a carência exigida em lei, e completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade se mulher, conforme dispõe o artigo 48 da Lei n. 8.213/91.

De acordo com o artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, os limites referidos no parágrafo anterior são diminuídos em cinco anos para os trabalhadores rurais e para quem desenvolva atividade em regime de econômica familiar, incluindo aqui também o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. Logo, serão exigidos para o homem 60 (sessenta) anos de

idade e para a mulher 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. Também encontra fundamento no artigo 48 parágrafo 1º, da Lei n. 8.213/91³⁶.

Desse modo, aplica-se a diminuição do requisito etário para aqueles trabalhadores rurais abrangidos na classe de segurado empregado, trabalhador eventual, trabalhador avulso e segurado especial, no mesmo sentido preceitua o artigo 51 do Decreto n. 3.048/99³⁷ (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 689).

O pescador artesanal também faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, aplicando-se a diminuição do requisito etário, pois se encontra equiparado ao trabalhador rural na condição de segurado especial (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 689).

Conforme destaca Martins (2014, p. 365),

[...] a justificativa do prazo diferenciado na área rural é de que o trabalhador seria mais penoso, pois o segurado presta serviços a céu aberto, sujeito a sol, chuva, frio etc. Assim o trabalhador se desgastaria mais rapidamente do que outra pessoa. Não há que se falar em violação ao princípio da igualdade, pois é a própria Constituição que determina essa diferença de idade.

Ademais, a aposentadoria por idade pode ser requerida pela empresa, de forma compulsória, desde que o empregado tenha preenchido o requisito da carência e completado 70 (setenta) anos de idade se homem, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade se mulher. Porém, essa regra na atualidade não mantém seu sentido, pois o segurado é o legítimo titular do direito, restando a este optar pelo período mais apropriado para requerer o benefício, podendo até desistir do benefício até o primeiro pagamento da renda mensal (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 686).

Costumeiramente este benefício “é concedido a quem está trabalhando, mas pode provir de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por via de transformação, quando atendido o período de carência próprio” (MARTINEZ, 2013, p. 846).

³⁶ Artigo 48, parágrafo 1º da Lei 8.213/91: “A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11 [...]”.

³⁷ Artigo 51 do Decreto n. 3.048/99: “A aposentadoria por idade, uma vez cumprida a carência exigida, será devida ao segurado que completar sessenta e cinco anos de idade, se homem, ou sessenta, se mulher, reduzidos esses limites para sessenta e cinquenta e cinco anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "j" do inciso V e nos incisos VI e VII do caput do art. 9º, bem como para os segurados garimpeiros que trabalhem, comprovadamente, em regime de economia familiar, conforme definido no § 5º do art. 9º”.

No que diz respeito aos requisitos exigidos pela lei para obtenção de tal benefício, ou seja, a idade e a carência, a jurisprudência é solida na aceção de que estes não precisam ser preenchidos simultaneamente, conforme se observa o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da desnecessidade de implementação simultânea dos requisitos para obtenção de aposentadoria, não havendo falar em óbice a sua concessão, por perda da qualidade de segurado, se vertidas contribuições previdenciárias na forma do artigo 142 da Lei 8.213/91. 2. Agravo interno ao qual se nega provimento (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2009).

Cabe referir que o artigo 3º, parágrafo 1º, da Lei n. 10.666/2003³⁸ prevê que, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, não será levada em conta a perda da qualidade de segurado, se este contar, no mínimo, com o tempo de contribuição respectivo ao que é requisitado para fins de carência na data do requerimento do benefício (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 687).

Contudo, tratando-se de aposentadoria por idade rural, a posição do Superior Tribunal de Justiça é outra, “sendo necessário que o segurado especial comprove a cumprimento da carência no período que antecede o implemento da idade ou o requerimento”, (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 687) como se depreende do julgado a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra

³⁸ Artigo 3º, parágrafo 1º, da Lei n. 10.666/03: “Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício”.

de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido. (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2011).

Para que o trabalhador rural obtenha a concessão de aposentadoria por idade, necessário o preenchimento de dois requisitos. Primeiro, completar a idade mínima, e segunda comprovar o efetivo exercício de labor agrícola (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 689). A comprovação deste labor se faz de acordo a apresentação dos documentos listados no artigo 106 da Lei n. 8.213/91 (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 690).

Para a comprovação da atividade rurícola não é necessária a apresentação da prova material de todo o período. Nesse sentido a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula n. 14, dispondo que “para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício”.

Outrossim, de acordo com o artigo 48, parágrafo 2º, da Lei n. 8.213/91³⁹, na aposentadoria por idade rural, o trabalhador rurícola “deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício” solicitado (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 691).

Além disso, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula n. 54⁴⁰, que prevê que o tempo de atividade rurícola correspondente ao da carência deve ser estabelecido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou a data em que completar a idade mínima exigida.

³⁹ Artigo 48, parágrafo 2º, da Lei n. 8.213/91: “Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei”.

⁴⁰ Súmula n. 54, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais: “Para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima”.

Ainda, no que tange à aposentadoria rural, pode-se destacar a Súmula n. 46 editada pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, indicando que “o exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisado no caso concreto”.

O período de carência da aposentadoria por idade é de 180 contribuições. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991 e para o trabalhador e o empregador rurais antes cobertos pela Previdência Social Rural, para fins de carência, até 2006 foi utilizada a tabela prevista no artigo 142 da Lei n. 8.213/91 que, conforme referido no capítulo anterior, transigiu de 60 para 180 contribuições, no período de 15 (quinze) anos. A referida tabela leva em consideração o ano em que o segurado implementou ou irá implementar os requisitos necessários para a obtenção do benefício (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 698).

Cabe referir que a perda da qualidade de segurado não será levada em conta para a concessão da aposentadoria por idade, uma vez que o segurado tenha, no mínimo, o tempo de contribuição equivalente ao solicitado para fins de carência na data do requerimento do benefício, conforme artigo 30 da Lei n. 10.741/03⁴¹ (MARTINS, 2014, p. 366-367).

Castro e Lazzari (2013, p. 698) destacam “que a carência a ser exigida para a concessão desse benefício é a do ano em que preenchido o requisito etário”, em conformidade com a Súmula n. 44, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais⁴².

Acentua-se que a aposentadoria por idade

[...] é devida ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir da data do desligamento do emprego (quando requerida até noventa dias depois deste) ou da data do requerimento (quando não houve desligamento do emprego ou quando requerida após noventa dias). Para os demais segurados, tem-se como devida desde a data da entrada do requerimento (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 699).

Quanto à renda mensal inicial, o valor do referido benefício será proporcional ao tempo de contribuição, equivalendo a um valor que corresponda a 70% (setenta por cento) do salário de benefício, mais 01% (um por cento) a cada conjunto de doze contribuições mensais,

⁴¹ Artigo 30 da Lei n. 10.741/03: “A perda da condição de segurado não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade, desde que a pessoa conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data de requerimento do benefício”.

⁴² Súmula n. 44, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: “para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente”.

até o limite de 100% (cem por cento) do salário benefício (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 699).

Pode ocorrer, ainda, no cálculo da renda mensal inicial, a multiplicação pelo fator previdenciário, que neste caso deve evidenciar uma situação mais benéfica para o segurado, conforme assegura o artigo 7º da Lei n. 9.876/99⁴³ (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 699).

Concernente ao valor da aposentadoria por idade rural, qual se enquadre no estabelecido no parágrafo 1º do artigo 48 da Lei n. 8.213/91, deve este ser igual ao valor mínimo do salário de benefício, isto é, o salário mínimo mensal, conforme parágrafo 6º, do artigo 29 da Lei n. 8.213/91⁴⁴ (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 700).

E quando o segurado contribua na condição de contribuinte individual, sua renda será calculada na forma do artigo 39, inciso II, da Lei n. 8.213/91⁴⁵ combinada com o artigo 29, inciso II, da mesma lei, ou seja, média dos maiores salários de contribuição equivalentes a 80% do período contributivo a partir de julho de 1994.

Exceção a tal regra ocorre se o trabalhador rural contribuir de forma facultativa, “como contribuinte individual, quando então terá sua aposentadoria calculada com base na regra geral de cálculo – média dos maiores salários de contribuição equivalentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo a partir de julho de 1994”, conforme artigo 39 da Lei n. 8.213/91⁴⁶ (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 700).

⁴³ Artigo 7º da Lei n. 9.876/99: “É garantido ao segurado com direito a aposentadoria por idade a opção pela não aplicação do fator previdenciário a que se refere o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei”.

⁴⁴ Artigo 29, parágrafo 6º, da Lei n. 8.213/91: “O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3o e 4o do art. 48 desta Lei”.

⁴⁵ Artigo 39 da Lei n. 8.213/91: “Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social. Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício”.

⁴⁶ Artigo 39 da Lei n. 8.213/91: “Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social. Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Por sua vez, a aposentadoria por idade híbrida é uma novidade trazida pela Lei n. 11.718/2008, que incluiu o parágrafo 3º, no artigo 48, da Lei n. 8.213/91⁴⁷. Tal dispositivo autoriza que se faça uso de períodos de contribuição sob outras categorias do segurado para se somar a atividade rural a fim de cumprir o requisito carência, ou seja, poder-se-á somar tempo rural e urbano para cumprimento do requisito (CASTRO; LAZZARI, p. 695).

Desse modo, a Lei n. 11.718/2008 traz uma nova possibilidade de aposentadoria por idade para o “trabalhador rural que não tiver como comprovar efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento da idade mínima ou ao requerimento da aposentadoria” estabelecida na Lei n. 8.213/91 (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 694).

De acordo com estabelecido no parágrafo 3º do artigo 48 da Lei n. 8.213/91, este benefício terá como pressuposto a idade mínima de 60 (sessenta) anos para o homem e 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher.

Pode-se dizer que

[...] esta Lei veio justamente para dar guarida às situações de alternância entre trabalho rural e urbano, em especial aos trabalhadores que dedicaram significativo tempo de sua vida nas lides do campo e que, pela mudança de ofício, não poderiam aproveitar tal período para fins de carência (TAVARES, s. d. p. 01).

Por vezes “muitos trabalhadores rurais, que se deslocavam para o campo nos últimos anos, após sofrerem com as dificuldades de emprego na cidade, já passados dos 60 anos, viam-se distantes de sua aposentadoria” (PASSAIA, 2010, p. 01).

Nesses casos os trabalhadores não conseguiam amparo na aposentadoria por idade urbana ou rural e nem na aposentadoria por tempo de contribuição. Então, diante do grande êxodo rural, a legislação previdenciária se adequou à realidade vivida pela sociedade (PASSAIA, 2010, p. 01).

A recente norma previdenciária

traz uma nova esperança de alcançar a tão sonhada aposentadoria pelos trabalhadores rurais. Ao contrário do que acontece quando o pedido administrativo versa sobre aposentadoria por idade rural "pura", o tempo de contribuição urbana até então prejudicial a caracterização da qualidade de segurado especial não implicará em indeferimento do benefício (TAVARES, s.d. p. 01).

⁴⁷ Artigo 48, parágrafo 3º, da Lei n. 8.213/91: “Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher”.

Diante do sentido empregado a este benefício, para a realização do cálculo de salário benefício serão considerados os maiores salários de contribuição do segurado, correspondendo a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, contando de julho de 1994 em diante (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 696).

Compreende, assim, o valor do salário mínimo quanto ao período em que desempenhou atividade como segurado especial, no qual não tenha efetua contribuições de forma facultativa, e os períodos em que desempenhou atividade de outra categoria o salário contribuição correspondente (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 696). Isso encontra amparo no artigo 51, parágrafo 3º, do Decreto 3.048/99.

Enfim, percebe-se que o legislador trouxe ao amparo previdenciário os trabalhadores que eram agricultores e hoje migraram para a atividade urbana e não conseguem se aposentar por falta de carência urbana e por não comprovar o período rural imediatamente anterior ao requerimento.

Por fim, cabe destacar que, ao “estar um benefício integrado ao domínio do beneficiário compreende dois estágios: ficar à disposição (como se estivesse no exercício) ou sendo auferido”, ou seja, é aquele direito que se pode fazer uso (MARTINEZ, 2003, p. 65).

Portanto,

[...] no estudo do Direito Previdenciário tem-se aceito unanimemente que uma vez completado o direito, o interessado não tem necessidade de exercitá-lo ato contínuo à reunião dos pressupostos. Seria obrigá-lo a procedimento por vezes indesejado e que implicaria a não-proteção, frustrando o escopo da previdência social. Não faz parte dos seus objetivos a necessária aposentação, e sim permanecer o benefício à sua discrição, podendo gozá-lo quando melhor lhe aprouver, o que lhe confere maior liberdade (MARTINEZ, 2003, p. 65).

Ademais, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXVI, estabelece que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. Sendo que o conceito de direito adquirido é encontrado no artigo 6º, parágrafo 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que assim refere: “consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem”.

Assim sendo, conclui-se que, uma vez que o segurado preencher os requisitos necessários ao requerimento do seu benefício, este poderá fazê-lo logo ou no momento que lhe for mais adequado, se a norma instituidora não determinar outros pressupostos ou prazos.

4.2 A competência para as ações previdenciárias

Diante da relevância da prática processual para as soluções das lides previdenciárias, importante se faz a abordagem dos critérios que delimitam sua competência.

Primeiramente cabe destacar que os critérios para definição da competência são de cunho objetivo, funcional e territorial. “O critério objetivo se subdivide na competência em razão do valor da causa, da matéria e da pessoa. O critério funcional diz respeito às funções do Juiz ou Tribunal dentro do processo”. E, no que diz respeito ao critério territorial, “a competência se fixa pelo domicílio das partes, pela situação da coisa ou pelo lugar de certos atos e fatos” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 914).

Ainda, a competência pode ser considerada como relativa ou absoluta. Conforme dispõe o artigo 113, do Código de Processo Civil, a incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção. Já a competência relativa “cabe ao réu arguir, por meio de exceção. Se não o fizer, dar-se-á a prorrogação, e o Juiz, que era incompetente, passa a ser competente, embora pudesse ter sido afastado”, (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 914) conforme artigo 114 do Código de Processo Civil.

No que diz respeito à competência processual das ações previdenciárias, os dissídios podem ser fracionados em diversos grupos. Para a pesquisa em tela, importante se faz o estudo sobre a competência das relações jurídicas comuns, habitualmente abrangidas no Regime Geral de Previdência Social, que é o caso das questões relacionadas o benefício da aposentadoria por idade (MARTINEZ, 2013, p. 77).

A competência para processar e julgar as ações movidas pelos beneficiários contra a Previdência Social, referentes a prestações comuns previdenciárias, está contida no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, que estabelece a competência dos juízes federais para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem partes na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e a Justiça do Trabalho (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 915).

A competência fixada no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal é em razão da pessoa que integra a lide, ou seja, quando a União, entidade autárquica ou empresa pública estejam envolvidas na causa (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 915).

Cabe ressaltar que a competência da justiça federal estabelecida pela Constituição Federal “somente pode ser ampliada ou reduzida por emenda constitucional, contra ela não

prevalecendo dispositivo legal hierarquicamente inferior” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 915). Porém, a Constituição Federal permite a delegação de parte da competência federal para a justiça estadual (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 915).

Está previsto no parágrafo 3º, do artigo 109, da Constituição Federal a possibilidade da delegação da competência da justiça federal para a justiça estadual, que assim dispõe:

Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro de domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

No mesmo sentido a Súmula n. 8 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região determina: “subsiste no novo texto constitucional a opção do segurado para ajuizar ações contra a previdência social no foro estadual do seu domicílio ou no juízo federal”.

Nos casos de mandado de segurança não pode haver delegação da competência, pois é privativo da justiça federal o julgamento da ação mandamental contra ato de autoridade federal (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 916).

A delegação de competência somente ocorre no primeiro grau de jurisdição, visto que, conforme o artigo 109, parágrafo 4º, da Constituição Federal, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal da área de jurisdição do juiz singular. Cabe também aos Tribunais Regionais Federais julgar os conflitos de competência entre juízes federais e juízes estaduais, quando legitimados de competência delegada, conforme disposição do artigo 108, inciso I, alínea e, da Constituição Federal (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 916).

Ainda, referente à competência das ações previdenciárias comuns, importante ressaltar a criação dos Juizados Especiais Cíveis no âmbito da justiça federal, que encontra proteção na Emenda Constitucional n. 22, de 1999, e sua fundação se deu pela Lei n. 10.259/01, utilizando-se de forma complementar, no que não for conflitante, a Lei n. 9.099/95, que trata o funcionamento dos Juizados Especiais Estaduais (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 926).

É de competência dos Juizados Especiais Cíveis processar, conciliar e julgar as ações de competência da justiça federal quando o valor for de até 60 (sessenta) salários mínimos, e da mesma força executar suas sentenças (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 929).

Quanto ao critério de determinação da competência em razão do valor da causa, surge controvérsia na esfera dos juizados especiais (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 930). Cabe ressaltar aqui a decisão do Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do Conflito de Competência n. 46.732/MS, em que estabeleceu que, para o estabelecimento do valor da

causa devem ser somadas as parcelas vencidas com 12 (doze) vincendas, em razão da análise aliada a Lei n. 10.259/2001 com o artigo 260 Código de Processo Civil (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 930).

Refere-se, ainda, que a renúncia deve ser expressa, não existindo aqui possibilidade de renúncia tácita (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 931), conforme dispõe a súmula 17 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. Não existe limite quanto o valor que a parte pode renunciar, e o momento mais oportuno para fazer a renúncia do valor que for superior a 60 (sessenta) salários mínimos é o do ajuizamento da ação (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 931).

Exclui-se dessa competência, conforme dispõe o artigo 3º, parágrafo 1º, da Lei n. 10.259/01, as ações referidas no artigo 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão, de demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, as causas relativas aos imóveis da União e das autarquias e fundações públicas federais, entre demais causas previstas no referido dispositivo (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 929).

Por fim, ressalta-se que “nas Subseções Judiciárias onde estiver instalado o Juizado Especial Federal sua competência é absoluta, sendo definida pelo valor da causa” (CASTRO; LAZZARI, 2013, p. 929).

Desse modo, entendeu-se como importante o estudo da competência das ações previdenciárias, para melhor compreensão da pesquisa, tendo em vista ser da competência da Justiça Federal, em princípio, a competência para o julgamento de tais ações.

Uma vez estabelecida a previsão legal e delimitada a competência para julgar as ações para o reconhecimento das aposentadorias, passa-se à análise da aposentadoria híbrida ao segurado que ostenta a condição de segurado urbano quando da reunião dos requisitos, apesar de não haver previsão legal.

4.3 A possibilidade da concessão da aposentadoria por idade híbrida ou mista ao beneficiário que ostenta atual qualidade de segurado urbano

A aposentadoria híbrida surgiu com a promulgação da Lei n. 11.718/08, que a implementou no artigo 48, da Lei n. 8.213/91, por meio do parágrafo 3º, que assim prevê:

os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Os trabalhadores rurais de que trata o parágrafo 1º do referido artigo são os empregados que prestam serviços de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado, aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o trabalhador avulso e o segurado especial, conforme artigo 11 da Lei n. 8.213/91.

E o parágrafo 2º do dispositivo em tela, determina que para a que se de a redução no requisito etário, o trabalhador rural precisa comprovar o efetivo exercício de atividade rural, mesmo que se de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício solicitado.

A partir do surgimento dessa nova legislação, a jurisprudência se divide quanto aos destinatários do referido benefício. Para a Turma Regional de Uniformização da 4ª Região o benefício em tela deve ser concedido apenas para o segurado que na data do requerimento de seu benefício esteja desenvolvendo labor rural em regime de economia familiar.

Isso pode ser constado a partir da ementa do julgamento do incidente de uniformização Juizado Especial Federal n. 50003078-77.2011.404.7211, que segue:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO REGIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL HÍBRIDA. SEGURADO ESPECIAL QUE NÃO CUMPRE A CARÊNCIA NO CAMPO. MAJORAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. ARTIGO 48, §3º, DA LEI 8.213/1991, COM ALTERAÇÕES DA LEI 11.718/2008. CÔMPUTO DE TEMPO URBANO COMO CARÊNCIA.

1. Reafirmação do entendimento uniformizado por esta TRU no sentido de que "O benefício de que trata o art. 48, §3º, da Lei 8.213/91 é devido aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto vinculados ao campo. Não se enquadra às novas normas de aposentadoria por idade aquele que, por determinado tempo em remoto passado, desempenhou atividade de natureza rural e se desvinculou definitivamente do trabalho campesino (aposentadoria por idade rural atípica). (...) A Lei 11.718/2008 não revogou o disposto no artigo 55, §2º, da Lei 8.213/1991, de maneira que continua sendo vedado o cômputo de tempo rural para fins de carência sem que tenha havido contribuições previdenciárias" (IUJEF 0000336-78.2010.404.7251, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, Relatora Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, D.E. 15/12/2011).

2. Incidente não conhecido, com base na questão de ordem nº 13 da TNU (RIO GRANDE DO SUL, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, 2013).

Os adeptos desse entendimento justificam que “a Lei 11718/2008 passou a autorizar que o trabalhador rural (segurado especial) utilize-se de contribuições vertidas para o regime urbano, para fins de carência da aposentadoria por idade rural” (RIO GRANDE DO SUL, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, 2011).

Sustentam, também, que a Lei n. 11.718/08 não revogou o contido no artigo 55, parágrafo 2º, da Lei n. 8.213/91⁴⁸, o qual veda o computo de atividade rural para fins carência (RIO GRANDE DO SUL, Turma Regional de Uniformização da 4ª região, 2011).

Neste sentido, a inovação trazida pela Lei n. 11.718/08 permitiu que o trabalhador rural aproveitasse as contribuições feitas enquanto vinculado ao regime urbano para fins de carência em sua aposentadoria por idade rural, desde que preenchido o requisito etário da regra geral. Contudo, o contrário continua não sendo possível, não podendo o segurado urbano utilizar de período em que exerceu atividade rural para preencher o requisito carência para a sua aposentadoria por idade urbana (PARANÁ, 2ª Turma Recursal da Secção Judiciária do Paraná, 2011).

Nesse viés, o Juiz Federal José Antônio Savaris entende que os segurados farão jus à aposentadoria por idade híbrida nas seguintes situações:

- (1) o trabalhador rural que não cumpriu a carência para aposentadoria por idade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, mas que no passado exerceu atividade em outra categoria de segurado (em regra de natureza urbana);
- (2) o trabalhador rural que rompeu o tempo de descontinuidade de que trata o art. 48, §2º, da Lei 8.213/91, passando a exercer atividade de natureza urbana para depois retornar ao meio rural sem que, apenas com este último período de atividade satisfaça a carência necessária à aposentadoria rural;
- (3) o trabalhador rural que, no tempo em que deixaram de exercer tal atividade (que pode ser descontínua), exerceu atividade de natureza urbana, mas que, sem tal período de descontinuidade (e de exercício de natureza urbana), não completaria o número de meses de trabalho necessários para a concessão de aposentadoria rural, porque não conseguiu comprovar a atividade rural pretérita.
- (4) o trabalhador rural que deixou o campo pouco tempo antes de completar o requisito etário e passou a exercer atividade de natureza urbana (e que, por isso, não cumprirá senão muito dificilmente os requisitos idade e carência para aposentadoria urbana e tampouco terão direito à aposentadoria rural) (PARANÁ, 1ª Turma Recursal da Secção Judiciária do Paraná, 2010).

Dessarte, fortalece-se o entendimento de que a aposentadoria por idade híbrida é destinada aos trabalhadores rurais, não se enquadrando aqui o segurado que desempenhou em

⁴⁸ Artigo 55 parágrafo 2º, da Lei n. 8.213/91: “O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento”.

um determinado período de sua vida atividade rurícola e que se desligou de forma definitiva de tal atividade (PARANÁ, 1ª Turma Recursal da Secção Judiciário do Paraná, 2010).

Folmann e Soares (2012, p. 34) também sustentam que a aplicação do disposto no parágrafo 3º do artigo 48 da Lei n. 8.213/91 é restrita, pois existe menção expressa que esta possibilidade é para os trabalhadores rurais.

Dessa forma, segundo tal julgamento, o trabalhador rural poderia “utilizar do tempo laborado em atividade urbana para completar o período de carência exigido, mas o trabalhador urbano não pode utilizar-se atividade campesina exercida há muitos anos atrás para completar seu período carência da aposentação” (FOLMANN; SOARES, 2012, p. 37).

Aduzem também que a posição dos Juizados Especiais Federais obedece pontualmente a intenção do legislador que editou a Lei n. 11.718/08, pois tal dispositivo foi desenvolvido pela Confederação dos Trabalhadores da Agricultura no escopo de conservar direitos dos trabalhadores rurícolas (FOLMANN; SOARES, 2012, p. 38).

Na compreensão de Folmann e Soares (2012, p. 40) o posicionamento de não possibilitar o computo da atividade rurícola como período de carência para a aposentadoria por idade urbana é o mais técnico e apropriado com o que a legislação previu, tanto no intuito desta, quando na sua redação expressa.

Este também é o entendimento da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais, conforme se depreende da seguinte ementa:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELA RÉ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL. §§ 3º e 4º DO ART. 48 DA LEI 8.213, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/09. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO CONTRIBUTIVO PARA EFEITO DE CARÊNCIA E CÁLCULO DA RMI. IMPOSSIBILIDADE. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. [...] (BRASIL, Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais, 2013).

O Juiz Federal Relator Paulo Ernane Moreira Barros defende que não é possível a concessão da aposentadoria por idade urbana através do computo de atividade rural, sob o argumento de que a inovação trazida pela Lei n. 11.718/08, que alterou o disposto no parágrafo 3º, do artigo 48, da Lei n. 9.213/91, não possui tal amplitude (BRASIL, Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais, 2013).

Sustenta que, se a vontade do legislador fosse beneficiar também o trabalhador que ostenta qualidade de segurado urbano no momento do requerimento administrativo, tê-lo-ia feito de maneira expressa, modificando ou revogando o contido no parágrafo 2º, do artigo 55,

da Lei n. 8.213/91, que veda o computo de atividade rural para fins de carência (BRASIL, Turma Nacional de Uniformização dos Juizados especiais, 2013).

Para a Relatora Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, o surgimento da Lei n. 11.718/08 foi para dar amparo aquele trabalhador que volta as lides campesinas, sendo estas mais árduas que as urbanas, e completa os requisitos necessários para obtenção do seu benefício exercendo atividade rural, ou seja, tem direito de se aposentar como segurado especial, utilizando dos períodos em que contribuiu enquanto vinculado ao meio urbano (RIO GRANDE DO SUL, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, 2011).

Ademais, a mesma relatora continua a justificar sua posição enfatizando que, se o segurado comprovar exercício da atividade rurícola no período imediatamente anterior à data que será levada em conta como base para a verificação do preenchimento do requisito etário e do período de carência, sua aposentadoria será a puramente rural (RIO GRANDE DO SUL, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, 2013).

Contudo, se o trabalhador rural não satisfaz essa condição, por não provar atividade rural para todo o período equivalente à carência, será permitido a ele somar períodos de outras atividades em que haja efetuado contribuições, submetendo-se a um nível etário mais alto, igual ao previsto para o trabalhador urbano (RIO GRANDE DO SUL, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, 2013).

Conforme observado, supondo que a aposentadoria por idade híbrida tivesse natureza rural, o exercício da atividade rurícola necessariamente deveria ocorrer imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou implemento dos requisitos.

Dessa forma fica evidenciado que, no que tange à Turma Regional de Uniformização da 4ª Região e à Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais, o entendimento é de que o disposto no parágrafo 3º, do artigo 48, da Lei 8.213/91, alterado pela Lei n. 11.718/08, é aplicável apenas para aquele segurado que no momento do requerimento administrativo ou do implemento dos requisitos esteja vinculado ao campo, ou seja, o último período a ser computado para fins de carência deve ser de atividade rural.

Já para o Tribunal Regional Federal da 4ª Região o benefício em questão pode ser concedido tanto para aquele que no momento do requerimento administrativo ostenta qualidade de segurado urbano, quanto para aquele que desenvolve atividade rural, o que se confirma a partir da ementa do julgamento da Apelação n. 0002941-90.2013.404.9999/SC que segue:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS. COMPROVAÇÃO. LEI Nº 11.718/2008. LEI 8.213, ART. 48, § 3º. TRABALHO RURAL E TRABALHO URBANO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO A SEGURADO QUE NÃO ESTÁ DESEMPENHANDO ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESCONTINUIDADE. POSSIBILIDADE.

1. É devida a aposentadoria por idade mediante conjugação de tempo rural e urbano durante o período aquisitivo do direito, a teor do disposto na Lei nº 11.718, de 2008, que acrescentou § 3º ao art. 48 da Lei nº 8.213, de 1991, desde que cumprido o requisito etário de 60 anos para mulher e de 65 anos para homem.

2. Ao § 3º do artigo 48 da LB não pode ser emprestada interpretação restritiva. Tratando-se de trabalhador rural que migrou para a área urbana, o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade [...] (BRASIL, Tribunal Regional Federal 4ª região, 2013).

Os defensores desta posição afirmam que diante de princípios como o da universalidade e da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais não se pode rejeitar a aplicação do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei n. 8.213/91 ao segurado que desenvolveu atividades rurícolas, mas que mantém atual qualidade de segurado urbano (BRASIL, Tribunal Regional Federal 4ª região, 2013).

Assim, a inovação legislativa autorizou “para o caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem) o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo no que toca ao período rural” (BRASIL, Tribunal Regional Federal 4ª região, 2013).

O Desembargador Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira (BRASIL, Tribunal Regional Federal 4ª Região, 2013) frisa que a referida aposentadoria exige como requisito etário 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, revestindo-se de natureza urbana, uma vez que a Constituição Federal estabelece a redução deste requisito em cinco anos somente para os trabalhadores rurais.

O referido Desembargador afirma que deve ser acolhido o entendimento de que a aposentadoria por idade híbrida deve ser concedida a todos os trabalhadores que desenvolveram atividades urbanas e rurais de forma intercalada, para não desamparar aqueles que em nenhum momento deixaram de desempenhar atividade laborativa (BRASIL, Tribunal Regional Federal 4ª Região, 2013).

Percebe-se que em muitas dessas situações de alternância entre meio urbano e rural o trabalhador nunca deixou de trabalhar, somente trocou de categoria, passando a contribuir

como segurado urbano. Se o trabalhador continuasse no meio rural, aposentar-se-ia com um requisito etário menor e sem enfrentar qualquer tipo de dificuldade.

No mesmo viés, sustenta o Desembargador Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira que

[...] em uma situação como esta, o segurado não deixou de trabalhar; apenas mudou de regime. Não pode ser prejudicado pelo fato de ter passado a contribuir como trabalhador urbano. Tivesse continuado a trabalhar como agricultor em regime de economia familiar, sem efetuar qualquer recolhimento de contribuições, poderia ter obtido aposentadoria em 55 (cinquenta e cinco) ou 60 (sessenta) anos de idade sem qualquer problema. Não há razão, assim, para que se negue o direito ao benefício, em com requisito etário mais rigoroso, somente porque passou a recolher contribuições. Assim, na hipótese em apreço, sob pena de se relegar ao desamparo quem jamais deixou de exercer atividade laborativa, há de se adotar entendimento no sentido de reconhecer o direito à aplicação da regra do artigo 48, § 3º, da Lei 8.213/91 a todos os trabalhadores que tenham desempenhado de forma intercalada atividades urbanas e rurais (BRASIL, Tribunal Regional Federal 4ª Região, 2013).

A aposentadoria híbrida ou mista, por exigir como requisito etário 65 (sessenta e cinco) anos de idade se homem e 60 (sessenta) anos de idade se mulher, reveste-se pela natureza da aposentadoria por idade urbana. Desse modo, deve ser equiparada a aposentadoria por idade urbana para fins de determinação de regime. A Constituição Federal em seu artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, quando prevê a redução da idade estabelece apenas para os trabalhadores rurais, sendo que a aposentadoria híbrida ou mista exigir 65 anos de homem e 60 anos de mulher, pode-se dizer ser esta uma subespécie da aposentadoria urbana (BRASIL, Tribunal Regional Federal 4ª Região, 2013).

Do mesmo modo Castro e Lazzari (2013, p. 695) sustentam que uma interpretação de forma literal do parágrafo 3º, do artigo 48, da Lei n. 8.213/91, pode transmitir o entendimento de que esta nova espécie de aposentadoria pode ser concedida somente aos trabalhadores rurais. No entanto, não é a melhor interpretação para normas de natureza social.

Nesse sentido, Castro e Lazzari (2013, p. 696) destacam que as regras de direito previdenciários devem ser interpretadas com base nos princípios constitucionais, como aqueles contidos nos artigos 194, parágrafo único, e artigo 201, da Constituição Federal. Destaca-se aqui o princípio da uniformidade e da equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, pelo qual é possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade para ambas as categorias de idade, primando pelo princípio da igualdade.

Inexiste, assim, fundamento fático ou jurídico para fazer-se qualquer distinção em relação ao segurado urbano no tocante à contagem para fins de carência, do período em que

trabalhou na condição de segurado especial sem contribuição facultativa, pois nesse caso o requisito etário é idêntico para os dois (CASTRO; LAZZARI, p. 696).

No que tange ao estabelecido no artigo 55, parágrafo 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual veda o cômputo de atividade rural para fins de carência, conforme referido acima, asseveram Castro e Lazzari (2013, p. 696) que a Lei n. 11.718/2008, por disciplinar “de forma inovadora o cômputo de tempo rural (admitindo-o para efeito de carência) e por ser norma posterior, deve prevalecer o entendimento de que o regramento referido (art. 55, § 2º, da LB) não tem aplicabilidade para essa modalidade de aposentadoria”.

Muito importante ressaltar o disposto no artigo 51, parágrafo 4º, do Decreto n. 3.048/99⁴⁹, o qual determina que mesmo aqueles que na data do requerimento não se enquadrarem como trabalhadores rurais farão jus à aposentadoria por idade híbrida, dando força ao entendimento adotado pelo Tribunal Federal Regional da 4ª Região.

Acompanha a mesma orientação o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme se pode verificar no trecho da ementa a seguir:

[...] II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu o §§3 e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91 que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008 ao introduzir o §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91 veio permitir a contagem de atividade rural, ainda que posterior a novembro de 1991, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos [...] (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 3ª Região, 2010).

Tal decisão afirma a possibilidade de computar o labor rural desempenhado pelo trabalhador no passado e que hoje ostenta atual qualidade de segurado urbano para fins de aposentadoria por idade. Ainda, é possível a contagem da atividade rurícola para fins de carência, mesmo que ela seja posterior a novembro de 1991.

Do mesmo modo decidiu o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, retratando que o requisito etário do benefício em tela equipara-se ao que é exigido na aposentadoria por idade urbana. E, tomando-se por base princípios como o da universalidade, da uniformidade e da

⁴⁹ Artigo 51 do Decreto n. 3.048/99: “A aposentadoria por idade, uma vez cumprida a carência exigida, será devida ao segurado que completar sessenta e cinco anos de idade, se homem, ou sessenta, se mulher, reduzidos esses limites para sessenta e cinco anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "j" do inciso V e nos incisos VI e VII do caput do art. 9º, bem como para os segurados garimpeiros que trabalhem, comprovadamente, em regime de economia familiar, conforme definido no § 5º do art. 9º”.

equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, não se deve fazer distinção entre as categorias de segurado, neste caso, não importando que a última atividade desempenhada seja urbana. É o que se depreende do julgado a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 48, §§, 3º E 4º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS REDUZIDOS. REMESSA PROVIDA EM PARTE.

[...]

A inovação legislativa levada a efeito pela Lei 11.718/08 que, incluiu o §3º, no artigo 48 da Lei 8.213/91, criou nova espécie de aposentadoria por idade, conhecida como aposentadoria híbrida, permitindo que o segurado some períodos de atividade rural com períodos de contribuição em outras qualidades de segurado. No entanto, a idade mínima a ser considerada é de 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, equiparando-se ao trabalhador urbano no requisito etário.

Tendo em vista os princípios constitucionais da universalidade, da uniformidade e da equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais (artigos 194, parágrafo único e 201 da CF/1988) e da isonomia (artigo 5º, caput, da CRFB/88), tem-se que a correta interpretação do §3º do artigo 48 da lei 8.213/91 é a de que a concessão da aposentadoria por idade com carência híbrida deve ser admitida para qualquer espécie de segurado, mediante a contagem, para fins de carência, de períodos de contribuição tanto na qualidade de segurado urbano quanto para o rural, ainda que a atividade urbana seja a última. Precedente. [...] (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 2ª Região, 2014).

O Relator Roger Raupp Rios, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, reafirma tal entendimento ao referir que o “caráter contributivo não é o único, nem o mais importante, princípio reitor do sistema previdenciário”, mas se sujeita a finalidade fundamental da construção de uma sociedade solidária ao fundamento do valor social do trabalho, aos objetivos do bem estar social e da justiça social e ao princípio da solidariedade, sem deixar de lado a explícita atenção constitucional com a condição do trabalho rural (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 2012).

Dessa forma, ao se exigir o imediato exercício da atividade rural na data do requerimento, interpretando de forma restritiva, “significaria impor requisito demasiadamente oneroso para quem vem de uma realidade onde o trabalho, além de normalmente mais penoso fisicamente, muitas vezes era submetido a regime de informalidade e desvalorização” (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 2012).

Reafirmando tal entendimento, assevera o Desembargador Rogerio Favreto, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que essa inovação na legislação veio pontualmente para dar guarida aos casos de alternância entre o trabalho rural e urbano, “em especial aos trabalhadores que dedicaram significativo tempo da sua vida nas lides do campo e que pela

mudança de ofício não poderiam aproveitar tal período para fins de carência” (BRASIL, 2011).

Essa alternativa incluiu parte dos segurados que iniciaram sua atividade laborativa no meio rural e terminaram no trabalho urbano, aumentando-se o requisito etário. Cuida-se das situações injustas em que o segurado não teria direito ao benefício de aposentadoria por idade rural, por ter tardiamente passado a exercer atividade no meio urbano e não contabilizar exclusiva carência urbana, quando essas mutações são naturais e decorrentes do processo de êxodo rural (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 2011).

Importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça, intérprete maior da legislação federal, recentemente teve oportunidade de se manifestar sobre a matéria, reafirmando o entendimento do cabimento de concessão da aposentadoria por idade híbrida tanto aos segurados que ostentam atual condição rural, quanto aos urbanos, *verbis*:

PROCESSUAL CIVL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. NÃO OCORÊNCIA. ARTIGO 48, §§3º E 4º DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada aposentadoria por idade híbrida.
2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido.
3. Não atendendo o segurado rural à regra básica aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/91, o §3º do artigo 48 da Lei 8.213/91, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, os segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o §4º do artigo 48.
4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido.
5. Recurso especial conhecido e não provido (grifo original) (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2014).

O Relator Ministro Mauro Campbel Marques, lembrando as disposições expressas do artigo 51 do Decreto n. 3.048/99, destaca em seu voto que “o próprio legislador permitiu ao rurícola o computo de tempo rural com período contributivo para efeito de calculo e pagamento do beneficio etário rural” (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2014).

Especificamente quanto ao cômputo do labor rural para fins de carência, o Ministro Relator argumenta que o labor rural utilizável na aposentadoria rural por idade não exige

indenização. Pelo mesmo motivo não se deve exigir em se tratando da aposentadoria por idade híbrida. Para fins atuariais, nesse tempo defende o cálculo sobre o parâmetro do salário mínimo (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2014).

Conclui que

a modalidade híbrida trazida pela Lei 11.718/08 permite uma adequação da norma para as categorias de trabalhadores urbanos e rurais. Possibilitou ao segurado especial a soma do tempo de atividade rural sem contribuições previdenciárias ao tempo de contribuição em outra classificação de segurado, com a finalidade de implementar o tempo necessário de carência. Essa a interpretação a ser dada ao § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/91 (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2014).

Apesar de esta decisão não representar a vontade da Corte (Pleno) ou mesmo da sua Seção de direito previdenciário, já que se trata de acórdão de Turma em julgamento de recurso especial, tal paradigma se torna particularmente importante pois sinaliza provável caminho jurisprudencial a ser seguido pelo Colegiado Superior.

Dessa forma, confirma-se a existência de divergência jurisprudencial sobre a concessão da aposentaria em apreço ao segurado que, no momento do requerimento administrativo, ostenta a qualidade de segurado urbano.

5 CONCLUSÃO

O presente trabalho analisou a possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida ou mista prevista no artigo 48, parágrafo 3º, da Lei n. 8.213/1991, com redação da Lei n. 11.718/2008, ao beneficiário que ostenta qualidade de segurado urbano no momento de seu requerimento. Sua importância decorre do fato de que o tema não é unanimidade entre os tribunais, existindo uma situação de insegurança jurídica para o jurisdicionado.

Verificou-se que a legislação previdenciária evoluiu com a sociedade, adequando-se aos anseios atuais. Atualmente a Seguridade Social está prevista constitucionalmente como um direito fundamental social pela Constituição Federal de 1988, Título II, Capítulo II, artigo 6º, caput, e Título VIII, Capítulo II, artigos 194 a 204. Sua inserção na Ordem Social, conforme artigo 193 da Constituição Federal, “tem como base o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”, e está sob o auspício de alguns princípios norteadores.

Dentre as funções dos princípios, podem-se destacar a normativa e a interpretativa. A primeira supre lacunas e omissões da lei, na ausência de normas jurídicas utilizáveis no caso concreto. Já a segunda serve de critério orientador para os operadores do direito, auxiliando a interpretação e o pleno conhecimento das normas jurídicas.

Estabelece a Constituição Federal que a Seguridade Social no Brasil objetiva a universalidade da cobertura e do atendimento, a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços, irredutibilidade do valor dos benefícios, equidade na forma de participação no custeio, diversidade da base de financiamento e caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregados, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

O princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais é consequência do princípio da igualdade e implica que ambas estão submetidas ao mesmo regime.

A aposentadoria por idade está prevista no artigo 201 da Constituição Federal, em seu parágrafo 7º, regulamentado pelos artigos 48 a 51 da Lei n. 8.213/91 e também no Decreto n. 3.048/99 (artigos 51 a 55). Esse benefício é devido ao segurado que preencher a carência exigida em lei e completar 65 anos de idade, se homem, e 60 anos de idade se mulher, conforme dispõe o artigo 48 da Lei n. 8.213/91.

Em se tratando de trabalhadores rurais, conforme o inciso II do parágrafo 7º do artigo 201, da Constituição Federal, o requisito etário é diminuído em cinco anos, ou seja, será exigido para o homem 60 anos de idade e para a mulher 55 anos de idade.

A promulgação da Lei n. 11.718/2008, que deu nova redação ao artigo 48 da Lei n. 8.213/1991, incluindo o parágrafo 3º, veio dar guarida aos trabalhadores (rurais) que, durante sua vida laborativa, intercalaram labor urbano e rural e estão aptos a receber uma aposentadoria por idade.

Ao interpretar tal novel dispositivo normativo, os tribunais divergem quanto aos beneficiários do referido benefício. Existe posicionamento de que a soma do labor rural com o urbano somente é viável para aqueles que ostentam qualidade de segurado rural. Ao mesmo tempo, e em sentido oposto, outros entendem que a atual qualidade de segurado é irrelevante, cabendo a concessão do benefício a ambos.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade tradicional exige o preenchimento de dois requisitos: idade mínima e carência mínima, sendo que, para a aposentadoria rural, a lei determina que a carência deve ser entendida como exercício de labor rural. Por sua vez, a aposentadoria por idade híbrida autoriza o uso de períodos de contribuição sob outras categorias do segurado para cumprimento do requisito carência.

Para a Turma Regional de Uniformização da 4ª Região a aposentadoria por idade híbrida somente é devida para o segurado que ostenta atual condição rurícola. Os adeptos desse entendimento sustentam que a Lei n. 11.718/08 não revogou o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da Lei n. 8.213/91, que proíbe o computo de atividade rural para fins carência. A inovação trazida pela Lei n. 11.718/08 apenas permitiria ao trabalhador rural aproveitar as contribuições urbanas para fins de carência numa aposentadoria por idade rural, não sendo possível o inverso.

Em sentido oposto, os Tribunais Regionais Federais das 2ª, 3ª e 4ª Regiões e o Superior Tribunal de Justiça entendem devida a concessão desse benefício para aqueles que ostentam qualidade de segurado urbano no momento do requerimento administrativo. Já que a aposentadoria híbrida ou mista exige requisito etário idêntico ao exigido pela aposentadoria por idade urbana (65 anos de idade se homem e 60 anos de idade se mulher), possui a mesma natureza jurídica. Como consequência, deve ser equiparada a ela para fins de determinação de regime.

Ainda, considerando que as regras de direito previdenciários devem ser interpretadas à luz dos princípios constitucionais, tal como o da uniformidade e da equivalência dos

benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, é possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade para ambas as categorias de segurados.

Quanto ao artigo 55, parágrafo 2º, da Lei n. 8.213/91, que veda o cômputo de atividade rural para fins de carência, argumenta-se que a Lei n. 11.718/2008 inova ao admitir a soma de tempo rural para fins de carência. Por ser norma posterior, prevalece sobre aquela.

A aplicação restritiva da aposentadoria por idade híbrida aos trabalhadores que ostentam exclusiva condição rural se mostra inadequada. A interpretação literal da novel legislação, ao exigir tal condição, produz situação de desigualdade entre trabalhadores urbanos e rurais, o que afronta o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais.

Ademais, o próprio artigo 51, parágrafo 4º, do Decreto n. 3.048/99, que veio regulamentar as novas disposições da Lei n. 11.718/08, expressamente determina que a aposentadoria por idade híbrida é devida àqueles que na data do requerimento não se enquadrarem como trabalhadores rurais.

Entende-se que a interpretação e aplicação das disposições normativas legais pertinentes à aposentadoria por idade híbrida tanto aos trabalhadores rurais, quanto aos trabalhadores urbanos, mostra-se mais consentânea com os princípios normativos regentes da Previdência Social.

Ainda, sendo de natureza fundamental, o direito à Previdência não pode se restringido de forma a não tratar de forma isonômica os trabalhadores urbanos e rurais, deixando de efetivar a norma garantidora de equivalência prevista no artigo 195, II, da Constituição Federal.

Considerando que o sistema securitário da Previdência Social tem por objetivo a universalidade da cobertura, a interpretação sistemática mostra-se mais adequada, já que amplia a proteção dos destinatários, enquanto que a interpretação literal restringe sua eficácia.

Percebe-se que os objetivos do presente trabalho foram atingidos, na medida em que foi possível constatar a polêmica existente sobre o tema, os motivos que lhe deram origem, os fundamentos de cada posicionamento divergente e finalmente alcançar a solução que se mostra a mais adequada.

Portanto, a aposentadoria por idade híbrida ou mista deve ser concedida também aos segurados que na data do requerimento administrativo ostentam qualidade de segurado urbano. Tal posicionamento é a melhor solução para efetivação do princípio constitucional da universalidade da cobertura previdenciária e para a concretização eficaz da Previdência Social enquanto direito fundamental.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. 3. tir. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2012.

BACHUR, Tiago Faggione; AIELLO, Maria Lúcia. *Teoria e prática do direito previdenciário*. 2. ed. São Paulo: Lemos e Cruz, 2009.

BERWANGER, Jane Lucia Wilhelm. *Previdência rural inclusão rural*. Curitiba: Juruá, 2008.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 07 jun. 2014.

_____. Decreto-lei n. 3.048, de 06 de maio de 1999. *Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3048.htm>. Acesso em: 02 set. 2014.

_____. Lei Federal n. 10.259, de 12 de julho de 2001. *Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110259.htm>. Acesso em: 07 nov. 2013.

_____. Lei Federal n. 10.666, de 08 de maio de 2003. *Dispõe sobre a concessão da aposentadoria especial ao cooperado de cooperativa de trabalho ou de produção e dá outras providências*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.666compilado.htm>. Acesso em: 01 set. 2014.

_____. Lei Federal n. 10.741, de 01 de outubro de 2003. *Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm>. Acesso em: 01 set. 2014.

_____. Lei Federal n. 11.718, de 20 de junho de 2008. *Acrescenta artigo à Lei no 5.889, de 8 de junho de 1973, criando o contrato de trabalhador rural por pequeno prazo; estabelece normas transitórias sobre a aposentadoria do trabalhador rural; prorroga o prazo de contratação de financiamentos rurais de que trata o § 6º do art. 1º da Lei no 11.524, de 24 de setembro de 2007; e altera as Leis nos 8.171, de 17 de janeiro de 1991, 7.102, de 20 de junho de 1993, 9.017, de 30 de março de 1995, e 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/11718.htm>. Acesso em: 1º set. 2014.

_____. Lei Federal n. 4.657, de 04 de setembro de 1942. *Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em: 1º set. 2014.

_____. Lei Federal n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. *Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18212cons.htm>. Acesso em: 07 nov. 2013.

_____. Lei Federal n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. *Institui o Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm>. Acesso em: 07 nov. 2013.

_____. Lei Federal n. 8.212, de 24 de julho de 1991. *Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18212cons.htm>. Acesso em: 07 nov. 2013.

_____. Lei Federal n. 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/18213cons.htm>. Acesso em: 07 nov. 2013.

_____. Lei Federal n. 9.099, de 26 de setembro de 1995. *Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm>. Acesso em: 01 set. 2014.

_____. Lei Federal n. 9.876, de 26 de novembro de 1999. *Dispõe sobre a contribuição previdenciária do contribuinte individual, o cálculo do benefício, altera dispositivos das Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, e dá outras providências*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19876.htm>. Acesso em: 01 set. 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo regimental no recurso especial n.200400739764*, 6ª Turma. Relator: Min. Celso Limongi. Brasília, 19 de out de 2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/ita.asp?registro=200400739764&dt_publicacao=19/10/2009>. Acesso em: 09 de nov. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *PET 7476*, 3ª Seção. Relator para acórdão: Min. Jorge Mussi. Brasília, 25 de abr de 2011. Disponível em: < https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=15057981&num_registro=200901711505&data=20110425&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 09 de nov. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 1.367.479-RS*, 2ª Turma. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques. Brasília, 04 de set. de 2014. Disponível em: < <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=REsp%201367479>>. Acesso em: 01 de out. 2014.

_____. Tribunal Federal Regional, 4. *Súmulas*. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=sumulas_trf4>. Acesso em: 29 ago. 2014.

_____. Tribunal Regional Federal. Região, 2. *Remessa ex officio em ação civil n. 0005380-94.2014.4.02.9999/ES*, 2ª Turma. Relator: Des. Federal Messod Azulay Neto. Rio de Janeiro, 22 de julho de 2014. Disponível em: <
http://jurisprudencia.trf2.jus.br/v1/search?q=cache:uWmZDZ5dUAsJ:trf2nas.trf.net/iteor/TXT/RJ0108210/1/128/526702.rtf+0005380-94.2014.4.02.9999++&client=jurisprudencia&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisprudencia&lr=lang_pt&ie=UTF-8&site=acordao&access=p&oe=UTF-8>. Acesso em: 03 set. 2014.

_____. Tribunal Regional Federal. Região, 3. *Agravo em apelação civil n. 0025411-84.2009.4.03.9999/SP*, 10ª Turma. Relator: Juiz Sergio Nascimento. São Paulo, 12 de ago. de 2010. Disponível em: <
<http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/BuscarDocumentoGedpro/745200>>. Acesso em: 03 set. 2014.

_____. Tribunal Regional Federal. Região, 4. *Apelação cível n. 0014935-23.2010.404.9999/RS*, 5ª Turma. Relator: Des. Federal Rogério Favreto. Porto Alegre, 17 de novembro de 2011. Disponível em: <
http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=4617423>. Acesso em: 03 set. 2014.

_____. Tribunal Regional Federal. Região, 4. *Apelação cível n. 5006870-51.2011.404.7110/RS*, 6ª Turma. Relator: Juiz Federal Roger Raupp Rios. Porto Alegre, 11 de julho de 2012. Disponível em: <
http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=5106700>. Acesso em: 03 set. 2014.

_____. Tribunal Regional Federal. Região, 4. *Apelação/reexame necessário n. 0002941-90.2013.404.9999/SC*, 5ª Turma. Relator: Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira. Porto Alegre, 13 de ago. de 2013. Disponível em: <
http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=5791341>. Acesso em: 03 set. 2014.

_____. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. *Pedido de uniformização de interpretação de lei federal processo n. 2008.50.51.001295-0*. Relator: Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros. Brasília, 04 de set. de 2013. Disponível em: <
<https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/>>. Acesso em: 03 de set. de 2014.

_____. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. *Súmulas*. Disponível em: <
<https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/listaSumulas.php>>. Acesso em: 29 ago. 2014.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. *Manual de direito previdenciário*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

FOLMANN, Melissa; SOARES, João Marcelino. *Aposentadoria por idade: teoria e prática*. Curitiba: Juruá, 2012.

FORTES, Simone Barbisan; PAULSEN, Leandro. *Direito da seguridade social: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 7. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Curso de direito previdenciário*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013.

_____. *Direito adquirido na previdência social*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito da seguridade social*. 34 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

PARANÁ. 1ª Turma Recursal da Seção Judiciária do Paraná. *Processo n. 200970530003642/PR*. Relator: Juiz José Antônio Savaris. Paraná, 19 de agosto de 2010. Disponível em: <
https://eproc3.jfpr.jus.br/eproc/download_documento.php?cod_usuario=705100000000007&n_um_protocolo=700012819785078&seq_documento=1&cod_seg=7aae5ee659775cdcd71de26c75e931ce>. Acesso em: 1º set. 2014.

_____. 2ª Turma recursal da Seção Judiciária do Paraná. *Processo n. 200970500141660/PR*. Relatora: Juíza Andréia Castro Dias. Paraná, 31 de maio de 2011. Disponível em: <
https://eproc3.jfpr.jus.br/download/705000000004380_700000016879042_705100009148306_1_835fbc47cb982b74932083f7c5abe8fc.PDF>. Acesso em: 01 set. 2014.

PASSAIA, Daniel Angelo. *Aposentadoria por idade mista*. 12 de nov. de 2010. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=5004>. Acesso em: 19 set. 2013.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional de Uniformização. Região, 4. *Incidente de Uniformização JEF n. 0000336-78.2010.404.7251/SC*. Relatora: Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo. Porto Alegre, 28 de nov. de 2011. Disponível em: <
http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=4642544>. Acesso em: 19 set. 2013.

_____. Tribunal Regional de Uniformização. Região, 4. *Incidente de Uniformização JEF n. 5003078-77.2011.404.7211/SC*. Relator: Marcelo Malucelli. Porto Alegre, 29 de mai. de 2013. Disponível em: <
http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=5844936>. Acesso em: 03 set. 2013.

ROCHA, Daniel Machado da. *O direito fundamental à previdência social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas Constitucionais*. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

TAVARES, Denilsa Rodrigues. *Aposentadoria por idade mista ou híbrida*. O mais positivo, Goiás. Disponível em: <<http://www.omaispositivo.com.br/opinio.php?pesquisa=2799>>. Acesso em: 05 set. 2013.

VIANNA, Cláudia Salles Vilela. *Previdência Social custeio e benefícios*. São Paulo: LTr, 2008.