

ALEXSANDRINA RAMOS DE CARVALHO SOUZA

**FUNDAMENTOS DO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL NO
BRASIL: ORIGEM, ATUALIDADE E PERSPECTIVA**

Belo Horizonte
FCH-UNIVERSIDADE FUMEC
2012

ALEXSANDRINA RAMOS DE CARVALHO SOUZA

**FUNDAMENTOS DO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL NO
BRASIL: ORIGEM, ATUALIDADE E PERSPECTIVA**

Dissertação apresentada ao curso de Mestrado em
Direito da Universidade FUMEC, com ênfase na
Esfera Pública, Legitimidade e Controle,
Orientador: Professor Doutor Antônio Carlos
Diniz Murta

FCH-UNIVERSIDADE FUMEC
Belo Horizonte
2012

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

S729f Souza, Alexsandrina Ramos de Carvalho,
Fundamentos do regime próprio de previdência social no
Brasil: origem, atualidade e perspectiva / Alexsandrina Ramos
de Carvalho Souza. - Belo Horizonte, 2012.
186 f.

Orientador: Antônio Carlos Diniz Murta
Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade
FUMEC, Faculdade de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde,
Belo Horizonte, 2012.

1. Previdência social. 2. Atualidades. 3. Perspectiva. I.
Título. II. Murta, Antônio Carlos Diniz. III. Universidade
FUMEC, Faculdade de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde.

CDU: 368.4(81)

NOTA FINAL DA DEFESA DE DISSERTAÇÃO DE
MESTRADO

BANCA EXAMINADORA:

ASSINATURAS:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Orientador) _____

Prof. Dr. Érico Andrade _____

Prof. Dr. Marcelo Barroso Lima Brito de Campos _____

MESTRANDA: ALEXSANDRINA RAMOS DE CARVALHO SOUZA

TÍTULO DA DISSERTAÇÃO:

**“FUNDAMENTOS DO REGIME PRÓPRIO
DE PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL:
ORIGEM, ATUALIDADE E PERSPECTIVA”**

NOTA: (95) NOVENTA E CINCO _____

ASSINATURA ORIENTADOR: _____

DATA DA DEFESA: 09/05/2012

*Ao meu pai Jonatas Gerelles de Carvalho,
exemplo de luta e sabedoria.*

*A Wesley, meu parceiro de vida, e Enzo, minha
alegria de viver.*

A minha mãe e meus irmãos pelo amor irrestrito.

AGRADECIMENTOS

Ao meu querido orientador Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta pelo acolhimento, amizade e seriedade na forma de condução dos seus ensinamentos.

À Comissão Examinadora desta Dissertação pelas críticas e sugestões.

Ao Prof. Dr. Érico Andrade pelo brilhantismo de suas aulas.

Ao Wesley pelo incentivo e exemplo de vida.

A Victória, pela competência e generosidade com que conduz a Secretaria do Curso de Mestrado em Direito da Universidade FUMEC.

RESUMO

Esta dissertação propõe estudar os fundamentos do Regime Próprio de Previdência Social no Brasil, analisando sua origem, atualidade e perspectiva. Inicialmente foi realizada uma análise sobre direitos fundamentais, o princípio da segurança jurídica e da vedação do retrocesso com vistas a examinar se essas mudanças ferem o direito social em questão. Posteriormente, fizemos uma abordagem histórica das conquistas sociais até a Constituição Federal de 1988. Considerando que as Emendas Constitucionais nº 20, nº 41 e nº 47, através de discurso de racionalidade econômica, baseado no déficit da Previdência, reduziram drasticamente os direitos dos servidores públicos, extinguindo a integralidade e paridade dos seus proventos e estabeleceu o mesmo teto do Regime Geral de Previdência Social, desde que instituído um regime de previdência complementar para custear os valores excedentes.

PALAVRAS CHAVE: Previdência Social. Regime Próprio de Previdência Social. Reforma. Previdência Complementar.

ABSTRACT

This dissertation proposes to study the basics of Social Security, with its own resources in Brazil, analyzing their origins, actuality and perspective. Initially an analysis was conducted on fundamental rights, the principle of legal certainty and the sealing of the recoil with views to examine whether these changes hurt the social law in question. Afterwards, we took a historical approach of social gains until the Federal Constitution of 1988. Considering that the constitutional amendments No. 20 and no. 41, by means of economic rationality, discourse, based on the welfare deficit, drastically reduced the rights of civil servants, suppressing the completeness and parity of their proceeds and established the roof of the General system of Social Security, since it established a supplementary pension scheme to pay for the surplus values.

KEYWORDS: Social Security. Own scheme of Social Security. Reform. Supplementary Pension Plan

LISTA DE TABELAS

TABELA 01 Receitas e Despesas da Seguridade Social, 2008 a 2010, em valores correntes	112
TABELA 02 Evolução de receitas, despesas e renúncias do RGPS na zona rural entre 2005 e 2010.....	118

LISTA DE GRÁFICOS

GRÁFICO 01. Saldo Previdenciário – Enfoque conservador.....	110
GRÁFICO 02. Saldo Previdenciário – Enfoque progressista	111

LISTA DE ABREVIATURAS

ADIN – Ação Direta de Inconstitucionalidade
BID – Banco Internacional do Desenvolvimento
CAS – Comissão de Assuntos Sociais
CDE – Constituição de Intervenção de Domínio Econômico
CPMF – Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira
CONFINS – Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social
CSLL – Contribuição Social sobre o Lucro Líquido
DRU – Desvinculação de receitas da União
EC – Emenda Constitucional
EPU – Encargos Previdenciários da União
FEF – Fundo de Estabilização Fiscal
FINSOCIAL – Fundo de Investimento Social
FMI – Fundo Monetário Social
FSE – Fundo Social de Emergência
IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
ITR – Imposto Territorial Rural
LDO – Lei de Diretrizes Orçamentárias
LOA – Lei Orçamentaria Anual
MP – medida Provisória
MPAS – Ministério da Previdência e Assistência Social
PEC – Proposta de Emenda Constitucional
RGPS – Regime Geral de Previdência Social
PDT – Partido Democrático Trabalhista
PL – Projeto de Lei
PMDB - Partido do Movimento Democrático Brasileiro
PNAD – Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio
RPPS – Regime Próprio de Previdência Social
PT – Partido dos Trabalhadores

OCDE - Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OIT – Organização Internacional do Trabalho
OSS - Orçamento da Seguridade Social
REFIS – Programa de Recuperação Fiscal
SEBRAE – Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas
SENAC – Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial
SENAI – Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial
SENAR – Serviço Nacional de Aprendizagem Rural
SESC – Serviço Social do Comercio
SESI – Serviço Social da Indústria
SUS – Sistema Único de Saúde
STF – Supremo Tribunal Federal
TCU – Tribunal de Contas da União

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	14
2 DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL.....	20
2.1O Direito e as transformações sociais.....	20
2.2 Direitos fundamentais	23
2.3 Exigibilidade dos Direitos Sociais	28
2.4 O custo do Direito.....	30
2.5 Segurança Jurídica.....	31
2.6 A impossibilidade de retrocesso social.....	36
2.7 Orçamento.....	37
3 A PREVIDÊNCIA SOCIAL E SUA EVOLUÇÃO HISTÓRICA E POLÍTICA	40
3.1 Considerações Sobre Seguridade Social.....	40
3.2 Previdência Social.....	41
4 O CONTEXTO HISTÓRICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL	
4.1 Análise Histórica do Sistema Previdenciário Estrangeiro.....	47
4.2 Contexto Histórico da Previdência Social no Brasil.....	53
4.3 Cenário Sócio-Político Pré-Constituição/88.....	59
5 AS REFORMAS DO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO.....	65
5.1 O Resgate da Dívida Social.....	65
5.2 A Constituição Federal de 1988 e suas Inovações Sociais.....	70
5.3 A Influência dos Postulados Neoliberais.....	73
5.4 Emenda Constitucional de Revisão e Desvinculação das Receitas da União.....	78
5.5 A Reforma Previdenciária realizada pelo Governo Fernando Henrique Cardoso	81
5.6 A reforma previdenciária realizada pelo Governo Lula.....	91
6 ANÁLISE FINANCEIRA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.....	100
6.1 As Contas da Previdência.....	100
6.2 Receitas da Seguridade Social.....	105
6.3 Reflexos da Lei de Responsabilidade Fiscal para Previdência Social.....	106
6.4 Equilíbrio Financeiro e Atuarial e O Mito do Déficit da Previdência.....	109
6.5 Recursos da Previdência e Benefícios Rurais.....	117
6.6 A importância do Crescimento Econômico	119
6.7 Conflito Orçamentário	121
7 OS REFLEXOS DAS REFORMAS PREVIDENCIÁRIAS NO SERVIÇO PÚBLICO	
7.1 Origens do Regime Previdenciário dos Servidores Públicos no Brasil sob enfoque Constitucional.....	124
7.2 A Previdência no Serviço Público.....	126
7.3 As Reformas nos Sistemas Previdenciários na América Latina.....	130

7.4 As Reformas da Previdência e o fortalecimento da Previdência Complementar.....	133
7.5 Previdência Complementar.....	136
7.5.1 Organização e funcionamento da Previdência Complementar.....	138
7.5.2 Os novos institutos da Previdência Complementar.....	141
7.5.3 Modalidades de planos de benefícios.....	143
7.5.4 Previsão constitucional de entidades fechadas de natureza pública de Previdência Complementar dos servidores públicos e de benefício de contribuição definida.....	144
7.6 Os reflexos da implantação do novo regime de aposentadoria	146
7.7 Comentários ao Projeto de Lei que institui o Regime de Previdência Complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo.....	149
7.8 Críticas sobre o Projeto de Lei da Câmara – PLC nº 2 de 2012.....	152
8 CONCLUSÃO.....	156
REFERÊNCIAS.....	161
ANEXO I.....	171

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 significou um grande passo para a fixação dos direitos civis, políticos e sociais, representando uma ruptura com o passado autoritário e um compromisso com a democracia.

Os direitos sociais, pela primeira vez na história constitucional brasileira, foram expressamente inseridos na classe dos direitos fundamentais, passando a usufruir do mesmo status conferido aos direitos individuais.

A Seguridade Social passou a ser regida por princípios específicos e realizada com um orçamento próprio, além de ser constituída por três pilares: Previdência Social, Saúde e Assistência. Promoveu-se uma reviravolta no modelo de proteção social, tornando-se independente do mercado de trabalho formal e fazendo da cidadania a condição de acesso aos direitos sociais.

Apesar da Previdência Social continuar a ser um seguro social relacionado à proteção decorrente do trabalho, com a Constituição Federal de 1988 transformou-se em um direito fundamental do trabalhador contribuinte, passou a ser parte integrante da Seguridade Social, cabendo ao Estado a função de intervenção, no sentido de fornecer os meios necessários à efetivação de programas sociais, que visem à garantia do bem estar social de toda coletividade.

Por outro lado, o Sistema de Proteção Social que foi implantado pelo legislador constituinte de 1988 é característico do Estado de Bem-Estar Social, fundado, essencialmente, na forte e prioritária atuação estatal na busca do bem-estar da coletividade, em seu grau máximo.

No entanto, as conquistas sociais implantadas pela Constituição de 1988 ocorreram tardiamente e em descompasso com a realidade política vivida na época, ou seja, o Brasil vivia um paradoxo de consolidação dos direitos sociais e a consolidação de uma política macroeconômica dirigida à contenção do déficit público. Ao final do processo da

Assembléia Constituinte, os principais problemas não haviam sido resolvidos e a Constituição de 1988 apenas apontava a direção das reformas, sem consolidá-las, uma vez que muitos aspectos ficaram pendentes da legislação complementar e ordinária (REZENDE e AFONSO, 1987).

Uma forma de resolver tal impasse seria a compatibilização entre a reforma tributária e a seguridade social, permitindo-se uma análise mais acurada de como as mudanças refletiriam nas contas do setor público e qual a margem de manobra que a União disporia para acomodar a descentralização de recursos, a consolidação do orçamento da seguridade social, o pagamento dos serviços da dívida externa e a realização de suas atribuições governamentais.

No entanto, quando o Congresso Nacional permitiu que a arrecadação e a despesa previdenciária se transformassem em peças orçamentárias, possibilitou o exercício do controle público sobre estas contas.

Ante a impossibilidade de se configurar um esquema de proteção social amparado na idéia de seguridade social, a Previdência Social adquiriu centralidade no debate político, reportada às despesas, ao modelo de financiamento e aos critérios de elegibilidade. De acordo Baldwin (1990) concentrou-se a maior parte das disputas em torno do direito social por ser uma espécie de transferências de riscos, entre grupos com perfis de renda distintos (transferência horizontal) e entre gerações (transferências verticais).

Decorre dessa condição que as decisões a respeito de mudanças não podem representar uma ruptura com a segurança jurídica e a segurança política. As mudanças devem ser processadas em respeito à dupla condicionalidade do direito – a retrospectiva e a prospectiva – isto é, devem considerar não apenas os critérios que envolvam políticas sócio-econômicas da atualidade, mas também o direito adquirido, bem como a expectativa do direito. Essa é uma exigência do seu caráter intertemporal e intergeracional.

Entretanto, a conquista firmada pela Constituição Federal de 1988, nem sequer

chegou a ser concretizada em toda sua extensão. Passada uma década da sua promulgação, o texto originário sofreu várias alterações que refletiram a influência das idéias neoliberais, inclusive no âmbito da Previdência Social.

Uma nova racionalidade tomou conta do direito à Previdência Social: a racionalidade econômica. Houve uma inversão no modo como o direito havia sido enfocado até o momento. De um déficit de direito passou-se a déficit contábil. A insuficiência financeira tornou-se a chave para a avaliação do *quantum* de direito que deveria estar disponível ou o quanto de direito o Estado seria capaz de proporcionar. A associação entre direito e recursos financeiros subverte a lógica de todas as conquistas sociais inclusive pela Constituição Cidadã de 1988.

A racionalidade política (REIS, 2000) e a racionalidade jurídica (LOPES, 2006) são confrontadas pela racionalidade econômica como modo de justificar e dar razão às reformas. A análise econômica torna-se parte integrante do processo decisório e dos fundamentos da decisão (LOPES, 2006, 279) e influenciam não apenas a decisão do governo, mas também as decisões legislativas. A implicação econômica das decisões passou a ser levada em consideração e, em certa medida, condicionou também o julgamento de constitucionalidade das propostas apresentadas ao Supremo Tribunal Federal (ROCHA, 2004).

Em face disso, originou-se o presente estudo, a partir de uma reflexão geral sobre a Previdência Social, principalmente quanto à aposentadoria no Regime Próprio, dentro do contexto do atual Estado Democrático de Direito, frente às Emendas Constitucionais nº 20/98 e a nº 41/03 que reduziram drasticamente os direitos previdenciários dos servidores públicos. As reformas foram baseadas no discurso neoliberal de escassez e de impossibilidade do cumprimento das metas constitucionais quanto aos direitos sociais, em razão do enorme déficit econômico sobre a Previdência Social, principalmente nos Regimes Próprios de Previdência Social.

Diante do enfoque dado às contas públicas e o déficit da Previdência, tornou-se

necessário um estudo mais aprofundado sobre estes fatores, com análise das receitas, despesas e do cumprimento do Orçamento da Seguridade que é independente do fiscal.

A Emenda Constitucional nº 20, de 1998, além de estabelecer a idade mínima para aposentadoria do servidor, estipulou que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, desde que instituíssem fundos de Previdência Complementar, poderiam fixar o mesmo teto do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) para as aposentadorias e pensões a serem concedidas a seus servidores.

Já Emenda Constitucional nº 41, de 2003, aperfeiçoou o dispositivo, estipulando que os entes federados poderiam instituir, mediante lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, regime de previdência complementar para seus servidores, sendo que os planos de benefícios somente podem ser oferecidos na modalidade de contribuição definida. Além disso, fixou um teto para o valor do benefício concedido aos servidores que ingressassem no sistema público a partir da Promulgação da Emenda Constitucional nº 41, desde que fosse instituído pela União, pelos Estados e pelos Municípios e Distrito Federal um regime de previdência complementar para os servidores titulares de cargos específicos. O teto do Regime Próprio será o mesmo do Regime Geral; acima de tal valor, a cobertura deve ser custeada pela Previdência Complementar, se o servidor para ela contribuir.

Além disso, extinguiu o direito de paridade entre os reajustes dos servidores ativos e dos inativos; alterou a forma de cálculo da aposentadoria, não sendo mais considerado o valor da última remuneração, mas sim a média das remunerações percebidas no serviço público e eventualmente em atividade privada; criou a contribuição dos servidores inativos e reduziu o valor da pensão devida aos dependentes do servidor.

Durante este trabalho, será feito um estudo sobre o Instituto de Aposentadoria Complementar de Natureza Pública, analisando os seus institutos, benefícios, valores das contribuições, garantias e formas de fiscalização, para, ao final, concluir sobre a sua viabilidade ou não quanto a aposentadoria dos servidores públicos.

Para uma melhor compreensão sobre as mudanças ocorridas no Sistema Previdenciário, principalmente no Regime Próprio de Previdência Social brasileiro, será feita uma análise sobre direitos fundamentais, dos princípios da segurança jurídica e da vedação do retrocesso e se essas mudanças ferem o direito social em questão.

Considerando que o tema a ser abordado permitirá o confronto entre princípios constitucionais, será adotada a Teoria desenvolvida por Robert Alexy, que tem como objetivo descobrir as estruturas dogmáticas e revelar os princípios e valores que se escondem atrás das codificações e da jurisprudência. Isto porque, em qualquer lugar que existam direitos fundamentais, há problemas semelhantes como, por exemplo, as diferenças estruturais entre os direitos sociais e os políticos.

Observe-se que, neste caso, Alexy indaga: quem seria o titular desses direitos fundamentais? Poderiam ser restringidos? Qual deve ser a intensidade do controle da corte constitucional sobre o legislador? (1998, p.01).

A teoria de Alexy procura dar resposta a essas indagações com pretensão de cientificidade. Para isso, defende que os direitos fundamentais possuem caráter de princípios e, nessa condição, eles eventualmente colidem, sendo assim necessária uma solução ponderada em favor de um deles. (2001, p. 112). Para tanto, considera os princípios como um mundo de dever ser ideal, isto é, não diz como as coisas são, mas como devem ser pensados, com o objetivo de evitar contradições.

Ainda será retratado o resultado das reformas no setor previdenciário de alguns países da América Latina, principalmente o Chile, que poderão influenciar o futuro da Previdência Social brasileira, além de colaborar para melhor conclusão sobre os assuntos propostos.

O debate central desta dissertação envolverá as seguintes indagações: 1ª- É possível a redução dos direitos sociais instituídos no texto Constitucional sob argumento de racionalização econômica? 2ª - A Previdência Pública brasileira propiciará meios para o

alcance de uma proteção efetiva dos servidores públicos frente aos avanços da sociedade contemporânea? 3ª - E o risco de não superação da meta atuarial dos fundos de Previdência Pública?

Desta forma, procurar-se-á contribuir para a efetiva concretização do direito fundamental à Previdência Social, estabelecendo padrões mínimos para a sua exigibilidade, além de debater os melhores caminhos para a efetividade do Regime Próprio da Previdência Social, fornecendo subsídios para aprofundar a discussão sobre a necessidade e conveniência das reformas ocorridas no Sistema Previdenciário Brasileiro e analisar as conseqüências das mudanças já ocorridas, principalmente quanto ao servidor público que foi a classe mais afetada.

2 DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL

2.1 O Direito e as transformações sociais

O direito deve ser um reflexo das transformações sociais e sua materialização ocorre através da edição de normas, que são textos jurídicos nos quais se concretizam as mudanças sociais. Conforme Lenio Streck (2001), um dispositivo terá ou não determinada eficácia a partir do processo de produção de sentido que exsurgirá do processo hermenêutico e que dependerá do jogo de forças que se travará no respectivo campo jurídico.

O sistema jurídico é responsável pela produção de normas que visem a unir o discurso jurídico e a estrutura social. No dizer de Streck (2001), a dogmática jurídica terá seu papel definido no processo de efetivação (ou não) dos direitos em conformidade com o modo de produção do Direito vigente em nossa sociedade, que, por sua vez, será instrumentalizado ou sustentado pelo respectivo campo jurídico, no interior do qual ocorre o processo de produção, circulação e consumo do discurso jurídico, que responde(rá) pela articulação de instituições e práticas no contexto das quais ocorre o processo de formulação da lei, em um primeiro momento, e, em momentos subsequentes, de sua aplicação cotidiana pelos tribunais, onde estes momentos atuam dialeticamente.

A Constituição representa o resultado do pacto havido entre a sociedade e o sistema jurídico e, por isso, deve ser considerada como diretriz para a interpretação do Direito. Trata-se a materialização da ordem jurídica como contrato social, colocando à disposição os mecanismos necessários à concretização do conjunto de objetivos traçados no seu texto normativo dotado de princípios.

Portanto, a Carta Política de 1988 foi elaborada para cumprir novo papel, precisava deixar de ser percebida apenas como *Estatuto do Estado* para ser sobretudo o *Estatuto de uma nova cidadania*. Não, entretanto, uma cidadania abstrata ou meritocrática que, no interior de uma sociedade com severos problemas sociais, pouco significasse para muitos. A Constituição deveria apresentar-se como um Texto com normatividade e, por via

reflexa, com eficácia suficiente para garantir a afirmação e a conquista de novos direitos. Desse modo, os Direitos Fundamentais ganharam centralidade no interior da Carta Política de 1988.

No que concerne a divisão sistemática dos direitos fundamentais, cabe ressaltar que o tema, hoje, apresenta uma conotação muito mais pedagógica, haja vista que os direitos fundamentais não seguem um evolucionismo linear, nem mesmo são formados por *standeres* incomunicáveis.

Além das garantias constitucionais e dos direitos coletivos e difusos, cuja análise já ultrapassaria em muito o nosso objeto de estudo, os direitos fundamentais, na Constituição de 1988, abrangem, em suma, as seguintes categorias: direitos individuais, políticos e sociais.

Os direitos individuais representam a reinserção de homens e mulheres diante da ordem política; são, por conseguinte, direitos que, estabelecendo os limites do Estado, trazem à tona e reiteram o paradigma kantiano do homem enquanto fim em si mesmo. São, portanto, direitos de defesa, ou seja, aqueles que cuidam “[...] *de proteger, directa e essencialmente, a pessoa enquanto tal, a pessoa singular, o indivíduo, nos atributos caracterizadores da sua personalidade moral e física.*”(MIRANDA, 2000, p.90)¹.

Assim, não apenas demarcam os espaços de ações legítimas do Estado, sobretudo tomam como paradigma dessa configuração primeiramente o próprio homem e não os poderes públicos; não será o Estado, portanto, quem definirá arbitrariamente os que podem usufruir das liberdades, compartilhando-as; em países democráticos, citado papel deve caber à Constituição que, a partir de um amplo e prévio debate público, deve definir a liberdade e seus possíveis limites.

¹ São direitos especialmente importantes para países que experimentaram longos e intoleráveis períodos de ditadura.

Por outro lado, os direitos políticos, após período da ditadura militar, ganharam singular importância, especialmente porque passaram a expressar a possibilidade jurídica de participação popular na gestão pública².

Já os direitos sociais, que receberam forte influência dos postulados keynesianos³, agora revitalizados pelas concepções do pluralismo e da democracia, tornam homens e mulheres juridicamente credores de prestações do Estado. Os direitos sociais, consagrados enquanto direitos fundamentais, reconhecem, assim, a insuficiência ou a impossibilidade do mercado como regulador de justiça social.

No que tange ao regime constitucional dos direitos fundamentais, cabe advertir que, em virtude do objeto de estudo já delineado, cuidar-se-á da matéria, centralizando a análise na discussão dos efeitos e da eficácia dos direitos individuais e sociais. Assim, junte-se ao exposto que, nada obstante certas particularidades doutrinárias, as *normas constitucionais* são, aqui, consideradas enquanto gênero – capaz de dar força impositiva ao conjunto do Texto Constitucional –, subdivididas, por sua vez, em *princípios e regras*⁴. Para Alexy, na obra *Teoria de los Derechos Fundamentales* (2008), os princípios são razões *prima facie*, enquanto as regras, em geral, são *razões definitivas*; ou seja, os princípios são *comandos de otimização* e as regras, *comandos de definição*.

² Alexy (1997, p.261) entende o direito de participação como a combinação do direito de defesa e do direito à prestação. Assim, analisando os *status* quadripartidos de Jellinek, ressalta: “El status activo está pues combinado con el status negativo. Finalmente, una combinación del status positivo con el activo representa el derecho a la capacidad o la competencia para votar”. O status ativo está, pois, combinado com o status negativo. Finalmente, uma combinação com o status positivo com o ativo representa o direito à capacidade ou à competência para votar.

³ A Teoria Keynesiana adotava um conjunto de idéias que propunham a intervenção estatal na vida econômica com o objetivo de conduzir a um regime de pleno emprego. As teorias de John Maynard Keynes tiveram enorme influência na renovação das teorias clássicas e na reformulação da política de livre mercado. Acreditava que a economia seguiria o caminho do pleno emprego, sendo o desemprego uma situação temporária que desapareceria graças às forças do mercado.

⁴ Posições adotadas por Paulo Bonavides (2009), Eros Roberto Grau (2002), Clèmerson Merlin Clève (2000), Luís Roberto Barroso (2000), José Joaquim Gomes Canotilho (1998) etc.

2.2 Direitos Fundamentais Sociais

Os direitos fundamentais constituem a base e o fundamento do Estado Democrático de Direito e, como resultado da personalização e positivação constitucional de determinados valores básicos, integram o núcleo substancial da ordem normativa.

São considerados direitos fundamentais os direitos relativos ao ser humano, reconhecidos e positivados na Constituição, distinguindo-os, assim, dos direitos do homem, relacionados às posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (SARLET, 2007)⁵.

A atual concepção de direitos fundamentais em relação ao seu conteúdo, titularidade, eficácia e efetivação foi fruto de uma longa evolução histórica.

Segundo a interpretação liberal clássica do Estado burguês, direitos fundamentais destinavam-se, basicamente, à proteção de liberdades individuais, e o Estado devia assumir posição absenteísta. Desta exegese, criou-se a idéia de direitos de defesa do cidadão contra o Estado, ou direitos a ações negativas do Estado⁶.

As liberdades públicas, catalogadas nas Constituições através de direitos civis e políticos, qualificaram a primeira geração de direitos fundamentais caracterizada pela ação negativa do Estado e pela aplicação imediata dos direitos⁷.

⁵ No mesmo sentido é a distinção apresentada por Canotilho (2003, p.393): “*direitos do homem* são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista); *direitos fundamentais* são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaciotemporalmente” (grifos do autor).

⁶ Para Robert Alexy, “os direitos dos cidadãos, contra o Estado, a ações estatais negativas (direitos de defesa) podem ser divididos em três grupos. O primeiro grupo é composto por direitos a que o Estado não impeça ou não dificulte determinadas ações do titular do direito; o segundo grupo, de direitos a que o Estado não afete determinadas características ou situações do titular do direito; o terceiro grupo, de direitos a que o Estado não elimine determinadas posições jurídicas do titular do direito.” (ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 196).

⁷ Alguns doutrinadores criticam o termo ‘gerações’ de direitos fundamentais e optam por ‘dimensões’, alegando que o uso da expressão ‘gerações’ pode ensejar a equivocada idéia de substituição gradativa de uma

As concepções que emanaram à época do Estado de Direito, de matriz liberal-burguesa, não subsistiram às graves desigualdades sociais do segundo pós-guerra. Consequentemente surgiu o Estado Social e Democrático de Direito, responsável pela transformação dos direitos fundamentais em direitos de prestações, que exigem uma ação positiva, intervencionista, do Estado.

Consagraram-se, assim, os direitos de segunda geração, denominados direitos sociais, econômicos e culturais, que outorgam aos indivíduos direitos a prestações sociais estatais, como saúde, moradia, educação, trabalho, etc., e que revelam a transição das liberdades formais abstratas para as liberdades materiais concretas.

Em razão do corte epistemológico desta dissertação, apenas o direito a prestação em sentido estrito (direito fundamental social) será analisado com mais detalhes.

Neste contexto surgiu a clássica dicotomia entre direitos de liberdade, como direitos negativos ou de defesa, que exigem um ‘não agir’ do Estado, e direitos sociais, como direitos positivos ou prestacionais, que reclamam sempre uma intervenção estatal no sentido de fornecer prestações fáticas ou jurídicas. Na perspectiva clássica, diferentemente dos direitos de cunho negativo, construiu-se o entendimento de que os direitos sociais são direitos positivos, que, por dependerem de prestações do Estado, demandam recursos públicos e, portanto, produzem efeitos financeiros.

A concepção clássica foi incorporada ao discurso jurídico da Modernidade e passou a ser utilizada como um recurso para a não realização dos direitos sociais. Trata-se, contudo, de falsa dicotomia que precisa ser revista, a fim de melhor compreender as controvérsias que permeiam os direitos fundamentais sociais.

Em 1950, a Comissão de Direitos Humanos recebeu a missão de elaborar um tratado internacional, uma vez que a Declaração Universal, editada em 1948, não possuía

geração por outra. SARLETFILHO (2001); CUNHA JÚNIOR (2009). No entanto, não se vislumbra a impossibilidade de subsistência, em um mesmo momento histórico, de duas ou mais gerações. Deste modo, não há razão para afastar o termo ‘gerações’. Nesse sentido, conferir SILVA NETO (2009)..

esse *status*, no plano jurídico internacional. Neste ano, foi reconhecida, no cenário mundial, a interdependência dos direitos humanos, através da proposta de criação de um único pacto, que consagrasse os direitos civis, políticos, sociais, econômicos e culturais. Ocorre que, contrariando aquilo que tinha sido inicialmente decidido, os países do Ocidente, em 1951, adotando um pensamento liberal, reverteram essa situação, ao indicarem a criação de dois pactos internacionais: o primeiro, destinado apenas a regulamentar os direitos civis e políticos; o segundo, para delinear os direitos econômicos, culturais e sociais.

Havia, nesta época, dois “blocos econômicos” com pensamentos e interesses contrários. O “bloco socialista”⁸ defendia a primazia dos direitos econômicos, sociais e culturais e o “bloco capitalista”⁹ primava pela maior importância dos direitos políticos e civis. Essa dicotomia estava calcada na suposição de que os direitos sociais não passavam, na realidade, de um conjunto de boas intenções, de compromissos políticos, sem qualquer conotação jurídica.

Entendia-se, nesta época, que a natureza jurídica das obrigações estatais era o elemento diferenciador dos direitos econômicos, sociais, culturais, se comparados com os direitos civis e políticos. Assim, enquanto os últimos (direitos políticos e civis) geravam obrigações negativas, de mera abstenção, caracterizadas por um “não-fazer” do Estado (como, por exemplo, a obrigação de não restringir a liberdade de expressão), os primeiros (direitos econômicos, sociais e culturais) implicavam obrigações de natureza positiva, que, normalmente, eram resolvidas através da utilização de recursos públicos, como, por exemplo, prover os serviços básicos de saúde e educação para a população.

Inicialmente devemos esclarecer que não há antagonismo entre direitos de liberdade e direitos de prestações estatais. Em verdade, observa-se uma relação de interdependência e complementaridade entre direitos de liberdade e direitos prestacionais (LIMA, 2005). Não adianta conferir ao cidadão direito à liberdade quando não oferece pressupostos fáticos mínimos (moradia, saúde, trabalho) para exercê-lo.

⁸ O bloco socialista era encabeçado pela União Soviética.

⁹ O bloco capitalista era liderado pelos Estados Unidos.

De acordo com os ensinamentos de Robert Alexy (2008), todo direito a uma ação do Estado corresponde a um direito prestacional (sentido amplo), que pode ser dividido em três grupos: direitos a proteção¹⁰, direitos a organização e procedimento¹¹ e direitos a prestação em sentido estrito¹².

Já em relação à classificação dos direitos negativos como direitos de primeira geração (direitos civis, políticos), que não acarretam dispêndios para o Estado, e, direitos positivos como direitos de segunda geração (direitos sociais, econômicos e culturais), que implicam na realização de despesas públicas para que sejam concretizados, existem duas observações. A primeira refere-se ao fato de existir direito social de caráter negativo, ou direito social de defesa do cidadão contra o Estado, como, por exemplo, o direito de associação sindical e de greve. A segunda é que todos os direitos (positivos ou negativos) representam custos a serem suportados pelo Estado¹³.

Diante da perspectiva de que as necessidades humanas são infinitas e os recursos públicos escassos, surgem a necessidade de se fazerem escolhas alocativas para realização dos direitos. Entretanto, baseado na perfunctória alusão aos custos dos direitos, dissolve-se a pré-compreensão de que somente os direitos sociais exigiriam alocação de dinheiro público para serem garantidos e, por conseqüência, ficariam à mercê das escolhas orçamentárias¹⁴.

¹⁰ “Direitos a proteção são direitos subjetivos constitucionais a ações positivas fáticas ou normativas em face do Estado, que têm como objeto demarcar as esferas dos sujeitos de direito de mesma hierarquia, bem como a exigibilidade e a realização dessa demarcação.” (ALEXY, 2008)

¹¹ “Direitos a procedimentos podem ser tanto a criação de determinadas normas procedimentais quanto direitos a uma determinada ‘interpretação e aplicação concreta’ de normas procedimentais. Um exemplo desse último caso são as inúmeras decisões do Tribunal Constitucional Federal acerca das normas sobre leilão judicial, cujo tema é a interpretação de normas procedimentais conforme a Constituição. O direito a procedimentos como direitos a proteção jurídica efetiva, nesse caso, tem como destinatários os tribunais. De outra parte, os direitos a procedimentos que têm como objeto a criação de normas procedimentais, por serem direitos ao estabelecimento de normas, têm como destinatário o legislador.” (ALEXY, 2008).

¹² “Direitos a prestação em sentido estrito são direitos do indivíduo, em face do Estado, a algo que o indivíduo, se dispusesse de meios financeiros suficientes e se houvesse uma oferta suficiente no mercado, poderia também obter de particulares.” (ALEXY, 2008).

¹³ Stephen Holmes e Cass Sunstein entendem que todos os direitos são positivos, e, por conseguinte, demandam algum tipo de custo para serem efetivados. Em linhas gerais, os autores demonstram que todos os direitos são sindicáveis perante o Estado-Juiz.

¹⁴ Flávio Galdino (2005) adverte: “costuma-se referir apenas aos direitos sociais ou, mais especificamente, aos direitos que demandam prestações públicas positivas, como fazendo parte do elenco de opções sujeitas à reserva do possível e, portanto, entregues às escolhas trágicas, restando os direitos da liberdade fora deste

O direito de propriedade, por exemplo, incorpora tanto o *status negativo*, por meio do qual se proíbe a violação da propriedade pelo Estado, ressalvados os casos estabelecidos na Constituição (art. 5º, XXII, XXIII, XXIV, XXV, XXVI, CF/88), como o *status positivo* que exige prestações estatais em defesa da propriedade (aparato policial, corpo de bombeiros etc.).

Por outro lado, ainda existe outro obstáculo a ser superado que é a alegação de que os direitos sociais são considerados normas programáticas¹⁵. Tal raciocínio, se extremado, acaba por burlar a força normativa da Constituição. De acordo com Vidal Serrano Nunes Júnior “*só se conhece o conteúdo e o alcance de uma disposição constitucional depois de sua adequada interpretação*”. Logo, a eficácia dependerá da interpretação do teor literal da norma a partir do contexto em que está inserida.

Na verdade, a eficácia programática constitui a forma mais recorrente de positivação de direitos sociais, mas não a única. O art. 212 da Constituição de 1988, por exemplo, ao vincular a receita para manutenção e desenvolvimento do ensino, não se traduz em norma-programa, mas em regra de aplicação direta e imediata¹⁶.

Em meados do século XX, Vezio Crisafulli (1952) se insurgiu contra a teoria tradicional para reconhecer a eficácia normativa das disposições constitucionais programáticas. De acordo com o pensamento do autor, as normas programáticas são tão preceptivas quanto todas as outras normas, sendo vinculantes em consequência de sua fonte formal que é a Constituição.

âmbito, como se fossem efetivados independentemente daqueles. A afirmação não é correta, data *maxima vênia*. (...) é mister reconhecer os direitos de liberdade ou individuais também integram o rol dado às trágicas escolhas públicas.”

¹⁵ Para Regina Maria Macedo Nery Ferrari “as normas de conteúdo programático ora determinam um princípio, ora uma tarefa, ora um fim ou objetivo a atingir, cuja realização depende da liberdade de escolha dos meios conveniente e razoavelmente adequados

¹⁶ Vidal Serrano Nunes Júnior (2009, p. 95) conclui que a Constituição de 1988 lançou mão de várias formas de positivação, como por exemplo: por meio de normas consagradoras de finalidades a serem cumpridas pelo Poder Público; por meio da atribuição de direitos subjetivos públicos; por meio de garantias institucionais; por meio de cláusulas limitativas do poder econômico e por meio das denominadas normas projectivas. Sobre técnicas de positivação dos direitos econômicos, sociais e culturais, conferir também CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Tomemos a sério os direitos econômicos, sociais e culturais. In: *Estudos sobre direitos fundamentais*. 1. ed. 3. tir. São Paulo: Revista dos Tribunais; Portugal Coimbra Editora, 2008, p. 37.

Na esteira das lições do constitucionalista italiano, a doutrina nacional passou a admitir a existência de efeitos concretos decorrentes das normas programáticas. Para Paulo Lyrio Pimenta (1999) as normas programáticas são eficazes porque estabelecem um dever para o legislador ordinário e condicionam a legislação futura; invalidam leis infraconstitucionais que lhes são contrárias; são elementos de integração dos demais preceitos constitucionais; vinculam, na qualidade de limites materiais, todos os órgãos públicos, à observância dos programas por elas traçados; constituem sentido teleológico para a interpretação, integração e aplicação das normas jurídicas; criam situações subjetivas; condicionam a atividade discricionária da Administração e do Judiciário.

Assim, a “programaticidade” de determinados direitos sociais não pode infirmar o princípio da máxima efetividade da Constituição, considerados, porém, os limites fáticos e jurídicos existentes no momento da sua concretização.

2.3 Exigibilidade dos Direitos Sociais

Uma questão a ser superada pelos estudiosos do direito consiste em saber se, e, em que medida, os direitos sociais podem ser categorizados como direitos públicos subjetivos.

Os direitos sociais possuem dupla dimensão: a objetiva e a subjetiva¹⁷.

A dimensão objetiva revela quais são as decisões valorativas de natureza jurídico-objetiva inscritas no texto constitucional, com eficácia em todo ordenamento jurídico e que fornecem diretrizes para os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. Também representa “*uma espécie de mais-valia jurídica, no sentido de reforço da juridicidade das normas de direitos fundamentais*” (SARLET, 2007). Por traduzir as opções axiológicas feitas pela coletividade, a todos vincula, sendo possível falar de uma responsabilidade comunitária dos indivíduos.

¹⁷ O Professor Ingo Sarlet utiliza o termo “perspectiva” ao invés de dimensão (2007, p.158).

A dimensão subjetiva possibilita que o titular do direito fundamental exija seu interesse juridicamente tutelado em face de quem deve prestá-lo.

Nossa tradição jurídica, estruturada em bases liberais, ainda resiste em reconhecer o caráter subjetivo dos direitos fundamentais sociais. Porém, admite-se, sem grandes controvérsias, o efeito impeditivo de criação de normas infraconstitucionais em desacordo com os postulados constitucionais. Em razão disso, são travadas as mais variadas discussões sobre quais as soluções cabíveis na hipótese de não efetivação do direito social pelo órgão competente.

O professor Krell (2002) assim esclarece:

“Os Direitos Fundamentais não são direitos *contra* o Estado, mas sim direitos *através* do Estado, exigindo do poder público certas prestações materiais. São os Direitos Fundamentais do homem-social dentro de um modelo de Estado que tende cada vez mais a ser social, dando prevalência aos interesses coletivos antes que aos individuais. O Estado, mediante leis parlamentares, atos administrativos e a criação real de instalações de serviços públicos, deve definir, executar e implementar, conforme as circunstâncias, as chamadas “políticas públicas” (de educação, saúde, assistência, previdência, trabalho, educação) que facilitem o gozo dos direitos constitucionalmente protegidos”.

Os direitos fundamentais sociais não são políticas públicas, mas se realizam através delas, quando sua efetivação não puder ser extraída diretamente do texto constitucional. Maria Paula Dallari Bucci (2009) ainda acrescenta:

“[...] os direitos sociais não são políticas públicas nem devem ser confundidos com elas. São direitos fundamentais, cuja satisfação integral requer programas, recursos públicos, os quais, em circunstâncias de escassez, são alocados segundo a dinâmica política, que combina tempo e definição de prioridades”.

Ademais, é importante ressaltar que a Constituição Federal de 1988 outorgou o mesmo tratamento aos direitos fundamentais individuais e sociais, na medida em que não contém qualquer cláusula restritiva em relação a qualquer deles¹⁸. Conclui-se, daí, que a

¹⁸ Tal distinção é feita pela Constituição de Portugal de 1976, com as revisões constitucionais ocorridas posteriormente, sobretudo a de 1982. Segundo Sarlet (2007, p. 177-178), “os direitos fundamentais podem ser divididos em dois grandes grupos formados, respectivamente, pelos direitos, liberdades e garantias (Título II), e pelos direitos económicos, sociais e culturais (Título III). Tal classificação se justifica pelo fato de o Constituinte ter previsto regimes jurídicos diferenciados para ambos os grupos, reservando uma força jurídica privilegiada aos direitos, liberdades e garantias, que, ao contrário dos direitos sociais, foram incluídos nas

norma inscrita no § 1º do artigo 5º da Constituição Federal (*As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata*) é aplicável aos direitos individuais e sociais, vez que fundamentais. Portanto, em um e outro caso, a mesma ênfase conferida à categoria dos direitos deve ser dada – em igual dimensão – à categoria dos deveres, já que a todo direito corresponde uma ação que o assegura.

2.4 O custo do Direito

Para analisarmos a relevância da dimensão econômica do custo do direito para a efetivação dos direitos fundamentais sociais, faremos uma abordagem da teoria desenvolvida por Cass R. Sustein e Stephen Holmes, na obra *The cost of rights* (1999).

A tese central dos autores consiste na percepção de que todos os direitos, desde os tradicionalmente denominados como direitos a prestações, até os direitos de defesa (liberdade), geram custos aos cofres públicos, para que sejam realizados. Dissolvem a falsa dicotomia entre direitos positivos e negativos, e asseveram que todos os direitos são positivos, ou seja, todos dependem de algum tipo de prestação estatal para sua efetivação.

A teoria imantada pelos autores segundo a qual todos os direitos são positivos, parte da premissa da sindicabilidade dos direitos, já que onde há direitos há um remédio. Deste modo, em face de qualquer violação de direitos, há uma estrutura disponibilizada permanentemente pelo Estado (Poder Judiciário, corpo de bombeiros, segurança pública, etc.) para garantia dos mesmos. Portanto, quaisquer direitos, indistintamente, representam despesas a serem suportadas pelo Estado e, em última análise, pela sociedade.

Seguindo essa linha de compreensão, Cass R. Sustein e Stephen Holmes sustentam que os direitos custam, no mínimo, os recursos necessários à manutenção da complexa estrutura judiciária, administrativa e fiscalizatória que viabiliza a tutela dos mesmos.

“cláusulas pétreas” da Constituição (art. 288, letra d, da CRP), além de serem considerados diretamente aplicáveis, vinculando todas as entidades públicas e privadas (art. 18, nº I, da CRP), princípio que não se aplica aos direitos sociais do Título III”.

Ao considerar que a aplicação e efetivação dos direitos, sejam eles individuais ou sociais, dependem de uma ação positiva do Estado, que, por sua vez, carece de recursos econômico-financeiros, arrecadados junto aos contribuintes individualmente considerados, para funcionar, chega-se à conclusão de que “*direitos só existem onde há fluxo orçamentário que o permita*”. Não há como proteger ou viabilizar o exercício de um direito, em sua plenitude, sem financiamento público.

Logo, se a efetivação dos direitos depende de meios econômicos, financiados pelos contribuintes e administrados pelo Estado, inexistem direitos absolutos. Nesta oportunidade, os autores sugerem uma mudança no conceito de direito subjetivo a fim de incluir a questão dos custos públicos.

Portanto, efetivar direitos implica, inexoravelmente, realizar escolhas de alocação de recursos, de maneira que alguns direitos serão concretizados, enquanto outros não. Na trilha de Cass R. Sustein e Stephen Holmes, as opções orçamentárias para determinados direitos refletem os valores de cada sociedade.

2.5 Segurança Jurídica

Através do ordenamento jurídico, busca-se traçar um modelo que disciplina as relações sociais e que permita a coesão da sociedade em torno de valores superiores, contribuindo para que os cidadãos tenham uma existência mais tranqüila e ditosa no seio da sociedade.

Por conseguinte, o cidadão encontra-se protegido contra leis retroativas que afetem seus direitos adquiridos ao evitar que venha ser frustrada a sua confiança na ordem jurídica, uma vez que a segurança jurídica significa proteção da confiança. Esta se prende mais com os componentes subjetivos da segurança jurídica, qualificada como calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos jurídicos dos atos dos poderes públicos, enquanto que aquela (segurança jurídica) está relacionada com elementos objetivos da ordem jurídica, é dizer, garantia da estabilidade jurídica, segurança de orientação e

realização do direito (CANOTILHO, 1995).

Segundo Cármen Lúcia Antunes Rocha (2005), Ministra do Supremo Tribunal Federal, segurança jurídica é o direito da pessoa à estabilidade em suas relações jurídicas. Este direito articula-se com a garantia da tranqüilidade jurídica que as pessoas querem ter, com a sua certeza de que as relações jurídicas não podem ser modificadas diante de uma imprevisibilidade que as deixe instáveis e inseguras em relação ao seu futuro, quanto ao seu presente e inclusive quanto ao passado.

Continuando o raciocínio, a Ministra afirma que a segurança jurídica firma como paládio (salvaguarda) de convicções e confiança. Se o direito não se afirma por seguro e garantidor de segurança para as pessoas, direito ele não é, pelo menos não como manifestação maior da criação social e estatal. Segurança jurídica refere-se, pois, à solidez do sistema normativo. É dessa qualidade existente no ordenamento que emana a sua credibilidade e a sua eficácia jurídica e social.

O professor Ingo Sarlet (2005) ressalta que a dignidade humana não restará suficientemente respeitada e protegida onde existir uma instabilidade jurídica de modo que as pessoas não mais possam confiar nas instituições sociais e estatais (incluindo o Direito) e numa certa estabilidade das suas próprias posições jurídicas.

A segurança jurídica é proveniente da construção da ordem jurídica elaborada pelo Poder Constituinte politicamente estável, conferindo validade ao Estado e ao seu desenvolvimento, por meio da participação popular, que o legitima.

Sarlet completa afirmando que “*a segurança jurídica coincide com uma das mais profundas aspirações do ser humano, viabilizando, mediante a garantia de uma certa estabilidade das relações jurídicas e da própria ordem jurídica como tal, tanto a elaboração de projetos de vida, bem como a sua realização*” (2005).

Encontra-se diretamente relacionado ao Estado Democrático de Direito, podendo ser considerado inerente e essencial ao mesmo, sendo um de seus princípios basilares que lhe dão sustentação. Possui conexão direta com os direitos fundamentais e ligação com determinados princípios que dão funcionalidade ao ordenamento jurídico brasileiro, tais como, a irretroatividade da lei, o devido processo legal, o direito adquirido, entre outros¹⁹.

A base da discussão sobre o direito adquirido e o ato jurídico perfeito situa-se sobre a temática da estabilidade dos direitos subjetivos e, conseqüentemente, a garantia constitucional da segurança dessas relações, que corresponde a um valor de ordem, de paz e de respeito inatos à consciência e desejo dos cidadãos. O tema transcende o direito positivo, firmando raízes no direito natural.

A proteção da confiança atua como importante elemento para a aferição da legitimidade constitucional de leis e atos de cunho retroativo, inclusive pelo fato de que a irretroatividade de determinados atos do Poder Público encontra o seu fundamento justamente na necessidade de proteger a confiança do cidadão na estabilidade de suas relações jurídicas e do próprio ordenamento, levando ao reconhecimento para além da salvaguarda dos direitos adquiridos, até mesmo a um certo grau de proteção das assim denominadas expectativas de direito, assim como da necessidade de estabelecer regras de transição razoáveis.

As relações jurídicas continuarão a produzir os mesmos efeitos jurídicos que produziam antes de se mudar a lei que as regulavam desde que tenham se constituído em direito adquirido, ato jurídico perfeito ou em coisa julgada²⁰. Estes institutos têm por escopo salvaguardar a permanente eficácia dos direitos subjetivos e das relações jurídicas construídas validamente sob a égide de uma lei, frente a futuras alterações legislativas ou

¹⁹ Para Canotilho (1995) “*os princípios da protecção da confiança e da segurança jurídica podem formular-se assim: o cidadão deve poder confiar em que aos seus actos ou às decisões públicas incidentes sobre os seus direitos, posições jurídicas e relações, praticados ou tomadas de acordo com as normas jurídicas vigentes, se ligam os efeitos jurídicos duradouros, previstos ou calculados com base nessas mesmas normas. Estes princípios apontam basicamente para: (1) a proibição de leis retroactivas; (2) a inalterabilidade do caso julgado; (3) a tendencial irrevogabilidade de actos administrativos constitutivos de direitos*”.

²⁰ O artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal prevê a garantia de segurança na estabilidade das relações jurídicas

contratuais. Constituem em direitos constitucionais de primeira geração, os quais impõem limites na ingestão do Estado na vida dos cidadãos, insculpindo círculos intocáveis na vida das pessoas livres e imunes da ingerência estatal.

Diante disso, o Princípio da Segurança Jurídica merece destaque especial principalmente em virtude da dinamicidade do Direito na tentativa de acompanhar o desenvolvimento social, cabendo aos legisladores e intérpretes do direito a busca incessante do aperfeiçoamento do sistema jurídico. A segurança se apresenta como ente fundamental para concretização do direito, consumando-se, dentre outros, através da irretroatividade da lei, do devido processo legal e o direito adquirido.

Para que se possa viver em paz e com liberdade, é necessário conferir alguma estabilidade às relações jurídicas de que participe. Por essa razão, é inquestionável o fato de que a segurança jurídica constitui um valor fundamental na construção de uma sociedade harmônica, sendo a sua garantia indispensável à validade de um ordenamento jurídico.

Barros (2004) esclarece que “*o texto constitucional ao introduzir a segurança jurídica como um de seus princípios, empreendeu-lhe conotação de direito fundamental, uma vez que detém a função de garantir, tutelar e proteger os direitos conferidos aos sujeitos de direito*”. Está situado entre as garantias fundamentais do Estado de Direito, representando a certeza que é dada aos cidadãos de que determinadas relações ou situações jurídicas não serão modificadas por motivos circunstanciais ou causa da conveniência política do momento.

Miguel Reale (1994) afirma que acerca do tema “segurança” deve-se observar a existência de “*algo de subjetivo, um sentimento, a atitude psicológica dos sujeitos perante o complexo de regras estabelecidas como expressão genérica e objetiva da segurança*”. O autor adverte para uma distinção necessária:

“Há, pois, que distinguir entre o “sentimento de segurança”, ou seja, entre o estado de espírito dos indivíduos e dos grupos na intenção de usufruir de um complexo de garantias, e este complexo como tal, como conjunto de providências instrumentais capazes de fazer gerar e proteger aquele estado de espírito de tranqüilidade e concórdia”.

Para Reale “*certeza e segurança formam uma ‘díade’ inseparável*”, pois:

[...] se é verdade que quanto mais o direito se torna certo, mais gera condições de segurança, também é necessário não esquecer que a certeza estática e definitiva acabaria por destruir a formulação de novas soluções mais adequadas à vida, e essa impossibilidade de inovar acabaria gerando a revolta e a insegurança. Chego mesmo a dizer que uma segurança absolutamente certa seria uma razão de insegurança, visto ser conatural ao homem – único ente dotado de liberdade e de poder de síntese – o impulso para a mudança e a perfectibilidade, o que Camus, sob outro ângulo, denomina “espírito de revolta”(1994).

É através do princípio da irretroatividade das leis que se encontra a garantia da segurança jurídica, onde são ofertados direitos e garantias constitucionais que conferem a confiança ao direito, porquanto restringe/evita os efeitos retroativos das normas, assim como, dentre outros, visa proteger, quando a alteração for *in pejus*, as pessoas que particularmente serão afetadas pelas transformações implementadas no ordenamento jurídico.

A Constituição Federal adotou o princípio da irretroatividade restrita, que consiste na proibição de leis prejudiciais ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada, considerando que o efeito retroativo geraria incerteza e instabilidade, impossibilitando o planejamento e a organização de projetos de vida de acordo com o direito em vigor. Na verdade, o princípio da irretroatividade das leis se encontra fundamentado na idéia de Estado de Direito, que exige a proteção da confiança e da segurança jurídica dos seus cidadãos.

Os princípios da segurança e da confiança jurídica são inerentes ao Estado de Direito, ensejando uma dimensão objetiva da ordem jurídica, qual seja, “*a durabilidade e permanência da própria ordem jurídica, da paz jurídicosocial e das situações jurídicas*”, sendo que outra “*garantística jurídico-subjectiva dos cidadãos legitima a confiança na permanência das respectivas situações jurídicas*”(CANOTILHO, 1995).

Além disso, Canotilho afirma que as idéias nucleares do princípio da segurança jurídica desenvolvem-se em torno de dois conceitos:

(1) *estabilidade* ou eficácia *ex post* da segurança jurídica: uma vez adaptadas, na forma e procedimento legalmente exigidos, as decisões estaduais não devem poder ser arbitrariamente modificadas, sendo apenas razoável alteração das mesmas quando ocorram pressupostos materiais particularmente relevantes.

(2) *previsibilidade* ou eficácia *ex ante* do princípio da segurança jurídica que, fundamentalmente, se reconduz à exigência de certeza e calculabilidade, por parte dos cidadãos, em relação aos efeitos jurídicos dos actos normativos.

Sob o viés das políticas sociais, a segurança jurídica busca garantir que o debate, a interlocução e a luta política sejam realizados em bases materiais onde todos, de forma estável, disponham de possibilidades concretas para o exercício da autonomia. A segurança que o núcleo dos direitos fundamentais sociais impõe é garantia, por conseguinte, de que a democracia não será confundida ou inteiramente identificada com as posições políticas de uma maioria que, eventual e transitoriamente, assuma a condução das políticas sociais. A segurança jurídica, por via reflexa, garante que, no plano das políticas públicas, maiorias e minorias participem do processo democrático, cujos requisitos formais e as condições materiais para seu exercício encontram-se já garantidos pela dicção constitucional dos direitos fundamentais.

2.6 A impossibilidade de retrocesso social

A *proibição do retrocesso* impede que direitos sociais já disciplinados e garantidos pela legislação infraconstitucional e implementadas através de ações e programas de políticas sociais sejam, ao alvedrio dos Poderes Públicos, extintos.

O referido princípio decorre da *segurança jurídica que* ampara também as *necessidades humanas básicas*, sobretudo dos mais necessitados. Trata-se, portanto, de uma garantia do próprio *princípio democrático*:

Sob o ponto de vista jurídico-constitucional, a consagração do princípio da democracia econômica, social e cultural abarca várias refrações:

a) constitui uma *imposição constitucional* dirigida aos órgãos de direcção política e da administração activa em geral, no sentido de desenvolverem actividades conformadoras e transformadoras no domínio económico, social e cultural, de modo a evoluir-se para uma sociedade democrática cada vez mais conforme aos objectivos da democracia social [...];

b) representa uma *autorização constitucional* no sentido de o legislador democrático e os outros órgãos encarregados da concretização políticoconstitucional adotarem medidas necessárias a evolução da ordem

constitucional sob a óptica de uma “justiça constitucional” nas vestes de uma justiça social”;

c) implica a *proibição do retrocesso*, subtraindo à livre e oportunística disposição do legislador a diminuição dos *direitos adquiridos*, em violação do princípio de proteção e confiança e de segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural (ex.: direito de subsídio de desemprego, direito a prestações de saúde, direito a férias pagas, direito ao ensino, etc) (CANOTILHO, MOREIRA, 1991, p.87, grifo do autor).

O princípio da *proibição do retrocesso* reitera que os direitos fundamentais sociais são garantias da Constituição imposta pela Constituição Federal de 1988 confeccionada com a participação de amplos segmentos populares. Os direitos fundamentais sociais não são concessões paternalistas de governos, mas sim imposições constitucionais, ou seja, a legislação brasileira que garante, por exemplo, o Sistema Único de Saúde, o ensino fundamental, a erradicação do trabalho infantil, o seguro desemprego, o fundo de garantia por tempo de serviço, condições de segurança e higiene no trabalho; previdência social; benefícios de prestação continuada para pessoas idosas e portadoras de deficiência que não possam manter seu sustento de forma autônoma ou com auxílio da família e a assistência jurídica pública. São legislações que podem ser alteradas, mas não revogadas, sem que, em seu lugar, promulguem-se novos dispositivos legais e programas de políticas públicas que continuem a preservar os direitos fundamentais sociais já disciplinados e implementados.

Contudo, é importante ressaltar que o sentido do princípio da proibição do retrocesso não é engessar a argumentação e os espaços democráticos, mas garantir, com segurança, condições materiais básicas para que a democracia não seja prerrogativa de alguns, especialmente hoje, quando as necessidades do pluralismo político desarticulam as noções de homogeneidade ideológica.

2.7 Orçamento

O Estado Social e Democrático de Direito, enquanto instituição jurídica e política organizada funcionalmente para regular a sociedade e garantir direitos fundamentais, deve absorver os valores insculpidos na Constituição Federal, visando à otimização do

atendimento das necessidades públicas por intermédio do exercício financeiro.

Celso Ribeiro Bastos (2001) denomina como atividade financeira do Estado *“toda aquela marcada ou pela realização de uma receita ou pela administração do produto arrecadado ou, ainda, pela realização de um dispêndio ou investimento. É o conjunto das atividades que têm por objeto o dinheiro”*.

E sob o ponto de vista do Direito Financeiro, todos os direitos fundamentais devem ser tratados sem diferenciação, uma vez que, o orçamento sempre tutela ações positivas do Estado e que geram despesas para o ente público.

Compete ao Poder Legislativo e ao Poder Executivo a deliberação acerca da destinação e aplicação dos recursos orçamentários previstos nos artigos 165 e 166 da Constituição Federal. Consequentemente, a escolha das necessidades-alvo é determinada pelo Executivo, ao efetuar planejamento orçamentário, somada à anuência do Legislativo ao votar e aprovar lei orçamentária. Todavia, não é desarrazoado lembrar que essas funções não são absolutas, pois encontram limites expressos ou implícitos nas normas constitucionais.

A leitura da Carta Magna de 1988 permite constatar diversas normas que estabelecem deveres ao Estado e prioridades políticas, a exemplo dos direitos sociais. A efetivação dos direitos sociais está relacionada com a formulação, implementação e manutenção das políticas públicas e na composição dos gastos nos orçamentos.

Portanto, as atividades legislativas e executivas em assuntos orçamentários devem estar conectadas aos direitos fundamentais sociais que exigem prioridade na distribuição de recursos. Advirta-se que será inconstitucional a medida relacionada a política econômica que retraia a efetividade de direitos fundamentais sociais.

E na tentativa de priorização dos direitos sociais é que a Constituição de 1988 estabeleceu que o Orçamento da Seguridade Social fosse autônomo (art. 165, § 5º - III); “elaborado de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela Saúde, Previdência e Assistência Social” (art. 195, § 2º); e contaria com recursos específicos (art. 195).

A nova interpretação constitucional, consagrada no contexto do neopositivismo, exige a máxima efetivação dos princípios e regras constitucionais por todos os Poderes do Estado. Desta maneira, são indispensáveis a observância de postulados hermenêuticos, como a supremacia da Constituição e a máxima efetividade no momento da destinação do orçamento pelos poderes públicos.

A meta e o alcance do bem-estar e justiça social, preconizados na Constituição Federal, através da implementação dos direitos sociais por intermédio do Estado, devem balizar as escolhas dos governantes e gestores. Não podem, neste contexto, os administradores, lançar mão do princípio da discricionariedade administrativa ou escolhas governamentais, sob o pálio da procuração popular outorgada através do voto. Corroborando tal entendimento Alexy (2008) aduz que *“em virtude de normas de direitos fundamentais, todos encontram-se em posições de direitos a prestações que são, do ponto de vista do direito constitucional, tão importantes que a decisão sobre elas não possa ser simplesmente deixada para a maioria parlamentar simples”*.

Os problemas que norteiam o Orçamento da Seguridade Social serão discutidos no capítulo que aborda a situação financeira da Previdência.

3 A PREVIDÊNCIA SOCIAL

3.1 Considerações Sobre Seguridade Social

Com o advento da Constituição Federal de 1988, foi introduzido, através da Seguridade Social, um novo conceito de proteção social. A Seguridade Social surgiu como uma forma de conferir um sentido público, universal e igualitário ao direito social, no qual deveria participar toda a sociedade, na condição de contribuinte e de beneficiário, com base no princípio da solidariedade e na busca da realização do bem-estar e da justiça social.

A Seguridade Social que é regida pelo princípio da *universalidade* da cobertura e do atendimento contempla todas as contingências sociais que geram necessidade de proteção social a todos os indivíduos, indistintamente. Esse princípio incorpora uma reformulação fundamental dos direitos sociais do cidadão, principalmente quanto a sua dignidade. Um novo pacto social se estabeleceu a partir daí, com mudanças nas relações entre Estado e sociedade, aproximando-se do modelo de Estado de Bem estar Social. A saúde e a assistência social passaram a ser direitos do cidadão e dever do Estado, e a previdência, ao misturar contribuição com financiamento estatal, ampliava sua cobertura de modo a incluir parcela da população até então não atendida pelo sistema.

Já a solidariedade é considerada como uma característica essencial da Seguridade Social, no sentido de cooperação e ajuda mútua. Tem aplicação também na Previdência Social quando é exigido que a sociedade contribua para o auxílio e assistência aos desafortunados.

Os grandes avanços trazidos pela Constituição Federal de 1988 se relacionaram com a política de assistência social mais organizada e integrada, com garantia de renda para idosos e deficientes pobres e a equalização nas condições de acesso a benefícios previdenciários para trabalhadores rurais, além da universalização ao direito à saúde para toda a população.

Outra grande conquista da Carta Magna de 1988 foi a consagração expressa do direito à Previdência Social como direito fundamental²¹.

O art. 195 da Constituição Federal, ao definir que “*a Seguridade Social será financiada direta ou indiretamente por toda sociedade*” instituiu o sistema baseado em tripla fonte de custeio, a saber: contribuições das empresas (empregadores)²², dos empregados e do orçamento fiscal²³.

Deve-se ressaltar que esta tríplice base de custeio se destina a suportar os desembolsos com o pagamento de benefícios previdenciários, benefícios assistenciais e com a saúde, já que estes três conjuntos de medidas integram o que se chama seguridade social. A assistência social visa a proteger aqueles que não integram o sistema formal de trabalho e emprego e que, portanto, não são titulares do seguro social. A saúde, como se sabe, visa à prevenção e recuperação de doenças e é suportada pelo Poder Público e pela iniciativa privada. Já a Previdência, se pauta na participação direta do destinatário (interessado) através de contribuições para o seguro social e se destina a cobertura de infortúnios que podem privar o segurado da capacidade de obtenção de renda.

Considerando que este estudo objetiva focar as questões relativas à Previdência Social, faremos um corte no estudo sobre Seguridade Social e passaremos a uma abordagem pontual sobre Previdência Social.

3.2 Previdência Social

O Sistema de Previdência Social tem como finalidade fornecer uma proteção de natureza contributiva, cujo objetivo predominante é prover renda de substituição ao

²¹ Conforme Ingo Sarlet (2007, p.77) “A acolhida dos direitos fundamentais sociais em capítulo próprio no catálogo dos direitos fundamentais ressalta, por sua vez, de forma incontestável sua condição de autênticos direitos fundamentais, já que nas Cartas anteriores os direitos sociais se encontravam positivados no capítulo da ordem econômica e social, sendo-lhes, ao menos em princípio e ressalvas algumas exceções, reconhecido caráter meramente programático, enquadrando –se na categoria das normas de eficácia limitada”.

²² Incluídas as contribuições como empregadores e as contribuições sociais CSLL, CONFINS e PIS/PASEP.

²³ Do orçamento fiscal serão retiradas as contribuições sociais do Estado como empregador em regime jurídico regido pela CLT ou estatutário.

trabalhador ou à sua família, quando aquele, diante de contingências legalmente previstas, não é capaz de obtê-la.

Pode ser conceituada da seguinte forma:

Previdência Social é o sistema pelo qual, mediante contribuição, as pessoas que exercem alguma atividade laborativa e seus dependentes ficam resguardados quanto a eventos da infortunística (morte, invalidez, idade avançada, acidente de trabalho, desemprego involuntário), ou outros que a lei considera que exijam um amparo financeiro ao indivíduo (maternidade, prole, reclusão), mediante prestações pecuniárias (benefícios previdenciários) e serviços (CASTRO; LAZZARI, 2008, p. 60), tratando-se de um seguro social compulsório.

O instituto da Previdência originou-se na Alemanha, no final do Século XIX, através da trilogia legal de Bismarck ou modelo bismarckiano, onde “o Estado assume o papel de regulador e o financiamento é garantido por cotizações obrigatórias dos trabalhadores e das empresas” (MESA-LAGO, 2006:17).

O modelo bismarckiano sofreu mudanças consideráveis após a Segunda Guerra Mundial, quando a Previdência Social passou a fazer parte da “Seguridade Social”, cujo conceito foi utilizado pela primeira vez em 1935, nos Estados Unidos e, em 1938, na Nova Zelândia. No entanto, só foi efetivamente desenvolvido na Inglaterra por William Beveridge no seu famoso documento “Relatório sobre o Seguro Social e Serviços Afins”, publicado em 1942, ao substituir a concepção inicial de “Seguro Social” para a concepção de “Seguridade Social” (MESA-LAGO, 2006, p. 17).

De acordo com Mesa-lago o modelo Beveridge redefiniu o papel do Estado de “regulador” para “provedor” ao assumir o risco implícito de sustentabilidade do sistema associado ao desequilíbrio entre o montante das contribuições arrecadadas e o pagamento de benefícios, através do financiamento fiscal complementar das cotizações, assegurando benefícios para todos os que não podem ou não conseguem encontrar meios de sustento próprio e de sua família através do trabalho.

O modelo inglês propunha um plano de “seguridade social” que integrasse os

seguros sociais, a assistência social e os seguros complementares voluntários. Esse novo conceito era mais amplo e englobava toda às políticas sociais do Estado nas áreas de saúde, previdência e assistência social. A Organização Internacional do Trabalho – OIT o definiu da seguinte forma:

“A proteção que a sociedade propicia a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais que, se não fossem assim, ocasionariam o desaparecimento ou uma forte redução de renda devido à doença, à maternidade, a acidentes de trabalho ou doenças profissionais, ao desemprego, à invalidez, idade e morte; além da proteção por meio da assistência médica e da ajuda às famílias com filhos”. (MESA-LAGO, 2006, p.18).

A Previdência Social assemelha-se ao contrato de seguro, considerando que o contratante paga pela cobertura de certos eventos futuros. No entanto, o seguro é uma espécie de contrato de direito privado, enquanto que a vinculação à Previdência Social é eminentemente compulsória face à repercussão social de suas ações, ou seja, tem caráter coletivo, público, contributivo e compulsório, devendo conciliar seu regime com a busca de seu equilíbrio financeiro e atuarial.

A compulsoriedade caracteriza-se pela obrigatoriedade imposta aos trabalhadores - aqueles que exercem atividade remunerada lícita - de se filiarem a um regime de Previdência Social. Já a contributividade se perfaz da idéia de que para ter direito a qualquer benefício da previdência social, o segurado deve verter aportes financeiros destinados à manutenção do sistema previdenciário durante toda a sua vida laboral.

Vale destacar, que até mesmo o aposentado que volta a exercer atividade profissional remunerada é obrigado a contribuir com o sistema.

Pelo princípio da uniformidade e equivalência, expressos na Constituição Federal, os benefícios e serviços disponíveis às populações urbanas e rurais devem ser oferecidos de maneira uniforme e igualitária, sem qualquer distinção. Porém, a Previdência Social possui três regimes distintos que abrangem cada classe de indivíduos separados em razão da relação de trabalho ou categoria profissional que se vinculam.

Os Regimes da Previdência Social são: o Regime Geral da Previdência Social, o Regime de Previdência Social dos Servidores Públicos (chamado de Regime Próprio de previdência) e o Regime Complementar de Previdência.

Os dois primeiros tipos de Regimes de Previdência são obrigatórios quanto à sua filiação, enquanto que o Regime Complementar possui caráter facultativo. Porém, a sua adesão não exclui a obrigatoriedade de contribuir aos outros Regimes, conforme o caso.

O Regime Geral de Previdência Social é responsável pela proteção dos trabalhadores da iniciativa privada e servidores públicos celetistas, geridos pelo Instituto Nacional do Seguro Social e possui caráter nacional e limite no valor de R\$3.916,20 (teto).

Já o Regime Próprio de Previdência Social é administrado pelo Governo Federal, Estadual e Municipal, possui caráter público e é responsável pela proteção dos seus servidores públicos de cargo efetivo.

Por outro lado, existem dois tipos básicos de regime de financiamento da Previdência: a repartição simples e a capitalização.

No regime de repartição simples os segurados contribuem para um fundo único que é responsável pelo pagamento de todos os beneficiários do sistema previdenciário, sendo que os atuais trabalhadores custeiam os benefícios dos segurados que estão em situação jurídica de amparo²⁴ dentro do mesmo exercício, não há propriamente a formação de um capital que poderá ser utilizado pelo segurado contribuinte quando de um infortúnio.

A idéia que predomina aqui é a da solidariedade entre os trabalhadores, mais ou menos como se todos estivessem se reunindo para suprir as necessidades daqueles que, no momento, não podem prover renda por seus próprios meios, na expectativa de que estes e todos os outros também fariam o mesmo, caso fosse o segurado em questão que no futuro não pudessem contribuir ou prover sua renda.

²⁴ Relação jurídica de amparo é a que se estabelece quando o segurado vivencia um dos eventos que permite a cobertura previdenciária.

Fala-se, então numa solidariedade horizontal, aquela que se opera entre os trabalhadores que estão em atividade, e numa solidariedade vertical a operar-se entre os trabalhadores ativos e os inativos. Observe-se que, neste último caso, o segurado inativo não contribui para o sistema, eis que está vivendo uma relação de amparo consistente na idade avançada para o exercício de atividade remunerada.²⁵

A Previdência Social brasileira pode ser considerada como um sistema de solidariedade horizontal entre trabalhadores ativos, e, vertical entre as gerações de ativos e inativos.

Uma das grandes questões que envolvem o sistema de repartição simples é a correspondência entre o valor das contribuições atuais e os benefícios que poderão ser usufruídos no futuro, como ocorreria se estivéssemos falando de uma poupança individual ou título de capitalização.

A solidariedade intergeracional anula esta possibilidade, fazendo com que os benefícios dos que atualmente contribuem para o sistema sejam dependentes dos valores arrecadados com as contribuições futuras. Assim, existe sempre um justificado temor de que não se conseguirá garantir os pagamentos dos benefícios previdenciários, na medida em que a população envelheça. Vale dizer: se o número de trabalhadores ativos for igual ou menor que o número de trabalhadores inativos dois caminhos serão forçosamente apresentados. O primeiro no sentido da diminuição do valor dos benefícios a serem pagos. O segundo, no sentido do aumento do aporte financeiro para a base de custeio, que, lembre-se, é composta não só das contribuições dos trabalhadores, mas também, a teor do que dita o art. 195, da Constituição Federal, de recursos provenientes do orçamento da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, das contribuições dos empregadores, das empresas e entidades equiparadas sobre a folha de salários, receita ou faturamento e o lucro, da receita de concursos de prognósticos (loterias) e do importador de bens ou serviços.

²⁵ De maneira inovadora a Emenda Constitucional 41/2003 permitiu que o servidor público aposentado tivesse que contribuir para a previdência. Tal situação será melhor tratada nas próximas seções deste trabalho.

A maioria dos benefícios previdenciários brasileiros é financiada pelo regime de repartição simples, com a exceção da aposentadoria por tempo de contribuição, a qual submete-se ao regime de capitalização virtual²⁶, devido à aplicação obrigatória do fator previdenciário no seu cálculo, que variará de acordo com o período pago pelo segurado, além da sua expectativa de vida.

Conforme prenunciado acima, o regime de repartição simples é diretamente afetado pelo envelhecimento da população, queda da taxa de natalidade, a informalização do mercado de trabalho, diminuindo o potencial de contribuintes que poderiam financiar a inatividade, o que por sua vez acaba exigindo maiores taxas de contribuição da geração atual no financiamento dos benefícios concedidos à geração anterior.

Já no Regime de Capitalização, eliminam-se o pacto e a solidariedade existentes no Regime de Repartição Simples. Cada trabalhador contribui e custeia a sua própria aposentadoria, aproximando o funcionamento do regime a uma conta de poupança individual ou coletiva, que pode ser gerida ou não pelo Estado, e que irá custear os futuros benefícios do respectivo segurado poupador.

Neste tipo de Regime, há possibilidade de formação de reservas, pois as contribuições são acumuladas de forma independente e utilizadas apenas para pagamento futuro.

Sob o prisma individual, para o prof. Silvio Wanderley do Nascimento Lima:

A capitalização é mais justa, pois o esforço empreendido pelo contribuinte não será, de certo modo, comprometido pelas dificuldades dos demais integrantes do sistema. O risco que envolve o retorno, isto é, as vicissitudes a que se expõe a futura fruição dos benefícios ficam por conta da instabilidade da economia pátria e da responsabilidade e eficiência com que foram geridos os recursos poupados (LIMA, 2004, p.33).

²⁶ Conforme Ibrahim (2002, p.15-16) no regime de capitalização virtual “não há a capitalização individualizada dos pagamentos feitos pelo trabalhador, mas sim a aplicação de uma relação atuarial no cálculo do benefício a ser pago, de modo que o valor final do benefício variará de acordo com o período pago pelo segurado, além de sua expectativa de vida”.

4 O CONTEXTO HISTÓRICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

4.1 Análise Histórica do Sistema Previdenciário Estrangeiro

Inicialmente, faremos uma análise dos primórdios da Seguridade Social no mundo, no entanto, não será possível definir um marco temporal do instituto, considerando que já existiam, desde a Antiguidade, normas esparsas que tinham um caráter social, embora sem os contornos suficientes que caracterizam um sistema de seguridade social.

Essas normas tratavam de algumas categorias da previdência e da assistência, atribuindo à Igreja, ou ao Estado, e também aos empregadores, a obrigação de prestar o socorro. Como exemplos, mais importantes, podemos citar a assistência aos pobres na Idade Média (estabelecida por Carlos Magno); as cooperativas criadas por Robert Owen, o *Poor Law Act* de 1601 na Inglaterra; a criação da Cooperativa dos Probos Pioneiros de Rochdale em 1844; o nascimento da Caixa Econômica em Hamburgo, na Alemanha (1778) e na Inglaterra e Estados Unidos (1816); e um dos grandes marcos da previdência mundial que foi o estabelecimento do projeto de “seguro operário” de Bismark (1869) que ocasionou a instituição do seguro-doença-maternidade (1883), do seguro de acidentes do trabalho (1884), do seguro invalidez velhice (1889); e finalmente, o Regulamento de Seguro do Reich (1911).

Após a Segunda Guerra Mundial, a necessidade de um seguro social obrigatório verificou-se por todo mundo, principalmente nos países europeus, que começaram a dar uma abordagem constitucional aos direitos sociais, trabalhistas, econômicos e previdenciários.

A implantação de uma política social só ocorreu posteriormente nos Estados Unidos, durante o governo de Franklin Roosevelt, em que foi instituído o *New Deal*, através da doutrina do *Welfare State* – Estado do Bem-Estar Social-, que tinha o objetivo de buscar a segurança social e econômica.

No entanto, o marco do estudo da evolução histórica da Seguridade Social no mundo ocorreu na Inglaterra em 1942, com a implantação do Plano Beveridge, que garantia

proteção ao indivíduo que ficasse em situações desfavorecidas, conforme relata CORREA e CORREA (2007, p. 07).

O Plano Beveridge possuía cinco pilares sociais: necessidade, doença, ignorância, carência (desamparo) e desemprego. As metas seriam alcançadas mediante a cooperação entre o Estado e o indivíduo, nos seguintes termos:

“O Estado proveria a seguridade social, mediante a contribuição dos indivíduos, que acobertaria a eles e a sua família. Para acabar com as necessidades da população, era preciso findar com a visão vitoriana de caridade, passando existir uma atuação mais efetiva e consistente do Estado. Para isso, seis princípios foram implantados: Benefícios adequados; benefícios cujos valores foram divididos de forma justa; contribuições em quotas justas; unificação da responsabilidade administrativa; acobertamento das necessidades básicas da população; classificação das necessidades” (CORREA e CORREA, 2007, p. 08).

A princípio, o Plano Beveridge não pode ser aplicado em razão das fortes resistências que sofreu do Partido Conservador e até mesmo do próprio governo que o havia encomendado e o substituiu por medidas tímidas. Só entrou em vigor, em 1944, quando o Governo Trabalhista inglês assumiu o poder.

Esse plano ainda serve de base para toda a estrutura da seguridade social moderna, principalmente a brasileira, em razão da participação universal dos trabalhadores no seu custeio e da cobrança compulsória de contribuições para financiar a seguridade, ao unir os três ramos da seguridade, nas áreas da saúde, previdência social e assistência.

Existiram outros documentos que também influenciaram a previdência social mundial, tais como: a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1789; a Constituição da França de 1848 (art. 13, previa a proteção aos necessitados); a Carta do Atlântico assinada entre Inglaterra e Estados Unidos em 1941 (que tinha como tema a Seguridade Social); a Declaração de Santiago no Chile em 1942 (foi a primeira Conferência Interamericana de Seguridade Social); a Declaração de Filadélfia em 1944 (que incluiu temas mais amplos de política social, direitos humanos e civis); a Carta das Nações de 1945; a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, que no art. 25 elencou no rol dos direitos fundamentais a proteção previdenciária.

4.2 Contexto Histórico da Previdência Social no Brasil

Em complementação a parte histórica da Previdência Social, será feita uma abordagem pontual e cronológica com os seus principais acontecimentos no Brasil. Por existir uma certa divergência entre os historiadores quanto à origem da Previdência Social no Brasil, apontaremos as principais leis que iniciaram as políticas sociais.

As questões sociais no Brasil são bastante antigas, já existindo no início do período colonial organizações de caráter assistencial, como a Casa de Misericórdia de Santos em 1543 e o Montepio de Beneficência dos Órfãos e Viúvas dos Oficiais da Marinha em 1795.

O Montepio Geral de Economia dos Servidores do Estado (Mongeral) fundado em 1835 foi a primeira instituição previdenciária do Brasil. Seus segurados eram os funcionários do Ministério da Economia e mediante suas contribuições eram proporcionados benefícios de ordem previdenciária (FARO, 1993).

Porém, existem notícias de que em 1821 foi concedida aos professores, aposentadoria após 30 anos de serviço, havendo ainda a opção de um abono de 25% para aqueles que continuassem em atividade²⁷. No entanto, não há registro que tal medida tenha sido de fato implementada (SOUZA, 2002).

Em 1797 foi criado um plano assistencial para órfãos e viúvas de oficiais da Marinha, replicado para o Exército em 1827 (BRASIL, 2002).

A Constituição Política do Império do Brasil de 1824 apenas tratou de um regime de mutualidade, sendo que a única disposição relativa à Seguridade Social constava no art. 179, XXXVI e determinava a garantia dos socorros públicos, como forma de ajuda aos cidadãos brasileiros mais necessitados, pouco se sabendo, no entanto, sobre sua efetividade.

²⁷ Similar ao abono de permanência que era disponível aos trabalhadores do Regime Geral até 1988.

No final do século XIX houve um aumento do número de organizações previdenciárias, centradas em empresas e organizações ligadas ao governo. Consistiam em assistência médica e auxílio em caso de desemprego, invalidez e morte. Dentre essas organizações podemos citar a que tratava da aposentadoria dos funcionários do Correio iniciada em 1888; as Caixas de Socorros nas estradas de ferro, também de 1888; a rede de proteção social aos funcionários da Central do Brasil e do Ministério da Fazenda datados de 1890; a aposentadoria por invalidez e pensão por morte dos operários do Arsenal da Marinha do Rio de Janeiro, em 1892; e, posteriormente, em 1911 e 1912, criaram a Caixa de Pensões da Casa da Moeda e a aposentadoria dos funcionários da Alfândega do Rio de Janeiro.²⁸

A Constituição de 1891 adotou, pela primeira vez, no seu art. 75, o termo *aposentadoria*, que só poderia ser concedida aos funcionários públicos nos casos de invalidez e a serviço da Nação.

Em 15 de janeiro de 1919, foi editada a Lei 3.724, que cuidava da proteção do trabalhador contra acidentes do trabalho, instituindo o seguro obrigatório de acidente do trabalho, incluindo também uma indenização a ser paga, obrigatoriamente, pelos empregadores aos seus empregados acidentados²⁹.

De acordo com a doutrina majoritária³⁰, o marco inicial da Previdência Social no Brasil foi o Decreto-lei 4.682, de 24 de janeiro de 1923, conhecido como Lei Eloy Chaves, que criou as Caixas de Aposentadoria e Pensão (CAPs) para os empregados de empresas ferroviárias.

Qualquer dúvida que ainda pudesse subsistir quanto a esse marco histórico ficou sanada em definitivo quando o Regulamento Geral da Previdência Social, baixado logo em seguida à expedição de sua Lei Orgânica, ao instituir o “Dia da Previdência Social”, destinado a “vincular as gerações sucessivas a uma tradição no sentido da perfeita compreensão e resguardo das finalidades” desta, estabeleceu a sua comemoração em 24 de janeiro, isto é, na data da “Lei Eloy Chaves” (LEITE, 1978, P.28-29).

²⁸ Informações obtidas através do MPAS (1999 a).

²⁹ Para o autor Daniel Machado Rocha a noção de Previdência foi configurada pela Lei nº 3.724/1919 (ROCHA, 2004, p.52)

³⁰ Como parte da doutrina majoritária podemos citar MARTINEZ (2001a, p.70) e LEITE;VELLOSO (1963, P.36).

A Lei estabelecia a contribuição dos empregadores, dos trabalhadores e do Estado, assegurando no art. 9º, o benefício de aposentadoria, pensão aos dependentes dos ferroviários, medicamentos com preços especiais e socorros médicos. Para ter direito à aposentadoria, o trabalhador devia ter pelo menos 50 anos de idade e 30 anos de serviço.

O financiamento era feito por meio de contribuições dos empregados (3% dos salários), das empresas (1% da receita bruta), dos consumidores (devido ao aumento de 1,5% nas tarifas) e outras fontes esporádicas. O recolhimento era feito pela própria empresa e o valor da aposentadoria tinha como base os salários recebidos nos últimos cinco anos de serviço (SOUSA, 2002, p. 25).

Cada CAP (organizada pelas firmas) era administrada por uma comissão composta por representantes dos empregadores e empregados e utilizando-se o regime de capitalização. O Estado era externo a esse tipo de organização, só interferindo em casos de conflito.

Posteriormente, a Lei 5109, de dezembro de 1926, ampliou o sistema de Caixas aos portuários e marítimos, incluindo benefícios adicionais, como o auxílio-funeral, auxílio serviço-militar, redução de prazos de carência, eliminando idade mínima para a aposentadoria e estabilidade no emprego após 10 anos. Porém, ampliou as contribuições ao sistema.

A década de 30, marcada por um contexto mundial de Pós-Guerra e Pós-Crise de 1929 e ascensão de Getúlio Vargas ao poder, verificou maior preocupação do Estado com relação ao seguro social e à necessidade de prestar amparo às classes menos favorecidas, ampliando bastante a Previdência Social. As CAPs foram transformadas em Institutos de Aposentadorias e Pensões (IAPs), que perduraram até a década de 50.

Em fevereiro de 1931, foi criado o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, e, aquele mesmo, foi instituído o Decreto 20.465, de 1º de outubro, que tinha como objetivo a limitação dos gastos das Caixas com assistência médica e serviços complementares a 8%

das receitas, além de ampliar o regime da Lei Eloy Chaves, estendendo aos trabalhadores dos demais serviços públicos. Em 1932 e 1934 as empresas de mineração e de transporte aéreo também foram incluídas no sistema, seguidas da regulamentação pelas Caixas, agora em bastante número, da assistência médica e de empréstimos em dinheiro.

A Constituição de 1934 foi diretamente influenciada pelas mudanças sociais e econômicas que marcaram a época, recebendo fortes influências da Constituição de Weimar de 1919 (Alemanha) e por isso, trouxe várias disposições relacionadas à proteção social. Foi a Primeira Constituição que estabeleceu a forma tripartite de custeio (art. 121, §1º, h), a partir da contribuição do Estado, dos empregadores e dos trabalhadores. Objetivou-se o amparo aos casos de velhice, invalidez, maternidade, acidentes de trabalho e morte.

Além disso, assegurou expressamente os direitos trabalhistas no Título relativo à Ordem Econômica e Social. O direito à Previdência era ligado ao direito do Trabalho e de cunho contributivo.

A Constituição de 1937, também tratou dos direitos sociais (trabalhista e previdenciário) no Título relativo à Ordem Econômica, porém não trouxe grandes avanços à Seguridade Social. Usou a expressão *seguro social*, ao invés de previdência social.

Em 1943, foi editado o Decreto-Lei 5.452, que criou a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que também regulamenta a legislação da Previdência Social.

Já em 1945, criou-se o Instituto de Serviços Sociais do Brasil (ISSB), cuja função seria a substituição de todos os IAPs e acabar com as disparidades existentes com imposição de normas únicas ao Sistema Previdenciário. Porém, a saída de Getúlio Vargas do poder acabou com a tentativa de uniformização e este órgão não chegou a funcionar de fato.

O texto constitucional de 1946 utilizou, de forma inovadora, a expressão “Previdência Social”, assegurando a proteção aos eventos de doença, invalidez, velhice e morte. Estabeleceu que a Ordem Econômica devia ser organizada de acordo com os princípios da Justiça Social, conciliado a liberdade de iniciativa com a valorização do

trabalho humano (art. 145), apesar de manter os direitos sociais no Título da Ordem Econômica.

Porém, a década de 40 foi caracterizada pelo surgimento da dívida da União com a Previdência Social que passou a ser financiada, a partir de 1935, de forma tripartite entre trabalhadores, empregadores e Estado (OLIVEIRA, BELTRÃO E DAVID, 1999, p.1-2).

A mudança do regime, de capitalização para repartição, ocorrida no início dos anos 60, configurou uma necessidade prática, ditada pela insuficiência de recursos e pela necessidade de consumir parte das reservas até então acumuladas. Continuando as lições de OLIVEIRA, BELTRÃO E DAVID (1999) e, principalmente, PIRES (1995, p. 178-183), o regime de capitalização passou a se mostrar inadequado frente ao grande crescimento das despesas e principalmente à aceleração inflacionária dos anos 50.

Nesta época não havia um sistema financeiro estruturado, que pudesse fornecer ativos de longo prazo, com algum tipo de garantia contra inflação, que somente entre 1950 e 1960 alcançou mais de 453%. O problema era agravado pela inexistência de correção monetária (criada em 1965) e a insuficiência da Lei de Usura que limitava os juros em 6% ao ano (MATIJASCIC, 1993).

Na tentativa de resolver o problema, foi criado, em 1960, o Ministério do Trabalho e da Previdência Social e, finalmente, em 26 de agosto do mesmo ano, foi editada a Lei nº 3.807/60, chamada de Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS), que unificou a legislação esparsa existente e tornou mais rígido o controle das organizações previdenciárias, centralizando a formulação de políticas de longo prazo nas mãos do governo.

Os trabalhadores rurais somente foram incluídos no Sistema Previdenciário em 1963, quando foi criado o FUNRURAL – Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (Lei. 4.214/63). No mesmo ano foi criado o salário-família. Em 1965, cria-se o Fundo de Assistência ao Desempregado. No ano seguinte, criou-se o Fundo de Indenizações Trabalhistas, que foi substituído pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e,

após, o INPS – Instituto Nacional de Previdência Social (Decreto-Lei nº 72/66).

Nas Constituições de 1967 e Emenda Constitucional nº 01 de 1969, promulgadas no período da ditadura militar, os direitos trabalhistas sofreram fortes restrições, enquanto que a Previdência Social foi estendida a categorias de beneficiários até então não contempladas como os empregados domésticos (1972) e autônomos (1973).

A Lei 5.890/73 tornou mais ampla a definição de segurado e dos seus dependentes. Pela primeira vez, a companheira (com, no mínimo, 05 anos de convivência) passou a ser incluída sobre os dependentes.

Ainda em 1973, foram incluídos no Sistema Previdenciário os jogadores de futebol (Lei 5.939). Em 1974, através da Lei 6.179 foi criada a renda mensal vitalícia, destinada a amparar os idosos acima de 70 anos e inválidos. O direito a este novo benefício não era irrestrito, os beneficiários deveriam ter uma prévia filiação no mínimo de 12 meses ao INPS ou exercido atividade remunerada por, no mínimo, 05 anos sem serem filiados ao instituto, ou terem ingressado ao sistema após 60 anos, sem terem direitos aos benefícios. Em 1976, através do Decreto-Lei 77.514, os benefícios previdenciários foram estendidos ao empregador rural e sua família.

A Lei 6.435/77 foi criada com o objetivo de regulamentar o funcionamento das entidades de previdência privada, abertas e fechadas, considerando a grande expansão de vários fundos de pensão ligados principalmente às empresas estatais.

No início dos anos 80, o INPS iniciou uma grave crise em relação a redução entre receitas e despesas. De acordo com SILVA E MÉDICI (1991, 69-134) as raízes da crise estava na grande ampliação do sistema feita nos anos 70, sem que fossem adotadas medidas visando maior eficiência, modernização tecnológica e implementação de novos procedimentos. Segundo OLIVEIRA E TEIXEIRA (1986), este quadro foi agravado pelo aumento da sonegação das obrigações previdenciárias e pela redução das transferências por parte da União.

Na tentativa de conter a crise, o governo passou a adotar medidas para equilibrar as contas públicas, por meio de aumento de receitas. Posteriormente, o Estado passou a fazer uso de contribuições como fonte auxiliar de financiamento do Sistema. Podemos citar, por exemplo, a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF), nascida como IPMF, a Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social (COFINS), a Contribuição Social sobre o Lucro das Pessoas Jurídicas (CSLL), além de apresentarem características não-progressivas, têm incidência em cascata.

4.3 Cenário Sócio-Político Pré-Constituição/88

A década de 80 foi marcada por uma fase de dificuldades econômicas, com choques externos que provocaram a elevação de preços de matérias-primas importadas, queda na cotação internacional de produtos exportados e elevação dos juros da dívida externa. Para conter o déficit público, os gastos sociais, principalmente com educação e saúde, foram reduzidos drasticamente.

A política social possuía um efeito reduzido, baixo grau de eficácia e de efetividade no combate aos problemas sociais. No plano institucional e administrativo a sua realização era marcada por fragmentação, superposição, ausência de transparência, opacidade do gasto social e multiplicidade de contribuições e fundos sociais, que contribuíam para conferir baixa densidade ao conceito de proteção social (AURELIANO e DRAIBE, 1989, p. 87).

Temia-se que o desequilíbrio fiscal pudesse conduzir à insolvência do governo, com absorção de toda a poupança nacional no pagamento dos serviços da dívida externa (juros e encargos).

O cenário de recessão contribuiu para o debate sobre o efeito perverso das estratégias de desenvolvimento às custas dos programas sociais e da deterioração das condições de vida, emprego e renda.

Era necessário fortalecer mecanismos adequados de participação da comunidade na definição das prioridades de investimentos nacionais, descentralizar as decisões e as ações para Estados-Membros e Municípios e alocar os recursos de modo mais eficiente.

O discurso oficial passou a incorporar os princípios reclamados pelos movimentos sociais, tais como: descentralização, integração entre serviços e equipamentos sociais, participação popular nos processos de decisão, implantação e controle das políticas sociais, concepção alternativa na organização e distribuição de bens e serviços sociais. Havia, também, a ideia de que as políticas de assistência social deveriam estar integradas a um sistema de proteção social como direito de cidadania (AURELIANO e DRAIBE, 1989, P. 159).

Tornaram-se relevantes os debates sobre a repartição da renda pública nos seguintes moldes: reforço do Sistema Federativo, fortalecimento das garantias individuais quanto as ingerências do Estado, aumento dos recursos para custeio das políticas públicas e maior transparência e controle do Poder Legislativo sobre os orçamentos públicos (REZENDE e AFONSO, 1987). Essas questões, além de fazer parte do texto final da Constituição Federal de 1988, tornaram-se centrais no conflito distributivo a partir de então.

A falta de transparência no Orçamento Público durante os anos 80 era alvo de críticas, as despesas eram criadas sem o empenho de verbas e sem autorização do Congresso Nacional, não havendo controle parlamentar sobre as finanças públicas.

A implantação de uma política social mais eficaz passava por redesenho institucional e administrativo, com a criação de mecanismos que assegurassem o suporte financeiro adequado. Um dos pilares básicos seria justamente a compatibilização entre as políticas sociais e as demais políticas de governo e, principalmente, a política econômica.

Durante a Assembléia Nacional Constituinte, tentou-se reverter a tendência ao rebaixamento do nível dos gastos públicos com a área social através da vinculação entre receita e Orçamento.

O conceito de seguridade social adotado no texto constitucional pretendia alargar as concepções estreitas de associação entre direitos e contribuição com base no contrato formal de trabalho. Criava e designava um campo de mecanismos e reintegração direta e indireta de renda, formado por políticas de Previdência Social, Assistência Social e Saúde (AURELIANO e DRAIBE, 1989).

A Previdência Social começou a ser redesenhada com a criação e definição do Orçamento da Seguridade Social, com a separação das ações em campos especializados e a ampliação da base de financiamento.

A Saúde, a Previdência e a Assistência Social começavam a ser definidas como campos autônomos de política social, embora com ações integradas. Tratava-se de uma resposta concreta a um dos principais problemas identificados na Previdência Social: o conflito entre os objetivos mais restritos de seguro social (benefícios vinculados a contribuições) e objetivos mais amplos de política social, em que a concessão de benefícios devia basear-se em critérios de necessidade (REZENDE, 1974).

Acreditava-se que o conceito de *Seguridade Social* resolveria o problema institucional da Previdência Social, enquanto que a vinculação das contribuições sociais ampliaria a base de financiamento e lhe daria estabilidade, permitindo a realização de eficácia, equidade e distribuição de renda. Esperava-se que a criação de um Orçamento da Seguridade Social pudesse livrar a Seguridade Social da disputa por recursos no Orçamento Geral da União, dotando-a de maior transparência, de modo que o controle e o uso político da instituição fosse menos possível (COHN, 1980; MALLORY, 1976).

O campo da Saúde encontrava-se em meio a dois paradigmas: insistir no modelo americano que concebia assistência médica intrínseca ao seguro social; ou prosseguir para uma cobertura universal como fez a Inglaterra (MC GREEVEY; PIOLA e VIANNA, 1986). A grande mobilização social e a crítica ao formato de assistência médica previdenciária acenavam para a sua construção como uma política dissociada da Previdência e dotada de recursos próprios, o que deveria reforçar o caminho que já vinha sendo adotado de

universalização, descentralização, expansão da cobertura e fortalecimento das ações de saúde pública e saúde do trabalhador.

Acreditava-se que a definição do Orçamento da Seguridade Social garantiria a ampliação de recursos para os programas sociais e teria uso restrito, vinculado às ações da Saúde, Previdência e Assistência Social.

O Finsocial³¹ que financiava os programas sociais e que não foi incluído no Orçamento Fiscal deveria ser integrado ao Orçamento da Seguridade Social ou extinto, tornando-se, de qualquer forma, indisponível. Com isso, a União deveria financiar os demais programas sociais com recursos fiscais, o que restringia ainda mais as suas disponibilidades financeiras já afetadas com a descentralização tributária.

Apenas o seguro-desemprego³² teve como base de financiamento, recursos oriundos do PIS/PASEP³³, que foi transformado em Fundo de Seguro Desemprego (FSD) e ao FGTS³⁴ coube o papel de proteger o patrimônio do trabalhador.

Posteriormente, houve uma cisão no Orçamento Geral da União, entre o Orçamento Fiscal e Orçamento da Seguridade Social, a partir da origem dos fundos entre impostos e contribuições sociais. Um terceiro componente do Orçamento Público passou a ser o Orçamento das Empresas Estatais.

Nesta época, já existia o conhecimento de que as restrições orçamentárias impostas à União com transferências a Estados-Membros e Municípios, financiamento de programas sociais, manutenção de incentivos à produção através de renúncia fiscal e a vinculação das contribuições sociais ao financiamento da Seguridade Social, poderiam vir a agravar o desequilíbrio nas contas públicas, com crescimento das despesas e redução de receitas. As contas públicas poderiam vir a ser afetadas pela inserção de novas atribuições e

³¹ Decreto Lei nº 1.940 de 25 de maio de 1982.

³² Lei nº 7.998 de 11 de janeiro de 1990.

³³ Lei 9.715 de 25 de novembro de 1998.

³⁴ Lei 8.036, de 11 de maio de 1990.

ampliação de direitos para trabalhadores, aposentados e pensionistas, públicos e privados, além do aumento nas despesas administrativas.

O projeto da Constituição/88 não era harmônico. Existiam várias contradições entre as atribuições e os recursos orçamentários disponíveis, tais como a ampliação de direitos para funcionários públicos (pagamento de hora extra, 1/3 de férias, pagamento de indenização no ato da demissão, creche para filhos de funcionários, efetivação de funcionários públicos com mais de cinco anos de serviços etc) que representavam um incremento nas despesas públicas e a fixação de tetos para gastos com despesas de pessoal que atingiram ativos e inativos.

O problema central da Assembleia Nacional Constituinte era acomodar forças sociais conservadoras e reformadoras para estabilizar e construir condições para realização da transição democrática.

A Seguridade Social representou um aumento considerável nas responsabilidades governamentais e já era esperado que provocasse aumento na magnitude das despesas públicas, especialmente na Previdência Social. A ampliação dos benefícios previdenciários representou um sério risco a disponibilidade de recursos para as demais atividades compreendidas no sistema de seguro social, podendo causar o acirramento do conflito distributivo entre as áreas da Seguridade Social (REZENDE e AFONSO, 1987, p. 41).

Por outro lado, a Assembleia Nacional Constituinte tentou dar respostas a velhos problemas enfrentados pelo Brasil, algumas das quais contraditórias, inconsistentes e difíceis de serem realizadas a longo prazo (AURELIANO e DRAIBE, 1989). Ela redefiniu o escopo das políticas sociais, o desenho do Sistema Tributário, os princípios e regras, porém, deixou um campo aberto para ser discutido posteriormente, permitindo que a matéria fosse rediscutida durante as fases de regulamentação e de revisão constitucional.

Um dos grandes objetivos alcançados pela Assembléia Nacional Constituinte/88

foi a implementação do Princípio da Contraprestação onde nenhuma despesa deverá ser criada sem uma receita correspondente. Esse princípio remete a uma associação que não pode ser rompida e torna a realização das políticas sociais dependente de um esquema de financiamento.

Assim, um debate sério sobre a política e o direito social deve ser pautado por critérios de alocação de recursos públicos, o que encontra consistência no tema da “responsabilização” (SCOTT, 2006, p. 87; ROSE-ACKERMAN, 2004), amarrado por uma reforma tributária.

5 AS REFORMAS DO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO

5.1 O Resgate da Dívida Social

No início do governo Sarney (1985-1990), iniciou-se um forte movimento de reformas com o objetivo de redesenhar as políticas sociais que influenciaram o conceito de Seguridade Social introduzido pela Constituição de 1988.

Buscou-se a ampliação de gastos sociais, a racionalização de programas, a integração das políticas sociais, a democratização na execução e controle de programas sociais, a universalização dos mecanismos Seguridade Social e maior comprometimento das fontes fiscais no financiamento das políticas sociais (SOARES, 2001). Para Fagnani (1997), haviam sido alteradas as relações entre política econômica e social, que, para Aureliano e Draibe (1989) foi mais um resultado da retomada do crescimento econômico do que uma mudança de orientação governamental.

Inicialmente o governo formou três grandes comissões técnicas nas áreas da Saúde, da Assistência social e da Previdência Social com o objetivo de “*proceder a um diagnóstico, em profundidade, do estado atual da Previdência Social brasileira, com vistas a informar as decisões políticas para a reestruturação e atualização*” (MPAS, 1986)³⁵.

O período de escassez aumentou a demanda por benefícios sociais quando havia retração nas receitas. Para superar as insuficiências e iniquidades do Sistema Previdenciário, era imprescindível rever o plano de benefícios e as bases de financiamento, que sintetizam as duas metas do Grupo de Trabalho de Reestruturação Previdenciária (GTRP). O resultado deste Grupo de Trabalho foi similar ao produzido após a Promulgação da Constituição Federal de 1988 e que serviu de justificativa para as reformas na Previdência Social implementadas pelas Emendas Constitucionais nº 20 e nº 41.

A função do Grupo de Trabalho de Reestruturação Previdenciária era a análise dos temas referentes a base de financiamento da Previdência Social na área urbana e rural; ao plano de benefícios; ao sistema de informação e fiscalização de benefícios³⁶.

O Relatório produzido pelo Grupo de Trabalho concluiu que o Brasil deveria superar a fase em que o Sistema de Seguridade Social se apoiava estritamente em uma concepção contratualista para iniciar a implantação de um amplo sistema de bem-estar social. Reconheceu que o Regime Previdenciário possuía responsabilidades que ultrapassavam uma concepção previdenciária, sem que houvesse uma redefinição das fontes de financiamento (MPAS, 1986).

³⁵ As comissões criaram um documento que foi parte integrante do relatório final do Grupo de Trabalho para Reestruturação da Previdência Social (GTRP) criado pelo Presidente José Sarney através do Decreto 92.654, de 15/05/1986. O grupo de trabalho deveria funcionar como “*um núcleo de reflexão e formulação*” para que não fosse preciso “*improvisar um novo curso de ação, de maneira apressada e irresponsável*”... e “*...encontrar maneiras de aumentar os recursos da Previdência*”. O Presidente José Sarney afirmava que “*o resgate da dívida social passa pela reestruturação da Previdência*”. SARNEY, José. “Discurso do Presidente na cerimônia de assinatura da Mensagem ao Congresso Nacional abolindo o desconto previdenciário dos aposentados e do Decreto criando a Comissão destinada a estudar a reforma da Previdência Social.” (MPAS, 1986, p.33-34).

³⁶ Ver Decreto 92.654, de 15/05/1986.

O estudo também concluiu que as premissas de bem-estar social deveriam ter como base os princípios de que todo cidadão é titular de um conjunto mínimo de direitos sociais independentemente da sua capacidade contributiva e a sociedade é responsável em prover o conjunto mínimo de direitos sociais de cada cidadão (MPAS, 1986).

Essas duas premissas foram incorporadas no texto constitucional de 1988.

A pesquisa realizada também tinha a função esclarecer sobre a compatibilização entre a Justiça Social, a crise financeira da Previdência Social e crise econômica da época. No entanto, a resposta dada foi que os resultados não tiveram como objetivo construir um pacto social, mas pensar um estilo de formulação de política pública negociada e com representação plural (MPAS, 1986, p. 05).

O Grupo de Trabalho também concluiu que o tipo de contrato entre Previdência Social e seus beneficiários era de cobertura dos riscos sociais mais graves e urgentes, na atividade e inatividade, e tinha como contrapartida contribuições sociais diretas das relações de emprego e indiretas, da sociedade.

Devido ao grande déficit social e ausência de capacidade contributiva de uma grande parcela dos brasileiros, o aporte financeiro decorrente de contribuições sociais era baixo, e, por isso, os valores dos benefícios eram insuficientes para garantir o mínimo de dignidade ao segurado.

O Relatório sugeriu uma reformulação no financiamento da Previdência Social, com correções em sua estrutura e no plano de benefícios conforme uma concepção de seguridade social, cujo pressuposto era a cidadania universal, amparada nas contribuições diretas ou indiretas de toda a sociedade. Refutou a diminuição do valor do benefício como forma de conter o déficit da Previdência gerado pela recessão, pelo desemprego e por uma política social adversa, além dos desvios de recursos e do patrimônio dos contribuintes (MPAS, 1986, p. 08).

Foram observados os seguintes problemas em relação aos planos de benefícios: ausência de unificação nos planos de trabalhadores urbanos e rurais; a insuficiência dos valores dos benefícios para cobertura dos riscos sociais básicos como velhice, doença, invalidez, morte e desemprego; falta de isonomia no tratamento de diversas categorias de segurados e seus dependentes.

As sugestões dadas pelo Grupo de Trabalho quanto aos problemas que cercavam os benefícios referia-se a universalização da assistência médica e Assistência Social; à unificação da Previdência em um plano básico contributivo para trabalhadores urbanos, rurais, domésticos, contribuintes individuais e donas de casa; a revisão dos critérios de concessão, forma de cálculo, pisos e tetos para todos os benefícios e estabelecimento de relação direta entre valor do benefício e salário de contribuição; a introdução do princípio da seletividade em função da renda na concessão de benefícios como salário-família, auxílio-natalidade e auxílio-funeral; a manutenção do PRORURAL para trabalhadores rurais sem condições de ingresso no plano contributivo e concessão de amparo pecuniário nos riscos de velhice e invalidez, independente de contribuição individual, a todos os cidadãos sem capacidade contributiva, custeados com recursos da União (MPAS, 1986).

Para eliminar as diferenças entre as contribuições e os benefícios, o Grupo de Trabalho sugeriu que todos os cálculos da Previdência fossem baseados no valor do salário mínimo, adotando-se o princípio de correção integral das contribuições para o cálculo dos benefícios, a partir do índice de custo de vida.

Além disso, o estudo recomendou a eliminação da carência na cobertura de riscos como morte, doença e invalidez, por entender que estes têm prioridades sobre benefícios programáveis e, como contrapartida, ampliação da carência para benefícios programáveis como aposentadoria por tempo de serviço e velhice. Recomendou-se, ainda, a elevação dos valores mínimos de aposentadorias, pensões e auxílio-doença para 100% sobre o valor do salário mínimo.

Para resolver o problema do financiamento da Previdência foi sugerido pelo

Grupo a ampliação de recursos para promover uma política de proteção social mais ajusta, levando-se em consideração: a necessidade de recompor o valor dos benefícios; a instituição de novas regras de cálculo para aproximar valor do benefício e contribuição; a elevação do valor mínimo dos benefícios de prestação continuada; a mudança na composição etária da população; a não participação da União no financiamento da Previdência Social.

Ainda em relação ao problema de financiamento da Previdência Social, a proposta mais viável seria a diversificação da base de financiamento, com a manutenção da folha de pagamento de salários como a principal fonte arrecadação e alteração nas alíquotas para conferir maior progressividade ao sistema; criação de novas contribuições sociais sobre o lucro e faturamento das empresas; além da restauração da contribuição da União, através do custeio das despesas de pessoal e de administração geral do Sistema Previdenciário, bem como a cobertura de eventuais insuficiências financeiras.

Em relação ao déficit previdenciário, o Grupo de Trabalho concluiu que a Previdência Social deveria contentar-se com as limitações orçamentárias restringindo suas ações no campo da Saúde e da Assistência Social ou deveria prosseguir na realização das atividades de assistência médica e social custeadas pela União, em caso de insuficiência de recursos.

Por outro lado, as conclusões da comissão relacionadas a área da Saúde foram no sentido de que esta era um direito do trabalhador e dever do Estado, com acesso universal e sem qualquer diferença entre as áreas urbana e rural, com atendimento descentralizado e com provisão de medicamentos essenciais, exames complementares e serviços de pronto atendimento. Ademais, o governo deveria adotar como meta para a racionalização de custos a descentralização dos serviços e a eliminação de capacidade ociosa.

Neste período foi realizada a VIII Conferência Nacional de Saúde, considerada um marco na história da política de gestão da Saúde. Durante o evento foi apontada a construção de um sistema único de saúde, universal, descentralizado, participativo, apoiado em novas bases financeiras e conduzido por apenas um Ministério do Governo. Com isto,

retirou-se a Saúde da função subsidiária à política previdenciária.

Quanto a Assistência Social, o Grupo de Trabalho sugeriu a integração das funções assistenciais do Ministério da Previdência e Assistência Social e a priorização do atendimento ao núcleo familiar, às crianças carentes, idosos e deficientes físicos. Para a sua realização foi proposta a criação de um fundo permanente de financiamento de programas assistenciais, com objetivo de assegurar-lhe recursos estáveis.

Ao final da pesquisa, concluiu-se que Seguridade Social tinha o mesmo significado de proteção social. A Assistência Social tornou-se equivalente à prestação de serviços sociais de caráter descontínuo. A Previdência Social foi identificada como seguro social de natureza contributiva.

Os diagnósticos e recomendações realizados pelo Grupo de Trabalho de Reestruturação Previdenciária influenciaram no debate da Assembléia Nacional Constituinte e na reestruturação do Sistema de Proteção Social, que passou a ser concebido a partir da idéia de Seguridade Social, com integração entre as áreas de Saúde, Previdência e Assistência Social concebidas como técnicas diferentes de proteção social. Este trabalho também foi importante na reorganização da base de financiamento e inclusão de novas fontes de receitas e a fixação dos princípios da Seguridade Social³⁷.

5.2 A Constituição Federal de 1988 e suas Inovações Sociais

A Constituição Federal de 1988 criou um amplo sistema de direitos sociais, destinado a reduzir as desigualdades sociais e econômicas, exigindo ações do Estado e da sociedade.

Representou uma alternativa no combate à crise que envolvia a Previdência Social brasileira, que tinha como principais problemas o déficit de cidadania, o caráter

³⁷ São considerados princípios da Seguridade Social: universalidade, uniformidade, seletividade, distributividade, equidade, diversidade da base de financiamento, participação social, irredutibilidade do valor dos benefícios e descentralização.

meritocrático e a desigualdade nos critérios de direito social e a vinculação da condição de cidadania social ao trabalho formal.

Inspirada na universalidade de cobertura e atendimento da população quanto à Seguridade Social,³⁸ trouxe impactos diretos na Previdência Social, abrindo espaço para a configuração de outras políticas sociais, como um movimento de libertação da Saúde e da Assistência Social da influência e decisão previdenciária. Além disso, influenciou nos modelos de financiamento, gestão, administração e cobertura do Sistema Previdenciário.

Além disso, influenciou na construção do SUS e da Assistência Social, de acesso universal, vinculado à cidadania e não ao trabalho formal. Enquanto que a Previdência Social continuaria a ser o seguro social atrelado à proteção decorrente do trabalho.

Já o conceito de Seguridade Social atrelava-se a dois requisitos: benefícios concedidos conforme a necessidade e custeio segundo a capacidade de cada um.

Dentre as várias mudanças implementadas pela Constituição Federal, também podemos citar como exemplos a equiparação dos benefícios sociais das populações urbanas e rurais para homens e mulheres; redução da idade mínima para aposentadoria da população rural (60 anos para homens e 55 anos para mulheres)³⁹; garantia de um benefício no valor de um salário mínimo aos segurados especiais, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, independentemente de contribuição prévia ao Sistema Previdenciário; garantia de benefícios de Prestação Continuada pagos para famílias de idosos e deficientes de baixa renda, também no valor de um salário mínimo; ampliação de licença maternidade

³⁸ A expressão “Seguridade Social” foi introduzida através da Constituição Federal de 1988, em substituição ao termo “Seguro Social”, que passou a incluir conceitualmente a Previdência Social, a Saúde e a Assistência Social. A Seguridade Social pode ser definida como conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos à Saúde, à Previdência e à Assistência (CF/88, artigo 94, caput).

³⁹ Conforme esclarece Fábio Zambitte Ibrahim (2002, p. 372), a aposentadoria reduzida para os professores é por tempo de contribuição e não por idade. Somente os trabalhadores rurais têm o privilégio da redução de 05 anos para a aposentadoria por idade.

de 90 para 120 dias, com extensão deste direito para as empregadas domésticas e trabalhadoras rurais; criação da licença paternidade de cinco dias; aposentadoria por idade, com redução de 05 anos para as mulheres.

As inovações no campo social que mais influenciaram a economia do país e que adquiriram grande repercussão e relevância em debates nos anos seguintes sobre a necessidade de uma nova reforma na Previdência Social, foram: a determinação de que o menor valor de benefício pago deveria ser de um salário mínimo, a constitucionalização do cálculo do valor de benefício e a obrigação da manutenção do valor real do benefício expresso em salário mínimo. Além de manter o valor real do benefício, significava um controle sobre a concessão e reajustes dos benefícios por parte do governo.

Outro grande passo dado pela Constituição/88 foi a determinação de que a Seguridade Social fosse custeada por toda sociedade e a criação de Orçamento próprio com vinculação das receitas das contribuições sociais. A Carta Magna ainda determinava que eventuais insuficiências financeiras da Previdência Social deveriam ser cobertas com recursos do Tesouro.

Foram estabelecidos instrumentos de mecanismos de controle sobre a Seguridade Social, sob a forma de Conselhos tripartite de gerenciamento em todos os níveis da Administração Pública e a própria inclusão do Orçamento da Seguridade Social no Orçamento Geral da União, que o tornou sujeito ao controle parlamentar e o constituiu num mecanismo de gestão⁴⁰.

Antes da Promulgação da Constituição/88, o orçamento previdenciário exclusivamente pelo Poder Executivo. Com argumento de auto-suficiência financeira do setor, a Previdência Social não fazia parte do Orçamento do Governo Federal e nem havia qualquer tipo de controle sobre a sua administração. Como não estavam sujeitos à aprovação do Congresso Nacional, os recursos da Previdência poderiam ser manipulados pelo

⁴⁰ Conforme as lições de Delgado, da estrutura transversal da Seguridade Social, emergiram duas instituições chaves para sua execução que eram os Conselhos de Política Social (Saúde, Previdência Social e Assistência Social) e o Orçamento da Seguridade Social, das quais a segunda é a mais importante (DELGADO, 2002).

Executivo para alocação em finalidades estranhas à sua finalidade como, por exemplo, rebaixar o valor dos benefícios de modo a ajustar a contabilidade, aumentar alíquotas de contribuição etc (MALLOY, 1986).

No entanto, ao mesmo tempo em que as medidas introduzidas pela Constituição Federal na área social tiveram um inegável impacto positivo na redistribuição de renda e melhoria do bem-estar da sociedade, as novas regras eram incompatíveis com o diagnóstico de penúria fiscal, de miséria, de desemprego, de queda na arrecadação, de revolta contra a cobrança crescente de impostos, de renúncias fiscais e de sonegação. “Ao equiparar os direitos e ampliar os benefícios sociais, a Constituição elevou substancialmente os gastos previdenciários, sem contrapartida suficiente de receita” (SILVA e SCHWARZER, 2002, p.11). Este desequilíbrio entre contas desencadeou uma série de discussões sobre a necessidade de uma reforma da Previdência Social, sem a qual o sistema estaria comprometido (SILVA e SCHWARZER, 2002; DELGADO e CARDOSO JR, 2004).

5.3 A Influência dos Postulados Neoliberais

A reformulação do aparelho estatal se tornou uma questão praticamente universal em razão da crise do Estado de Bem-Estar Social iniciada na década de 70. Tais reformas justificar-se-iam na medida em que o esgotamento fiscal do antigo modelo de desenvolvimento econômico-social montado no pós-guerra se mostrava cada vez mais patente.

O Estado de Bem-Estar Social foi estruturado a partir de três principais características: a orientação econômica keynesiana⁴¹; a forte capacidade redistributiva e compensatória, que ampliou o leque de políticas sociais e o número de pessoas atingidas; e

⁴¹ Sustenta que o Estado deve investir na sociedade, economia e em quais áreas forem necessárias para garantir um regime de pleno emprego.

por último, no âmbito administrativo, um modelo burocrático weberiano⁴², ao qual cabia tornar os setores públicos eficazes, meritocráticos e impessoais.

Após ter seu momento áureo no pós-guerra, implantou-se a crise deste modelo de Estado em decorrência do desequilíbrio econômico mundial, potencializado pelos dois choques do petróleo que ocorreram no decurso dos anos 70, além de ser combatido por sobrecarregar o Estado de gastos e de serviços.

Encabeçado pelo Governo Reagan, nos Estados Unidos, e por Margareth Thatcher, na Inglaterra, o modelo do neoliberalismo foi apresentado como solução adequada para a crise mundial, e foi adotado, com algumas nuances, por um grande número de países. A partir daí, retomou-se a idéia de Estado mínimo.

Como solução parcial da crise capitalista, o neoliberalismo visa à reconstituição do mercado, reduzindo ou até eliminando a intervenção social do Estado em diversas áreas e atividades. É a passagem do fundamento da legitimação sistêmica das lógicas democráticas, particularmente no âmbito estatal, para as lógicas da sociedade civil e do mercado (Montaño, 1999).

Desta forma, a desregulamentação e flexibilização das relações trabalhistas e a reestruturação produtiva dependem da reforma do Estado, sobretudo na sua desresponsabilização da intervenção na resposta às seqüelas sociais. O mercado será a instância por excelência, de regulação e legitimação social. O “*igualitarismo*” promovido pelo Estado intervencionista deve ser, na ótica neoliberal, combatido. No seu lugar, a desigualdade e a concorrência são concebidas como motores do estímulo e desenvolvimento social. Conforme Laurell, “a crítica neoliberal ao Estado de bem-estar é centrada em oposição àqueles elementos da política social que implicam desmercantilização, solidariedade social e coletivismo” (1995, p. 163), além do caráter universal e de direito das políticas sociais típicas do regime keynesiano.

⁴² No modelo burocrático weberiano, a ação deverá ser sempre referente a fins, havendo uma racionalidade pública e uma privada em seu modelo. .

No entanto, o apelo econômico do neoliberalismo foi alvo de intensas críticas, conforme as lições de Harvey (2008, p.12):

“Apesar de toda retórica da cura de economias doentes, nem a Inglaterra nem os Estados Unidos alcançaram altos níveis de desempenho econômico nos anos 80, o que sugere que o neoliberalismo não era a resposta às orações capitalistas. É verdade que a inflação desabou e as taxas de juros aumentaram, mas o preço disso foram altas taxas de desemprego (uma média de 7,5% nos Estados Unidos de Reagan e mais de 10% na Inglaterra de Thatcher). Cortes em benefícios sociais e em despesas com infraestrutura reduziram a qualidade de vida de muitas pessoas. O resultado geral foi uma estranha mistura de baixo crescimento e crescente desigualdade de renda. Na América Latina, por outro lado, atingida pela primeira onda de neoliberalização forçada no começo dos anos 80, o resultado foi em geral toda uma “década perdida” de estagnação econômica e perturbação política”

O maior entrave do desenvolvimento econômico na América Latina, na opinião dos neoliberais, era o modelo de governo gerado pelas ideologias nacionalistas e desenvolvimentistas. A adoção deste regime nos países sulamericanos se deu pela renegociação das dívidas externas, que obrigaram a pôr em prática um ajuste fiscal com o objetivo de saldar essas dívidas com seus países credores. Concebeu-se uma inserção eminentemente financeira para os países dessa região, com o importante papel de instituições financeiras multilaterais como FMI - Fundo Monetário Internacional e Banco Mundial. Para auferirem empréstimos com um prazo maior para o pagamento das dívidas, os países foram obrigados a adaptar-se ao novo modelo.

O governo brasileiro, que tinha adotado um caminho oposto na Promulgação da Constituição Cidadã de 1988, também rendeu-se, mesmo que tardiamente, aos apelos neoliberais, promovendo mudanças no texto originário da Constituição para reduzir sensivelmente a atuação estatal na prestação de serviços, numa tentativa de enfrentar a crise econômica que assolava o país na época.

A Constituição Federal de 1988 foi um relevante marco institucional ao apresentar um novo modelo de seguridade social. Tal padrão passou a estruturar a organização e o formato da proteção social brasileira, em busca da universalização da cidadania e da consagração dos direitos sociais.

No novo formato de Seguridade Social buscou-se romper com as noções de cobertura restrita a setores inseridos no mercado formal e abrandar os vínculos entre contribuições e benefícios, gerando mecanismos mais solidários e redistributivos. Os benefícios passaram a ser visto a partir da ótica das necessidades, com fundamento nos princípios da Justiça Social, o que tornou compulsório a extensão da cobertura da população (FALEIROS, 2004, p. 35-55).

A política social adotou os seguintes princípios: universalização da cobertura, reconhecimento dos direitos sociais, afirmação do dever do Estado, subordinação das ações privadas à regulação estatal, em função da relevância pública das práticas e serviços nessas áreas. A Seguridade Social estava subordinada a dois outros componentes: a participação da sociedade e a descentralização político administrativa.

Criou-se, de forma inédita, o Orçamento da Seguridade Social⁴³ onde se destinava todos os recursos vindos de diferentes fontes, a serem distribuídos entre os componentes da Saúde, Previdência e Assistência Social.

Porém, conforme esclarece Sonia Draibe (2003), apesar do fortalecimento de algumas áreas, como a saúde e a assistência social, o sistema de proteção social que se instalou no período posterior a Constituição Federal de 1988 apresentou as mesmas características de tempos anteriores, ou seja, o mesmo sistema histórico construído desde os anos de 1930, de base categorial e meritocrático.

Em meados da década de 90, o governo passou a sustentar a idéia de ineficiência estatal e necessidade de reformas que possibilitassem o crescimento econômico e, conseqüentemente, a diminuição desigualdades sociais, como retratada nas palavras de Sérgio Tiezzi, acessor da área social na Casa Civil do governo Fernando Henrique Cardoso:

⁴³ Este deveria primar pela diversidade das bases de financiamento, principalmente porque contava com uma série de Contribuições Sociais. Além disso, refletia o espírito descentralizador do período, mediante o fortalecimento fiscal e financeiro de estados e municípios, com a ampliação de sua autonomia na responsabilidade de gastos em determinadas áreas (DELGADO E CASTRO, 2004).

“O sistema de proteção social consolidado ao longo do tempo acabou se caracterizando por um esforço de gasto relativamente elevado (cerca de 18% do PIB), grande centralização administrativa, escasso controle democrático, grandes ineficiências operacionais e por uma estrutura de benefícios com baixo conteúdo distributivo. (...) Neste sentido, era absolutamente indispensável assegurar as condições de estabilidade macroeconômica, realizar a reforma do Estado (TIEZZI, 2004, p. 49-50).

No entanto, a correlação de forças que favorecera a promulgação do modelo constitucional havia mudado. As propostas neoliberais ganharam espaço no cenário político e econômico, de forma a diminuir os avanços propostos pela Constituição Cidadã, como os relacionados à Seguridade Social.

A estratégia de desenvolvimento social proposta pelo Governo Federal no ano de 1996 desenhava um conjunto de mudanças alinhavadas pelo reforço dos serviços básicos de caráter universal; pela ênfase nos programas de trabalho, emprego e renda; pelo destaque a programas prioritários, voltados para o combate à pobreza, porém concebidos com a mescla entre políticas universais e políticas focalizadas (DRAIBE, 2003; TIEZZI, 2004).

As propostas de governo acima apresentadas foram desenhadas através da identificação dos obstáculos e necessidades existentes, segundo os autores da estratégia de desenvolvimento social, naquele momento.

O primeiro determinante para tal estratagem era a consecução da estabilização econômica e a Reforma do Estado – esta compreendida como a reforma administrativa, fiscal e da Previdência. Além desse, seria preciso concentrar esforços e atenções nos serviços sociais básicos de vocação universal: Educação, Saúde e Previdência Social. A reestruturação e a reforma profunda desses setores requeriam a eliminação de desperdícios, o aumento da eficiência, a promoção da descentralização, a universalização (sempre que necessário e legítima) de sua cobertura, a melhoria da qualidade e, sobretudo, a reestruturação dos benefícios e serviços, para aumentar o seu impacto redistributivo. Em terceiro e último lugar, programas de curto prazo, como ações e programas considerados relevantes para enfrentar pontos de estrangulamento mais dramáticos, como a redução da

mortalidade infantil (TIEZZI, 2004).

O Banco Mundial e o FMI entendiam que tais propostas poderiam fazer da política social neoliberal um verdadeiro instrumento de erradicação da pobreza na América Latina. As orientações estão imbricadas numa visão neoliberal de predomínio do perfil de políticas sociais focalizadas, de cunho compensatório, isto é, de políticas que supõem, como ambiente prévio e “dado”, um outro projeto de sociedade definido em um campo oposto ao da deliberação coletiva e da planificação.

Como parte constitutiva de um processo abrangente que buscava criar um novo modelo econômico fundamentado no neoliberalismo, a reforma do Estado brasileiro seria, segundo seus defensores, uma alternativa capaz de liberar a economia para uma nova etapa do crescimento. O debate girou em torno da distinção entre as funções exclusivas e não exclusivas do Estado. Como solução primária foi enfatizada a racionalização dos recursos fiscais, através de abertura de mercados, privatizações etc, além de uma série de discussões sobre a necessidade de uma reforma da Previdência Social, sem a qual o sistema estaria comprometido.

5.4 Emenda Constitucional de Revisão e Desvinculação das Receitas da União

O ano de 1993 foi marcado pela Emenda Constitucional de Revisão nº 01, que teve como principais objetos a Reforma Previdenciária e a Reforma Tributária. O déficit da Previdência tornou-se um dos itens mais discutidos na Reforma e a dimensão fiscal da Seguridade Social a converteu em ponto central da gestão macroeconômica, em razão do tamanho do seu orçamento e do grande volume de seus gastos.

Os principais pontos de discussão no campo social foram: a inconsistência entre o conceito de Seguridade Social e o Seguro Social; a separação dos Orçamentos da Saúde, da Previdência e da Assistência Social; a introdução de um Sistema Previdenciário misto, público e privado, básico e complementar, compulsório e opcional; a unificação do Regime

Próprio; o vínculo entre contribuição e benefício; o regime misto entre regime de repartição e capitalização; o aumento do tempo de contribuição combinado com o atraso na idade para aposentadoria, para corrigir privilégios.

O processo de Revisão sofreu grandes influências defensivas do setor financeiro do Tesouro em razão da deterioração das contas públicas e da redução da liberdade fiscal do Governo. O federalismo fiscal e a separação das fontes de financiamento da Seguridade Social promoveram uma drástica redução nos recursos disponíveis, principalmente, pela não correspondência entre transferências de encargos e responsabilidades. Ao mesmo tempo, a Lei de Custeio da Seguridade Social estabelecia um cronograma de desoneração da Previdência Social em relação aos encargos da União, que antes eram financiados com recursos do FINSOCIAL – Fundo de Investimento Social, e havia um consenso em torno da exclusão dos benefícios assistenciais não-contributivos da arrecadação previdenciária.

Em razão disso, as matérias econômicas e financeiras adquiriram prioridade em relação a questões políticas, civis e sociais passíveis de revisão. O governo foi vitorioso ao conseguir que a primeira Emenda de Revisão fosse justamente a instituição do FSE - Fundo Social de Emergência, que garantia “receitas livres” num ambiente de rigidez orçamentária, permitindo a formação do superávit primário e o pagamento dos serviços da dívida externa, além de manter a estabilidade econômica (MAUÉS e SCAFF, 2005, p. 99).

Por efeito da 1ª Emenda de Revisão, passaram a integrar o FSE – Fundo Social de Emergência 5,6% da arrecadação do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza; 86,2% do Imposto sobre Propriedade Territorial Rural, impostos sobre operações de crédito, câmbio e seguro; 35% da Contribuição sobre Lucro Líquido; 20% do produto da arrecadação de todos os impostos e contribuições sociais da União e outras fontes de receitas. Na prática, 20% de todos os impostos, incluindo as contribuições sociais foram destinadas ao pagamento dos serviços da dívida pública.

Cessada a vigência do FSE - Fundo Social de Emergência, em março de 1996, promulgou-se a EC nº 10, que prorrogou retroativamente este fundo, a partir do dia 1º de

janeiro de 1996 até 31 de julho de 1997, que passou a ser chamado de FEF - Fundo de Estabilização Fiscal. O novo Fundo manteve as normas do FSE – Fundo Social de Emergência, exceto no que tange ao ITR – Imposto Territorial Rural.. A EC nº 17, de 22 de novembro de 1997, prorrogou retroativamente o Fundo de Estabilização Fiscal, que teve seu prazo de vigência alongado até 31 de dezembro de 1999.

Em março de 2000, através da EC nº 27, foi criada a DRU- Desvinculação de Receitas da União, sucedendo o FSE e o FEF, que estipulou a desvinculação de 20% da arrecadação de impostos e contribuições sociais da União, já instituídos ou que viessem a ser criados no período de 2000 a 2003. A EC nº 42, de 19 de dezembro de 2003, manteve a DRU, prorrogando-a até dezembro de 2007, incluindo a sua incidência na Contribuição de Intervenção de Domínio Econômico – CIDE. Posteriormente, a EC nº 56/2007 prorrogou a DRU até 31/12/2011. A Emenda Constitucional nº 68, de 2011 alterou o art. 76 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, prorrogando a DRU até dezembro de 2015.

A maior diferença entre as desvinculações mencionadas, é que enquanto na criação do FSE e do FEF, estipulou-se objetivos, na DRU nenhuma finalidade foi estabelecida para a destinação dos 20% da receita.

No entanto, o legislador constituinte determinou a previsão de um orçamento específico da Seguridade Social como fonte de custeio adequada e necessária para arcar com o pagamento do Regime Previdenciário, da Saúde e da Assistência Social, dando concretude ao disposto no § 5º do artigo 195 da CF.

Em razão do art. 167, XI, da Constituição Federal⁴⁴, os recursos arrecadados conforme o art. 195, I, *a*, e II da CF⁴⁵ não podem ser desvinculados e utilizados em finalidade diversa do pagamento dos benefícios.

⁴⁴ “Art. 167. São vedados:

(...)

XI - a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, *a*, e II, para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201.”

As contribuições sociais são tributos previamente afetados a determinado fim por vontade do constituinte originário, que objetivou angariar recursos para o financiamento de suas ações no campo dos direitos fundamentais prestacionais, e, em função disto, vedou a redestinação da sua arrecadação.

Outro aspecto importante que envolve a matéria está relacionado ao o déficit da Previdência⁴⁶ (tão propagado pelo Governo) e a Desvinculação das Receitas da União- DRU, eis que, se o Sistema Previdenciário não é capaz de se auto-sustentar financeiramente, porque desviar recursos de um orçamento tão deficitário?

5.5 A Reforma Previdenciária realizada pelo Governo Fernando Henrique Cardoso

A década de 90 foi marcada por desafios e contradições em torno do controle da inflação, equacionamento do problema da dívida externa, retomada do crescimento econômico e distribuição de renda. Em razão deste cenário econômico, assim que tomou posse, o Presidente Fernando Henrique Cardoso, colocou a “reforma do Estado”⁴⁷ como prioridade na agenda política institucional do Governo.

Em razão da necessidade de estancar o crescimento do déficit da Previdência e de garantir o seu futuro equilíbrio financeiro e atuarial, a reforma compreendeu dois tipos de

⁴⁵ Art. 195 - A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

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

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

(...)

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;

⁴⁶ No próximo capítulo será feita uma análise pormenorizada sobre a existência ou não de déficit da Previdência.

⁴⁷ Os primeiros debates sobre o assunto ocorreram durante o Governo Collor, que não teve cabedal político para implantá-la devido ao fracasso do seu plano econômico e de ter seu nome ligado à corrupção.

medidas: (i) o estreitamento do vínculo entre benefícios e contribuição; (ii) o corte de benefícios a grupos específicos, especialmente funcionários públicos.

O primeiro passo rumo à reforma da Previdência instituída pela Emenda Constitucional nº 20 foi o veto do Presidente Fernando Henrique ao projeto de lei apresentado pelo deputado Paulo Paim que tratava do aumento do salário mínimo para cem reais. Apesar do veto, o projeto foi aprovado pelo Congresso. Sob argumento de que o aumento acarretaria desequilíbrios insuperáveis na Previdência Social⁴⁸, o Presidente enviou ao Congresso uma medida provisória (MP 935/95)⁴⁹ e um projeto de lei (PL 199/95⁵⁰) com mudanças na legislação ordinária para viabilizar o novo salário mínimo⁵¹. Duas semanas depois encaminhou ao Congresso a Proposta de Emenda Constitucional nº 21/95⁵².

A Medida Provisória 935, de 07 de março de 1995, autorizava o Tesouro a utilizar recursos da Previdência para pagar EPU's – Encargos Previdenciários da União e retirava a garantia de recursos da União para cobrir eventuais insuficiências financeiras da Previdência Social. Devido ao seu conteúdo inconstitucional, a referida medida provisória foi rejeitada pelo Congresso.

A Proposta de Emenda Constitucional nº 21 retirava do Texto Constitucional e remetia para a legislação complementar todas as regras sobre critérios de concessão, cálculo e reajuste de benefícios previdenciários, incluindo os de servidores públicos, membros do Ministério Público e Magistrados. Substituição da aposentadoria por tempo de serviço pela aposentadoria por tempo de contribuição, que combinava os critérios de período de contribuição com idade mínima. Revisão nos critérios de aposentadoria especial, exceto para

⁴⁸ A oposição sustentava que os maiores problemas da Previdência estavam relacionados com a má organização administrativa, com a deficiência na arrecadação da contribuição previdenciária, com a sonegação por parte das empresas, fraudes, desvios e a existência de milhares de aposentadorias “fantasmas”, que desviavam bilhões de suas contas.

⁴⁹ Revogava dispositivos das Leis nºs. 8.019, de 11 de abril de 1990 e 8.212, de 24 de julho de 1991.

⁵⁰ Transformado na Lei 9.032/95. Dispôs sobre o valor do salário mínimo e alterou dispositivos das Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

⁵¹ O aumento do salário mínimo passou a vincular-se à disponibilidade de recursos da Previdência Social e cada vez menos às necessidades de sobrevivência dos trabalhadores.

⁵² Tinha o objetivo de modificar o sistema de Previdência Social, estabelecer normas de transição e dá outras providências.

trabalhadores que comprovadamente exerceu atividades colocando em risco à sua saúde por todo período laboral.⁵³

As propostas mais polêmicas relacionavam-se com unificação dos critérios de concessão de benefícios previdenciários a serem adotados pelo RGPS e RPPS (civis e militares) e a atribuição da competência exclusiva da União para legislar sobre Previdência Social, retirando o controle público sobre o Sistema Previdenciário.

A Proposta de Emenda Constitucional nº 21 apresentou uma exposição de motivos baseada em estudos feitos na década de 80 pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada e pelo Ministério da Previdência Social que recomendavam a eliminação da aposentadoria por tempo de serviço; a separação do Orçamento da Seguridade Social em relação à Previdência, Assistência e Saúde; reforço ao caráter contributivo da Previdência; unificação dos regimes da Previdência; criação e controle de regimes privados complementares; fixação de teto de benefícios; fim de privilégios de aposentadorias dos servidores públicos; necessidade de um equilíbrio financeiro e atuarial do Sistema de Previdência.

Por tratar de matérias previstas em vários artigos, a PEC 21/95 foi desmembrada em quatro emendas⁵⁴, sendo que a proposta de reforma da Previdência passou a ser denominada PEC 33/95. Este desmembramento resultou em uma derrota para o Presidente Fernando Henrique Cardoso que objetivava uma reforma muito mais ampla⁵⁵.

A idéia de reforma na Previdência motivou uma grande discussão sobre a crise financeira que assolava o Sistema. Os debates envolveram vários partidos políticos⁵⁶ e

⁵³ Nesta época, muito se discutiu a respeito da manutenção da aposentadoria reduzida para mulheres, uma vez que tem uma sobrevivência superior ao homem.

⁵⁴ O documento pode ser acessado através do sítio eletrônico http://imagem.camara.gov.br/dc_20.asp?selCodColecaoCsv=D&DataIn=11/04/1995&txpagina=6038&altura=650&largura=800

⁵⁵ Além disso, o Presidente saiu do processo de Reforma da Previdência com a figura pessoal desgastada.

⁵⁶ O Deputado Fernando Zuppo (PDT/SP) afirmou que as propostas em pauta invertiam a ordem natural das coisas ao tentar suprimir direitos sociais a título de equilíbrio financeiro. Para ele, o desempenho financeiro da Previdência era afetado diretamente pela política econômica adotada e o seu resultado financeiro é consequência e não causa dos problemas. E que a retração da receita previdenciária foi em razão da redução do

representantes da sociedade. Representantes de mais de cinquenta entidades associativas e sindicais dos servidores públicos encaminharam ao Congresso um documento afirmando que a reforma previdenciária feria direitos adquiridos e expectativa de direitos.⁵⁷

Os ex-Ministros da Previdência, Jader Barbalho, Jair Soares, Jarbas Passarinho e Waldir, foram ouvidos sobre a Reforma Previdenciária, em Audiência Pública conjunta entre a Comissão de Seguridade Social e Família e a Comissão de Trabalho⁵⁸, Administração e Serviço Público. Todos eles concordaram sobre a necessidade da reforma, mas discordaram sobre o seu conteúdo. Jarbas Passarinho afirmou que era necessária a conjugação entre aposentadoria por tempo de serviço e a idade do segurado; Waldir Pires defendia uma previdência pública e obrigatória até dez salários mínimos que seguisse o modelo de repartição simples e de uma aposentadoria complementar acima desse limite, entretanto, posicionou-se contrário à idéia de desconstitucionalização do valor dos benefícios; Jader Barbalho manifestou-se a favor de reformas que restringissem privilégios e do fim da aposentadoria por tempo de serviço, mas contrário ao fim das aposentadorias especiais para algumas categorias profissionais. Todos concordaram quanto à necessidade de regras de transição para respeitar o direito adquirido e a expectativa de direito. Ao final, Jair Soares, também era presidente da Comissão Especial da Previdência, posicionou-se contra a Proposta da Emenda Constitucional sob argumento de que existiam um conjunto de medidas restritivas e supressoras de direitos sociais e que não havia previsão de mecanismos de controle sobre fraudes e sonegações, além de não obrigar a União e Estados Membros de saldar as suas dívidas com o Sistema Previdenciário e nem enfrentar a questão do financiamento autônomo para saúde.

nível de emprego, do nível salarial, do crescimento do mercado informal de trabalho e da alta carga fiscal imposta às empresas. Além dos problemas conjunturais, a Previdência enfrenta problemas gerenciais e estruturais, como a má administração, a evasão de contribuições, fraudes e sonegações. Do ponto de vista estrutural, é agravante o fato do seguro operar apenas no regime de repartição simples, o que eleva a sobrecarga da Previdência na cobertura de riscos sociais, sem que haja a devida avaliação atuarial e financeira, e, ainda, a correção do sistema. Por outro lado, mantém-se elevada a dívida histórica da União para com a Previdência Social em decorrência da não transferência de recursos legalmente devidos. Publicação no *Diário da Câmara dos Deputados* no dia 03/05/1995.

⁵⁷ O documento recebeu o nome de “*Previdência Social: uma análise compromissada com a verdade*”. Documento transcrito no Diário da Câmara dos Deputados, 16/03/1995:3445-3446.

⁵⁸ A ata da reunião foi publicada no *Diário do Congresso Nacional* no dia 20/04/1995.

Para agravar o debate, durante as votações da Emenda, foi divulgado pelo TCU os resultados de uma auditoria afirmando que a Previdência Social encerrou o ano de 1994 com saldo positivo de R\$1,8 bilhões, sugerindo que o quadro de falência no qual se apoiava o governo para justificar a reforma continha manipulações políticas.⁵⁹

Foi constituída uma Comissão Temporária Especial para apreciação da PEC, denominada Comissão Especial da Previdência, tendo como presidente o Deputado Jair Soares (PFL/SP) e como relator, o deputado Euler Ribeiro (PMDB/AM), que mantinha relações com entidades do serviço público. A votação na Comissão foi suspensa por três vezes por obstrução de sindicalistas. Recebeu 83 emendas e ouviu 34 pessoas em audiências públicas, incluindo especialistas na área de direitos sociais, sindicalistas, entidades empresariais, servidores do Ministério da Previdência, juízes, ministros e militares.

A fase inicial de tramitação da PEC 33 durou um ano e quatro meses. A Comissão Especial que deveria julgar o seu mérito, demorou 135 dias para ser instalada pelo presidente da Câmara dos Deputados (Luis Eduardo Magalhães PFL/BA) e, depois, levou 145 dias para elaborar o relatório final, que não foi votado em plenário, porque o presidente da Câmara interrompeu o trabalho da comissão. A votação em plenário demorou mais 130 dias (FIGUEIREDO e LIMONGI, 1998).

Diante das dificuldades políticas enfrentadas, o presidente da Câmara e o Governo tentaram o uso de medidas regimentais, como pedido de urgência, desviando a votação da comissão para o plenário⁶⁰. O Governo temia que, na Comissão, o projeto tivesse seu conteúdo alterado por parlamentares com experiência na área. A Comissão tentou

⁵⁹ A estimativa de 1995 era de um superávit de R\$2,5 bilhões. A auditoria foi realizada a pedido da Câmara dos Deputados e o relatório foi aprovado por unanimidade no TCU. Publicação no *Diário da Câmara dos Deputados*, no dia 09/05/1995.

⁶⁰ “No caso de emendas constitucionais, não há mecanismo equivalente: a apreciação da emenda deve ser concluída na CE. Dada a inexistência de instrumentos institucionais que a fundamentassem, a decisão do presidente da Câmara foi vista como uma “manobra conjunta” deste e do presidente da República. Por essas razões, assim que surgiu a oportunidade — não por acaso, um conflito entre o presidente da CE, Jair Soares, e o líder do seu partido, Inocêncio de Oliveira, que levou à renúncia do primeiro —, o presidente da Câmara, sob a alegação de esgotamento do prazo conferido à CE para apresentação do parecer, colocou em plenário a discussão da PEC antes que a comissão tivesse concluído o seu parecer, interrompendo o processo especial de tramitação”. (FIGUEIREDO e LIMONGI, 1998).

assegurar o uso exclusivo dos recursos provenientes de contribuições sobre a folha de pagamento de salários para financiar despesas previdenciárias, o que tornaria esse recurso indisponível para medidas de política macroeconômica como Fundo Social de Emergência.

Ao concluir os trabalhos pela Comissão Especial, o relator Euler Ribeiro foi contrário a Reforma, por entender que prejudicava direitos adquiridos pelos aposentados e subtraía expectativas de direito. No entanto, o Deputado recuou e apresentou um parecer substituto favorável a Emenda.

Na discussão em plenário, o Deputado Euler Ribeiro foi indicado para proferir parecer em plenário, no entanto, teve o seu substitutivo rejeitado⁶¹. O Presidente Fernando Henrique reagiu imediatamente, acusando de lobistas os deputados que votaram em desfavor do projeto. Os congressistas acusavam o Governo de usurpar a função legislativa e transformar a Câmara num fórum de discussões de suas propostas.

O Regimento Interno previa a nomeação de uma nova Comissão Especial quando substitutivo fosse rejeitado em plenário. A solução política adotada foi a nomeação de um novo relator, o que não encontrava qualquer amparo legal.

A tramitação da proposta de emenda deu prosseguimento e recebeu sete emendas aglutinadas, sendo que a Emenda nº 06 foi apresentada pelos líderes governistas e tornou-se o novo texto da reforma, com relatório de Michel Temer (PMDB) e, as demais, pelos líderes de oposição. No dia 21/03/1996 a emenda de número seis foi aprovada, mas a tramitação foi interrompida, porque o Supremo Tribunal Federal acolheu o pedido dos líderes do PDT e PT na Câmara (Miro Teixeira e Sandra Starling), no entanto julgou favorável ao Governo. A aprovação da emenda Temer foi uma das mais expressivas vitórias do Governo. Ao final da

⁶¹ O Deputado Paulo Paim assim afirmou em discurso: “[...] o relatório do Deputado Euler Ribeiro conseguiu descontentar a todos [...] Todos estão sendo prejudicados: os servidores públicos, os trabalhadores da área privada e os aposentados [...] O que contém o substitutivo do Deputado Euler Ribeiro? Ele acaba com a aposentadoria por tempo de serviço e institui a aposentadoria por tempo de contribuição [...] o substitutivo termina com a aposentadoria especial daqueles trabalhadores que a ela têm direito; não garante, como previsto no suposto acordo, a gestão quadripartite nem a exclusividade da administração dos recursos da seguridade para o Ministério da Previdência [...] de acordo com o projeto do Deputado Euler Ribeiro o trabalhador não poderá reunir a contagem do tempo de serviço do campo com o da cidade[...] Então, existe uma grande discriminação do trabalhador rural [...]” Deputado Paulo Paim (PT/RS).

primeira fase da tramitação, ficou explícito o quanto as “regras do jogo” influem no processo decisório, tanto no tempo, quanto no ritmo de sua aprovação (FIGUEIREDO e LIMONGI, 1998; MELO 1997).

No Senado, o projeto aprovado pela Câmara foi substancialmente alterado pelo relator Beni Veras, para introduzir pontos importantes como previsão de idade mínima para aposentadoria proporcional e o fim da contagem de tempo fictício⁶², garantia do direito adquirido, regras de transição e progressividade⁶³. Enviado à Câmara, o projeto do Senado encontrou apenas um ponto de resistência na Comissão de Constituição e Justiça que era em relação à contribuição dos inativos.

Na segunda etapa do processo, a Comissão Especial concluiu de forma rápida seus trabalhos e aprovou o parecer do relator Arnaldo Madeira, que praticamente não alterou o projeto aprovado no Senado. Porém, o processo de votação continuou lento, durou cerca de seis meses entre primeiro e segundo turno.

Após quase quatro anos em trâmite, em 15/12/1998, no encerramento do ano Legislativo, o projeto foi aprovado. Os técnicos da Previdência consideraram que a reforma permitiria acabar com o déficit explosivo, enquanto que a equipe econômica considerava que apenas retardava o processo.

As principais alterações introduzidas no texto constitucional através da Emenda Constitucional nº 20, publicada em 16 de dezembro de 1998, foram: (i) constitucionalização do equilíbrio financeiro e atuarial e do caráter contributivo da Previdência, mediante alteração do *caput* do art. 201; (ii) desconstitucionalização do cálculo de renda mensal inicial

⁶² Considera-se tempo fictício o período não trabalhado e contado para aposentadoria, como a contagem em dobro de férias e licenças-prêmio não gozadas.

⁶³ Nesta época o presidente Fernando Henrique fez o seguinte pronunciamento em rede nacional: “[...]Se alguém lhe disser que a reforma da Previdência é para tirar direitos dos aposentados, não acredite. Dei instruções aos líderes do governo no Senado para apoiarem o relatório do Senador Beni Veras. Na proposta do relator vai ficar claro que o valor real da aposentadoria será mantido, de modo que nunca mais ocorra o que houve na época da inflação, quando tudo subia, menos as pensões e as aposentadorias. Tanto com a reforma da Previdência quanto com a administração o que eu quero é acabar com abusos, com privilégios [...]Pedi que houvesse um teto salarial e um subteto [...] a minoria da Câmara derrubou o subteto. Mas no Senado nós vamos tentar corrigir isso [...]”. Fernando Henrique Cardoso. “O Brasil continua mudando para melhor”. O Estado de São Paulo, 1º de Julho de 1997.

dos benefícios⁶⁴; substituição da aposentadoria por tempo de serviço pela aposentadoria por tempo de contribuição, acentuando o caráter contributivo do sistema⁶⁵; (iii) pagamento dos benefícios salário-família e auxílio-reclusão apenas aos segurados e dependentes de baixa renda; constitucionalização do regime de Previdência Privada, disciplinada por lei complementar⁶⁶; (iv) constitucionalização de nova fonte de custeio sobre os rendimentos do trabalho pagos ou creditados a qualquer título e toda e qualquer receita auferida pelo empregador (artigo 195, I, “a”); (v) assegurou-se a aposentadoria por invalidez permanente, aposentadoria compulsória aos 70 anos de idade e aposentadoria voluntária⁶⁷ aos funcionários públicos titulares de cargos efetivos; (vi) vedou-se o recebimento de mais de uma aposentadoria no RPPS; (vii) eliminou-se o tratamento diferenciado conferido aos congressistas, magistrados e professores universitários, mantendo-se esquemas específicos para professores do nível primário e secundário, trabalhadores rurais e para os militares⁶⁸; (viii) determinou-se o limite máximo de benefícios para o RPPS semelhante ao teto do RGPS, desde que instituído regime de previdência complementar para os servidores públicos.

A Proposta de Emenda Constitucional da qual resultou a EC n° 20/98 tentou impor a necessidade de acumulação dos dois requisitos, idade e tempo de contribuição, para a aposentadoria dos trabalhadores, mas foi rejeitada pelo Congresso. Assim, há, além das

⁶⁴ Referida alteração deu ensejo à edição da Lei 9.876/99 que instituiu o fator previdenciário, pelo qual a renda inicial do benefício não mais equivaleria à média dos 36 últimos salários de contribuição atualizados, mas sim à média de 80% das maiores contribuições desde julho de 1994, tomando por base a expectativa de vida do segurado.

⁶⁵ Para os trabalhadores e funcionários públicos ativos da geração presente foi estabelecida uma regra de transição: passaria a haver uma idade mínima para a aposentadoria – 53 anos para os homens e 48 para mulheres – complementada por pedágios de 20% e 40% sobre o tempo de contribuição que, em 16 de dezembro de 1988, faltava para a aposentadoria integral ou proporcional, respectivamente; o servidor público, além desses critérios, deve contar 5 anos de exercício no cargo.

⁶⁶ Obedecendo os seguintes contornos: (i) caráter complementar; (ii) autonomia em relação ao regime geral; (iii) facultatividade; (iv) sustentação na constituição de reservas que garantem o benefício contratado.

⁶⁷ Para aposentadoria voluntária exigiu-se 10 anos de efetivo exercício no serviço público e 5 anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria e 60 anos de idade e 30 anos de contribuição, se homem, e 55 de idade e 30 de contribuição, se mulher.

⁶⁸ Os militares tiveram um aumento na taxa de contribuição para a Previdência (válida tanto para os militares da ativa quanto da reserva) de 1,6% para 7,5% no final de 2001. Além disso, foi instituída uma contribuição adicional de 1,5% para financiar as pensões vitalícias das filhas solteiras (PINHEIRO, 2004).

aposentadorias por invalidez e especial, duas aposentadorias distintas, ou seja, a aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

A principal mudança no RGPS implementada pela EC 20/1988 foi a desconstitucionalização da fórmula de cálculo das aposentadorias, que tinha como objetivo criar, em lei posterior, mecanismos que aumentassem a vinculação entre as contribuições e os benefícios, o que veio a ocorrer em 1999, com a Lei nº 9.876. O critério anterior, que estava estabelecido na Constituição de 1988, previa que o benefício fosse calculado pela média dos últimos 36 salários de contribuição (últimos três anos). A nova regra de cálculo aumentou o período básico para o cálculo (que passou a corresponder aos 80% melhores salários de contribuição desde julho de 1994) e criou o fator previdenciário.

A Lei 9.876/99, que reorganizou o Sistema Previdenciário, foi considerada pelo Ministro da Previdência, Waldeck Ornélas, a última etapa do processo de reforma previdenciária no governo Fernando Henrique Cardoso, que tinha a meta de estreitar a relação entre contribuição e benefícios e criar atrativos para incorporação dos trabalhadores autônomos e não assalariados, através das seguintes medidas (MPAS, 1999): *(i)* ampliação do período de cálculo do salário de benefício; *(ii)* introdução do fator previdenciário na fórmula de cálculo do benefício; *(iii)* gradativa da escala de salários base dos contribuintes individuais; *(iv)* homogeneização das categorias de segurados obrigatórios; *(v)* diferenciação entre contribuinte inadimplente e sonegador; *(vi)* redução dos juros para indenização do tempo de serviço passado; *(vii)* vinculação do pagamento do salário-família à frequência do filho na escola; *(viii)* generalização da cobertura do salário-maternidade.

A ampliação do período de cálculo de aposentadoria foi baseada na tese de que a maioria dos trabalhadores apresenta uma trajetória salarial linear, não havendo aumento da remuneração ao final de sua vida profissional. Assim, a ampliação do período de contribuição tende a cobrir gradativamente toda trajetória profissional e conferir forte conteúdo de justiça social, corrigindo as vantagens auferidas pelos segmentos sociais mais favorecidos.

Em relação a implementação do fator previdenciário, as novas aposentadorias passaram a ser calculadas em função da multiplicação de dois componentes⁶⁹. O primeiro é o salário de contribuição, que será calculado, considerando a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 até o momento da aposentadoria. O segundo é o fator previdenciário aplicado sobre o salário de contribuição, que será tanto menor quanto maior o tempo de contribuição e a idade de aposentadoria. É calculado a partir de uma fórmula matemática, baseada no tempo de contribuição, idade e na expectativa de sobrevivência do aposentado (atualizada anualmente conforme a tábua de mortalidade calculada pelo IBGE, o que ajusta o cálculo do benefício à dinâmica demográfica).

O uso do fator previdenciário⁷⁰ afetou significativamente as aposentadorias por tempo de contribuição. Essa regra de cálculo passou a ser obrigatória para os trabalhadores que se aposentam por tempo de contribuição e opcional para os que se aposentam por idade. Além disso, tornou desvantajosa a aposentadoria por tempo de contribuição com baixa idade, incentivando o adiamento da inatividade em razão do aumento do valor do benefício a cada ano de postergação. Sua consequência imediata foi o aumento da idade média para concessão desse benefício e, posteriormente, a redução do valor médio das aposentadorias por tempo de contribuição.

Em 1998 a idade média de aposentadoria era de 48,9 anos e em 2001 subiu para 54,1 anos, representando um crescimento de 5,2 anos na média etária da aposentadoria por tempo de contribuição (PINHEIRO, 2004). Ainda não foi instituída no Brasil a idade mínima de aposentadoria por tempo de contribuição no RGPS. Esta foi uma proposta que não teve apoio político necessário para sua aprovação no Congresso na ocasião da reforma de 1998. As condições atuais para a aposentadoria continuam a ser somente 35 e 30 anos de

⁶⁹ Foram respeitados os direitos adquiridos dos aposentados e dos trabalhadores que já tinham preenchidos todos os requisitos para aposentadoria.

⁷⁰ O Projeto de Lei 3299/08 prevê o fim do fator previdenciário e já foi aprovado pelo Senado e aguarda votação na Câmara. Atualmente o projeto encontra-se na Comissão de Negociação de Desenvolvimento Econômico e Social, grupo de trabalho criado para analisar propostas que interessam a trabalhadores e empresários, tentam chegar a um acordo sobre o texto que será votado em plenário. Notícia vinculada através de <http://www.camara.gov.br/internet/jornalcamara/default.asp?selecao=materia&codMat=69807&codjor=>, do dia 01/03/2012. Acesso em 01/03/2012. A extinção do fator previdenciário já foi objeto do Projeto de Lei 293/03 proposto pelo Senado e que foi vetado pelo ex-Presidente Lula.

contribuição para homens e mulheres, respectivamente, sem requisito de idade para a aposentadoria por tempo de contribuição.

No afã por novas contribuições foi editada a Lei 9.783/99 de iniciativa do Poder Executivo Federal que previa contribuições previdenciárias diferenciadas conforme a faixa remuneratória do servidor, como também impôs a contribuição previdenciária pelos servidores inativos⁷¹. Contudo, o STF, em ação direta de inconstitucionalidade nº 2010-2, de relatoria do Ministro Celso de Melo, suspendeu, cautelarmente, a eficácia de tais dispositivos, sob argumento de que a EC nº 20 deveria ter fixado “*a necessária matriz constitucional, cuja instituição se revelava indispensável para legitimar, em bases válidas, a criação e a incidência dessa exação tributária sob o valor das aposentadorias e pensões*” e que, além disso, o art. 40, caput, da Constituição Federal, se referia unicamente aos servidores titulares de cargos efetivos, com que estariam excluídos aposentados e pensionistas.

A reforma da Previdência realizada no Brasil não provocou mudanças estruturais⁷² no Sistema Previdenciário como nos demais países da América Latina como Chile, Argentina, Uruguai, Bolívia, Peru, Colômbia e México, que optaram por substituir, parcial ou integralmente, os sistemas públicos de repartição por sistemas privados obrigatórios de capitalização individual. No Brasil, apesar da busca pela maior aproximação com a noção de seguro social – segundo o qual deve existir uma relação inexorável entre contribuição e benefício – foi mantido o princípio da seguridade social como norteador da

⁷¹ A respectiva Lei 9.783/99 além de impor a cobrança de 11%, incidente sobre a totalidade da remuneração dos servidores ativos e inativos acresceu 9% para a remuneração que exceder a R\$ 1.200,00 até o limite de R\$ 2.500,00 e 14% sobre a remuneração que exceder R\$ 2.500,00 (*valores da época*).

⁷² Reformas estruturais implicam na introdução de um componente privado compulsório no Sistema Previdenciário. Mesa-Lago aponta três modelos distintos de reforma da previdência estrutural: o substitutivo, o misto e o paralelo. No primeiro modelo, há a substituição do pilar público pelo pilar privado e não são permitidas novas filiações; adoção do regime financeiro de capitalização e administração privada. No modelo misto, há a combinação entre a oferta de um benefício básico pelo pilar público e sua complementação pelo pilar privado; adota-se o regime financeiro de repartição no pilar público e no segundo pilar, a administração pode ser pública, privada ou mista. No modelo paralelo, há concorrência entre o regime público e privado. Outra diferença importante entre os três modelos é com relação ao plano de benefícios e contribuições que podem ser definidos ou indefinidos. Quando o benefício é definido o seu valor é previamente contratado com base nos rendimentos salariais do trabalhador. Já o benefício indefinido dependerá do total acumulado durante a vida profissional e da rentabilidade dos fundos de pensão. Um quarto modelo de reforma foi o adotado no Brasil, paramétrico, que preserva o caráter predominantemente público (MESA-LAGO, 2003).

proteção social e, na Previdência, permaneceu o regime de repartição, de natureza redistributivo e assistencial, gerido pelo Estado. Isso demonstrou a força da inscrição de direitos sociais no arcabouço da Constituição Federal e a capacidade de resistência dos movimentos e lutas sociais na defesa de direitos universais, à revelia de grande parte da burocracia pública e da influência dos *lobbies* de setores financeiros poderosos que oferecem formas privadas de proteção (bancos e seguradoras, principalmente).

5.6 A reforma previdenciária realizada pelo Governo Lula

Durante o Governo Fernando Henrique Cardoso, o PT (partido do ex-Presidente Lula) teve uma postura de clara oposição à reforma previdenciária. E, posteriormente, a sua campanha eleitoral para Presidente da República foi conduzida com base nas “posições históricas” do Partido dos Trabalhadores. Todavia, o Programa de Governo do PT, exatamente no tocante à Previdência, encontraria a seguinte proposta:

“[...] a criação de um sistema previdenciário básico universal, público, compulsório, para todos os trabalhadores brasileiros, do setor público e privado. O sistema deve ter caráter contributivo, com benefícios claramente estipulados e o valor do piso e do teto de benefícios de aposentadoria claramente definido. [...] Em complemento ao sistema público universalizado, aos trabalhadores tanto do setor público como do privado que almejam valores de aposentadorias superiores ao oferecido pelo teto da previdência pública, haverá o sistema de planos complementares de aposentadorias, com ou sem fins lucrativos, de caráter facultativo e sustentado por empregados e empregadores” (SOARES, 2003, p.06).

Da leitura da citação acima reproduzida, infere-se que a concepção de Previdência presente no Programa de Governo petista era substantivamente semelhante àquela que sustentava a proposta de emenda constitucional nº 33/95, com a qual Fernando Henrique Cardoso deu início à reforma previdenciária.

As propostas apresentam pontos comuns quanto à reafirmação do caráter de seguro da Previdência Social, contrariando a prescrição constitucional referente à Seguridade Social e o compromisso público tão-somente com uma “previdência básica”, a ser complementada por planos previdenciários privados ou corporativos (por exemplo, os fundos de pensão).

Com efeito, a proposta de emenda constitucional nº 40/03 operou como um aprofundamento da Emenda Constitucional nº 20, e a emenda que dela resultou, ou seja, a Emenda Constitucional nº 41⁷³, alcançou objetivos que, embora visados pelos governos Cardoso⁷⁴, só foram efetivamente atingidos quando a ex-oposição tornou-se governo.

Compreende-se, portanto, não só a rápida tramitação⁷⁵ da proposta de emenda constitucional (embora ela tratasse de matéria incontestavelmente controversa) no Congresso Nacional, mas também a conservação essencial do seu conteúdo⁷⁶. Isso só foi possível porque a base partidária dos dois governos anteriores, o Partido da Social-Democracia Brasileira (PSDB) e o Partido da Frente Liberal (PFL), agora convertidos em oposição, votaram com o projeto contra-reformista do governo petista. E o fizeram por que este era, em larga medida, o seu projeto.

No seu discurso de posse o Presidente Luiz Inácio Lula da Silva ressaltou que suas prioridades na agenda legislativa seriam a reforma tributária e a reforma previdenciária, dando um passo adiante aos compromissos assumidos na “Carta ao Povo Brasileiro”, divulgada durante sua campanha eleitoral, em 22 de junho de 2002. Comprometia-se com o desafio do governo brasileiro nos últimos anos em preservar a estabilidade da economia e os contratos em vigor e, ao mesmo tempo, acelerar a retomada do crescimento econômico e da redução das desigualdades sociais no País. *“O pacto social (sugerido durante a sessão de posse) será, igualmente, decisivo para viabilizar as reformas que a sociedade brasileira*

⁷³ (BRASIL, 2003).

⁷⁴ Durante a reforma realizada pelo Governo Fernando Henrique Cardoso não chegou a ser proposta a unificação do Regime Geral com o Regime Próprio, por causa, sobretudo, da firme oposição que lhe fazia o Partido dos Trabalhadores e o movimento sindical a ele ligado.

⁷⁵ A Proposta da Emenda Constitucional foi enviada em março de 2003 e foi aprovada em dezembro do ano.

⁷⁶ Em agosto de 2003, a PEC 40/03 deu entrada na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) do Senado Federal como PEC 67/03. No Senado, a PEC recebeu 326 emendas ao texto (todas rejeitadas pelo relator Tião Viana, do PT-AC), e o parecer aprovado não alterou a proposta já votada pela Câmara dos Deputados. Em análise feita à época, pode-se entender um pouco mais esta tramitação: “Para a aprovação da PEC-67 na CCJ, a base governista usou um expediente para impedir a discussão das emendas à reforma da previdência: propôs uma ‘PEC Paralela’. [...] Trata-se de uma iniciativa dos senadores governistas, que resolveram colocar nesta emenda as mudanças que o governo aceitava fazer na reforma. Com isso, os senadores da base do governo evitaram possíveis mudanças no próprio texto da reforma, o que poderia exigir seu retorno à Câmara. (ADUFRJ, 2003: 1).

reclama e que eu me comprometi a fazer”, disse o Presidente. Seu foco estava voltado para a previdência dos servidores. O RGPS ficou praticamente fora da reforma.

A reforma da Previdência buscou reforçar o sistema previdenciário público, básico e universal, além de fortalecer o regime de previdência complementar. Para o Governo Lula, a EC nº 20 significou apenas a primeira etapa da reforma ao buscar alterar os critérios de acesso, cálculo e benefícios dos servidores públicos. Na segunda etapa (EC nº41), deveria adotar um regime complementar também para os servidores públicos para tornar possível a equivalência entre tetos de aposentadoria nos dois regimes de previdência.

As mudanças implementadas pela EC nº 41 baseavam-se em argumentos relacionados com a equidade e o papel do Estado na distribuição de renda. O Governo considerava o Regime Próprio de Previdência dos servidores públicos mais generoso e, por isso, significava transferência de renda de toda a sociedade para um grupo específico que, certamente, não era o mais necessitado. Como há desigualdade na distribuição de renda do nosso país, este argumento ganhou reforço imediato.

A reforma de 2003 resultou em um ajuste no sistema de repartição para as gerações atuais de servidores ativos e inativos e em novas regras para os futuros servidores, muito semelhantes às dos trabalhadores do setor privado. As mudanças tinham como objetivo fazer com que os trabalhadores do setor público recebessem benefícios equivalentes à sua contribuição, como já havia sido feito com a reforma do RGPS. No entanto, foram respeitados os direitos adquiridos.

O ex-Presidente Lula, ao discursar para deputados estaduais e vereadores do PT reforçou o vínculo de solidariedade entre gerações existente no sistema de repartição simples: “[...] *não estamos reduzindo salário de ninguém. Estamos pedindo: companheiro, deixa os 11% pra que amanhã teu filho, teu neto possa se aposentar. Não estamos fazendo nenhuma maldade, não queremos privatizar a Previdência [...]*”⁷⁷. A solidariedade, na

⁷⁷ Discurso realizado no II Encontro de Deputados Estaduais e Vereadores do Partido dos Trabalhadores (PT) em 27/06/2003 e que teve o objetivo de discutir a situação da Previdência.

verdade, inexistia para o funcionalismo público até 1993⁷⁸, visto que inexistia a contribuição para a aposentadoria dos servidores públicos e os gastos eram inseridos na folha de pagamentos do Estado. O presidente nacional do PT, José Genuíno, afirmou, no mesmo encontro, que a meta não era privatizar a Previdência, mas melhorar o Regime Geral e que o foco seria a categoria dos servidores públicos, responsáveis pelo elevado déficit previdenciário, cujo montante chegava em 2003, a R\$56 bilhões.

A nova reforma foi aprovada em apenas sete meses, representando uma vitória política para o Governo⁷⁹. A votação em segundo turno na Câmara dos Deputados envolveu acordo com líderes de partidos para não apresentar destaques à matéria no segundo turno.

No dia 27/11/2003 o Ministro da Previdência Ricardo Berzoini concedeu uma entrevista a Gazeta Mercantil que tinha o déficit da Previdência como um dos principais temas. O Ministro afirmou que o saldo negativo da previdência era maior no serviço público, que somou R\$39 bilhões em 2002, enquanto que o INSS foi de R\$17 bilhões, considerando as contribuições exclusivas para a Previdência Social. No entanto, o Ministro ressaltou que não se pode propriamente de déficit no INSS porque ele embute o sistema rural, justo e adequado, mas com alíquotas de contribuição diferenciadas em relação aos trabalhadores urbanos. Enfatizou ainda que o INSS foi criado para ser subsidiado por contribuições sociais não diretamente vinculadas aos participantes, como a Confins, a CSLL e a CPMF⁸⁰, pelo reconhecimento da insuficiência das contribuições sobre a folha de pagamentos para arcar com todos os compromissos assumidos. No entanto, considerou a importância de cuidados para que o peso da Previdência não prejudique a partilha de recursos com a Saúde e Assistência.

⁷⁸ Somente a partir da Lei 8.688/93 o servidor público civil federal passou a contribuir para a sua aposentadoria, antes a contribuição previdenciária paga pelos servidores era exclusiva para custear as pensões.

⁷⁹ A PEC foi aprovada pela Câmara em 27/08/2003 e enviada ao Senado pelo Deputado José Sarney (PMDB) em 28/03/2003. Em 11/12/2003 foi aprovada no Senado. Na Câmara, a votação registrou 357 votos favoráveis, 123 contrários e 06 abstenções; no Senado, 51 votos a favor e 24 contrários. A votação em contrário ao determinado pela legenda do PT na Câmara resultou na expulsão de 04 deputados do partido. O episódio demonstrou a disciplina exigida pelo Governo Lula na sua base aliada para votação de projetos de seu interesse, diferindo do padrão apresentado no Governo Fernando Henrique.

⁸⁰ Extinta em 2007.

Essa entrevista foi um dos raros momentos que se retornou ao tema da integração entre as três áreas da Seguridade Social, ainda que a referência fosse apenas com relação ao aspecto financeiro. Explicitou também sobre as duas principais questões no financiamento da Previdência quando reconheceu a insuficiência da folha de pagamento como única fonte da Previdência e quando reconheceu a presença de benefícios contributivos e não contributivos nas contas da Previdência. Assim, admitiu que existe problemas tanto na arrecadação, quanto nas despesas que influenciam negativamente sobre as contas previdenciárias.

Para o Ministro Ricardo Bezoini a nova reforma provocará alterações profundas no Regime Próprio de Previdência como fim das aposentadorias integrais e da paridade de vencimentos aos futuros funcionários públicos e da taxação de inativos. O principal objetivo a ser alcançado é o incentivo à permanência no serviço público, adiando o impacto orçamentário das aposentadorias precoces. Nesse caso, o redutor do valor final do benefício é o que motivaria a permanência, por penalidade e não por incentivo, como afirmou o Ministro.

O Ministro considerou que a regra de cálculo das pensões, alterada pela Câmara com o substitutivo do relator, foi o pior item da negociação pela aprovação do projeto. Inicialmente o Governo propôs uma redução de 50% das pensões, no entanto, a Câmara só aprovou a redução de 30%.

Quanto ao Sistema de Previdência Complementar afirmou ser necessário criar medidas que assegurem que o Governo não adotará medidas oportunistas de aplicações compulsórias ou de *“normatizações de encomenda”*, especialmente sobre os fundos de pensão.

Contudo, o que considerou mais importante na nova reforma foi imprimir racionalidade à previdência do servidor público, que era desprovida de critérios previdenciários e atuariais, ao reforçar o vínculo entre contribuição e retribuição. Acredita que a reforma é uma resposta do Governo à pergunta *“quem deve pagar a conta de um*

sistema desequilibrado?” Ao final, concluiu que um sistema Previdenciário não deve ser generoso às custas do emprego, do crescimento econômico e do orçamento social do país.

As principais mudanças trazidas pela Emenda Constitucional nº41 foram:

a) Fixação de um valor máximo (teto) de benefício para os servidores que ingressarem no RPPS a partir da Emenda nº 41, desde que seja instituído pela União, pelos Estados, Municípios e Distrito Federal um Regime de Previdência Complementar para os servidores titulares de cargos efetivos. O teto do funcionalismo público será o mesmo teto do Regime Geral; acima de tal valor, a cobertura deve ser paga pela Previdência Complementar, se o servidor para ele contribuir⁸¹.

b) Constitucionalização da obrigatoriedade de inclusão previdenciária *“para atender a trabalhadores de baixa renda e àqueles sem renda própria que se dediquem exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencentes a famílias de baixa renda, garantindo-lhes acesso a benefícios de valor igual a um salário mínimo”* (artigo 201, parágrafo 12 da CF, introduzido pela Emenda Constitucional nº 47/2005 mas com efeitos retroativos à data de vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003).

c) Alteração da forma de cálculo da aposentadoria, não sendo mais considerado apenas o valor da última remuneração, mas sim a média das remunerações percebidas no serviço público e eventualmente em atividade privada. A matéria foi disciplinada pela Lei nº 10.887/2004⁸². Foi resguardada a integralidade dos proventos dos servidores que

⁸¹ Após todas as mudanças previstas, o RPPS será, ao mesmo tempo, de repartição simples (até o valor do teto) e de capitalização (no valor excedente).

⁸² Lei 10.887/2004 - Art. 1º *No cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, previsto no § 3º do art. 40 da Constituição Federal e no art. 2º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações, utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência (BRASIL, 2004).*

A referida lei excluiu da base de incidência das contribuições a parcela percebida em decorrência de exercício de cargo em comissão ou de função de confiança (art. 4º, parágrafo 1º, VIII), mas permitiu que o

ingressaram no serviço público até 31 de dezembro de 2003, desde que preenchidos os seguintes requisitos: (i) sessenta anos de idade, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade, se mulher; (ii) trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (iii) vinte anos de efetivo exercício no serviço público; (iv) dez anos de carreira e cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria.

d) Para os servidores que ingressarem no regime público a partir de 31 de dezembro de 2003 e a partir de quando forem estabelecidos os regimes de Previdência Complementar, não haverá paridade entre reajustes dos ativos e dos inativos.

e) Criação de redutor para o servidor que aposentar antes de atingir a idade mínima de 55 anos e trinta anos de contribuição (se mulher) ou 60 anos de idade e trinta e cinco anos (se homem)⁸³.

f) Criação da contribuição dos inativos na forma do parágrafo 18 do artigo 40 da Constituição Federal. A contribuição será de onze por cento e somente incidirá sobre os proventos de aposentadoria e pensões que superem o limite máximo estabelecido para os benefícios do RGPS a que se refere o art. 201 da Constituição Federal⁸⁴.

servidor optasse pela inclusão da mesma parcela da base de cálculo sobre a qual incide a contribuição (art. 4º, parágrafo 2º).

⁸³ O artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47 estabeleceu regras de transição para o servidor público que ingressou no serviço público até 16 de dezembro de 1998, podendo aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha cumulativamente as seguintes condições: [i] trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; [ii] vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria; [iii] idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do art. 40, § 1º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do caput deste artigo.

⁸⁴ "Inconstitucionalidade. Ação direta. Seguridade social. Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária, por força de Emenda Constitucional. Ofensa a outros direitos e garantias individuais. Não ocorrência. Contribuição social. Exigência patrimonial de natureza tributária. Inexistência de norma de imunidade tributária absoluta. Regra não retroativa. Instrumento de atuação do Estado na área da previdência social. Obediência aos princípios da solidariedade e do equilíbrio financeiro e atuarial, bem como aos objetivos constitucionais de universalidade, equidade na forma de participação no custeio e diversidade da base de financiamento. Ação julgada improcedente em relação ao art. 4º, **caput**, da EC 41/2003. Votos vencidos. Aplicação dos arts. 149, **caput**, 150, I e III, 194, 195, **caput**, II, e § 6º, e 201, **caput**, da CF. Não é inconstitucional o art. 4º, **caput**, da EC 41, de 19-12-2003, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria e as pensões dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e

g) Limitação do valor da pensão devida aos dependentes do servidor, determinando que: (i) ao aposentado na data do óbito, a pensão corresponderá à totalidade dos proventos do servidor falecido, até o limite máximo estabelecido para benefícios do Regime Geral de Previdência Social, acrescentado de 70% da parcela excedente a este limite; (ii) ao servidor em atividade na data do óbito, a pensão corresponderá ao valor da totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se deu o falecimento, acrescentado de 70% da parcela excedente a este limite⁸⁵.

h) Proibição da existência de mais de um Regime Próprio de Previdência Social para os servidores titulares de cargos efetivos.

i) Estabelecimento de abono de permanência, de 11% do salário (equivalente à contribuição previdenciária), para os servidores que têm direito adquirido e postergarem a sua aposentadoria, decidindo permanecer em atividade até que venham a completar as exigências para a aposentadoria compulsória (70 anos).

Com a Emenda Constitucional nº 41 houve aumento real de cerca de 30% do teto do RGPS, devendo ser reajustado de forma a preservar seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. As principais mudanças do RGPS têm sido feitas no âmbito infraconstitucional, por meio de alterações na legislação previdenciária.

fundações." **ADI 3.105** e **ADI 3.128**, Rel. p/ o ac. Min. **Cezar Peluso**, julgamento em 18-8-2004, Plenário, **DJ** de 18-2-2005. (BRASIL, 2005)

⁸⁵ Tramita no Supremo Tribunal Federal a ADI 3133, Rel. Ministra Carmem Lúcia, que contesta a constitucionalidade do art. 40, *caput*, inciso I e II do parágrafo 7º da Constituição Federal.

6 ANÁLISE FINANCEIRA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

6.1 As Contas da Previdência

Os debates que antecederam às reformas da Previdência Social giraram em torno dos direitos instituídos pela Constituição de 1988, a sua base de financiamento e o impacto nas contas públicas, com ênfase no orçamento e partilha de recursos públicos.

O estudo da situação financeira da Previdência Social mobilizou um amplo grupo de pesquisadores que chegaram a conclusão de que os resultados sobre as contas previdenciárias dependiam principalmente das metodologias utilizadas e de como o déficit era apurado. Afirmaram que a metodologia de cálculos do Governo baseia-se somente na razão entre arrecadação própria (contribuição de empregados e empregadores sobre a folha de pagamentos) e os gastos com benefícios sociais (GENTIL, 2007; SOARES, 2001;

ANFIP 2002; DAIN, 2003; MARQUES, 1995). Denunciaram os artifícios usados pelo Governo na desconsideração da participação das contribuições sociais na formação da receita previdenciária e a inclusão de despesas de benefícios não contributivos.

O documento “*Trabalhos relevantes sobre a Previdência Social: uma contribuição do TCU ao debate da Reforma da Previdência Social*”⁸⁶ apresentou uma análise externa das contas da Previdência que rompeu com a perspectiva de uma análise apenas do fluxo de caixa.

Foi apurado no trabalho realizado pelo TCU referente às contas da Previdência Social do exercício de 2002 que o crescimento do pagamento de benefícios previdenciários foram no importe de 17%, com acréscimo líquido de 1.092.654 novos benefícios. O cálculo da diferença entre arrecadação líquida das contribuições dos trabalhadores e empregadores para a Previdência Social e os valores pagos como benefícios previdenciários pelo INSS apontou um diferencial negativo de R\$17 bilhões no exercício, confirmando o déficit previdenciário.

Porém, o TCU desconsiderou o déficit e apontou problemas nas receitas e despesas. A síntese dos processos que analisaram as contas da Previdência assinalou que do déficit apurado apenas R\$2,2 bilhões podiam ser atribuídos aos trabalhadores urbanos com 14.255.920 beneficiários do RGPS.

Os maiores desequilíbrios apontados pelo TCU relacionavam-se aos pagamentos de benefícios previdenciários aos trabalhadores rurais, cujo diferencial era de R\$14,8 bilhões, relativos a 6.869.592 benefícios; no pagamento das aposentadorias por idade e pensões delas decorrentes, que representavam mais de 30% dos benefícios concedidos e no pagamento de benefícios assistenciais a portadores de necessidades especiais sem meios próprios de sobrevivência e que integravam a despesa do Sistema Previdenciário.

O pagamento de benefícios assistenciais pela Previdência contribui para o desequilíbrio financeiro e atuarial e fere o princípio de que as contribuições sociais,

⁸⁶ Tribunal de Contas da União, Brasília: TCU, 4ª. Secex, 2003.

patronais e dos trabalhadores só podem ser utilizadas para o pagamento de benefícios do RGPS. A assistência social deve ser financiada exclusivamente por receitas orçamentárias não vinculadas e distintas daquelas⁸⁷.

O impacto sobre as renúncias de receitas⁸⁸ da Previdência Social correspondeu a R\$9,2 bilhões em 2002 e já havia alcançado R\$7,59 bilhões em 1998. As renúncias previdenciárias do exercício de 2010 alcançaram o patamar de R\$ 18,2 bilhões⁸⁹. De acordo com o TCU alguns segmentos, a exemplo das entidades filantrópicas, já estão se beneficiando ou se beneficiarão sem nunca terem contribuído para o Sistema, o que tende a prejudicar ainda mais a situação existente, muito embora, no caso dessas entidades, estejam amparadas pela Constituição Federal⁹⁰..

O documento também alerta sobre a ineficiência das cobranças de créditos previdenciários com volume de R\$169 bilhões em 2002, correspondente a R\$93,4 bilhões em dívida ativa e R\$75,6 bilhões em cobrança administrativa, com arrecadação. Desses montantes, foram arrecadados, respectivamente, 4,17% e 1,45%⁹¹. Em março de 2007 a dívida com INSS alcançou o importe de R\$129,894 bilhões⁹².

⁸⁷ “Contas do Governo Federal”(TCU, 2002, p. 11).

⁸⁸ São consideradas renúncias fiscais as imunidade concedidas a entidades filantrópicas, clubes de futebol profissional, produtores rurais que exportam a sua produção, empresas de pequeno porte (recolhem tributos simplificados por meio do SIMPLES), áreas de tecnologia da informação e comunicação.

⁸⁹ No período de 1998 a 2009 houve uma renúncia fiscal de aproximadamente R\$ 125 bilhões em receitas previdenciárias. A Lei de Diretrizes Orçamentárias prevê, entre 2010 e 2012, uma renúncia adicional de R\$ 63 bilhões.

⁹⁰ Conforme publicação do dia 18/05/2011 pelo *site* do Senado www.senado.gov.br, que noticiou a visita do Ministro da Previdência Social, Garibaldi Alves Filho, à Comissão de Assuntos Sociais (CAS), para apresentar as contas da Previdência Social do exercício de 2010. No momento em que o Ministro Garibaldi alertava sobre prejuízos ao Sistema causados pelas renúncias (isenções) previdenciárias, o senador Casildo Maldaner (PMDB-SC) sugeriu que os custos das isenções fossem lançados no Orçamento da União. Garibaldi chegou a indicar, em sua exposição, as áreas a que essas despesas deveriam ser alocadas: saúde, educação e assistência social no caso das entidades filantrópicas; agricultura no caso da exportação da produção rural; desenvolvimento econômico para as despesas relativas à renúncia de receita do Simples Nacional; e ciência e tecnologia no caso das isenções da área de tecnologia da informação e comunicação.

⁹¹ No exercício de 2002 foram arrecadados R\$3,9 bilhões da dívida no âmbito administrativo e R\$1,1 bilhão no âmbito judicial. Idem: TC n. 006.113/2003-2. A análise do TCU detectou indícios de falhas no sistema de arrecadação de receitas previdenciárias, com falta de controle no repasse de documentos e valores referentes à arrecadação bancária que concentra a maior parte da receita previdenciária. Na denúncia, apurou-se que o INSS

O ponto central da análise pelo TCU referiu-se ao alto índice de informalidade da economia que acabará por exaurir a fonte de financiamento principal da Previdência Social que é a contribuição do empregado. De acordo com o documento mesmo que se consiga reduzir drasticamente os benefícios daqueles que contribuem e aumente significativamente o limite de idade, o Sistema de Seguridade Social será inviabilizado por falta absoluta de recursos. O Sistema Previdenciário deverá absorver com pagamento de aposentadorias ou pensões um percentual significativo da população economicamente ativa.

O TCU encontrou dificuldades para examinar o Orçamento da Seguridade Social – OSS dos exercícios de 1997 a 2000 em razão da inexistência de um balanço específico. Não existia uma separação de fato entre o Orçamento Fiscal e o Orçamento da Seguridade Social, o que impediu analisar as receitas de sua base de financiamento e a real destinação das receitas legalmente vinculadas a Seguridade Social. Para efetuar a análise, o TCU ajustou a despesa da Seguridade Social através da exclusão de despesas consideradas como não pertencentes ao referido orçamento, representando 2,3% em média, no período.

Ao analisar as receitas e despesas da Seguridade Social referente ao exercício de 2002, o TCU novamente observou a inexistência de um orçamento específico para a Seguridade Social em descumprimento à norma constitucional. As classificações orçamentárias da receita, por natureza ou fonte orçamentária, não conduzem à identificação das receitas vinculadas à Seguridade Social. As receitas vinculadas totalizavam R\$165,8 bilhões, deduzidas as receitas desvinculadas pela DRU (R\$19,5 bilhões) restaram R\$146,28 bilhões para aplicação na esfera orçamentária da Seguridade Social. Com a DRU, o resultado financeiro da Seguridade foi deficitário no período entre 1997 a 2002. Sem a DRU, o resultado apresentaria situação superavitária nos exercícios de 2000 a 2002.

não realizava fiscalizações para verificar a segurança e a confiabilidade dos relatórios emitidos pelos bancos arrecadadores. TC 015.984/2001-4, DOU de 11/04/2003.

⁹² A Lei 8.212/91 determinou a publicação trimestral da relação dos devedores das contribuições previdenciárias e um relatório circunstanciado das medidas administrativas e judiciais adotadas para a cobrança e execução da dívida e, que de fato só passou a ser cumprida em maio de 2003. Na relação do INSS ficavam de fora empresas que contestavam os débitos administrativa e judicialmente. A publicação deixou de ser realizada com a criação da Secretaria da Receita Federal (BRASIL, 1991).

As despesas por unidades orçamentárias vinculadas ao Ministério da Previdência e Assistência Social – MPAS e ao Ministério da Saúde, somaram R\$175,4 bilhões, dos quais 56,7% corresponderam ao primeiro e 16,12% ao segundo ministério. A função “previdência” acumulou despesa de R\$123,2 bilhões, cabendo R\$92,3 ao MPAS e o restante, correspondeu ao pagamento da previdência de inativos e pensionistas da União.

O TCU foi responsável exigência de uma modificação não apenas na forma de apresentação das “contas da Previdência Social”, como na sistematização do uso dos recursos a ela destinados, consolidando o controle público.

Em 2002, o “*Livro Branco da Previdência Social*” já admitia que:

“[...] a folha de salários deve ser fonte de financiamento da Previdência Social. Mas as outras ações da Seguridade Social devem ser financiadas por fontes outras que não a folha salarial, dentre elas as contribuições incidentes sobre faturamento, lucro, concursos e prognósticos e movimentação financeira. Esta última tem a virtude de incluir na base de tributação até mesmo a parcela informal da economia. Dessas fontes deveriam provir também os recursos para financiar os benefícios previdenciários subsidiados, de caráter assistencial, e as renúncias de contribuições previdenciárias” (MPAS, 2002, p. 62).

O documento acima também apontou para a necessidade de se distinguir entre benefícios previdenciários e assistenciais e fonte de custeio específico; entre benefícios para trabalhadores urbanos e rurais; entre segurados normais e especiais; entre trabalhadores da iniciativa privada e servidores públicos. Reconheceu que os benefícios rurais não perderão o seu caráter assistencial, pois, embora sejam formalmente previdenciários, são efetivamente assistenciais, em face da insignificância da contribuição em relação ao dispêndio com o pagamento dos respectivos benefícios.

Reconheceu a necessidade de promover uma rígida separação nas contas previdenciárias entre os benefícios contributivos e os não contributivos e também de se tornar públicos os critérios de financiamento, custeio e pagamento de benefícios. No entanto, o documento foi além, denunciou como a promoção de regras diferenciadas de

financiamento também produz impacto negativo nas contas previdenciárias. Este documento tratou-se de um movimento de racionalização da instituição previdenciária que foi um produto de todo debate em torno das contas previdenciárias e das reformas da previdência social.

O tratamento diferenciado a segmentos especiais da sociedade em relação à contribuição previdenciária reduz o valor das receitas previdenciárias e influenciam no desequilíbrio entre receita e despesa. Dentre as renúncias fiscais estão as políticas de garantia e renda ao trabalhador rural idoso; a geração de emprego e renda para micro e pequenas empresas; a formalização do emprego doméstico; o estímulo às ações de saúde, educação e assistência social e o parcelamento em condições como Programa de Recuperação Fiscal (REFIS).

Além disso, as entidades beneficentes de assistência social gozam de imunidade constitucional, não recolhendo a contribuição patronal ao RGPS. Os empregadores rurais (pessoa física e jurídica), os clubes de futebol e as empresas optantes pelo SIMPLES também se beneficiam de contribuição substitutiva com encargos inferiores às contribuições sobre a folha de pagamento de salários. A cota patronal do empregador doméstico também é reduzida, como política de incentivo à formalização do emprego doméstico. O segurado especial também tem acesso aos benefícios previdenciários com a contrapartida de uma contribuição decorrente da receita obtida com a comercialização de sua produção.

O debate sobre as renúncias previdenciária e as propostas de revisão gerou um conflito interno no Governo, entre as áreas previdenciária e fazendária, quando buscou redefinir quem deveria pagar a conta dos incentivos fiscais. Não se discutiu a finalidade ou os benefícios sociais gerados, mas a perda de receita previdenciária. O MPAS defendeu a não existência de renúncia previdenciária e em caso essencial de concessão de subsídios para a formalização de relações de empregos, para geração de emprego ou para manutenção de serviços sociais em substituição ao Estado, que assim o sejam com base em recursos fiscais.

6.2 Receitas da Seguridade Social

A Constituição assegurou a diversidade da base de financiamento da Seguridade Social através de fontes próprias, previstas no art.195, *caput*, 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.”

São consideradas contribuições sociais⁹³: a) as contribuições de empregados e empregadores sobre os salários⁹⁴, chamada de “contribuição sobre a folha de salários”; b) a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social/COFINS⁹⁵, que incide sobre o faturamento das empresas; c) a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido/CSLL⁹⁶, que incide sobre o lucro das empresas; e d) a receita de concurso de prognósticos, ou seja, os recursos arrecadados com loterias oficiais.

A diversidade na base de financiamento da Seguridade Social permitiu a captação de receitas⁹⁷, com a inclusão de contribuições sociais que incidem sobre o faturamento, o lucro, a apuração das loterias e, posteriormente, a movimentação financeira, para que não apenas a Previdência, mas a Seguridade Social como um todo se tornasse menos vulnerável ao ciclo econômico e fazendo com que toda a sociedade contribuísse para a manutenção das três áreas.

A falta de recursos no Orçamento Fiscal sempre foi a justificativa utilizada para não implementar projetos de interesse das classes trabalhadoras. Indicando as fontes de

⁹³ Contribuição social é uma espécie de tributo, criado com o fim de custear atividades estatais específicas, que não são inerentes ao Estado. Tem como objetivo a intervenção no domínio econômico, o interesse das categorias profissionais e o custeio do sistema da Seguridade Social. A arrecadação advinda da cobrança de Contribuições Sociais instituídas, não poderá ter destinação diferente daquela para a qual fora criada.

⁹⁴ Lei 11.098/05 e Lei 11.096/05.

⁹⁵ LC nº70/91 e Lei 9.718/98.

⁹⁶ Lei 7.689/88.

⁹⁷ Dentre as receitas para a Seguridade Social existiu a CPMF criada pela Lei nº 9.311/1996, tendo sua vigência entre 1997 e 2007. Além da sua destinação para custear as despesas da Saúde, da Previdência Social e do Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza.

financiamento da Seguridade Social, a Constituição Federal pretendeu interromper este processo.

Somente em 1991 foram regulamentados os dispositivos constitucionais que tratavam da Previdência Social através das Leis 8.212, que estabeleceu o plano de custeio da Previdência Social, e da Lei 8.213, que formalizou o Plano de Benefícios da Previdência Social.

6.3 Reflexos da Lei de Responsabilidade Fiscal para Previdência Social

A Lei de Responsabilidade Fiscal foi criada para estabelecer normas de conduta aos administradores públicos, com a finalidade de alcançar equilíbrio nas contas públicas, através de gestão transparente e planejada do patrimônio comum e evitar o desvio das verbas públicas de suas destinações específicas, especialmente do financiamento de programas sociais. O desequilíbrio financeiro impede que o Estado atue de forma adequada na realização de suas responsabilidades sociais, desviando verbas destinadas aos programas básicos para o pagamento de juros e demais encargos financeiros.

Por outro lado, a Previdência Social é gerida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, autarquia criada especialmente para esta finalidade, através do aporte das contribuições sociais previstas no artigo 195, para o custeio dos benefícios delineados nos incisos do artigo 201, ambos do texto constitucional. A Saúde e a Assistência Social são deveres primários do Estado e, por isso, sua prestação está desvinculada de qualquer contribuição. Suas gestões não são mais de responsabilidade do Instituto Nacional do Seguro Social, como ocorria anteriormente à sua criação, à época do extinto INAMPS.

O Orçamento da Seguridade Social - OSS é elaborado de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela Saúde, Assistência e Previdência, assegurada a cada área a autonomia na gestão de seus recursos.

No entanto, a Lei de Responsabilidade Fiscal estabeleceu que os administradores dos sistemas de Saúde, Previdência Social e Assistência Social estarão obrigados a utilizar

os recursos com transparência total e somente depois de realizar um planejamento minucioso das consequências de cada gasto. No campo da Previdência Social, de forma ainda mais específica, o administrador terá de planejar e executar medidas capazes de corrigir desvios tendentes a quebrar o equilíbrio atuarial. Isto significou diminuição dos direitos sociais, tais como cortes nos valores dos benefícios, aumento da idade para a aposentadoria entre outros.

Mas a medida mais severa foi em relação à criação do Fundo do Regime Geral de Previdência Social vinculado ao Ministério de Previdência e Assistência Social, com a finalidade de prover recursos para o pagamento dos benefícios do regime geral de Previdência Social, que, segundo Gentil (2006) feriu os princípios constitucionais de diversificação das fontes de arrecadação⁹⁸, de solidariedade social⁹⁹ e de sustentabilidade financeira¹⁰⁰, atribuídos à Seguridade Social.

Art. 68. Na forma do art. 250 da Constituição, é criado o Fundo do Regime Geral de Previdência Social, vinculado ao Ministério da Previdência e Assistência Social, com a finalidade de prover recursos para o pagamento dos benefícios do regime geral da previdência social.

§ 1º O Fundo será constituído de:

I - bens móveis e imóveis, valores e rendas do Instituto Nacional do Seguro Social não utilizados na operacionalização deste;

II - bens e direitos que, a qualquer título, lhe sejam adjudicados ou que lhe vierem a ser vinculados por força de lei;

III - receita das contribuições sociais para a seguridade social, previstas na alínea a do inciso I e no inciso II do art. 195 da Constituição;

IV - produto da liquidação de bens e ativos de pessoa física ou jurídica em débito com a Previdência Social;

V - resultado da aplicação financeira de seus ativos;

VI - recursos provenientes do orçamento da União.

Desta forma, A Lei de Responsabilidade Fiscal considerou a Previdência Social do ponto de vista de formação de receita como um seguro social de vínculo contributivo e sob regime de repartição simples em que as contribuições atuais financiam as aposentadorias

⁹⁸ Art. 195 da Constituição Federal.

⁹⁹ “A solidariedade significa a contribuição de certos segurados, com capacidade contributiva, em benefício dos despossuídos”(MARTINEZ, 2001).

¹⁰⁰ Existência de reservas monetárias ou de investimentos, numerário ou aplicações suficientes para ao adimplemento dos compromissos atuais e futuros previstos.

atuais, enquanto que para formação de despesas, incluiu benefícios assistenciais e equiparados a estes (benefícios concedidos a segurados especiais).

De acordo com a ANFIP (2011) *“Os benefícios assistenciais da Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS – pagos a idosos e a pessoas com deficiência somaram, em 2010, R\$ 20,4 bilhões. Os benefícios remanescentes da Renda Mensal Vitalícia – RMV – ficaram em R\$ 1,8 bilhão”*.

Gentil (2006) fez o seguinte esclarecimento sobre o tema que vem gerando uma grande confusão em relação às contas da Previdência e que motivou a diminuição dos direitos sociais conquistados através da Promulgação da Constituição Federal de 1988:

[...]Da forma como foi criado, o Fundo do Regime Geral de Previdência Social trás um duplo equívoco ou um duplo desarranjo nos preceitos constitucionais. Primeiro, porque ao criar um fundo exclusivo para a previdência, a LRF desconstitui o conceito de seguridade, tal como formulado na Constituição.

Esse foi o passo necessário para o segundo equívoco: considerar os recursos da COFINS, CSLL e CPMF como externos ao orçamento da previdência e, portanto, passíveis de serem rotulados como **transferências da União**. Pelo artigo 195 da Constituição Federal essas receitas pertencem, expressamente, ao financiamento da seguridade social, logo, não são recursos transferidos, mas **recursos próprios**. Mais do que isso, abriu-se espaço para a afirmação de que tais recursos, transferidos da União, são valores destinados a cobrir um suposto déficit no orçamento da previdência com verbas subtraídas do orçamento fiscal. Essa interpretação distorce a verdadeira natureza da questão e dá margem a uma análise defeituosa que coloca a previdência social como alvo de reformas urgentes por ameaçar o equilíbrio fiscal do governo geral.¹⁰¹

6.4 Equilíbrio Financeiro e Atuarial e O Mito do Déficit da Previdência

O discurso dominante do Governo em relação ao atual Sistema Previdenciário brasileiro é de uma situação de falência e de incapacidade futura do sistema devido a um problema demográfico de envelhecimento da população em função do aumento da expectativa de vida e da baixa taxa de natalidade, agravado pela elevação do salário mínimo (que sobem os valores dos benefícios), o aumento do valor médio dos benefícios previdenciários, aposentadorias precoces, renúncia de receita, sonegação e evasão fiscal, além de custos administrativos elevados.

¹⁰¹ A CPMF foi extinta em 2007.

Esse diagnóstico está pautado no argumento de que o déficit público das últimas décadas resultou em inflação elevada ou em aumento na relação dívida/PIB. O ingrediente principal do déficit estaria no descontrole das contas da previdência¹⁰². O relatório sobre Política Econômica e Reformas Estruturais do Ministério da Fazenda, que foi a base da política econômica do governo Lula, pautou-se nos seguintes argumentos:

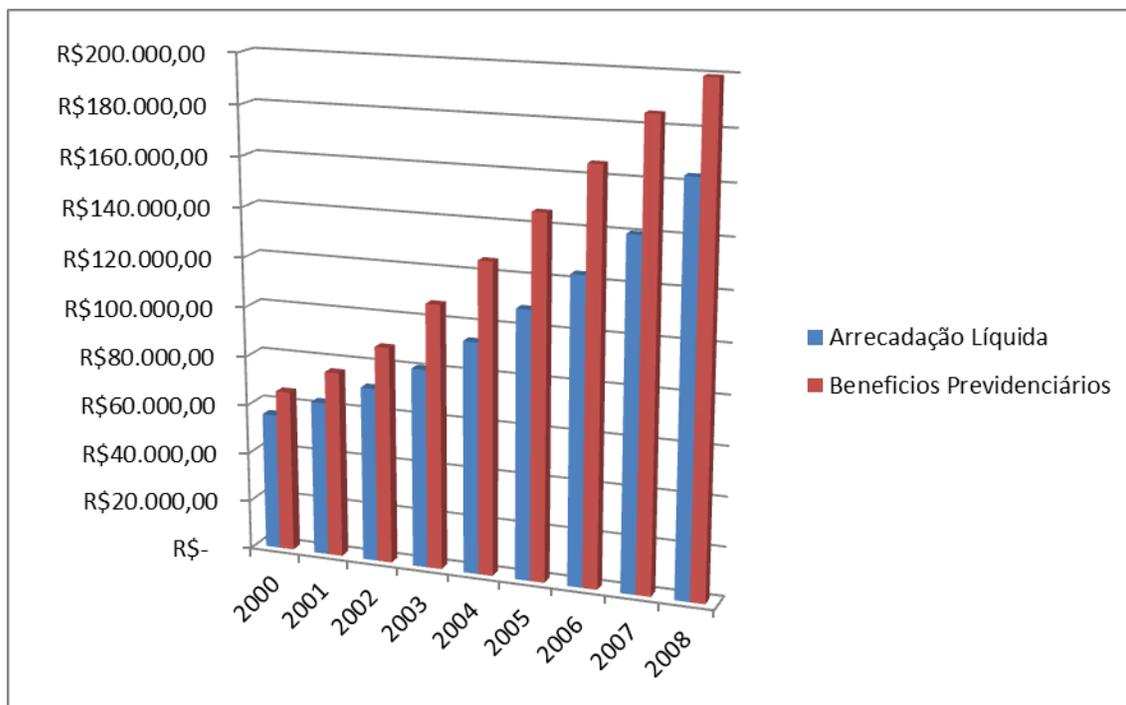
“O ajuste saudável das contas do setor público – necessário à redução da relação dívida/PIB e conseqüente recuperação da capacidade de investimento dos setores público e privado – tornam imprescindíveis as reformas estruturais. Algumas delas, como a reforma da Previdência, tendem a produzir impactos diretos sobre as contas do setor público. Outras reformas e projetos – reforma tributária, autonomia operacional do Banco Central e reforma do mercado de crédito – trarão reflexos positivos para o funcionamento da economia, acelerando o ritmo do crescimento do produto [...] Dessa forma, a reforma da Previdência tem como objetivos principais: *i*) recompor o equilíbrio da previdência pública, garantindo-se sua solvência no longo prazo, isto é, a existência dos recursos necessários ao pagamento dos benefícios pactuados; *ii*) reduzir as distorções nas transferências de renda realizadas pelo Estado que, como será visto adiante, agravam nossa elevada desigualdade de renda; e *iii*) reduzir a pressão sobre os recursos públicos crescentemente alocados à Previdência, permitindo recompor a capacidade de gasto público em áreas essenciais à retomada do crescimento econômico e em programas sociais” (MINISTÉRIO DA FAZENDA, 2003, p. 10).

O resultado das contas da Previdência apresentados pelo Governo apontam a existência de saldos negativos, a partir da diferença do que é arrecadado apenas pelas contribuições resultantes da relação de trabalho e pago a título de benefícios previdenciários (enfoque conservador).

Gráfico 01 Saldo Previdenciário – Enfoque Conservador¹⁰³ – 2000 a 2008

¹⁰² Conforme publicação do Jornal Valor Econômico no dia 19/01/2012, o déficit da Previdência no ano de 2011 foi de 36,5 bilhões de reais.

¹⁰³ Entende que o total da arrecadação incidente sobre os salários dos trabalhadores deve ser de tal magnitude que comporte, pelo menos, o total dos pagamentos dos benefícios previdenciários contemporâneos, cabendo ao Estado apenas as funções de administração e, em caso extremo, de suporte financeiro ao sistema.



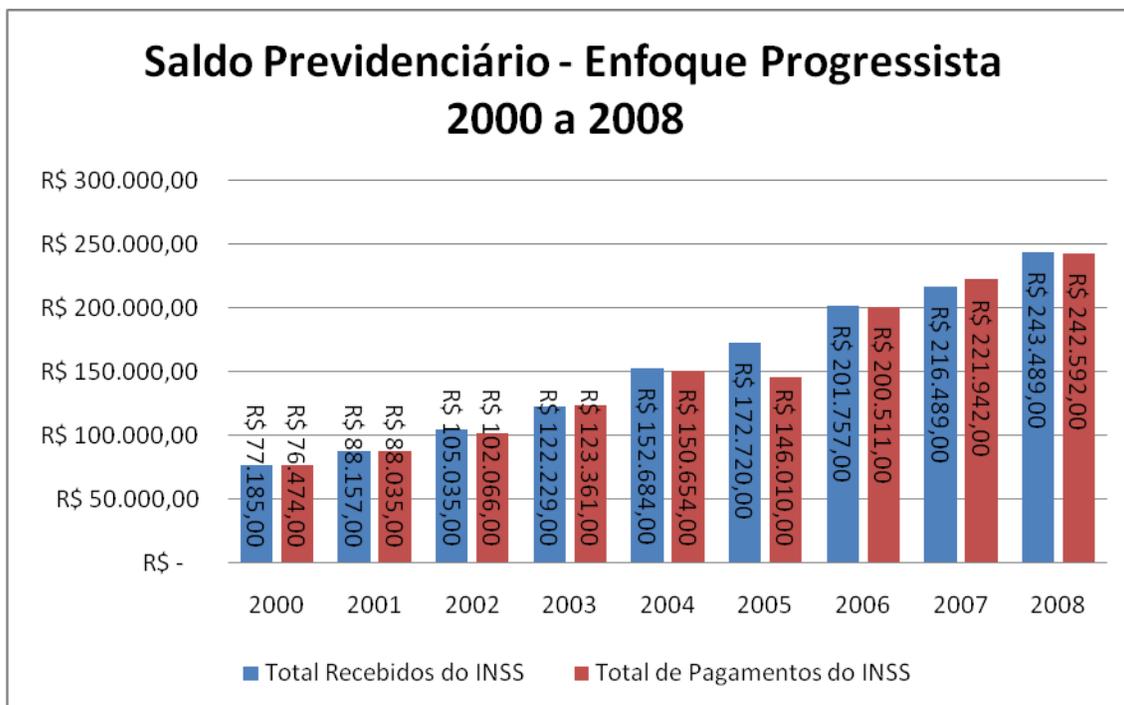
Fonte: Elaboração própria. Gráfico construído com base nos dados do “Fluxo de Caixa Consolidado do INSS”, no período de 2000 a 2008

No entanto, não há o que se falar em déficit. O centro do debate está na forma de alocar os recursos econômicos provenientes das inúmeras receitas da Seguridade Social e a transparência da gestão.

Se fizermos uma investigação mais detalhada podemos concluir que não há crise financeira na Previdência Social e, principalmente, não há crise no Sistema de Seguridade Social. O Governo tenta justificar a existência de déficit através da soma de todas as despesas, incluindo as que não tem cunho previdenciário, considerando como receita apenas a contribuição líquida dos contribuintes.

Gráfico 02: Saldo Previdenciário – Enfoque Progressista¹⁰⁴ - 2000 a 2008

¹⁰⁴ Baseiam-se nos preceitos constitucionais que definem o Sistema Previdenciário como parte da Seguridade Social. Determinam uma base de financiamento diversificada para o Sistema, conforme o art. 195 da CF.



Fonte: Elaboração própria. Gráfico construído com base nos dados do “Fluxo de Caixa Consolidado do INSS”, no período de 2000 a 2008.

Fazendo uma análise sob a ótica constitucional de repartição de receitas, percebemos que o Sistema Previdenciário vem apresentando bons resultados, com os recebimentos suprimindo o total de pagamentos do INSS na maior parte do período estudado. As exceções ocorreram nos exercícios financeiros de 2003 e 200, no entanto, o INSS possuía saldos de competências anteriores capazes de cobrir estas insuficiências financeiras.

O estudo realizado pela ANFIP - Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil - e pela Fundação ANFIP de Estudos da Seguridade Social¹⁰⁵ demonstra a situação financeira atual da Seguridade Social:

Tabela 1: Receitas e Despesas da Seguridade Social, 2008 a 2010, em valores correntes¹⁰⁶

¹⁰⁵ Há quase vinte anos, a ANFIP edita, anualmente, uma série de análises sobre a Seguridade Social, o seu Orçamento e os seus programas voltados à atenção à Saúde, à Previdência e à Assistência Social, os benefícios e a prestação dos serviços públicos dessas áreas. Essa coletânea é hoje uma referência importante, uma contribuição valorosa a estudiosos, a acadêmicos e à sociedade como um todo.

¹⁰⁶ Todos os dados desta tabela foram extraídos nos bancos de dados mais recentes entre fevereiro e abril de 2011, com acesso às informações do Siga Brasil, do Senado Federal.

Receitas realizadas		Acumulado no exercício (R\$ milhões)		
Classificação	2008	2009	2010	
1. Receita de contribuições sociais	359.840	375.887	441.266	
Receita Previdenciária Líquida RGPS (1)	163.355	182.008	211.968	
Cofins	120.094	116.759	140.023	
CPMF (2)	1.004	0	0	
CSLL	42.502	43.592	45.754	
PIS / PASEP	30.830	31.030	40.373	
Outras contribuições (3)	2.054	2.497	3.148	
2. Receitas de entidades da Seguridade	15.191	14.923	15.224	
Recursos próprios do MDS	161	219	361	
Recursos próprios do MPS	1.686	580	314	
Recursos próprios do MS	3.009	3.057	3.087	
Recursos próprios do FAT (4)	10.008	10.683	11.017	
Taxas de Órgãos e entidades	327	384	444	
3. Contrapartida do Orçamento Fiscal p/ EPU	2.048	2.015	2.136	
Receita Total (1+2+3)	377.079	392.826	458.626	

Despesas liquidadas		Acumulado no exercício (R\$ milhões)		
Classificação	2008	2009	2010	
1. Benefícios Previdenciários	199.562	225.096	254.859	
Previdenciários urbanos	158.953	178.999	198.061	
Previdenciários rurais	39.997	44.850	55.473	
Compensação previdenciária(5)	612	1.246	1.325	
2. Benefícios assistenciais	15.641	18.712	22.234	
Assistenciais - LOAS	13.748	16.864	20.380	
Assistenciais - RMV	1.893	1.848	1.854	
3. Bolsa-Família e outras Transferências de Renda	10.526	11.851	13.493	
4. EPU - Benefícios de Legislação Especial	2.048	2.015	2.136	
5. Saúde: despesas do MS (inclui pessoal) (6)	50.265	58.261	61.096	
6. Assistência social: despesas do MDS (inclui pessoal) (6)	2.678	2.771	3.099	
7. Previdência social: despesas do MPS (Inclui pessoal) (6)	4.752	6.262	6.478	
8. Outras ações da seguridade social	3.894	7.174	7.510	
9. Benefícios FAT	20.690	27.077	29.195	
10. Outras ações do FAT	724	666	417	
Despesa Total (1+2+3+4+5+6+7+8+9+10)	310.779	359.886	400.517	
Saldo da Seguridade Social (RGPS)	66.300	32.940	58.109	

Fonte: MPS para receitas e despesas previdenciárias; STN-MF para demais receitas e despesas. **Elaboração ANFIP e Fundação ANFIP. Notas:** (1) Receita Previdenciária Líquida corresponde a Receitas Previdenciárias Próprias do RGPS deduzidas as Transferências a Terceiros; (2) A CPMF foi extinta a partir de 2008, valores arrecadados posteriormente referem-se a fatos anteriores. (3) Incluem contribuições sobre concursos de prognósticos, e outras contribuições. O PPA 2008-2011 transferiu as programações relativas à complementação do FGTS para o Orçamento Fiscal; por coerência, essas receitas e despesas não foram consideradas. (4) A legislação considera que todos os recursos próprios do FAT- Fundo de Amparo ao Trabalhador, inclusive os financeiros integram o Orçamento da Seguridade. (5) A compensação previdenciária foi criada pelo PPA 2008-2011 e representa o saldo do ajuste de contas entre os regimes previdenciários (RGPS e RPPS da União, estados e municípios). (6) Para as despesas de pessoal, somente os ativos.

A análise da tabela acima permite verificar que houve um aumento nas receitas

muito superior ao verificado nas despesas e, em razão disto, a Seguridade Social apresentou, em 2010, um superávit de R\$ 58,1 bilhões, valor muito superior ao resultado de 2009. O aumento das receitas não origina de novos tributos, nem do aumento de alíquotas, mas do reflexo de ampliação do processo econômico, com aumento do PIB em 7,5% em termos reais, correspondendo a maior expansão em 25 anos.

Os valores referentes à COFINS e a CSLL representam a segunda maior fonte de financiamento do INSS, ficando atrás apenas das contribuições diretas ao INSS do empregado e empregador (conforme tabela 01). No entanto, não são tratadas como recursos próprios da Seguridade Social. O Fluxo de Caixa Consolidado do INSS trata as contribuições sociais como “*Transferências da União*”, descaracterizando os preceitos constitucionais e maquiando o suposto déficit previdenciário.

O desempenho do Sistema Previdenciário não foi atingido pela crise econômica mundial de 2008 considerando a postura adotada pelo Governo Lula:

Pode-se considerar que a postura do governo no enfrentamento das suas consequências e na canalização de esforços para minorar os seus efeitos foi extremamente acertada.

Nas crises anteriores, inclusive em 2003, os governos agiam dentro do receituário neoliberal, aumentando juros e impostos, cortando despesas, diminuindo crédito, subtraindo a capacidade de consumo das famílias.

Na crise de 2008, o governo agiu exatamente pelo caminho oposto, numa ação integrada no campo das políticas monetária e fiscal. Diminuiu juros e ampliou o crédito (com intervenção direta dos bancos públicos), cortou impostos e, principalmente, flexibilizou as metas de superávit de todo o setor público. Isto permitiu aumento real para o salário mínimo e para os gastos sociais, implementação de um vasto programa de investimentos governamentais, inclusive pela empresas estatais, e a ampliação dos incentivos para os investimentos privados (ANFIP e Fundação ANFIP, 2011).

Embora haja previsão constitucional de repasses do Orçamento Fiscal para cobertura das despesas da Seguridade, a situação superavitária da Seguridade tem dispensado qualquer aporte líquido de recursos do Orçamento Fiscal. E quando ocorrem são sempre inferiores aos valores arrecadados nas receitas da Seguridade que não são

efetivamente gastos, seja pela retenção nas contas do Tesouro, seja pelo efeito perverso da Desvinculação das Receitas da União – DRU (ANFIP e Fundação ANFIP, 2011).

O que o Governo chama de “*déficit da Previdência*” trata-se do saldo previdenciário negativo, ou seja, a soma (parcial) de receitas provenientes das contribuições ao INSS sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho e de outras receitas próprias menos expressivas, deduzidas das transferências a terceiros¹⁰⁷ e dos benefícios previdenciários do RGPS, conforme as duas equações abaixo (GENTIL, 2006):

a) [(receita de contribuição INSS + outros recebimentos próprios) – (ressarcimentos + restituições de arrecadação)] – transferências a terceiros = arrecadação líquida

b) arrecadação líquida – benefícios do RGPS = saldo previdenciário

Este cálculo não leva em consideração todas as receitas que devem ser alocadas para a Previdência Social, conforme o art. 195 da Constituição Federal, deixando de computar recursos significativos, provenientes da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) e receitas de concurso de prognóstico. O resultado é um déficit que não existe. Se for considerada a totalidade das fontes de recursos da Previdência e deduzida a despesa total, inclusive os gastos administrativos com pessoal, custeio e dívida do setor, bem como outros gastos não-previdenciários (assistenciais), o resultado apurado será o superávit operacional (GENTIL, 2006).

O propalado falso-déficit da Previdência é deduzido de um artifício contábil que distorce a verdadeira natureza da questão. O próprio governo, em alguns documentos, chega perto da verdade. Na “Carta de Brasília” – elaborada em 2003 por ministros de Estado do governo atual [1º mandato do Governo Lula] e por governadores dos 27 Estados da Federação e que trata dos pontos que foram objeto de acordo sobre a reforma tributária e da previdência –, fez-se um diagnóstico da situação previdenciária do País, considerada, como de praxe, “grave em seus sistemas diferenciados”. Esse documento, no entanto, admite que “... o regime Geral da Previdência Social administrado pelo INSS é auto-sustentável em mais de 80%, pelo fluxo contributivo [ou seja, pelas contribuições que incidem sobre a folha de pagamentos], e que a parte urbana do sistema chega

¹⁰⁷ Transferências a Terceiros são aquelas que se destinam ao Sistema S (SESI, SENAC, SENAI, SENAR, SEBRAE, SESC etc).

a 97% de auto-sustentação”. Para ser uma verdade completa seria necessário que os governantes admitissem haver outras fontes de recursos próprios da Previdência e, a partir daí, concluíssem pela existência de um sistema 100% auto-sustentável e, mais do que isso, superavitário. (GENTIL, 2006 p. 5)

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Britto, ao apresentar o seu voto na ADIN nº 3.105-8/DF¹⁰⁸, posicionou-se da seguinte forma:

“Agora, do ângulo do Poder Público, exclusivamente, o dispositivo constitucional em causa (art. 40, *caput*) estabeleceu que a Previdência Social deverá ser organizada com observância de critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. É deduzir: cabe ao Poder Público, enquanto exclusivo gestor das verbas arrecadas, fazê-las render o suficiente para assegurar a continuidade vitalícia dos benefícios que são próprios do sistema; estabelecendo, para tanto, uma política de número de funcionários, fixação de base de cálculo e de percentual de descontos previdenciários o bastante para o alcance perene daquele patamar de autossuficiência financeira.

Ou seja, a questão do equilíbrio atuarial e financeiro não diz respeito ao servidor, diz respeito ao gerente. Compete ao gerente administrar a arrecadação de recursos para fazê-los render o suficiente para autossustentação financeira do sistema. Não interessa ao servidor, mas, sim, ao gerente. Quero dizer que, muitas vezes, a questão da Previdência, quando se fala em déficit, Sra. Relatora, não é uma questão de Previdência, porém de providência, providência gerencial do Poder Público. Tanto assim, o sistema é retoricamente rentável e autossuficiente que o mercado previdenciário privado experimenta o maior assanhamento para abocanhar uma fatia desse mercado promissor.

E os fundos de pensão, que nadam em dinheiro, evidenciam que o sistema é rentável, é autossustentável”.

A Constituição Federal de 1988 estabelece no seu art. 195, *caput*, que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade através de tributos diretos e indiretos.¹⁰⁹ Ao regulamentar a matéria, as contribuições sociais foram destinadas ao custeio das políticas sociais da Seguridade Social e os tributos foram destinados às demais despesas do Estado. A cisão entre as atribuições das contribuições sociais e dos impostos foi reafirmada pela separação das receitas em dois orçamentos – o fiscal e o da Seguridade Social.¹¹⁰

¹⁰⁸ A decisão foi publicada no Diário da Justiça no dia 18/02/2005.

¹⁰⁹ Art. 195 da CF/88 – “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...”

¹¹⁰ Art. 195, parág. 2º - “As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.

Gentil (2007) após ter realizado uma importante pesquisa no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo (SIAFI) concluiu que o Orçamento da Seguridade Social financia também despesas de diferentes órgãos e ministérios, tem parte de seus recursos apropriados como recursos ordinários, de livre emprego no Orçamento Fiscal, é aplicado no financiamento dos EPU – pagamento de aposentadorias e pensões do funcionalismo público – e há uma parte que não tem sua aplicação identificada, o que dificulta a sustentação da tese do déficit previdenciário.

Os dados levantados por Gentil (2007) também apontam que não há déficit previdenciário e que a Seguridade Social não recebe recursos do Orçamento Fiscal, mas tem parte substancial de seus recursos utilizados para financiá-lo.

A autora ainda relata que o Orçamento da Seguridade Social está sendo usado como ativo financeiro disponível. O desvio desses recursos para o pagamento de aposentadorias e pensões do RPPS – Regime Próprio de Previdência Social é o menos legítimo de todos, eis que além do desvio, demonstra que a União não faz uso de recurso do Orçamento Fiscal para dar a sua contrapartida previdenciária como empregadora (2007, p. 34).

6.5 Recursos da Previdência e Benefícios Rurais

A uniformidade e a equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais é um dos objetivos a serem perseguidos pela Seguridade Social¹¹¹, o que não exclui os trabalhadores rurais do recolhimento de contribuições para o custeio da Seguridade Social que é de responsabilidade de toda a sociedade, além do Sistema Previdenciário ser de caráter contributivo.

¹¹¹ Artigo 194, parágrafo único, II da Constituição Federal.

A cobrança das contribuições do meio rural incide sobre a produção, considerando que suas receitas são extremamente variáveis, com irregularidades de fluxos monetários e formas diferenciadas de labor, pois além do assalariamento formal, existem as formas não assalariadas como a agricultura familiar, o trabalho volante, a parceria, a parceria, o arrendamento entre outras.

A diferença entre os modelos contributivos dos trabalhadores rurais e urbanos existe para atender à capacidade econômica e à renda dos diferentes tipos de segurados, em respeito à justiça tributária e ao preceito constitucional de equidade na forma de participação de custeio.

Neste contexto, a Previdência Social urbana assume uma genuína feição previdenciária de seguro social, pois é financiada através de um orçamento que se estrutura a partir da equivalência entre a contribuição e o benefício, ao passo que a Previdência rural se estrutura e se financia de forma distinta e é regida por uma lógica orçamentária muito próxima da assistência social¹¹².

A existência de um desequilíbrio estrutural entre os fluxos de despesa e receita, nas contas da previdência rural, apontam os benefícios rurais, principalmente os destinados aos segurados especiais, como um dos maiores problemas financeiros enfrentado pelo Sistema Previdenciário.

Tabela 02: Evolução de receitas, despesas e renúncias do RGPS na zona rural entre 2005 e 2010

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	
	Valores correntes em R\$ bilhões						
Receitas		13,16	14,58	16,15	13,15	16,03	17,00
Previdenciárias		3,35	3,81	4,25	4,97	4,56	4,81
CPMF - CSLL		7,66	8,42	9,57	5,88	9,03	8,94
Renúncias		2,15	2,36	2,33	2,29	2,43	3,25

¹¹² A proximidade da Assistência Social está relacionada com o regime jurídico previdenciário do segurado especial, que foi instituído a partir da compreensão da realidade do rurícola, marcada pela informalidade, economia de subsistência e a ausência de recolhimentos para o regime geral de previdência. Considera-se segurado especial o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os seus respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar.

Despesas	27,39	32,37	35,19	40,00	44,85	55,73
Saldo (R\$ bilhões)	-14,23	-17,79	-19,04	-26,85	-28,82	-38,72
Saldo (% PIB)	-0,66	-0,75	-0,72	-0,89	-0,92	-1,05

Fonte: ANFIP e Fundação ANFIP. Considerando que a CPMF foi extinta em 2007, para os períodos referentes a 2008 e 2009, foram utilizada a CSLL relativa ao setor financeiro. Fonte: MPS para receitas e despesas previdenciárias; RFB para renúncias e receita da CSLL relativa ao setor financeiro.

Ao analisar a tabela acima, podemos concluir que a contribuição que recai sobre as relações de comercialização da produção agrícola não é capaz de financiar os benefícios que surgem das relações de trabalho no campo. Dentre as causas que desencadearam este processo estão a fragmentação e a dispersão dessas transações comerciais que dificultam a fiscalização e o controle, facilitando a sonegação sobre a comercialização da produção. Além disso, devemos considerar que a contribuição previdenciária rural não incide sobre a renda proveniente da exportação, ou seja, as regras excluem do dever de contribuir exatamente a parcela economicamente mais produtiva e mais rentável da produção agropecuária (ANFIP e Fundação ANFIP, 2011).

Outro fato relevante é que o aumento das despesas previdenciárias da área rural ocorreu em razão do aumento de benefícios previdenciários concedidos pela Justiça Federal.

Por outro lado, conforme dados do IBGE, a produção agrícola vem decaindo em relação ao PIB desde a década de 70, quando correspondia a 12% e hoje equivale a 5,1%. Estes dados comprovam a transformação estrutural profunda enfrentada na zona rural.

A Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio – PNAD realizada pelo IBGE apurou que 18,3% da força de trabalho ocupada estão em atividades rurais, mas em 1970, 44% dos trabalhadores eram rurais. Esta redução dos trabalhadores ocupados no campo já se faz sentir na concessão de benefícios. Durante o período de 1999 a 2001, a concessão de aposentadorias e pensões, previdenciárias ou acidentárias, a segurados rurais representava 43,7% do total concedido aos segurados do RGPS. De 2002 a 2006, esse percentual caiu para 37,1%. E, na média entre 2007 e 2008, caiu mais ainda, para 35,8% (ANFIP e Fundação ANFIP, 2011).

Com os dados acima, podemos concluir que existe uma diminuição da quantidade de benefícios na zona rural (deficitária) em proporção aos benefícios urbanos (superavitários). A solução para acabar com o déficit nas contas previdenciárias está em equacionar o alto grau de sonegação previdenciária e aprofundar as políticas que visam melhorias das condições de vida no campo (ANFIP e Fundação ANFIP, 2011).

6.6 A importância do Crescimento Econômico

O crescimento econômico tem influência direta na Seguridade Social ao gerar receitas mais elevadas que garantam a sustentação do modelo de financiamento atual, e até mesmo a ampliação das ações do Governo para acobertar um grupo maior de indivíduos, além de valorizar o trabalho, formalizar o emprego e reduzir a miséria em nosso país.

Como o Sistema Previdenciário brasileiro adota o regime de repartição simples onde as contribuições dos trabalhadores ativos são utilizadas para o pagamento dos benefícios dos inativos, se a economia nacional enfrentar problemas, que resultam em aumento do desemprego, a arrecadação direta, que é a maior fonte de custeio da Previdência Social, não consegue corresponder satisfatoriamente às despesas geradas.

O regime de repartição simples é mais sensível às oscilações econômicas, e para ocorrer uma trajetória contínua de bons resultados financeiros ao Sistema Previdenciário, necessita-se, obrigatoriamente, de uma boa manutenção do crescimento econômico.

Os dados coletados pela ANFIP confirmam esta posição:

“As médias de crescimento do PIB são superiores às encontradas em exercícios anteriores. Para se ter uma idéia, o país cresceu a uma média anual de 1,9%, entre 1990 e 2002. Essa média foi de 2,5%, entre 2003 e 2006, e cresceu ainda mais, para 4,5%, entre 2007 e 2010.

[...]

As despesas do Orçamento da Seguridade Social em 2010 somaram R\$ 400,5 bilhões, superando as de 2009 em R\$ 40,6 bilhões, um aumento de 11,3%. Com esses valores, as despesas apresentaram variação inferior à das receitas (R\$ 65,8 bilhões) e caíram frente ao PIB, de 11,45% (em 2009) para 10,90%. Esse movimento reflete a grande variação do PIB de 2010: foram 7,1% em termos reais e 16,9% em termos nominais.

[...]

O IPEA elaborou um estudo sobre a influência dos gastos sociais no crescimento econômico, analisando o efeito, sobre a economia e sobre a renda das famílias, do aumento de 1% dos gastos em diversas programações dos gastos sociais.

Os gastos públicos em geral têm um efeito positivo sobre a economia. Um por cento a mais dessas despesas faz a economia crescer 1,37%. Um bom efeito multiplicador. Mas, com os programas sociais, os efeitos são muito maiores. Um por cento a mais nesses programas faz a renda das famílias crescer em média 1,87% - e, por sua vez, a renda das famílias representou 61% do PIB em 2006 (ANFIP e Fundação ANFIP, 2011)”

O Ministro da Previdência Social, Garibaldi Alves Filho, ao comemorar o fato da Previdência Social ter alcançado o melhor resultado nas contas desde 2002, considerando-se as clientelas urbana e rural, fez o seguinte pronunciamento:

“Isso se deve, não isoladamente ao trabalho da Previdência. Nós temos que reconhecer que isso se deve ao crescimento da economia do país, à política econômica que o país adotou, até mesmo de fortalecer o mercado interno, e que nós não vamos ter a recessão esperada aí por vários países, principalmente os países europeus. Nós vamos continuar a crescer, crescer menos, mas crescer”¹¹³

Após fazer uma análise profunda sobre o assunto John Eatwell concluiu:

“a melhor solução para o desequilíbrio que possa existir em sistemas previdenciários está numa política econômica contracíclica. Pode-se, como exemplo, apontar algumas medidas que garantiriam melhor desempenho financeiro ao sistema previdenciário: promoção de maior crescimento no nível de produção e do emprego formal, pois na fase ascendente do ciclo crescem as receitas tributárias e de contribuições, além de os gastos sociais se reduzirem; estímulo ao crescimento da produtividade, derivado de incrementos na taxa de investimento e de melhoramentos da qualidade da força de trabalho, pois assim poder-se-ia atender a demanda crescente por bens de consumo; ampliação da progressividade do sistema de contribuições previdenciárias, para que os salários mais altos possam pagar mais e, assim, permitir a incorporação de filiados de baixa renda, em condições especiais; e, a adoção de medidas para elevar taxa de participação das mulheres no mercado de trabalho”(2002).

6.7 Conflito Orçamentário

O grande desafio da Seguridade Social no Brasil encontra-se em torno da escassez de recursos públicos e das escolhas políticas relativas ao Orçamento.

¹¹³ O pronunciamento encontra-se do site do Ministério da Previdência Social: www.previdenciasocial.gov.br

No Brasil, o planejamento da atividade financeira ocorre através do Orçamento, que trata-se em uma lei periódica que contém previsão de receitas e fixação de despesas, programando a vida econômica e financeira do Estado, de cumprimento obrigatório e vinculativa do agente público. Indiscutivelmente, o orçamento é o caminho por meio do qual se permite realizar políticas públicas, essenciais à concretização dos direitos fundamentais sociais.

No prisma dos direitos fundamentais sociais, as escolhas consistem na definição de políticas públicas, que dependem, a teor do art. 167 da Carta Magna, de previsão e execução orçamentária. Compete ao Poder Legislativo e ao Poder Executivo a deliberação acerca da destinação e aplicação dos recursos orçamentários. Conseqüentemente, a escolha das necessidades alvo é determinada pelo Executivo, ao efetuar planejamento orçamentário, somada à anuência do Legislativo ao votar e aprovar lei orçamentária. Todavia, não é desarrazoado lembrar que essas funções não são absolutas, pois encontram limites expressos ou implícitos nas normas constitucionais.

Por sua vez, há também limites materiais aos gastos públicos, representados pela ordem de diretrizes, valores e objetivos calcados na Constituição Federal, sobretudo na dignidade da pessoa humana e na proteção dos direitos fundamentais. Para o alcance deste desiderato, revela-se indispensável reservar uma parcela do orçamento público para direitos fundamentais sociais, a fim de materializar a cidadania e viabilizar o exercício da liberdade real.

As atividades legislativas e executivas em assuntos orçamentários devem estar conectadas aos direitos fundamentais sociais que, exigem prioridade na distribuição de recursos. Advirta-se que será inconstitucional, por hipótese, medida de política econômica que retraia a efetividade de direitos fundamentais sociais.

Os três instrumentos orçamentários são o Plano Plurianual (PPA), a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e a Lei Orçamentária Anual (LOA). São elaborados pelo Executivo e submetido à apreciação do Legislativo, através da Comissão Mista do

Orçamento, onde é escolhido um relator geral que elabora e submete à Comissão um parecer preliminar. Se aprovado, é reenviado ao Executivo para sanção e posterior encaminhamento à Secretaria do Tesouro Nacional para liberação dos recursos para os Ministérios. A aprovação do Orçamento Geral União o submete a um exercício de controle público, planejamento e definição de prioridades.

Se a distribuição de recursos é objeto de uma ampla negociação na esfera Legislativa, o Executivo, porém, é quem exercera de fato o controle da execução orçamentária, modificando o projeto original através de estratégias de alocação de créditos adicionais, controle de caixa, cancelamento de dotações orçamentárias e outros expedientes. Dessa forma, a Lei Orçamentária Anual não é a resultante final do “jogo”. Sem transparência e com forte controle do Executivo, o “jogo” será finalmente decidido sob o comando do secretário do Tesouro Nacional, o que dificulta enormemente o acompanhamento dos projetos orçados, resultando em um projeto inócuo de planejamento e de participação social.

As várias estratégias utilizadas pelo Tesouro Nacional para modificar o que foi orçado é um dos pontos do conflito distributivo que leva ao não repasse de recursos do Orçamento da Seguridade Social para a Previdência Social ou no financiamento de outras políticas nas despesas da Seguridade Social. A criação do Orçamento Seguridade Social desvinculado do Orçamento Fiscal foi uma reação contra o uso indevido de recursos da Previdência Social e do FINSOCIAL. Ela expressa uma tentativa de proteger os programas sociais na disputa por recursos no âmbito do Tesouro Nacional.

No entanto, quando se analisa a destinação dos recursos do Orçamento da Seguridade Social, percebe-se que uma grande parcela dos seus recursos é desviada para cobrir o “superávit-primário”, sob o respaldo da Emenda constitucional que criou a Desvinculação de Receitas da União (DRU) e uma outra parte é destinada por lei (Lei de Responsabilidade Fiscal) a financiar os encargos previdenciários da União (EPU).

“Atualmente, conquanto vigorem normas constitucionais explícitas sobre o Orçamento da Seguridade Social, artigos 154 (§ 3o), 195 (definição das fontes), e 196 (definição dos princípios do SUS no Orçamento da Seguridade), não se edita uma peça orçamentária autônoma, como ficara prevista no texto constitucional.

Na verdade, o que se pode hoje fazer é o resgate anual de partes e de peças integrantes do sistema de seguridade que ficaram inscritas em um único orçamento (Orçamento Fiscal e da Seguridade Social). Dessa maneira não se apreende de forma transparente e conceituada a sua estrutura, designando-se claramente essa estrutura de gastos e de receitas que concretizam em cada exercício fiscal as políticas sociais regulamentadas pelos princípios da Seguridade Social”(DELGADO, 2002).

A não realização do Orçamento da Seguridade Social foi o motivo central para alimentar os debates sobre a questão do déficit previdenciário e as decisões que forçaram à reconsideração do que é despesa previdenciária, expondo de modo claro as disputas entre os Ministérios da Previdência Social e da Fazenda no uso dos recursos da Seguridade Social.

O Orçamento da Seguridade Social é o segundo maior orçamento do país, ficando atrás somente do Orçamento Fiscal. A magnitude de recursos que movimenta e que deveriam ser gastos exclusivamente com políticas de Saúde, Previdência e Assistência Social também ajuda a compreender o que alguns autores denominam “produção social da crise da Previdência” (MELO, 1997). As demais políticas sociais, como educação, habitação, saneamento básico, transporte etc não integram a Seguridade Social e devem ser financiadas com recursos fiscais.

7 Reflexos das Reformas Previdenciárias no Serviço Público

7.1 Origens do Regime Previdenciário dos Servidores Públicos no Brasil sob enfoque Constitucional

Os primeiros sinais de proteção social de servidores públicos no Brasil estão relacionados às pessoas que executavam funções essenciais à formação do Estado, como defesa do território, justiça, policiamento, relações diplomáticas e fazenda. Os cargos, na maioria, vitalícios, eram doados pelo soberano e a remuneração da atividade era convertida, automaticamente, em proventos da inatividade. Posteriormente foram criados montepios e institutos de pensão que garantiram benefícios aos seus dependentes.

A Constituição de 1891 adotou pela primeira vez a expressão aposentadoria, que era concedida aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da Nação. Já a Constituição de 1934 ampliou a noção de servidor, conferindo a todos os ocupantes de cargos públicos a estabilidade e instituindo o concurso público e o princípio de mérito na organização de pessoal. Essas mudanças implicaram modificações no arcabouço administrativo brasileiro, completado com a criação do Departamento Administrativo de Serviço Público (DASP), já sob a égide da Constituição de 1937. Não obstante, a estrutura administrativa permaneceu híbrida em razão de contratações sem concurso público para funções temporárias de empregados interinos e extranumerários.

A Constituição de 1946 continuou a admitir contratações discricionárias, além de efetivar os não-concursados do período anterior. O Estatuto do Servidor de 1952 reforçou a idéia de que a aposentadoria seria uma extensão da remuneração do servidor na ativa.

Durante o Regime de Ditadura Militar continuou a estrutura híbrida no serviço público entre celetistas e estatutários. A Reforma Administrativa de 1967 (Decreto-Lei nº 200), que objetivava a modernização do aparato burocrático, facultou o ingresso sem concurso de especialistas em instituições de pesquisa e órgãos especializados, mantendo a dualidade do sistema. Os servidores que exerciam carreiras exclusivas de Estado foram

mantidos no sistema de aposentadorias e pensões custeadas pelo Tesouro Nacional e os demais servidores passaram a integrar o INPS – Instituto Nacional de Previdência Social.

A Constituição de 1988 em um contexto de crise fiscal e desmantelamento da capacidade de gestão do Estado, procurou solucionar problemas de despesa estabelecendo o Regime Jurídico Único (RJU), transferindo todos os servidores para o regime estatutário mesmo se o regime anterior fosse celetista.

Em razão disso, a Emenda Constitucional nº 03 previu que as aposentadorias e pensões dos servidores públicos federais passassem a ser custeadas com recursos oriundos da União e das contribuições dos servidores, na forma da lei.

Na perspectiva de uma ampla mudança no papel do Estado, foi decisiva a Reforma Administrativa instituída pela Emenda Constitucional nº 19 e implantada pelo Ministério da Administração e Reforma do Estado (MARE). A Reforma, estrategicamente, buscou reduzir custos, ao impor limites de gastos com o funcionalismo público, e classificou os servidores como de carreira exclusiva e estratégica, ou não, do Estado, além de ter quebrado o regime de estabilidade, em função da essencialidade, ou não, das funções exercidas no Estado. A mudança foi justificada pela necessidade de se criar um Estado gerencial, enxuto e ágil, adequado ao processo competitivo global.

Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 20 estabeleceu critérios bem definidos para a participação dos servidores públicos no custeio do RPPS. Já a Emenda Constitucional nº 41 acrescentou novas regras para custeio e concessão de benefícios nesse Regime, além de estabelecer a contribuição dos inativos em face do princípio da solidariedade acrescentado ao caput do artigo 40.

No entanto, a mudança que trará maiores efeitos a longo prazo é a criação dos Regimes de Previdência Complementar dos servidores públicos. Essa possibilidade surgiu com a Emenda Constitucional nº 20 ao estipular que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios desde que instituíssem fundos de Previdência Complementar, poderiam

fixar o mesmo teto do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) para aposentadorias e pensões a serem concedidas a seus servidores. A Emenda Constitucional nº 41 aperfeiçoou o dispositivo, estipulando que os entes federados poderiam instituir, mediante lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, Regime de Previdência Complementar para seus servidores, sendo que os planos de benefícios somente podem ser oferecidos na modalidade contribuição definida.

Tavares, Ibrahim e Vieira (2004) alertam que até a Reforma de 2003, tanto os valores arrecadados dos servidores ativos quanto os gastos com benefícios previdenciários eram incluídos no Orçamento Fiscal, contrariando o art. 165, parágrafo 5º da Constituição Federal que prevê a separação entre Orçamento Fiscal e o da Seguridade Social.

7.2 A Previdência no Serviço Público

Em 1938 foi criado o Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores do Estado – IPASE (DL nº 288/1938) para o financiamento dos benefícios de pensões e pecúlio em contrapartida às contribuições dos servidores, embora, as aposentadorias e assistência médica fossem financiadas integralmente pelo Governo. As contribuições dos servidores variavam em torno de 4% a 7% sobre a sua remuneração total e a do Governo correspondia, no máximo, a 18% da dotação total, descontada a despesa efetiva do Tesouro Nacional com os inativos civis.

Eram considerados contribuintes obrigatórios do Ipase: os funcionários civis efetivos, interinos ou em comissão; outros executantes de serviços de natureza permanente e os empregados do próprio instituto. Podiam contribuir facultativamente os exercentes de função pública civil ou militar, federal, estadual ou municipal, inclusive os membros do Poder Legislativo e do Executivo.

Existia a previsão de que as reservas e disponibilidades financeiras deveriam ser aplicadas em operações de crédito, em imóveis, títulos com garantia real e títulos garantidos pelo Governo Federal. As percentagens das reservas e disponibilidades, bem como as

condições e taxas deveriam ser fixadas pelo órgão atuarial do próprio Ipase.

No entanto, a gestão dos fundos do Ipase não obedeceu as normas prescritas. Grande parte dos saldos acumulados durante anos acabaram sendo utilizados para custear outras despesas que não tinham nenhuma ligação com o Instituto. De acordo com Oliveira e Teixeira (1986) o Ipase representou um dos maiores exemplos de ingerência do Estado no Sistema Previdenciário brasileiro. Para a escolha dos dirigentes do Instituto não era obedecido sequer o ritual formal existente em outras instituições como elaboração de listas de candidatos por parte de associações representativas dos empregados. O Governo, que era o empregador, simplesmente nomeava toda a direção do Instituto, do presidente aos diretores, passando pelo Conselho Fiscal.~

O Ipase foi extinto em 1977 com o surgimento do Sinpas¹¹⁴. Os servidores do antigo Instituto foram equiparados aos demais trabalhadores da iniciativa privada, com exceção daqueles indivíduos que exerciam carreiras típicas de Estado, passando a contribuir para o INPS. Todo patrimônio e os exigíveis atuariais do Ipase foram transferidos para o novo regime geral.

Em 1952, criou-se o Estatuto do Servidor Público¹¹⁵ que concebia um sistema previdenciário que se fundamentava numa relação de trabalho *pro-labore facto*, onde o benefício da aposentadoria era uma extensão da remuneração do servidor. Até 1998, praticamente não existiu um sistema de previdência no serviço público. A previdência constituía-se num apêndice da política de pessoal, e o gasto com inativos, um problema de

¹¹⁴ O Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social - SINPAS instituído pela Lei 6.439 de 1/7/1977 tinha o objetivo de reorganizar a Previdência Social. No Sistema cada função passou a ser exercida por um órgão determinado. Criaram-se duas autarquias a ele vinculadas: Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS e Instituto de Administração Financeira da Previdência Social - IAPAS. Extinguiu-se o IPASE (funcionários públicos) e o Fundo de Assistência ao trabalhador Rural - FUNRURAL. O INPS ficou responsável pela concessão e manutenção de benefícios e outras prestações em dinheiro, inclusive de responsabilidade do FUNRURAL e IPASE, pelo amparo aos idosos e pela reabilitação profissional. O INAMPS passou a prestar assistência médica aos servidores civis da União, aos trabalhadores urbanos e aos trabalhadores rurais. O IAPAS ficou encarregado de acompanhar a execução orçamentária das entidades integradas ao sistema, incluindo-se a arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições ao setor, a distribuição de recursos às entidades e a execução e fiscalização de obras e serviços de programas e projetos do Sistema Nacional de Previdência Social.

¹¹⁵ Apesar da criação do Estatuto do Servidor Público o Ipase continuava a existir, considerando que ele tratava somente das pensões e pecúlio.

folha de pagamento. Não existia uma lógica atuarial considerando que o valor recebido na aposentadoria pelo servidor público não era definido pelo quanto ele contribuiria ou por quanto tempo, mas por uma ação unilateral do Estado, que, por meio de lei, o fixava.

Quando ocorreu a regulamentação do Regime Jurídico Único - RJU, através da Lei nº 8.112 de 1990, cerca de 80% dos funcionários públicos civis da União eram regidos pelo regime celetista e todo o contingente foi transferido para o regime estatutário, com efetivação automática, aposentadorias integrais, paridade de vencimentos e proventos. Também foram incorporados ao RJU os servidores contratados por prazo determinado, os ocupantes de cargos em comissão e funções de confiança, os agentes políticos detentores de cargos eletivos, mesmo sem vínculo com a Administração Pública, e os servidores que ganharam estabilidade no serviço através de dispositivos contidos na Constituição de 1988.

Um estudo realizado na época pela ANFIP (2003) indicou que a criação do RJU foi motivada pela necessidade de redução dos problemas financeiros da Previdência Social, tendo em vista que o recolhimento das contribuições devidas pelo Estado “nunca foi regular”. A mudança de regime teria servido para o INSS deixasse de ter a responsabilidade de pagar benefícios previdenciários aos segurados sem ter recebido as devidas contribuições do Estado como empregador.

A criação do Regime Jurídico Único - RJU significava, a curto prazo, uma redução de despesa com percentual de 30% para os cofres públicos, que deixavam de arcar com as contribuições para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. No entanto, como advertiu Amaro (2003):

“Houve, inicialmente, uma ilusão de equilíbrio financeiro, uma vez que o número de aposentados era pequeno, não ocasionando gastos com benefícios, enquanto pelo lado da receita havia um fluxo de novos recebimentos. No entanto, o alívio inicial foi corroído pelos encargos com benefícios de funcionários que começavam a constituir o estoque de aposentados agravado pela inexistência de fundos de reserva nos regimes próprios de previdência”.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 03 de 1993, a aposentadoria dos servidores públicos federais perdeu, segundo o TCU (2004, p.402), seu “*caráter de direito*

em razão do exercício do cargo com a expressa natureza contributiva” por meio da instituição de alíquota destinada ao seu custeio. As contribuições existentes até esta data eram usadas para custear as pensões.

Com a aprovação da Emenda Constitucional nº 19 iniciou-se a reforma administrativa do Estado que culminou com a extinção do Regime Jurídico Único. Posteriormente a Lei 9.962 de 22 de fevereiro de 2000 veio disciplinar o regime de emprego público, regido pela Consolidação das Leis do Trabalho e leis correlatas. Apesar da exigência de concurso público para o provimento do emprego, o servidor contratado por esse regime não terá direito à estabilidade, nem à aposentadoria integral. Dessa forma, a EC nº 19 configura-se dentro da concepção mais ampla da reforma do Estado e vai de encontro à proposta da reforma na Previdência Social, que determina que o Regime Próprio de Previdência Social engloba apenas os servidores com provimento de cargo efetivo, regidos pelo Estatuto do Servidor Público.

Por outro lado, a Lei Geral da Previdência do Setor Público (Lei nº 9.717), aprovada pelo Congresso Nacional em novembro de 1998, introduziu normas gerais para a organização e o funcionamento dos regimes próprios de previdência, que deveriam funcionar em bases atuariais e financeiras equilibradas. As técnicas atuariais ocupam-se de variáveis socioeconômicas e demográficas para elaborar avaliações e construir projeções, com a finalidade de estabelecer o equilíbrio financeiro no longo prazo.

Em ato contínuo à Reforma do Estado foi publicada a Lei Complementar 101 de 04 de maio de 2000, também conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal que estabeleceu um conjunto de normas no campo de finanças públicas, voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal. De acordo com esta lei a responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social, outras dívidas

consolidada e mobiliária, operações de crédito, concessão de garantia e inscrição em restos a pagar.

Em relação a matéria previdenciária a Lei de Responsabilidade Fiscal estabeleceu que o ente da Federação que mantiver ou vier a instituir regime próprio para os seus servidores, deverá conferir-lhe caráter contributivo e organizá-lo com base em normas de contabilidade e atuária que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial. Além disso, foi previsto que a criação, ampliação ou majoração de benefícios ou serviços relativos à Seguridade Social não podem ocorrer sem a criação ou a majoração de fonte de custeio correspondente.

7.3 As Reformas nos Sistemas Previdenciários na América Latina

A década de 90 foi marcada por grandes reformas em diversos sistemas de Seguros Sociais estrangeiros que, movidos por incentivos do Banco Mundial, redefiniram novos paradigmas para os seguros sociais contemporâneos.

As reformas previdenciárias têm sido usadas como soluções imprescindíveis para as crises financeiras enfrentadas pelos regimes de aposentadorias e pensões. A necessidade de viabilidade técnico-financeira do Instituto provisional, combinada com as questões demográficas, levaram os governos a atribuírem às reformas, o futuro do Sistema Previdenciário.

A privatização e a combinação entre um regime público e privado de previdência fizeram parte da agenda da América Latina, influenciadas pelo mundo de privatização ocorrido no Chile, na Argentina e no Uruguai e por um estudo do Banco Mundial (WORLD BANK, 1994), que preconizava a adoção de pilares múltiplos para o regime de pensões e aposentadorias. Na segunda metade da década de 1990 observou-se uma aceleração do movimento em direção aos sistemas de multipilar, mesmo entre países membros da OCDE - Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (JAMES, 2001).

O Banco Mundial propôs um modelo previdenciário no qual deveriam ser combinados diferentes regimes em sistema misto – público e privado – para alcançar duplo objetivo: proteção social e desenvolvimento econômico. O modelo ideal preconizado deveria combinar um pilar público, obrigatório e básico; um pilar privado e compulsório; e um pilar voluntário do sistema. A diferença entre eles estava no acento posto na capacidade contributiva dos trabalhadores e na possibilidade de aumentar a poupança individual interna.

No entanto, o Banco Mundial defendia que a adoção de um modelo misto era mais eficaz em realizar a redistribuição de renda para a camada mais pobre da população, enquanto a poupança deveria ser o mecanismo adotado para a população com melhor nível de renda. Por outro lado, a responsabilidade da administração deveria ser partilhada entre o poder público (regimes de repartição) e a iniciativa privada (regimes de capitalização).

No modelo misto, o pilar público pode ser financiado mediante impostos ou contribuições deduzidas da folha de pagamento, cobrindo os trabalhadores de baixa renda e os riscos associados à perda da capacidade de trabalho. Já o pilar privado compulsório é financiado por contribuições individuais dos trabalhadores, supervisionado pelo Estado e administrado pela iniciativa privada, com o objetivo de fomentar a poupança individual, prover um seguro individual e reduzir as obrigações do pilar público. Ao buscar o autointeresse, os indivíduos contribuem para o bem estar geral, elevando o nível de poupança do Estado, necessária ao desenvolvimento econômico. Enquanto que o pilar voluntário oferece uma renda complementar para os trabalhadores que desejam melhorar o aporte do seu benefício previdenciário, contribuindo para aumentar a poupança interna individual. Para a camada mais pobre, o sistema público manteria um mecanismo de redistribuição de renda.

O modelo misto do Banco Mundial propôs não apenas uma combinação entre o regime público e o privado, compulsório e voluntário, básico e complementar, mas também entre o sistema de repartição simples e o sistema de capitalização. Seria desejável ter um sistema que permitisse a individualização da conta previdenciária e que estabelecesse uma

correlação entre a contribuição efetivamente dada ao sistema e o benefício recebido.

No entanto, reformas estruturais com conversão do regime de repartição para o regime de capitalização geram custos de transição a serem suportados pelo Estado no curto prazo, devido à absorção da dívida herdada do sistema anterior. Esses custos representam o conjunto de obrigações acumuladas até a data presente e o valor das contribuições futuras dos atuais segurados, ou seja, os compromissos de longo prazo com aposentados, pensionistas e com trabalhadores ativos que já contribuíram e adquiriram direitos como futuros beneficiários. Na transição ocorre uma defasagem de financiamento entre as receitas do sistema de repartições simples remanescentes e os gastos necessários para cobrir as despesas e é preciso encontrar outra fonte de receita capaz de supri-la (JAMES, 2001).

Tanto na América Latina, quanto no Chile, o custo da transição de um regime a outro foi suportado por recursos do BID – Banco Interamericano de Desenvolvimento e do Banco Mundial. No Uruguai, os custos iniciais de transição foram sustentados por financiamentos do BID em torno de US\$150 milhões e do Banco Mundial pela quantia de US\$ 100 milhões¹¹⁶.

Ao final dos processos reformistas ocorridos na década de 90, os resultados demonstram que não prevaleceu um único modelo de Previdência Social na América Latina. Houve substituição do modelo previdenciário no Chile (1981), Bolívia (1997), México (1997), El Salvador (1998), Nicarágua (1980) e República Dominicana (2001). A adoção do modelo misto com predomínio do pilar privado configurou-se na Argentina (1994), Uruguai (1996) e Costa Rica (2001). O modelo de concorrência entre regime público e privado foi adotado no Peru (1993) e na Colômbia (1994).

Na maioria desses países houve migrações intensas para o novo sistema, motivadas pela impossibilidade de aderir ao modelo antigo, através transferências compulsórias ou por políticas de incentivo (positivo ou negativo). No Chile, por exemplo, a

¹¹⁶ As reformas estruturais geram no curto prazo um expressivo déficit fiscal associado aos custos de transição que são absorvidos pelo Estado, além dos custos com o financiamento para a sua implantação e faz com que a transição possa se prolongar por mais cinquenta anos (COELHO, 2001).

antiga contribuição patronal foi incorporada ao salário dos trabalhadores que optaram pelo novo sistema, enquanto no Peru houve aumento de alíquota de contribuição para os que permaneceram no velho regime (MESA-LAGO, 2003).

O atual regime chileno não se trata mais de um Regime de Previdência Social, mas de uma poupança individual forçada, uma vez que o trabalhador receberá valores que contribuiu, adicionados dos rendimentos e subtraídas as perdas, obedecendo às regras de habilitação ao benefício.

O alto custo de transição para o novo sistema ocorreu em meio a transferência de um grande contingente de trabalhadores e ao aumento do déficit previdenciário. O financiamento de todas essas mudanças acabou sendo realizado mediante a colocação de títulos do governo à venda e com privatização das empresas públicas, sendo que neste último ocorreu a obrigatoriedade de que os fundos de pensão adquirissem as ações das empresas públicas.

Em razão disso, o novo sistema previdenciário chileno vem enfrentando muitas dificuldades diante da pequena poupança realizada e das baixas remunerações, além do volume crescente de inadimplentes, especialmente em relação aos contribuintes individuais, retornando a preocupação com níveis de exclusão sociais.

7.4 As Reformas da Previdência e o fortalecimento da Previdência Complementar

O Regime de Previdência Complementar, ou, como também é chamado Fundo de Pensão, passou por grandes transformações que permitiram o seu fortalecimento e expansão ao longo dos anos. Os primeiros Fundos de Pensão eram vinculados às empresas estatais e regulados pela Lei 6.435 de 1977 e pelo Decreto 81.240 de 1978.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, limitava-se a dispor sobre a previdência complementar nos §§ 7º e 8º de seu art.201, para permitir a instituição de previdência complementar pública e facultativa, a ser custeada com contribuições adicionais

dos trabalhadores, bem como vedar o auxílio ou subvenção do poder público às entidades de previdência privada com fins lucrativos. Outrossim, havia ainda menção à autorização para funcionamento dos estabelecimentos de previdência contida no art. 192, constante do Capítulo referente ao Sistema Financeiro Nacional.

Pela Emenda Constitucional nº 20 de 1998 foram estabelecidos princípios básicos do regime de previdência complementar, buscando assegurar aos participantes a efetiva percepção dos benefícios previamente contratados, sem, contudo, transferir o ônus financeiro da aquisição plena desse direito para a sociedade. Em razão disso, situou a previdência complementar no título “Da ordem social”, não havendo mais, após a promulgação da Emenda Constitucional nº 41 de 2003, menção à previdência no art. 192 que trata do Sistema Financeiro Nacional.

O artigo 202 da Constituição Federal, com a nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, estabeleceu que os regimes de previdência privada constituirão reservas para garantir o benefício contratado, vedado o aporte de recursos pela União, Estados, Distrito federal e Municípios, suas autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades públicas às entidades de previdência privada, exceto na qualidade de patrocinador, situação na qual a contribuição dessas entidades não poderá exceder à do segurado.

Outrossim, assegurou maior transparência na gestão e na aplicação dos vultosos recursos arrecadados pelas entidades de previdência privada, garantindo aos participantes o pleno acesso às informações, assegurou a sua inserção nos colegiados e em demais instâncias em que seus interesses sejam objetos de discussão e de deliberação.

Determinou, ainda, que as entidades de previdência patrocinadas por órgãos vinculados ao setor público deveriam, no prazo de dois anos a contar da promulgação da Emenda, rever seus planos de benefícios e serviços para ajustá-los atuarialmente a seus

ativos¹¹⁷. E destacou a necessidade de edição de leis complementares para a regulamentação da matéria.

A Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001 que dispôs sobre o Regime de Previdência Complementar, aberta e fechada, significou um avanço na modernização da previdência complementar, permitindo, entre outras medidas, que fossem instituídas entidades fechadas de previdência complementar por associações ou pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial, denominadas instituidoras.

A referida lei avançou ao prever a portabilidade do direito acumulado do participante para outro plano de benefícios e o resgate da totalidade das contribuições vertidas para o plano pelo participante, descontadas as parcelas do custeio administrativo. Inovou ao permitir, em razão da cessação do vínculo empregatício com o empregador ou associativo com o instituidor, a concessão de benefício diferido ao participante antes da aquisição do direito ao benefício pleno. Destaque-se, ainda, a ênfase conferida à ampliação da fiscalização, pelos participantes, dos respectivos planos de benefícios assegurados pelo pleno acesso às informações relativas à gestão dos fundos, bem como pela garantia de participação nos conselhos deliberativo e fiscal.

Por outro lado, a Lei Complementar nº 108, também de 29 de maio de 2001 dispôs sobre a relação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista, empresas públicas e outras entidades públicas e suas respectivas entidades fechadas de previdência complementar. Estabeleceu regras específicas de custeio dos planos patrocinados pela Administração Pública direta ou indireta, bem como ampliou consideravelmente a inserção dos participantes nas instâncias decisórias, tendo em vista a representação paritária dos patrocinadores e dos participantes e assistidos nos conselhos deliberativo e fiscal das entidades fechadas de previdência complementar.

¹¹⁷ Esta medida tem permitido uma avaliação mais efetiva da situação financeira das entidades fechadas patrocinadas por órgãos públicos, buscando equacionar entre patrocinadores e participantes eventuais desequilíbrios financeiros que porventura sejam detectados.

A Emenda Constitucional nº 41 deu nova redação ao parágrafo quatorze do art. 40 da Constituição Federal ao permitir que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios institua, mediante lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, regime de previdência complementar de natureza pública para seus servidores, oferecendo benefícios somente na modalidade contribuição definida¹¹⁸. Além disso permitiu que os regimes de Previdência Complementar a serem instituídos pelos entes federados possam ser instituídos por lei ordinária, sem mais depender de lei complementar. Tal entendimento decorre do fato de que os princípios norteadores destes regimes já estão contidos nas Leis Complementares nº 108 e nº 109.

7.5 Previdência Complementar

Antes das Reformas Previdenciárias, o servidor público estatutário tinha direito a integralidade, ou seja, o valor da sua aposentadoria era igual a sua última remuneração, além da paridade de seus proventos com os salários dos servidores da ativa sem a existência de qualquer tipo de teto de benefício. O servidor contribuiu para a sua aposentadoria com 11% da sua remuneração. Com as reformas, o servidor perdeu o direito à integralidade, a paridade e o cálculo da sua aposentadoria será em relação a média dos 80% melhores salários desde julho de 1994¹¹⁹.

A Previdência Complementar pode ser definida como um conjunto de ações que visam à acumulação de poupança no presente, acrescida dos resultados de aplicações nos mercados de capital, financeiro e mobiliário, para gerar rendas no futuro, destinadas à complementar a aposentadoria daqueles que verteram contribuições ao sistema ou a pensão de seus dependentes (COSTA, 2003).

¹¹⁸ A Emenda Constitucional nº 20 havia estipulado que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, desde que instituíssem fundos de previdência complementar, poderiam fixar o mesmo teto do Regime Geral de Previdência Social para as aposentadorias e pensões a serem concedidas a seus servidores.

¹¹⁹ Foram garantidas regras de transição para os servidores que já estavam no regime antes das mudanças.

A necessidade de proteção social através da Previdência Complementar surgiu a partir da constatação empírica de que o Estado não podia garantir um padrão econômico-social diferenciado entre aqueles que estão cobertos socialmente pela previdência pública, em razão dos princípios da universalidade e da solidariedade que a permeiam.

O regime de previdência complementar atua no segmento fechado e aberto. A previdência complementar fechada, sem fins lucrativos, é destinada aos grupos que mantêm certos vínculos institucional, associativo ou relacional, podendo ser instituída para empregados de determinada empresa ou para integrantes de setores corporativos ou profissional e, quase sempre, tem participação contributiva do ente empregador. São organizadas sob a forma de fundação ou sociedade civil.

Atualmente, as funções de órgão regulador das entidades fechadas de previdência complementar são exercidas pelo Ministério da Previdência Social, por intermédio do Conselho de Gestão da Previdência Complementar e de órgão fiscalizador das entidades fechadas levadas a efeito pela Secretaria de Previdência Complementar.

Já a Previdência Complementar aberta, disponível a todos, indistintamente, “*formada pelas poupanças individuais*”¹²⁰, organizada em planos de capitalização pelo segmento financeiro e de seguros com fim de auferir lucros, é oferecida como um produto do mercado de investimentos, mesmo não sendo considerada um investimento *stricto sensu*. São constituídas unicamente na forma de sociedades anônimas¹²¹ que instituem planos de benefícios individuais, quando acessíveis a quaisquer pessoas físicas, ou planos de benefícios coletivos, quando garantem benefícios previdenciários a indivíduos vinculados, direta ou indiretamente, a uma pessoa jurídica contratante.

As funções de órgão regulador das entidades abertas de Previdência Complementar são exercidas pelo Ministério da Fazenda, por intermédio do Conselho

¹²⁰ Silva (2002, p. 32).

¹²¹ Com exceção das sociedades seguradoras autorizadas a operarem exclusivamente no ramo vida que funcionam através de autorização do Poder Público.

Nacional de Seguros Privados e como órgão fiscalizador a Superintendência de Seguros Privados.

7.5.1 Organização e funcionamento da Previdência Complementar

A previdência fechada complementar pode ocorrer tanto nos regimes facultativos quanto nos regimes obrigatórios. Os regimes facultativos são instituídos voluntariamente pelos seus patrocinadores e pelos participantes. Já nos regimes obrigatórios, os empregadores tem a obrigação de filiar seus empregados a um regime de previdência privada em razão de convênios ou acordos coletivos de trabalho.

Podem ser classificados em quatro grandes categorias que diferem na cobertura, no papel dos atores e no campo de atuação e assim são considerados: regimes de empresa, os regimes setoriais, os regimes nacionais e os planos individuais (REYNAUD, 1995).

Os regimes de Previdência Complementar patrocinados por empresas representam a modalidade predominante no setor privado, pois ao empregador é destinado papel relevante na implantação e execução dos planos de benefícios. Esse regime, adotado no Reino Unido, na Irlanda, na Alemanha e na Espanha, somente cobre parcialmente os assalariados mais qualificados do setor privado.

Já os regimes setoriais são geridos de forma paritária, por representantes dos empregadores e dos empregados. Esse regime é adotado na Holanda e Finlândia, cobre todos os trabalhadores assalariados das empresas pertencentes aos setores em questão.

Os regimes nacionais asseguram uma cobertura universal em todo o território nacional, sendo considerados, em alguns países (Chile), como “semi-públicos” na medida em que são geridos por instituições financeiras autorizadas pelo Estado. São adotados também na Grécia, França e Suécia.

Os planos individuais estão baseados na acumulação de poupanças realizadas somente pelo trabalhador. Na Dinamarca, realiza-se a partir da inscrição voluntária em planos de bancos ou companhias de seguro de vida, e no Reino Unido, o participante deve substituir sua filiação do regime complementar público ou em regime de empresa pelo plano individual de benefícios.

No Brasil existem apenas dois tipos de previdência complementar: o regime das empresas patrocinadoras ou instituidores e os planos individuais.

Geralmente a entidade fechada de previdência complementar no Brasil trata-se de uma pessoa jurídica de direito privado, constituída sob a forma de fundação ou sociedade civil, sem finalidade lucrativa, com autonomia administrativa e financeira, que tem por objetivo receber contribuições, aplicar os recursos aportados e pagar benefícios previdenciários programáveis (aposentadoria por tempo de contribuição, por idade, e especial) e não-programáveis (aposentadoria por invalidez e pensão por morte) aos participantes.

Capelo (1986) ensina que um fundo de pensão bem estruturado deve ser uma pessoa jurídica em separado da empresa(s) patrocinadora(s), estar integrado com o regime da previdência social, ter caráter permanente, ter um porte mínimo para se manter atuarialmente equilibrado, constituir e gerir com eficácia os ativos financeiros que se confrontam com as reservas acumuladas, sustentar-se com baixas despesas administrativas e de investimentos e ser dirigido com probidade e ética com vistas ao atendimento das partes envolvidas.

Algumas das funções operacionais de uma entidade previdenciária, que devem ser identificadas e atribuídas, incluem cobrança de contribuições, manutenção de registros, análise atuarial, políticas de captação de recursos e contribuições, gerenciamento de ativos e passivos (para planos de benefício definido e mistos), estratégias de investimentos (tanto para planos de benefício definido quanto para planos de contribuição definida), divulgação de informações aos membros do plano e observância dos regulamentos. Essas

responsabilidades e atribuições deverão ser claramente definidas nos documentos da entidade previdenciária.

O estatuto de uma entidade fechada de Previdência Complementar é o documento que regula e fixa a estrutura administrativa, de gestão e deliberação, forma de aplicação dos recursos, sua natureza, duração, além de caracterizar os patrocinadores, participantes e beneficiários. Já o regulamento dispõe sobre os tipos de benefícios, critérios para concessão e formas de custeio, descrevendo assim, os direitos e deveres das partes envolvidas.

As entidades fechadas podem ser classificadas de acordo com os planos que administram e de acordo com a quantidade de patrocinadores ou instituidores. São consideradas de plano comum, quando administram planos acessíveis ao universo dos participantes, ou multiplano, quando gerenciam planos para diversos grupos de participantes, com independência patrimonial. Quando estiverem vinculadas a apenas um patrocinador ou instituidor é considerada singular e quando reunir mais de um patrocinador ou instituidor é chamada de multipatrocinada.

Uma entidade fechada de previdência complementar pode oferecer um leque de alternativas que possibilite um maior contingente de pessoas a destinar parte de seus recursos no presente com objetivo de garantir rendas no futuro, visto que os critérios podem ser equacionados em face do perfil de cada grupo de participantes.

O custo de um plano de benefícios depende de fatores como o nível de riscos atuariais assumidos pelo plano (sobrevida do aposentado, morte, invalidez e desemprego do participante, pensão necessária para a sobrevivida da família do participante etc); da qualidade no gerenciamento dos riscos envolvidos; do desempenho da carteira de investimentos do fundo de pensão e a administração de seus respectivos riscos financeiros; e do custo geral de gestão e supervisão da entidade previdenciária.

Outra questão importante é saber como serão repartidos os custos de um

determinado plano de benefícios entre o Estado (benefícios fiscais e tributários), o patrocinador (contribuições e garantias), o participante (parcelas do salário) e o administrador do fundo (garantias e responsabilidade fiduciária).

Anualmente são elaboradas as demonstrações financeiras e contábeis, as avaliações atuariais e a política de investimentos, que são disponibilizadas aos participantes e assistidos, além do órgão executivo fiscalizador, para acompanhamento e supervisão das atividades e operações dos planos de benefícios dos fundos de pensão.

7.5.2 Os novos institutos da Previdência Complementar

A Lei Complementar nº 109 de 2001 deu ênfase especial aos planos de benefícios e introduziu novos institutos como portabilidade, benefício proporcional diferido, resgate e autopatrocínio que protegem o participante ao longo da sua vida laboral.

Benefício proporcional diferido é um direito que o participante tem de optar por permanecer vinculado ao plano sem verter novas contribuições e de receber, no momento em que estava previsto para usufruir do benefício, uma complementação proporcional, em razão do tempo de vinculação e das contribuições vertidas ao plano.

Adacir Reis (2002) esclarece o benefício proporcional diferido como:

“Um instituto que permite ao participante ativo de um plano de benefícios, no caso de seu desligamento do patrocinador ou do instituidor antes da aquisição do direito ao benefício programado, optar por um benefício proporcional ao respectivo tempo de vinculação ao plano, após preenchidos os requisitos regulamentares para concessão”.

O instituto da portabilidade consiste na possibilidade de o participante transferir seu direito acumulado – que corresponde às reservas por ele constituídas ou à reserva matemática, o que lhe for mais favorável – de uma entidade fechada para outra, em razão da ruptura do vínculo institucional.

Essa opção permite que um participante no momento da ruptura da relação institucional, não altere a destinação de seus recursos vertidos ao plano de previdência complementar, principalmente porque pode direcioná-los a outro plano de outra entidade de previdência complementar, seja ela patrocinada por uma empresa, com a qual firmou vínculo de trabalho ou por uma entidade representativa ou associativa, com a qual mantém vínculo, ou, ainda, para entidade aberta de entidade de Previdência Complementar.

Além disso, o participante que perder o vínculo institucional com o patrocinador de um plano de previdência complementar e não vislumbra possibilidade de utilizar-se do instituto da portabilidade ou do benefício proporcional diferido poderá resgatar as contribuições líquidas vertidas ao plano.

Para aqueles que concentram na Previdência complementar a segurança da complementação de renda no futuro, há a possibilidade de continuar vertendo contribuições – a sua e do patrocinador – ao plano de previdência privada, no momento em que se desligar do patrocinador, na condição de autopatrocínio.

O autopatrocínio possibilita ao participante permanecer vinculado ao plano de previdência complementar, não interrompendo o fluxo de recursos destinados à sua poupança previdenciária, o que lhe garantirá os benefícios complementares contidos no regulamento ou, pelo menos, enquanto não estabelece novo vínculo com outro patrocinador ou instituidor de plano de Previdência Complementar, momento em que poderá utilizar-se do instituto da portabilidade e movimentar suas reservas previdenciárias.

Esses institutos deverão ser observados, também, no regime de previdência complementar destinado aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, no que não for incompatível, por expressa determinação do art. 2º da Lei Complementar nº 108 de 2001.

7.5.3 Modalidades de planos de benefícios

A modalidade do plano de benefício determina qual será o montante das contribuições aportadas pelos participantes e patrocinadores; a política de investimentos das reservas previdenciárias e apropriação de seus resultados; o risco inerente ao sistema, dentre outros.

Os planos de Previdência Complementar podem ser estruturados nas modalidades de benefício definido e contribuição definida.

O plano na modalidade de benefício definido oferece ao participante, no momento da adesão, qual será o valor do benefício complementar a que terá direito, em razão do qual é determinado o montante de contribuições que deverão ser vertidas, inclusive levando em consideração, dentre outros, o perfil demográfico da massa de participantes, ou seja, de seu conjunto. As contribuições poderão sofrer alterações quando verificado, pela análise atuarial, que houve oscilações. Portanto, há um certo grau de solidariedade na formulação dessa modalidade de plano.

Na modalidade de plano de contribuição definida, o participante decide qual será sua contribuição, determina através de estudo atuarial, em razão de seu perfil e em função do que espera de benefício, ou seja, o que poupar e o que render em face das aplicações definirá qual será o valor do benefício. Nessa modalidade de plano, não há solidariedade, pois o participante é quem assume os riscos e se apropria dos dividendos.

Essa segunda modalidade de plano não exige aporte extra, em relação ao passado ou quando verificada qualquer possibilidade de desequilíbrio. As intervenções para corrigir e compatibilizar as contribuições com os benefícios pretendidos só produzem efeitos *ex nunc*. Assim, é intrínseco ao plano na modalidade de contribuição definida que os resultados sejam apropriados individualmente pelo participante.

A constituição de reservas técnicas ou matemáticas é individual, proveniente das contribuições do instituidor e do participante individualmente. Portanto, são segregadas em nome de cada participante, excluindo qualquer possibilidade de solidariedade.

Essas reservas suportarão os benefícios contratados, na forma estabelecida nos regulamentos dos planos sendo indispensável que tenha base científica. Em razão disso, a formação das reservas deverá fundar-se em estudo atuarial, tendo como premissa o perfil demográfico do participante individualmente.

Assim, o benefício constituir-se-á das reservas acumuladas em face das contribuições vertidas em seu nome, pela pessoa política, na condição de instituidora e pelo servidor, na condição de participante, acrescidas dos resultados das aplicações e dos investimentos efetuados durante o período de acumulação.

7.5.4 Previsão constitucional de entidades fechadas de natureza pública de Previdência Complementar dos servidores públicos e de benefício de contribuição definida

A previdência complementar, por sua natureza, organiza-se na forma de iniciativa privada, mesmo quando o instituidor não possua fins lucrativos, pois está diretamente ligada a interesse individual, uma vez que é opcional e objetiva a acumulação de poupança no presente, acrescida dos rendimentos das aplicações nos mercados de capital, financeiro e mobiliário, para gerar rendas no futuro, destinadas a complementar a aposentadoria, assim como as pensões dos dependentes econômicos, daqueles que optarem e verterem contribuições ao sistema.

Muito embora, a Constituição Federal ao prevê a complementação da aposentadoria do servidor público que exceder o teto do Regime Geral de Previdência Social através da Previdência Complementar, estabeleceu que deverá ser oferecido por entidades fechadas de natureza pública .

Ademais, os planos de benefícios da previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo serão na modalidade de contribuição definida, ou seja, cada participante que aderir ao sistema verterá contribuições por determinado tempo, geralmente por todo período, compreendido entre a opção e a entrada em benefício, cuja finalidade visa à constituição de reservas previdenciárias individuais para suportar o pagamento de prestações complementares de sua aposentadoria e da pensão de seus dependentes.

No entanto, não há definição na doutrina do significado de fundo de pensão de *natureza* pública, o que pode ser grave na medida em que cria margem para questionamentos judiciais acerca dos fundos de pensão dos servidores públicos que vierem a ser instituídos.

Existe apenas, na literatura relacionada ao tema, a diferenciação entre sistemas previdenciários de *gestão* pública e de gestão privada. Considera-se gestão pública quando a administração dos recursos arrecadados e a responsabilidade pelo pagamento dos benefícios recaiam sobre alguma esfera de governo ou sobre uma empresa ou autarquia pública especialmente criada para esse fim. Na gestão privada a administração do sistema é realizada por entidades particulares.

No caso da previdência complementar destinada aos servidores públicos titulares de cargo efetivo, inclusive pela natureza do plano na modalidade de contribuição definida, o interesse vinculado à sua gestão restringe-se a iniciativa individual e privada, uma vez que a sua adesão é facultativa. Ademais, até os recursos destinados à administração da entidade serão extraídos do montante das contribuições. Portanto, a entidade fechada responsável pela gestão do plano administrará interesse individual e privado e não recursos do Estado ou da sociedade.

Portanto, *o fato de os participantes serem servidores públicos e os patrocinadores o ente público não faz com que o patrimônio acumulado passe a ser público, nem que haja qualquer responsabilidade solidária ou subsidiária do ente público pela*

manutenção do regime previdenciário (DAL BIANCO; OLIVEIRA; LIMA; CECHIN (2009). O risco é todo do segurado.

Desta forma, pode-se afirmar que houve uma inovação jurídica quando o constituinte derivado optou por designar a *natureza pública* para as entidades fechadas de previdência complementar, que serão criadas pelas pessoas políticas para promover a gestão de interesses individuais e privados, vinculados à previdência complementar dos servidores públicos titulares de cargo efetivo, tendo em vista que as reservas previdenciárias constituídas individualmente para suportar a complementação de aposentadoria de cada participante e da pensão de seus dependentes têm natureza privada, ou seja, pertencem ao servidor participante e não a coletividade.

Assim, a entidade pública que gerir interesses privados deve responder com eficácia pela gestão da Previdência Complementar dos servidores públicos, razão pela qual passará por um profundo processo de consolidação jurídica, política e institucional, no sentido de desenvolver e fortalecer as técnicas e instrumentos empregados na gestão da Previdência Complementar privada, adaptando-se ao modelo que nascerá a partir da natureza dessas entidades.

7.6 Os reflexos da implantação do novo regime de aposentadoria

As reformas previdenciárias implementaram grandes mudanças na aposentadoria do servidor público titular de cargo efetivo principalmente em relação a contribuição, o benefício e a idade. Reforçou-se o vínculo contributivo, conferiu o caráter solidário e enfatizou a necessidade de respeito ao equilíbrio financeiro e atuarial.

Com isso, abriu-se espaço para que o vínculo contributivo avançasse também em direção aos rendimentos dos servidores inativos, que passaram a serem considerados como contribuintes obrigatórios em relação ao valor excedente ao teto do RGPS. Além disso,

houve diminuição de 30% sobre os valores das pensões que excederem o teto do RGPS¹²². O servidor passou a contribuir mais¹²³ e por mais tempo para receber menos, uma vez que perdeu os direitos a integralidade e paridade. A extinção de alguns benefícios como abono, pecúlio, auxílio natalidade e auxílio funeral antecederam as reformas constitucionais e tiveram como objetivo enxugar o número de benefícios e reduzir despesas. Outros benefícios, inscritos na Constituição, ficaram restritos aos trabalhadores de baixa-renda, como o salário-família e auxílio-reclusão. Todas essas alterações provocaram dois fenômenos: a desigualdade nas prestações¹²⁴ e a insegurança financeira e atuarial nos Regimes Próprios Previdenciários.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a curto prazo, existem os elevados gastos envolvidos com a transição de um regime integralmente de repartição, como o vigente, para outro em que parte será regida pela capitalização. Os custos são elevados por que os futuros servidores, ou seja, os que ingressarem no serviço público após a constituição da respectiva previdência complementar, passarão a contribuir apenas até o teto do RGPS. Com isso, menor arrecadação será revertida para financiar as aposentadorias integrais em manutenção, cabendo ao Tesouro Nacional aportar, por vários anos¹²⁵, ainda mais recursos para financiar esses benefícios (AMARO, 2011).

Enquanto se discutia a Reforma da Previdência no governo Fernando Henrique Cardoso, os custos da transição foram estimados em cerca de 200% do PIB pela CEPAL –

¹²² Eliane Romeiro Costa afirma que em razão da Previdência ser um instituto de contribuição do trabalhador para auferir renda na velhice, logo, fere a expectativa do direito à proteção do segurado de Regime Próprio e de seus dependentes que, após cumprir integralmente as elegibilidades para a aposentadoria integral e depois de falecer, gere benefício de pensão por morte com redução de 30%, tendo por base o teto do Regime Geral. *Previdência do Servidor é garantia constitucional*. Conforme publicação de opinião no site do Tribunal de Contas do Estado do Goiás em 24/07/2007. Disponível em <http://www.tce.go.gov.br/downloads/webarquivos.aspx?cid=48>. Acesso em 06 de março de 2012.

¹²³ A contribuição que giravam em torno de 6 a 8% subiu para 11%. O argumento usado para o aumento da alíquota da contribuição foi que as contribuições só cobriam as pensões e o pecúlio.

¹²⁴ Existem vários tipos de aposentadoria do servidor público, tais como as que preservam a integralidade e paridade, além de regras de transição mais favoráveis (servidores que adentraram no serviço público antes da Emenda Constitucional nº 20); as que são calculadas sobre à média de 80% dos maiores salários de contribuição desde julho de 1994 (servidores que ingressaram no serviço público após a publicação da Emenda Constitucional nº 41 de 2003); e as aposentadorias limitadas ao teto do RGPS e completadas através previdência complementar (servidores que entraram no serviço público após a implantação da previdência complementar através de lei de iniciativa do Executivo).

¹²⁵ Economistas afirmam que o Governo demorará em torno de trinta anos para que a situação se reverta.

Comissão Econômica para América Latina e Caribe, 218% pelo IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia Econômica e IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada e 250 % FGV/RJ - Fundação Getúlio Vargas do Rio de Janeiro (COELHO:2001; PINHEIRO e VIEIRA: 1999). Tais estimativas, a falta de financiamento e a ameaça de crise econômica levaram o Governo a desistir da implantação do Regime de Capitalização, que vinha sendo tratada no projeto que ficou conhecido como “Reforma 2”.

Por outro lado, devemos ressaltar a necessidade de garantir o futuro equilíbrio financeiro do Regime de Aposentadoria Complementar. A utilização de tábuas de mortalidade que não retratam a realidade do fundo de pensão pode ocasionar desequilíbrios estruturais nos planos de aposentadoria, uma vez que possui influência direta nos fluxos de recursos, tanto de entrada e de saída.

Outros fatores que interferem diretamente no benefício estão ligados às premissas econômicas usadas nos fundos, como taxa de juros, ganho real dos investimentos e evolução salarial. Esses fatores devem ser acompanhados pelo participante com a maior transparência possível.

No entanto, o fato que vem causando maior preocupação é o tipo do benefício utilizado que é a contribuição definida que não garante o valor do benefício futuro, ou seja, o servidor aposentado poderá receber proventos inferiores à sua última remuneração se as simulações que retratam o valor da renda na inatividade não foram calculadas de maneira correta, principalmente porque os aumentos no setor público não seguem uma regra.

É importante ressaltar ainda que para evitar fraudes e ingerências políticas nas administrações dos fundos deve ser adotada uma fiscalização rigorosa, com representação de todas categorias de participantes nas estruturas mais elevadas, com compromisso técnico e não político. Isso se deve às constantes notícias na interferência política na escolha de dirigentes dos fundos e pressões de autoridades do Governo. Conforme salienta Fernando B. Meneguim (2011):

“Os problemas decorrentes do aparelhamento partidário nas empresas estatais estão, também, cada vez mais presentes nestes fundos. Tais problemas foram

identificados na composição das diretorias dos fundos de pensão, especialmente pelos ocupantes dos cargos ligados às diretorias financeiras. Grande parte das nomeações esteve associada ao ciclo eleitoral e à composição de alianças a favor do uso de recursos como ferramenta auxiliar das políticas de governo. Em síntese, a ingerência política dos fundos, além de elevar o risco de perdas, alimenta a corrupção”.

Ademais, existe a proibição de aporte de recursos da União, Estados, Municípios e Distrito Federal, sendo vedado ao poder público qualquer manifestação nesse sentido, “salvo na qualidade de patrocinador, situação na qual, em hipótese alguma, sua contribuição normal poderá exceder a do segurado”.

José Cechin faz a seguinte alerta:

“para proteger o Estado, deixa os servidores sem adequada proteção nas situações de risco, como na morte em atividade, na doença, na invalidez e na sobrevivência ao esgotamento das reservas. O Estado fica vedado de assumir a cobertura desses riscos. Competirá ao servidor buscar essa cobertura adicional, o que pode ser feito individual ou coletivamente, por intermédio da entidade que opera o plano, mas sem que ela assumo o risco, ou seja, averbando planos oferecidos por companhias de previdência ou seguradas privadas.”

7.7 Comentários ao Projeto de Lei que institui o Regime de Previdência Complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo

O Projeto de Lei de iniciativa do Poder Executivo que institui o Regime de Previdência Complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo da União, suas autarquias e fundações, inclusive para os membros do Poder Judiciário, do Ministério Público e do Tribunal de Contas da União, foi aprovado na Câmara dos Deputados no dia 29 de fevereiro de 2012 e enviado ao Senado Federal no dia 1º de março, para tramitação em regime de urgência.

O texto permite a criação de três fundações de previdência complementar do servidor público federal para executar os planos de benefícios: uma para o Legislativo e o Tribunal de Contas da União (FUNPRESP-Leg), uma para o Executivo (FUNPRESP-Exe) e

outra para o Judiciário (FUNPRESP-Jud). Tais fundações têm personalidade jurídica de direito privado.

As fundações deverão ser criadas no prazo de 180 dias contados da publicação da lei que se originar da proposição, devendo entrar em funcionamento em até 240 dias após a publicação da autorização de funcionamento concedida pelo órgão fiscalizador das entidades fechadas de previdência complementar, considerando ato de improbidade administrativa o descumprimento injustificado desses prazos.

Para o início do funcionamento da Funpresp-Exe, o Projeto de Lei da Câmara nº 2, de 2012, autoriza a União a adiantar R\$ 50 milhões para as despesas de instalação e aplicações iniciais. As fundações do Legislativo e do Judiciário contarão com R\$ 25 milhões cada uma.

A administração das fundações será dividida entre os participantes e os seus patrocinadores, ou seja, os conselhos, deliberativo e fiscal, terão composição paritária entre representantes dos servidores e da União, a quem caberá a presidência do Conselho Delibertivo.

A natureza pública dos Fundos de Pensão consistirá na submissão à legislação federal sobre licitação e contratos administrativos; na realização de concurso público para a contratação de pessoal; e na publicação anual, na imprensa oficial ou em sítio oficial da administração pública, de seus demonstrativos contábeis, atuariais, financeiros e de benefício.

Aos servidores que tenham assumido seus cargos efetivos até o dia anterior ao início do funcionamento do fundo de pensão será permitido, pelo prazo de 24 (vinte e quatro) meses, aderir, mediante prévia e expressa opção, ao regime, o que implicará renúncia irrevogável e irretratável aos direitos decorrentes das regras previdenciárias anteriores.

Aqueles servidores que tenham contribuído com o regime estatutário e aderirem

ao novo fundo posteriormente, ao entrar na inatividade terão direito a um valor referente ao período contributivo no regime previdenciário anterior denominado de benefício especial.

O benefício especial será calculado de acordo com a diferença entre a média aritmética simples das maiores remunerações anteriores à data da opção, utilizadas como base para as contribuições do servidor ao regime de previdência da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, atualizadas pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), divulgado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior a esta data, e o teto do Regime Geral de Previdência Social, multiplicada pelo fator de conversão.

Considera-se fator de conversão a quantidade de contribuições mensais efetuadas para o regime de previdência estatutário, dividida por 455, se homem, ou 390, se mulher, ou seja, pelo número de contribuições vertidas por um servidor em 35 ou 30 anos, incluindo as contribuições sobre a gratificação natalina.

O saldo da conta do participante/servidor, para fins do pagamento do benefício programado, corresponderá à capitalização das contribuições feitas por ele e pelo patrocinador, na modalidade de benefício de contribuição definida.

Os servidores escolherão com quanto querem contribuir para a aposentadoria complementar, enquanto a alíquota da contribuição do patrocinador será igual à do participante, não podendo exceder o percentual de 8,5%. No entanto, o servidor continuará a contribuir com 11% da sua remuneração para o regime obrigatório que será limitado ao teto do RGPS.

No plano de custeio será previsto um percentual sobre a parcela da contribuição do participante e do patrocinador com o objetivo de compor o Fundo de Cobertura de Benefícios Extraordinários (FCBE), de onde serão originados montantes, a título de contribuições extraordinárias, destinados à conta mantida em favor do participante, nas hipóteses de morte e invalidez do participante, de sobrevivência do assistido e de aposentadoria especial e aposentadoria das mulheres.

A contratação de instituições financeiras será fiscalizada pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM) e será feita mediante licitação, pelo prazo total máximo de execução de cinco anos e cada instituição contratada poderá administrar, no máximo, vinte por cento dos recursos.

7.8 Críticas sobre o Projeto de Lei da Câmara – PLC nº 2 de 2012

A proposta do governo de criação do Fundo de Previdência Complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo foi discutida pela primeira vez e sofreu duras críticas durante a audiência conjunta das comissões de Assuntos Sociais (CAS) e de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDH), sob o comando do senador Paulo Paim (PT-RS) e realizada no dia 19 de março de 2012.

Em um encontro que durou mais de seis horas, dez expositores, representantes de diferentes segmentos dos servidores públicos, foram unânimes em condenar a iniciativa prevista no PLC 2/2012, que tramita em regime de urgência no Senado. Os convidados questionaram a situação de insegurança a que serão submetidos os servidores que contribuirão durante anos sem saber ao certo quanto receberão depois de aposentados, visto que os benefícios vão variar conforme o retorno das aplicações feitas pelo fundo ao longo do tempo.

O presidente da Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal (ANFIP), Álvaro Sólton de França, afirmou que o assunto não foi debatido com a sociedade brasileira. Segundo ele, das várias razões alegadas pelo Governo para criar o fundo de pensão, a mais perigosa é a de que o sistema atual possui um déficit astronômico. Por sua vez, assegura: *“o sistema é saudável e o déficit é falacioso”*.

De acordo Álvaro França, o governo defende que há um déficit de R\$ 50 bilhões, dos quais R\$ 25 bilhões são dos militares do Distrito Federal. Se essa parcela fosse subtraída, a dívida cairia para R\$ 25 bilhões. *“E essa dívida é histórica, construída ao longo*

do tempo. Hoje há pensionistas e aposentados oriundos de uma época em que não havia sequer contribuição dos servidores. Eles só vieram a contribuir a partir de 1994 com 11% da sua remuneração”.

O presidente da ANFIP ainda afirmou que o governo não leva em consideração que nessa dívida histórica estão novecentos mil ex-servidores que eram celetistas e que na época do governo Collor foram transferidos para o Regime Próprio sem nenhuma compensação para esse fundo.

Alega, ainda, que depois da Emenda Constitucional 41, dados da ANFIP demonstraram que o sistema previdenciário brasileiro é perfeitamente viável. *“Hoje o sistema é perfeitamente saudável, contudo, se é opção governamental mudar o sistema, então, que se diga, mas não acuse os servidores de serem responsáveis por esse déficit estratosférico”.* Por outro lado, afirmou que a FUNPRESP, além de não ter compromisso previdenciário com o trabalhador, vai modificar e comprometer a Lei de Responsabilidade Fiscal de forma que o próprio governo ficará impedido de conceder reajustes salariais aos servidores públicos.

Na mesma linha de entendimento, o presidente do Fórum Nacional Permanente de Carreiras Típicas do Estado e do Sindifisco Nacional, Pedro Delarue, disse que, entre outros problemas, que o PLC nº 02 de 2012 está repleto de impropriedades, oferece riscos, insegurança e incompatibilidade com algumas carreiras. Além disso, *“não define os critérios de escolha dos dirigentes nem a forma de participação dos servidores neste processo. Somente a presidência do Conselho Fiscal será exercida pelos participantes. A Presidência do Conselho Deliberativo será exercida pelo patrocinador”*, aponta.

Delarue, adverte que *“a criação de um fundo de pensão com natureza jurídica privada que apenas se submete a algumas das obrigações próprias das entidades públicas não respeita a clareza e a literalidade da disposição contida no §15, art. 40, da Constituição Federal (natureza pública das entidades fechadas de previdência complementar)”*, argumenta.

O presidente do SINFISCO alertou que os participantes e patrocinadores ficarão desprotegidos caso o Funpresp seja vítima da má administração dos recursos garantidores. *“Recursos públicos dos patrocinadores (União, autarquias, fundações), Poder Legislativo e Poder Judiciário são bens públicos indisponíveis. Não podem se sujeitar a riscos”*, alerta.

Segundo ele, uma auditoria do Ministério da Previdência e do Banco Central do Brasil entre 2003 e 2007 comprovou que fundos de pensão mal administrados causaram R\$ 200 milhões de prejuízos em três estados e 112 prefeituras, com perdas de 10% a 38% do volume operado. *“Pagam caro por papéis federais e os revendem barato”*, afirma. Ele disse que a CPI dos Correios apontou entre 2000-2005 que havia rombo de R\$ 75,9 milhões em fundos de pensão patrocinados por estatais em negociações de títulos públicos. Além disso, rombo de R\$ 729 milhões em 14 fundos em operações da BM&F e R\$ 54,8 milhões em título e que a Secretaria de Previdência Complementar, em 2009, apontou déficit de R\$ 530 milhões Fundo de Pensão da SABESP. O histórico dos fundos no Brasil mostra uma sucessão de rombos, quebras e problemas de gestão, e o projeto não acena com qualquer proteção aos trabalhadores – opinou.

Para a Procuradora Regional da República Zélia Pierdoná, desde 2003, após sucessivas mudanças na legislação, os números apontam para um equilíbrio financeiro do sistema. *“É importante se colocar que o déficit se deve a razões históricas, pelo fato de o servidor público, até 1993, não contribuir para a aposentadoria, mas apenas para pensão e para o sistema de saúde”*. Ela atribui o déficit a esse desequilíbrio do sistema, que foi uma opção do legislador e que deve ser respeitado como direito adquirido em um Estado Democrático de Direito.

Dessa forma, para Pierdoná, não se pode atribuir o déficit da previdência aos atuais servidores e, muito menos, aos futuros. *“Querem que só os novos servidores paguem a conta de erros anteriores. Só que eles não têm culpa de generosidades e privilégios concedidos no passado e que agora são direitos adquiridos”* – afirmou.

Por outro lado, o presidente da AJUFE – Associação dos Juízes Federais, Gabriel Wedy afirmou que o Funpresp cria dois regimes distintos dentro da mesma carreira da magistratura e, também, viola o princípio da vitaliciedade do juiz, que a ele é ligado diretamente a aposentadoria com proventos integrais. Ele declarou que *“a forma como está sendo encaminhado pelo Poder Executivo é uma aberração jurídica, é uma lei ordinária de iniciativa do Executivo regulando a aposentadoria de juízes invadindo esfera de competência do Poder Judiciário. A inconstitucionalidade é evidente”*. Ressaltou que o art. 93, inc. VI, da Constituição Federal é claro no sentido de que apenas Lei Complementar de iniciativa do STF, que institui o Estatuto da Magistratura, é que pode deliberar sobre aposentadorias e pensões da magistratura. *“É evidente o vício de origem e a violação do princípio da independência dos Poderes (art. 2º)”*. Para ele o Projeto de Lei não visa garantir a segurança do servidor público e sim, permitir maior captação de recursos junto aos mercados, conforme consta na própria exposição de motivos. *“Os fundos de pensão, empresas privadas, bancos e o capital internacional estão ávidos por este filão bilionário do mercado”*, afirmou.

Para Wedy, o Projeto de Lei é muito semelhante ao executado no Chile e Argentina. Os fundamentos desse Projeto são os mesmos daqueles dois países, onde milhares de aposentados perderam suas economias. *E aqui, qual seria o custo de migração do regime público para o setor privado ou para os fundos de pensão? Em relação ao Chile, o projeto é praticamente idêntico*. Ressalta que 17% do PIB foi gasto pelo governo chileno para essa migração de plano e que nunca mais o Estado chileno vai recuperar esse valor perdido. Os prejuízos causados aos cofres públicos do Chile, acrescido de escândalos de corrupção e prisões, marcaram a privatização da previdência chilena. Na Argentina, no ano de 2008, os fundos de pensão perderam 75% do seu patrimônio líquido. *“Essa é a segurança que se espera para garantir a previdência do setor público no Brasil, ou é a imprevidência instaurada?”*, questionou Wedy.

8 CONCLUSÃO

A Constituição Federal de 1988 ao instituir um Estado Social e Democrático de Direito reconheceu a jusfundamentalidade dos direitos sociais e, por isso, eles não constituem mero capricho, privilégio ou liberalidade, mas premente necessidade, uma vez que a sua supressão ou redução ferem de morte os mais elementares valores da vida, tais como a liberdade e igualdade e, conseqüentemente, esta supressão ou redução também serão ofensivos à dignidade da pessoa humana.

A proteção dos direitos fundamentais, principalmente ao que se refere ao núcleo essencial e/ou ao seu conteúdo, apenas será possível quando estiver assegurado um mínimo de segurança jurídica, pois esta pressupõe a garantia de certa estabilidade das relações jurídicas e da própria ordem jurídica.

Assim, o princípio de retrocesso social poderá ser vislumbrado quando for suprimida a concretização legal de uma garantia institucional, como, por exemplo, as conquistas quanto aos direitos sociais. Este princípio gera para os direitos sociais a mesma proteção garantida aos direitos de liberdade, visto que uma vez concretizados por leis que objetivam o desenvolvimento dos conteúdos das próprias normas constitucionais, passam os direitos sociais a apresentar o *status negativus* pacificamente reconhecido aos direitos de liberdade.

O custo dos direitos, sejam eles de qualquer dimensão, pode e deve ser levado em consideração quando ponderada a sua efetividade. É sabido que os direitos sociais apresentam custos elevados de efetivação, contudo, o mesmo se aplica aos direitos de primeira dimensão, tais como a saúde, a segurança pública que indispensável para garantir a liberdade do cidadão.

Portanto, a Constituição Federal elevou o Orçamento Público como instrumento que garanta a ação do Estado na ordem econômica e social e por isso que as escolhas

políticas que norteiam a elaboração das metas orçamentárias devem seguir parâmetros programaticamente previstos no texto constitucional.

A Constituição Federal de 1988 foi um relevante marco institucional ao apresentar um novo modelo de seguridade social. Tal padrão passou a estruturar a organização e o formato da proteção social brasileira, em busca da universalização da cidadania e da consagração dos direitos sociais. No novo formato de seguridade social buscou-se romper com as noções de cobertura restrita a setores inseridos no mercado formal e abrandar os vínculos entre contribuições e benefícios, gerando mecanismos mais solidários e redistributivos.

No entanto, a partir da década de 90 o Brasil foi tomado por uma crescente onda neoliberal que afetou, principalmente, os países periféricos e a América Latina amparada na racionalidade econômica, com discurso de escassez de recursos que impossibilita o cumprimento de metas constitucionais em matéria de direitos sociais.

O modelo de intervenção social passou a sofrer sérias críticas e, com isso, o Estado procura cada vez mais deixar a cargo do particular e do mercado a garantia dos direitos sociais, principalmente quanto a Previdência Social, provendo apenas o mínimo através de uma rede de assistência.

Em razão disso, a previdência social organizada pelo Estado na forma de seguro social obrigatório que tem por objetivo propiciar os meios de subsistência e a capacidade de consumo dos idosos e dos seus dependentes, mantendo a sua dignidade e a independência financeira, nas situações limites de riscos sociais, vem passando por grandes transformações como diminuição de direitos, aumentos de contribuição, exigência de maior tempo de contribuição, dentre outros.

Até meados da década de 80, prevaleceu a crítica quanto ao baixo nível de gastos sociais e a necessidade de fortalecimento de políticas sociais voltadas à garantia de renda

para as populações mais pobres. Porém, com o fortalecimento de ideais neoliberais, a situação se inverteu nas décadas de 90 e 2000 e a crítica voltou-se contra o nível de direitos assegurados pela Constituição Federal de 1988 e a explosão de gastos sociais.

Em razão disso, foram realizadas duas importantes reformas no sistema previdenciário brasileiro (EC nº 20 e EC nº 41) que contribuíram para reforçar o vínculo contributivo dos benefícios previdenciários e para promover uma inversão na forma como a solidariedade social podia ser exercida, acentuando mais o dever de contribuir do que o direito que se retira da sociedade.

Na primeira reforma (Governo Fernando Henrique Cardoso) foram revistos os critérios de elegibilidade e acesso aos benefícios previdenciários, sobretudo, as aposentadorias por tempo de serviço, que foram convertidas em aposentadorias por tempo de contribuição. A introdução do fator previdenciário proporcionou a adoção de uma fórmula de cálculo que permite individualizar o tempo de contribuição necessário à aposentadoria e o valor do benefício. A privatização da Previdência foi afastada em razão dos altos custos de transição e, ao final, foi reafirmada como pública, de vínculo obrigatório e de caráter contributivo.

O segundo ciclo de reformas afetou ainda mais os servidores públicos com imposição de contribuição dos inativos sobre os valores excedentes ao teto do RGPS; redução dos valores da pensão em 30% ao que exceder ao teto do Regime Geral de Previdência Social; extinguiu a integralidade e a paridade dos proventos dos servidores inativos em relação a remuneração dos ativos; determinou uma nova regra de cálculo para aposentadoria ao estipular a média de 80% dos maiores salários de contribuição desde julho de 1994; além disso, determinou que a aposentadoria dos servidores públicos fossem limitas ao teto e que os valores excedentes seriam complementados através de aposentadoria complementar facultativa, instuída pelos entes federativos, mediante lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, sendo que os planos de benefícios somente podem ser oferecidos na modalidade de contribuição definida.

Os novos critérios para elegibilidade e para fixação do benefício de aposentadoria produzirão uma sensível redução do padrão socioeconômico quando da aposentadoria dos servidores que ingressarem no serviço público a partir de 2004, uma vez que será o resultado da média aritmética simples de todo o período contributivo, desde julho de 1994. Assim, o Regime de Aposentadoria Complementar poderá ser o caminho natural para substituir a perda do valor integral dos benefícios desses servidores

Todavia, a implantação do Regime de Aposentadoria Complementar foi recebida com muita insegurança e desconfiança pelos servidores públicos.

Os planos de benefícios da Previdência Complementar dos servidores serão oferecidos somente na modalidade de contribuição definida, onde o risco é todo do participante, não podendo o Governo cobrir eventuais prejuízos.

Para que o Fundo de Pensão não dê prejuízo é necessário que o patrocinador/Estado contribua de forma efetiva, sem ingerência política na condução da entidade. Há uma preocupação muito grande com corrupção e interferência política na escolha dos dirigentes dos fundos, bem como das pressões das autoridades do Governo, além de problemas decorrentes do aparelhamento partidário nas empresas estatais.

Além disso, a alíquota estabelecida para a União representa significativa redução do valor de participação do Estado no financiamento dos benefícios previdenciários dos servidores. A contribuição de 8,5% pode ser insuficiente para custear benefícios similares aos da atualidade.

Outro fator preocupante é a falta de transparência com que o Governo conduz as políticas, os recursos e as despesas previdenciários.

O enfoque dado às contas públicas e a um falacioso déficit da Previdência pelo

Governo produziu uma inversão no modo como o debate sobre as Reformas foi conduzido fazendo com que a análise do custo do direito se sobrepusesse à análise dos gastos sociais.

Porém, veio a tona várias questões históricas com os quais a Previdência se confrontava, entre elas o fato de exercer o suporte das principais políticas de proteção social como ocorria com a Saúde sem o aporte de recursos fiscais; denúncias de desperdícios, fraudes, sonegações, desvios e renúncias previdenciárias; denúncias de que recursos da previdência são utilizados para pagamentos de benefícios assistenciais e benefícios do Regime Próprio de Seguridade Social, principalmente em relação aos militares.

A edição da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, permitiu que os dispêndios com servidores aposentados e seus pensionistas, especialmente, os civis, apresentassem crescimento abaixo da inflação. As despesas com servidores inativos civis representavam cerca de 7% desse valor em 1995, passaram a 4% em 2003. Porém, no mesmo período, as despesas com pessoal militar, que não foram objeto de alteração pela referida Emenda Constitucional, têm se mantido estáveis.

Ainda que represente gasto relevante, cujo controle não pode ser negligenciado, o pagamento de aposentadorias e pensões aos servidores federais e seus dependentes, está longe de ter o peso que tradicionalmente lhe vem sendo atribuído. Os déficits existentes decorrem de uma época que não corresponde com a situação atual, ou seja, épocas em que houveram mudanças de regimes celetistas para estatutários, sem a devida compensação financeira. Ademais, existem muitos pensionistas e aposentados oriundos de uma época em que não havia contribuição para aposentadorias, mas só em relação às pensões e o pecúlio. A contribuição de 11% dos servidores públicos só foi implementada em 1994. Portanto, o erro do passado não pode ser compensado pelos atuais e futuros servidores.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- AMARO, Meiriane Nunes (2003). *Previdência Social no Brasil: o que foi feito, o que falta fazer*. Disponível em: [HTTP://unpam1.um.org/intradoc/groups/public/documents/CLAD/clad0047112.pdf](http://unpam1.um.org/intradoc/groups/public/documents/CLAD/clad0047112.pdf). Acesso em 02 de março de 2012.
- AMARO, Meiriane N. (2011). *Terceira Reforma da Previdência: até quando esperar?* Brasília/Senado Federal: Centro de Estudos da Consultoria. Texto para Discussão nº 84, disponível em http://www.senado.gov.br/senado/conleg/textos_discussao.htm. Acesso em 06 de março de 2012.
- ANFIP, Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil e Fundação ANFIP de Estudos da Seguridade Social (2011). *Análise da Seguridade Social 2010*. Brasília: ANFIP.
- _____(2003). *Previdência do Serviço Público brasileiro: fundamentos e limites das propostas de reforma*. Brasília: ANFIP.
- AURELIANO, Liana; DRAIBE, Sonia M (1989). *A especificidade do "Welfare State" brasileiro*. In: _____. "Economia e Desenvolvimento". Brasília: CEPAL.
- BALERA, W. (2003) . *As contribuições no Sistema Tributário Brasileiro*. In: Hugo de Brito Machado. (Org.). São Paulo: Editora Dialética.
- BALDWIN, James (1990). *The Politics of Social Solidarity: Class Bases of the European Welfare State 1875-1975*. Cambridge: Cambridge University Press.
- BARCELLOS, Ana de Paula de (2002). *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar.
- BARROS, Evandro da Silva (2004). *Coisa Julgada Inconstitucional e Limitação Temporal para a Propositura da Ação Rescisória*". Revista de Direito Constitucional e Internacional, Ano 12, n. 47.
- BARROSO, Luís Roberto (2000). *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar.

BASTOS, Celso Ribeiro (2001). *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. 8. ed. atual. São Paulo: Saraiva.

BATALHA, Wilson de Souza Campos (1980). *Direito Intertemporal*. Rio de Janeiro: Forense.

BRASIL (1991). Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm. Acesso em 28 de fevereiro de 2012.

BRASIL (2003). Constituição Federal. Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003. *Modifica os arts. 37, 40, 42, 48, 96, 149 e 201 da Constituição Federal, revoga o inciso IX do § 3 do art. 142 da Constituição Federal e dispositivos da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e dá outras providências*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm. Acesso em 28 de fevereiro de 2012.

BRASIL (2004), Lei 10.887 de 18 de junho de 2004. *Dispõe sobre a aplicação de disposições da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, altera dispositivos das Leis nºs 9.717, de 27 de novembro de 1998, 8.213, de 24 de julho de 1991, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e dá outras providências*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2004/lei/110.887.htm. Acesso em 28 de fevereiro de 2012.

BRASIL (2001a). Lei Complementar nº 108, de 29 de maio de 2001. *Dispõe sobre a relação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e outras entidades públicas e suas respectivas entidades fechadas de previdência complementar e, dá outras providências*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp108.htm. Acesso em 06 de março de 2012.

BRASIL (2001b). Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001. *Dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar e dá outras providências*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp109.htm. Acesso em 06 de maio de 2012.

BRASIL (2005). Supremo Tribunal Federal. ADI 3.105 e ADI 3.128, Rel. p/ o ac. Min. Cezar Peluso, julgamento em 18-8-2004, Plenário, DJ de 18-2-2005. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigo.asp#ctx1>. Acesso 28 de fevereiro de 2012.

BONAVIDES, Paulo (2009). *Curso de Direito Constitucional*, 24. ed. São Paulo: Malheiros.

BOSCHETTI, Ivanete (2003). *A “reforma” da previdência e a seguridade social brasileira*. In: MORHY, Lauro (Org.) *Reforma da Previdência em Questão*. Brasília :

Universidade de Brasília, Laboratório de Estudos do Futuro, Editora Universidade de Brasília

BUCCI, Maria Paula Dallari (2009). *Controle Judicial de Políticas Públicas: Possibilidades e Limites*. In: BENEVIDES, Maria Victória de Mesquita; BERCOVICI, Gilberto; MELO, Claudineu de. *Direitos Humanos, Democracia e República – Homenagem a Fábio Konder Comparato*. São Paulo: Quartier Latin.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital (1991). *Fundamentos da constituição*. Coimbra: Coimbra.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes (1998). *Direito constitucional e teoria da constituição*. 2. ed. Coimbra: Almedina.

CAPELO, E. R. (1986). *Uma introdução ao estudo atuarial dos fundos privados de pensão*. Tese (Doutorado em Administração) – EAESP/FGV, São Paulo.

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro (2006). *Curso de Direito Tributário Brasileiro*. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense.

CARVALHO FILHO, José dos Santos (2007). *Manual de Direito Administrativo*. 17ª Ed. Revista, ampliada e atualizada até 05.01.2007. Rio de Janeiro: Lumen Juris.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista (2008). *Manual de Direito Previdenciário*. 7ª Ed. São Paulo LTr.

CECHIN, José (2005). *Previdência Complementar Capitalizada no Serviço Público, Convergência entre Regimes*. nº 297.RPS.

CHAN, Betty L; SILVA, Fabiana L.; MARTINS, Gilberto de Andrade (2010). *Fundamentos da Previdência Complementar – Da atuação à Contabilidade*. 2ª edição. São Paulo: Atlas: FIPECAFI/USP.

CLÈVE, Clèmerson Merlin (1995). *A teoria constitucional e o direito alternativo: para uma dogmática constitucional emancipatória*. In: ***Uma vida dedicada ao Direito: homenagem a Carlos Henrique de Carvalho, o editor dos juristas***. São Paulo: Revista dos Tribunais.

COHN, Amélia (1980). *Previdência Social e processo político no Brasil*. São Paulo: Modernal

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves e CORREIA, Érica Paula Barcha (2007). *Curso de Direito da Seguridade Social*. 3. ed. São Paulo: Saraiva.

COSTA, Eliane Romeiro (2003). *Previdência Complementar na Seguridade Social: o risco*

velhice e a idade para aposentadoria. São Paulo: LTr.

_____, (2007). *Previdência do Servidor é garantia constitucional*. Conforme publicação de opinião no site do Tribunal de Contas do Estado do Goiás em 24/07/2007. Disponível em <http://www.tce.go.gov.br/downloads/webarquivos.aspx?cid=48>. Acesso em 06 de março de 2012.

CRISAFULLI, Vezio (1952). *La costituzione e le sue disposizioni di principio*. Milão: Giuffrè.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2009..

DAIN, Sulamis (2003). *Condições Econômicas e Sociais*. In: MARQUES, Rosa Maria et al (2003). *A Previdência Social no Brasil*. São Pulo: Fundação Perseu Abramo.

DELGADO, Guilherme C. (2002). *O Orçamento da Seguridade Social precisa ser recuperado*. “Acompanhamento e análise n° 05, ago”. Brasília:IPEA.

DELGADO, G.C. e CARDOSO JR, J. C. (2004). *O idoso e a previdência rural no Brasil: a experiência recente da universalização*. In: CAMARANO, A.A. (Org.). *Os novos idosos brasileiros: muito além dos 60?* Rio de Janeiro: IPEA

DRAIBE, Sônia M.(2003). *A política social no período FHC e o sistema de proteção social*. “Tempo Social”. Rev. Sociol. USP, São Paulo.

EATWELL, John. *A Anatomia da “crise” da Previdência*. Revista Econômica, Universidade Federal Fluminense, v. 4, n. 2, dezembro, 2002.

FAGNANI, Eduardo (1997). *A política social do Estado capitalista: as funções da previdência e da assistência sociais*. São Paulo: Cortez.

FALEIROS, V. P (2004). *A Reforma do Estado no período FHC e as propostas do governo Lula*. NESC.

FARO, Clovis de (1993). *Previdência Social: cidadania e provisão*. Rio de Janeiro: Fundação Getulio Vargas.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery (2008). *Normas constitucionais programáticas: normatividade, operatividade e efetividade*. São Paulo: Revista dos Tribunais

FIGUEIREDO, Argelina F.; LIMONGI, Fernando (1998). *Reforma da Previdência e Instituições Políticas*. Novos Estudos Cebrap, n° 51.

GABBA, Francesco (1891). *Teoria della Retroattività delle Leggi*, Turim, Utet, 3ª ed.

GALDINO, Flávio (2005). *Introdução à teoria dos custos dos direitos*. Rio de Janeiro: Lumen Júris.

GENTIL, Denise Lobato (2006). *Política Fiscal e a Falsa Crise da Seguridade Social Brasileira – Análise financeira do período 1990–2005*. Tese (Doutorado em Economia) – Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro.

_____(2007). *A política fiscal e a falsa crise do sistema de seguridade social no Brasil: análise financeira do período recente*. In: SICSÚ, João (org.). *Arrecadação e gastos públicos: de onde vêm, para onde vão?* São Paulo: Bontempo.

GRAU, Eros Roberto (2002). *A ordem econômica na constituição de 1988*. 7. ed. São Paulo: Malheiros.

GUERRA FILHO, Willis Santiago (2001). *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*. 2. ed. rev. amp., São Paulo: Celso Bastos editor.

HABERMAS, Jürgen (1984). *Mudança Estrutural da Esfera Pública*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro.

HOLMES, Stephen et SUSTEIN, Cass (1999). *The Cost of rights: why liberty depends on taxes*. New York: W. W. Norton and Company.

HOMCI, Arthur Laércio (2010). *A evolução histórica da previdência social no Brasil*. Revista Juris Plenum Trabalhista e Previdenciária: doutrina, jurisprudência, legislação. Caxias do Sul, v. 06, n. 29.

IBRAHIM, Fábio Zambitte (2002). *Curso de Direito Previdenciário*. Rio de Janeiro: Impetus.

JAMES, Estelle (2001). *Novos sistemas previdenciários: experiências, evidências e questões pendentes. A economia política da reforma da Previdência*. Coleção Previdência Social, Vol. 9. Brasília: MPS

KRELL, Andréas J. (2002). *Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os (des)caminhos de um direito constitucional “comparado”*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor.

Laurell, Ana Cristina (org.) (1995). *Estado e Políticas Sociais no Neoliberalismo*. São Paulo, Cortez/CEDEC.

LEIRIA, Maria L. L. (2002). *A interpretação no direito previdenciário*. Revista do Tribunal Regional Federal : 4 Região Porto Alegre v.13 n.43.

- LEITE, Celso Barroso (1978). *A proteção social no Brasil*. 2. ed. São Paulo: LTr.
- LEITE, Celso Barroso; VELLOSO, Luiz Paranhos (1963). *Previdência Social*. Rio de Janeiro: J. Zahar.
- LIMA, George Marmelstein (2005). *Efetivação judicial dos direitos econômicos, sociais e culturais*. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal do Ceará.
- LIMA, Silvio Wanderley do Nascimento (2004). *Comentários sobre a Natureza Pública das Entidades de Previdência Complementar dos Servidores Públicos Titulares de Cargos Efetivos*. RPS, nº 287.
- LOPES, José Reinaldo L. (2006). *Direitos Sociais: Teoria e Prática*. São Paulo: Método.
- MALLOY, James M. (1986). *Política de Previdência Social no Brasil*. Rio de Janeiro: Graal.
- MARQUES, Rosa Maria *et al* (2003). *A Previdência Social no Brasil*. São Paulo: Ed. Fundação Percecu Abramo.
- MARTINEZ (2001), *Curso de Direito Previdenciário: noções de Direito Previdenciário*. 2. ed. São Paulo: LTr. t.I.
- MARTINEZ, Wladimir Novaes (1995). *Princípios de Direito Previdenciário*. 3 ed. São Paulo: LTr.
- MAUÉS, Antônio Moreira e SCAFF; Fernando Facury (2005). *Justiça Constitucional e Tributação*. “Desvinculação das Receitas da União (DRU) e a Supremacia da Constituição”. São Paulo: Dialética.
- MC GREEVEU, William P.; PIOLA, Sérgio e VIANNA, Solon M. (1986). *Saúde e assistência médica no Brasil a partir dos anos 80*. In: Bacha.
- MELO, Marcus André (1997). *O jogo das regras. A política da reforma constitucional 1993/1996*. Revista Brasileira de Ciências Sociais, nº 33, ano 12.
- MELO, Osvaldo Ferreira de (1998). *Temas atuais de política do direito*. Porto Alegre: Sérgio Fabris/UNIVALI.
- MENEGUIN, Fernando B. (2011). *Previdência Complementar dos Servidores Públicos*. Disponível em http://www.senado.gov.br/senado/conleg/textos_discussao/TD88-FernandoB.Meneguin.pdf. Acesso em 06 de março de 2012.
- MESA-LAGO, Carmelo (2003). *A reforma estrutural dos benefícios de seguridade social na*

América Latina: modelos, características, resultados e lições. In: COELHO, Vera S. P. (Org.). A reforma da previdência social na América Latina. São Paulo: Editora FGV.

_____ (2006). *A reforma da previdência social na América Latina e seus impactos nos princípios da seguridade social*. Tradução da Secretaria de Políticas de Previdência Social. Brasília: Ministério da Previdência Social.

MINISTÉRIO DA FAZENDA (2003) . *Política Econômica e Reformas Estruturais*. Brasília.

MONTAÑO, Carlos (1999). “Das ‘lógicas do Estado’ às ‘lógicas da sociedade civil’”. “Estado e ‘terceiro setor’ em questão”. Serviço Social & Sociedade, nº 59. São Paulo, Cortez.

MPAS (1986). *Rumos da Nova Previdência*. Brasília: Anais do grupo de trabalho para reestruturação da Previdência Social, Tomo 1 e 2.

MPAS (1999). *Histórico da Previdência Social*. Disponível no endereço www.mpas.gov.br/01_03.htm.

MPAS (2002). *Livro Branco da Previdência Social*. Brasília: MPAS/GM.

MATIJASCIC, Milko (1993). *Fundos de pensão brasileiros para financiamento*. Dissertação de Mestrado (mimeo). DEPE/UNICAMP.

NOGUEIRA, Narlon Gutierre (2009). *A constituição e o direito à previdência social* . São Paulo: LTr.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano (2009). *A cidadania social na Constituição de 1988: estratégias de positivação e exigibilidade judicial dos direitos sociais*. São Paulo: Verbatim.

OLIVEIRA, Francisco E. B. de, BELTRÃO, Kaizo I. e DAVID, Antônio Carlos de Albuquerque (1999). *A dívida da União com a Previdência Social: uma perspectiva histórica*. Texto para discussão nº 638. IPEA.

OLIVEIRA, Jaime A. de Araújo e TEIXEIRA S. M. F. (1986). *(Im)previdência social: 60 anos de história da Previdência no Brasil*. Petrópolis: Vozes.

PIMENTA, Paulo Lyrio (1999). *Eficácia e aplicabilidade das normas constitucionais programáticas*. São Paulo: Max Limonad.

PINHEIRO, Vinícius de Carvalho. *Reforma da Previdência: uma perspectiva comparada*. In: GIAMBIAGI, F.; REIS, J. G. e URANI, A. (Org.) *Reformas no Brasil: balanço e agenda*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2004

- PIRES, Julio Manuel (1995). *A política social no período populista*. São Paulo: IPE/USP.
- REIS, Adacir (2002). *Temas Centrais da Nova Legislação*. In: _____. *Fundos de Pensão em Debate com as Leis Complementares 108/01 e 109/01*. Brasília: Editora Brasília Jurídica.
- REIS, Fábio Wanderley (2000). *Política e racionalidade: problemas de teoria de método de uma sociologia crítica da política*. Belo Horizonte: UFMG
- REYNAUD, E. (1997). *Reforma da previdência: financiamento, repartição e capitalização na União Européia*. Conjuntura Social, Brasília, v. 8, n. 3.
- REZENDE, Fernando e AFONSO, José R. (1987). *A reforma fiscal no processo de elaboração da nova Constituição*. Rio de Janeiro: IPEA, TD 121.
- _____ e MAHAR, Denis (1974). *Saúde e Previdência Social: uma análise econômica*. Rio de Janeiro: IPEA/INPES, Relatório de Pesquisa, nº 21.
- ROCHA, Carmen Lúcia Antunes (2005). *O princípio da coisa julgada e o vício de inconstitucionalidade*. In: _____. *Constituição e Segurança Jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada*. 2. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum.
- ROCHA, Daniel Machado (2004). *O Direito Fundamental à Previdência Social na Perspectiva dos Princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora.
- ROSE-ACKERMAN, Susan (2004). *Análise econômica progressista do direito – e o novo Direito Administrativo*. In: MATTOS, Paulo T. L. et al (coord). *Regulação Econômica e Democrática: o debate norte-americano*. São Paulo: Editora 34.
- SARLET, Ingo Wolfgang (2007). *A eficácia dos direitos fundamentais*. 9. ed., atual. E ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora.
- _____ (2005) *A eficácia do Direito Fundamental à segurança Jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição do retrocesso social no direito constitucional brasileiro*, In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Org.). *A Constituição e Segurança Jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada*. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum.
- _____; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner (2008). *Reserva do possível, mínimo existencial e direitos à saúde: algumas aproximações*. In: SARLET, Ingo Wolfgang e TIMM, Luciano Benetti e BARCELLOS, Ana Paula de [et al].. *Direitos Fundamentais: orçamento e reserva do possível* – Porto Alegre: Livraria do Advogado.
- SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso de Direito Constitucional*. 5.ed. Lumen Juris, 2009.

SCOTT, Colin (2006). *Responsabilização no Estado regulador*. In: MATTOS, Paulo T. L. (Coord.). *Regulação Econômica e Democracia: o debate europeu*. São Paulo: Singular.

SILVA, Devanir da (2002). *De 1977 a 2002: Reflexões para o Atual Momento de Transição*. In: REIS, Adacir (Coord.). *Fundos de Pensão em Debate: Com as Leis Complementares 108/01 e 109/91*. Brasília: Editora Brasília Jurídica.

SILVA, Hugo Lontra da (2009). *A fórmula do fator previdenciário frente ao princípio constitucional da isonomia*. *Ciência Jurídica do Trabalho*, Belo Horizonte, v. 12, n. 78.

SILVA, E. R. e SCHWARZER, H (2002). *Proteção Social, aposentadoria, pensões e gênero no Brasil*. Brasília: IPEA (Texto para discussão, 934). Disponível em: http://www.ipea.gov.br/pub/td/2002/td_0934.pdf. Acesso em 19 dez 2011.

SILVA, Pedro Luiz Barros e MÉDICI, André Cezar Médici (1991). *Seguridade Social: velhos problemas, novos desafios*. *Revista de Administração Pública*.

SOARES, Laura Tavares R. (2001). *Ajuste neoliberal e desajuste social na América Latina*. Petrópolis: Vozes.

SOARES, Laura Tavares R.(2003). *Retomando o debate da previdência social*. Rio de Janeiro: Universidade Federal do Rio de Janeiro, mimeo, texto apresentado ao seminário “A questão da previdência social e a universidade”.

SOUSA, Jorceli Pereira de (coord.) (2002). *80 anos de Previdência Social: a história da Previdência no Brasil – um levantamento bibliográfico, documental e iconográfico*. Brasília: MPAS.

SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE JUBILACIONES Y PENSIONES (1996). *Reformas a los sistemas de pensiones: Argentina, Chile, Peru*. Santiago: Prisma.

STEPHANES, Reinhold (1993). *Previdência Social: uma solução gerencial e estrutural*. Porto Alegre: Síntese.

STRECK, Lenio Luiz (2001). *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*. 3 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado.

TAVARES, Marcelo Leonardo (2002). *Direito Previdenciário*. 4 ed. Rio de Janeiro: L. Júris.

TAVARES, Marcelo Leonardo; IBRAHIM, Fábio Zambitte; VIEIRA, Marco André Ramos (2004). *Comentários à reforma da Previdência – EC nº 41/2003*. Rio de Janeiro: Ed. Impetus.

TIEZZI, S. (2004) *A organização da política social do governo Fernando Henrique*. Rev. São Paulo em Perspectiva.

TODESCHINI, Remígio (2000). *Gestão da Previdência Pública e Fundos de Pensão: a participação da comunidade*. São Paulo: Ltr.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Relatórios e pareceres prévios sobre as contas do Governo da República: exercício de 2003*. Disponível em: <http://www.tcu.gov.br/download/Contasdogoverno2003.pdf> . Acesso em: 02 de março de 2012

WORD BANK (1994). *Averting the old age crisis: policies to protect the old and promote growth*. New York: Oxford University Press

ANEXO I

PROJETO DE LEI

Institui o regime de previdência complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo, inclusive os membros dos órgãos que menciona; fixa o limite máximo para a concessão de aposentadorias e pensões pelo regime de previdência de que trata o art. 40 da Constituição Federal; autoriza a criação de 3 (três) entidades fechadas de previdência complementar, denominadas Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo – FUNPRESP-Exe, Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Legislativo – FUNPRESP-Leg e Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Judiciário – FUNPRESP-Jud; altera dispositivos da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004; e dá outras providências.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

CAPÍTULO I

DO REGIME DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

Art. 1º Fica instituído, nos termos desta Lei, o regime de previdência complementar a que se referem os §§ 14, 15 e 16 do art. 40 da Constituição Federal para os servidores públicos titulares de cargo efetivo da União, suas autarquias e fundações, inclusive para os membros do Poder Judiciário, do Ministério Público da União e do Tribunal de Contas da União.

Parágrafo único. Os servidores e os membros referidos no *caput* deste artigo que tenham ingressado no serviço público até a data anterior ao início da vigência do regime de previdência complementar poderão, mediante prévia e expressa opção, aderir ao regime de que trata este artigo, observado o disposto no art. 3º desta Lei.

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, entende-se por:

I - patrocinador: a União, suas autarquias e fundações, em decorrência da aplicação desta Lei;

II - participante: o servidor público titular de cargo efetivo da União, inclusive o membro do Poder Judiciário, do Ministério Público e do Tribunal de Contas da União, que aderir aos planos de benefícios administrados pelas entidades a que se refere o art. 4º desta Lei;

III - assistido: o participante ou o seu beneficiário em gozo de benefício de prestação continuada.

Art. 3º Aplica-se o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social às aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo regime de previdência da União de que trata o art. 40 da Constituição Federal, observado o disposto na Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, aos servidores e membros referidos no *caput* do art. 1º desta Lei que tiverem ingressado no serviço público:

I - a partir do início de vigência do regime de previdência complementar de que trata o art. 1º desta Lei, independentemente de sua adesão ao plano de benefícios; e

II - até a data anterior ao início da vigência do regime de previdência complementar de que trata o art. 1º desta Lei, e nele tenham permanecido sem perda do vínculo efetivo, e que exerçam a opção prevista no § 16 do art. 40 da Constituição Federal.

§ 1º É assegurado aos servidores e membros referidos no inciso II do *caput* deste artigo o direito a um benefício especial calculado com base nas contribuições recolhidas ao regime de previdência da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios de que trata o art. 40 da Constituição Federal, observada a sistemática estabelecida nos §§ 2º a 3º deste artigo e o direito à compensação financeira de que trata o § 9º do art. 201 da Constituição Federal, nos termos da lei.

§ 2º O benefício especial será equivalente à diferença entre a média aritmética simples das maiores remunerações anteriores à data de mudança do regime, utilizadas como base para as contribuições do servidor ao regime de previdência da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, atualizadas pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, divulgado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, ou outro índice que venha a substituí-lo, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência, e o limite máximo a que se refere o *caput* deste artigo, na forma regulamentada pelo Poder Executivo, multiplicada pelo fator de conversão.

§ 3º O fator de conversão de que trata o § 2º deste artigo, cujo resultado é limitado ao máximo de 1 (um), será calculado mediante a aplicação da seguinte fórmula:

$$FC = Tc/Tt$$

Onde:

FC = fator de conversão;

Tc = quantidade de contribuições mensais efetuadas para o regime de previdência da União de que trata o art. 40 da Constituição Federal, efetivamente pagas pelo servidor titular de cargo efetivo da União ou por membro do Poder Judiciário, do Tribunal de Contas e do Ministério Público da União até a data de opção;

Tt = 455, quando servidor titular de cargo efetivo da União ou membro do Poder Judiciário, do Tribunal de Contas e do Ministério Público da União, se homem, nos termos da alínea *a* do inciso III do art. 40 da Constituição Federal;

Tt = 390, quando servidor titular de cargo efetivo da União ou membro do Poder Judiciário, do Tribunal de Contas e do Ministério Público da União, se mulher, ou professor de educação infantil e do ensino fundamental, nos termos do § 5º do art. 40 da Constituição Federal, se homem;

Tt = 325, quando servidor titular de cargo efetivo da União de professor de educação infantil e do ensino fundamental, nos termos do § 5º do art. 40 da Constituição Federal, se mulher.

§ 4º O fator de conversão será ajustado pelo órgão competente para a concessão do benefício quando, nos termos das respectivas leis complementares, o tempo de contribuição exigido para concessão da aposentadoria de servidor com deficiência, ou que exerça atividade de risco, ou cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, for inferior ao Tt de que trata o § 3º.

§ 5º O benefício especial será pago pelo órgão competente da União, por ocasião da concessão de aposentadoria, inclusive por invalidez, ou pensão por morte pelo regime próprio de previdência da União, de que trata o art. 40 da Constituição Federal, enquanto perdurar o benefício pago por esse regime, inclusive junto com a gratificação natalina.

§ 6º O benefício especial calculado será atualizado pelo mesmo índice aplicável ao benefício de aposentadoria ou pensão mantido pelo regime geral de previdência social.

§ 7º O prazo para a opção de que trata o inciso II do *caput* deste artigo será de 24 (vinte e quatro) meses, contados a partir do início de vigência do regime de previdência complementar instituído no *caput* do art. 1º desta Lei.

§ 8º O exercício da opção a que se refere o inciso II do *caput* é irrevogável e irretroatável, não sendo devida pela União e suas autarquias e fundações públicas qualquer contrapartida referente ao valor dos descontos já efetuados sobre a base de contribuição acima do limite previsto no *caput* deste artigo.

CAPÍTULO II

DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR

Seção I

Da Criação das Entidades

Art. 4º Fica a União autorizada a criar, observado o disposto no art. 26 e no art. 31, as seguintes entidades fechadas de previdência complementar, com a finalidade de

administrar e executar planos de benefícios de caráter previdenciário nos termos das Leis Complementares n^{os} 108 e 109, de 29 de maio de 2001:

I – a Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo – FUNPRESP-Exe, para os servidores públicos titulares de cargo efetivo do Poder Executivo, por meio de ato do Presidente da República;

II – a Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Legislativo – FUNPRESP-Leg, para os servidores públicos titulares de cargo efetivo do Poder Legislativo e do Tribunal de Contas da União e para os membros deste Tribunal, por meio de ato conjunto dos Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal; e

III – a Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Judiciário – FUNPRESP-Jud, para os servidores públicos titulares de cargo efetivo e para os membros do Poder Judiciário, por meio de ato do Presidente do Supremo Tribunal Federal.

§ 1^o A FUNPRESP-Exe, a FUNPRESP-Leg e a FUNPRESP-Jud serão estruturadas na forma de fundação, de natureza pública, com personalidade jurídica de direito privado, gozarão de autonomia administrativa, financeira e gerencial e terão sede e foro no Distrito Federal.

§ 2^o Por ato conjunto das autoridades competentes para a criação das fundações previstas nos incisos I a III, poderá ser criada fundação que contemple os servidores públicos de 2 (dois) ou dos 3 (três) Poderes.

§ 3^o Consideram-se membros do Tribunal de Contas da União, para os efeitos desta Lei, os Ministros, os Auditores de que trata o § 4^o do art. 73 da Constituição Federal, os Subprocuradores-Gerais e Procuradores do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União.

Seção II

Da Organização das Entidades

Art. 5º A estrutura organizacional das entidades de que trata esta Lei será constituída de conselho deliberativo, conselho fiscal e diretoria executiva, observadas as disposições da Lei Complementar nº 108, de 29 de maio de 2001.

§ 1º Os Conselhos Deliberativos terão composição paritária e cada um será integrado por 6 (seis) membros.

§ 2º Os Conselhos Fiscais terão composição paritária e cada um deles será integrado por 4 (quatro) membros.

§ 3º Os membros dos conselhos deliberativos e dos conselhos fiscais das entidades fechadas serão designados pelos Presidentes da República e do Supremo Tribunal Federal e por ato conjunto dos Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, respectivamente.

§ 4º A presidência dos conselhos deliberativos será exercida pelos membros indicados pelos patrocinadores, na forma prevista no estatuto das entidades fechadas de previdência complementar.

§ 5º A presidência dos conselhos fiscais será exercida pelos membros indicados pelos participantes e assistidos, na forma prevista no estatuto das entidades fechadas de previdência complementar.

§ 6º As diretorias executivas serão compostas, no máximo, por 4 (quatro) membros, nomeados pelos conselhos deliberativos das entidades fechadas de previdência complementar.

§ 7º 2 (dois) membros dos referidos no § 6º serão eleitos, diretamente, pelos participantes e assistidos.

§ 8º A remuneração e as vantagens de qualquer natureza dos membros das diretorias executivas das entidades fechadas de previdência complementar serão fixadas pelos seus conselhos deliberativos em valores compatíveis com os níveis prevalecentes no mercado de trabalho para profissionais de graus equivalentes de formação profissional e de especialização, observado o disposto no inciso XI do art. 37 da Constituição Federal.

§ 9º A remuneração dos membros dos conselhos deliberativo e fiscal é limitada a 10% (dez por cento) do valor da remuneração dos membros da diretoria executiva.

§ 10. Os requisitos previstos nos incisos I a IV do art. 20 da Lei Complementar nº 108, de 29 de maio de 2001, estendem-se aos membros dos conselhos deliberativos e fiscais das entidades fechadas de previdência complementar.

§ 11. As entidades fechadas de previdência complementar poderão criar, observado o disposto no estatuto e regimento interno, comitês de assessoramento técnico, de caráter consultivo, para cada plano de benefícios por elas administrado, com representação paritária entre os patrocinadores e os participantes e assistidos, sendo estes eleitos pelos seus pares, com as atribuições de apresentar propostas e sugestões quanto à gestão da entidade e sua política de investimentos e à situação financeira e atuarial dos respectivos planos de benefícios e de formular recomendações prudenciais a elas relacionadas.

§ 12. Os membros da diretoria eleitos pelos participantes e assistidos terão mandato de 4 (quatro) anos.

Seção III

Disposições Gerais

Art. 6º. Fica exigida a instituição de código de ética e de conduta, inclusive com regras para prevenir conflito de interesse e proibir operações dos dirigentes com partes relacionadas, que terá ampla divulgação, especialmente entre os participantes e assistidos e

as partes relacionadas, cabendo aos conselhos fiscais das entidades fechadas de previdência complementar assegurarem o seu cumprimento.

Parágrafo único. Compete ao órgão fiscalizador das entidades fechadas de previdência complementar definir o universo das partes relacionadas a que se refere o *caput* deste artigo.

Art. 7º O regime jurídico de pessoal das entidades fechadas de previdência complementar referidas no art. 4º desta Lei será o previsto na legislação trabalhista.

Art. 8º Além da sujeição às normas de direito público que decorram de sua instituição pela União como fundação de direito privado, integrante da sua administração indireta, a natureza pública das entidades fechadas a que se refere o § 15 do art. 40 da Constituição Federal consistirá na:

I - submissão à legislação federal sobre licitação e contratos administrativos;

II - realização de concurso público para a contratação de pessoal, no caso de empregos permanentes, ou de processo seletivo, em se tratando de contrato temporário, conforme a Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993;

III - publicação anual, na imprensa oficial ou em sítio oficial da administração pública certificado digitalmente por autoridade para esse fim credenciada no âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira – ICP Brasil, de seus demonstrativos contábeis, atuariais, financeiros e de benefícios, sem prejuízo do fornecimento de informações aos participantes e assistidos dos planos de benefícios e ao órgão fiscalizador das entidades fechadas de previdência complementar, na forma das Leis Complementares nºs 108 e 109, de 29 de maio de 2001.

Art. 9º A administração das entidades fechadas de previdência complementar referidas no art. 4º desta Lei observará os princípios que regem a administração pública, especialmente os da eficiência e da economicidade, devendo adotar mecanismos de gestão

operacional que maximizem a utilização de recursos, de forma a otimizar o atendimento aos participantes e assistidos e diminuir as despesas administrativas.

§ 1º As despesas administrativas referidas no *caput* deste artigo serão custeadas na forma dos regulamentos dos planos de benefícios, observado o disposto no *caput* do art. 7º da Lei Complementar nº 108, de 29 de maio de 2001, e ficarão limitadas aos valores estritamente necessários à sustentabilidade do funcionamento das entidades fechadas de previdência complementar.

§ 2º O montante de recursos destinados à cobertura das despesas administrativas será revisto ao final de cada ano, com vistas no atendimento do disposto neste artigo.

Art. 10. As entidades fechadas de previdência complementar referidas no art. 4º desta Lei serão mantidas integralmente por suas receitas, oriundas das contribuições de patrocinadores, participantes e assistidos, dos resultados financeiros de suas aplicações e de doações e legados de qualquer natureza, observado o disposto no § 3º do art. 202 da Constituição Federal.

Art. 11. A União, suas autarquias e fundações são responsáveis, na qualidade de patrocinadores, pelo aporte de contribuições e pelas transferências às entidades fechadas de previdência complementar das contribuições descontadas dos seus servidores, observado o disposto nesta Lei e nos estatutos respectivos das entidades.

§ 1º As contribuições devidas pelos patrocinadores deverão ser pagas de forma centralizada pelos respectivos Poderes da União, pelo Ministério Público da União e pelo Tribunal de Contas da União.

§ 2º O pagamento ou a transferência das contribuições após o dia 10 (dez) do mês seguinte ao da competência:

- I - enseja a aplicação dos acréscimos de mora previstos para os tributos federais; e
- II – sujeita o responsável às sanções penais e administrativas cabíveis.

CAPÍTULO III DOS PLANOS DE BENEFÍCIOS

Seção I

Das Linhas Gerais dos Planos de Benefícios

Art. 12. Os planos de benefícios da FUNPRESP-Exe, da FUNPRESP-Leg e da FUNPRESP-Jud serão estruturados na modalidade de contribuição definida, nos termos da regulamentação estabelecida pelo órgão regulador das entidades fechadas de previdência complementar, e financiados de acordo com os planos de custeio definidos nos termos do art. 18 da Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001, observadas as demais disposições da Lei Complementar nº 108, de 29 de maio de 2001.

§ 1º A distribuição das contribuições nos planos de benefícios e nos planos de custeio será revista sempre que necessário, para manter o equilíbrio permanente dos planos de benefícios.

§ 2º Sem prejuízo do disposto no § 3º do art. 18 da Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001, o valor do benefício programado será calculado de acordo com o montante do saldo da conta acumulado pelo participante, devendo o valor do benefício estar permanentemente ajustado ao referido saldo.

§ 3º Os benefícios não programados serão definidos nos regulamentos dos planos, observado o seguinte:

- I – devem ser assegurados, pelo menos, os benefícios decorrentes dos eventos invalidez e morte e, se for o caso, a cobertura de outros riscos atuariais; e
- II – terão custeio específico para sua cobertura.

§ 4º Na gestão dos benefícios de que trata o § 3º deste artigo, as entidades fechadas de previdência complementar referidas no art. 4º desta Lei poderão contratá-los externamente ou administrá-los em seus próprios planos de benefícios.

§ 5º A concessão dos benefícios de que trata o § 3º aos participantes ou assistidos pela entidade fechada de previdência social é condicionada à concessão do benefício pelo regime próprio de previdência social.

Art. 13. Os requisitos para aquisição, manutenção e perda da qualidade de participante, assim como os requisitos de elegibilidade, forma de concessão, cálculo e pagamento dos benefícios deverão constar dos regulamentos dos planos de benefícios, observadas as disposições das Leis Complementares nºs 108 e 109, de 29 de maio de 2001, e a regulamentação do órgão regulador das entidades fechadas de previdência complementar.

Parágrafo único. O servidor com remuneração inferior ao limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social poderá aderir aos planos de benefícios administrados pelas entidades fechadas de previdência complementar de que trata esta Lei, sem contrapartida do patrocinador, cuja base de cálculo será definida nos regulamentos.

Art. 14. Poderá permanecer filiado aos respectivos planos de benefícios o participante:

I – cedido a outro órgão ou entidade da administração pública direta ou indireta da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, inclusive suas empresas públicas e sociedades de economia mista;

II – afastado ou licenciado do cargo efetivo temporariamente, com ou sem recebimento de remuneração;

III – que optar pelo benefício proporcional diferido ou autoprocínio, na forma do regulamento do plano de benefícios.

§ 1º Os regulamentos dos planos de benefícios disciplinarão as regras para a manutenção do custeio do plano de benefícios, observada a legislação aplicável.

§ 2º Os patrocinadores arcarão com as suas contribuições somente quando a cessão, o afastamento ou a licença do cargo efetivo implicar ônus para a União, suas autarquias e fundações.

§ 3º Havendo cessão com ônus para o cessionário, este deverá recolher às entidades fechadas de previdência complementar referidas no art. 4º desta Lei a contribuição aos planos de benefícios, nos mesmos níveis e condições que seria devida pelos patrocinadores, na forma definida nos regulamentos dos planos.

Seção III

Dos Recursos Garantidores

Art. 15. A aplicação dos recursos garantidores correspondentes às reservas, às provisões e aos fundos dos planos de benefícios da FUNPRESP-Exe, da FUNPRESP-Leg e da FUNPRESP-Jud obedecerá às diretrizes e aos limites prudenciais estabelecidos pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 1º A gestão dos recursos garantidores dos planos de benefícios administrados pelas entidades referidas no *caput* poderá ser realizada por meio de carteira própria, carteira administrada ou fundos de investimento.

§ 2º As entidades referidas no *caput* contratarão, para a gestão dos recursos garantidores prevista neste artigo, somente instituições, administradores de carteiras ou fundos de investimento que estejam autorizados e registrados na Comissão de Valores Mobiliários – CVM.

§ 3º A contratação das instituições a que se refere o § 2º deste artigo será feita mediante licitação, cujos contratos terão prazo total máximo de execução de 5 (cinco) anos.

§ 4º O edital da licitação prevista no § 3º estabelecerá, ntre outras, disposições relativas aos limites de taxa de administração e de custos que poderão ser imputados aos fundos, bem como, no que concerne aos administradores, a solidez, o porte e a experiência em gestão de recursos.

§ 5º Cada instituição contratada na forma deste artigo poderá administrar, no máximo, 20% (vinte por cento) dos recursos garantidores correspondentes às reservas técnicas, aos fundos e às provisões.

§ 6º As instituições referidas no § 5º deste artigo não poderão ter qualquer ligação societária com outra instituição que esteja concorrendo na mesma licitação ou que já administre reservas, provisões e fundos da mesma entidade fechada de previdência complementar.

Seção IV

Das Contribuições

Art. 16. As contribuições do patrocinador e do participante incidirão sobre a parcela a base de contribuição que exceder o limite máximo a que se refere o art. 3º desta Lei, observado o disposto no inciso XI do art. 37 da Constituição Federal.

§ 1º Para efeitos desta Lei, considera-se base de contribuição aquela definida pelo § 1º do art. 4º da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, podendo o participante optar pela inclusão de parcelas remuneratórias percebidas em decorrência do local de trabalho e do exercício de cargo em comissão ou função de confiança.

§ 2º A alíquota da contribuição do participante será por ele definida anualmente, observado o disposto no regulamento do plano de benefícios.

§ 3º A alíquota da contribuição do patrocinador será igual à do participante, observado o disposto no regulamento do plano de benefícios, e não poderá exceder o percentual de 8,5% (oito inteiros e cinco décimos por cento).

§ 4º Além da contribuição normal, o participante poderá contribuir facultativamente, sem contrapartida do patrocinador, na forma do regulamento do plano.

§ 5º A remuneração do servidor quando devida durante afastamentos considerados por lei como de efetivo exercício será integralmente coberta pelo ente público, continuando a incidir a contribuição para o regime instituído por esta Lei.

Seção V

Disposições Especiais

Art. 17. O plano de custeio previsto no art. 18 da Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001, discriminará o percentual da contribuição do participante e do patrocinador, conforme o caso, para cada um dos benefícios previstos no plano de benefícios, observado o disposto no art. 6º da Lei Complementar nº 108, de 29 de maio de 2001.

§ 1º O plano de custeio referido no *caput* deverá prever parcela da contribuição do participante e do patrocinador com o objetivo de compor o Fundo de Cobertura de Benefícios Extraordinários - FCBE, do qual serão vertidos montantes, a título de contribuições extraordinárias, à conta mantida em favor do participante, nas hipóteses e na forma prevista nesta Lei.

§ 2º As contribuições extraordinárias a que se refere o § 1º serão vertidas nas seguintes hipóteses:

- I – morte do participante;
- II – invalidez do participante;

III – aposentadoria nas hipóteses dos §§ 4º e 5º do art. 40 da Constituição Federal;

IV – aposentadoria das mulheres, na hipótese da alínea *a* inciso III do § 1º do art. 40 da Constituição Federal; e

V – sobrevivência do assistido.

§ 3º O montante do aporte extraordinário de que tratam os incisos III e IV do § 2º será equivalente à diferença entre a reserva acumulada pelo participante e o produto desta mesma reserva multiplicado pela razão entre 35 (trinta e cinco) e o número de anos de contribuição exigido para a concessão do benefício pelo regime próprio de previdência social de que trata o art. 40 da Constituição Federal.

Art. 18. As entidades fechadas de previdência complementar referidas no art. 4º desta Lei manterão controles das reservas constituídas em nome do participante, registrando contabilmente as contribuições deste e as dos patrocinadores.

CAPÍTULO IV

DO CONTROLE E DA FISCALIZAÇÃO

Art. 19. A constituição, o funcionamento e a extinção da FUNPRESP-Exe, da FUNPRESP-Leg e da FUNPRESP-Jud, a aplicação de seus estatutos, regulamentos dos planos de benefícios, convênios de adesão e suas respectivas alterações, assim como as retiradas de patrocínios, dependerão de prévia e expressa autorização do órgão fiscalizador das entidades fechadas de previdência complementar.

§ 1º Serão submetidas ao órgão fiscalizador das entidades fechadas de previdência complementar:

I - as propostas de aprovação do estatuto e de instituição de planos de benefícios da entidade fechada de previdência complementar, bem como suas alterações; e

II - a proposta de adesão de novos patrocinadores a planos de benefícios em operação na entidade fechada de previdência complementar.

§ 2º No caso da FUNPRESP-Exe, as propostas de aprovação do estatuto, de adesão de novos patrocinadores e de instituição de planos devem estar acompanhadas de manifestação favorável do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Ministério da Fazenda.

§ 3º No caso da FUNPRESP-Leg, as propostas de aprovação do estatuto, de adesão de novos patrocinadores e de instituição de planos devem estar acompanhadas de manifestação favorável das Mesas Diretoras da Câmara dos Deputados e do Senado Federal.

§ 4º No caso da FUNPRESP-Jud, as propostas de aprovação do estatuto, de adesão de novos patrocinadores e de instituição de planos devem estar acompanhadas de manifestação favorável do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça.

Art. 20. A supervisão e a fiscalização da FUNPRESP-Exe, da FUNPRESP-Leg e da FUNPRESP-Jud e dos seus planos de benefícios competem ao órgão fiscalizador das entidades fechadas de previdência complementar.

§ 1º A competência exercida pelo órgão referido no *caput* deste artigo não exime os patrocinadores da responsabilidade pela supervisão e fiscalização sistemática das atividades das entidades fechadas de previdência complementar.

§ 2º Os resultados da supervisão e da fiscalização exercidas pelos patrocinadores serão encaminhados ao órgão mencionado no *caput* deste artigo.

Art. 21. Aplica-se, no âmbito da FUNPRESP-Exe, da FUNPRESP-Leg e da FUNPRESP-Jud, o regime disciplinar previsto no Capítulo VII da Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001.

CAPÍTULO V

DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 22. Aplica-se o benefício especial de que tratam os §§ 1º a 8º do art. 3º ao servidor público titular de cargo efetivo da União, inclusive ao membro do Poder Judiciário, do Ministério Público e do Tribunal de Contas da União, oriundo, sem quebra de continuidade, de cargo público estatutário de outro ente da federação que não tenha instituído o respectivo regime de previdência complementar e que ingresse em cargo público efetivo federal a partir da instituição do regime de previdência complementar de que trata esta Lei, considerando-se, para esse fim, o tempo de contribuição estadual, distrital ou municipal, assegurada a compensação financeira de que trata o § 9º do art. 201 da Constituição Federal.

Art. 23. Após a autorização de funcionamento da FUNPRESP-Exe, da FUNPRESP-Jud e da FUNPRESP-Leg, nos termos desta Lei, os servidores que deverão compor provisoriamente os conselhos deliberativos e os conselhos fiscais, dispensados da exigência da condição de participante ou assistido dos planos de benefícios das entidades fechadas de previdência complementar, serão nomeados, respectivamente, pelo Presidente da República, pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal e por ato conjunto dos Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal.

Parágrafo único. O mandato dos conselheiros de que trata o *caput* deste artigo será de 2 (dois) anos, durante os quais será realizada eleição direta para que os participantes e assistidos escolham os seus representantes, e os patrocinadores indicarão os seus representantes.

Art. 24. Para fins de implantação, ficam a FUNPRESP-Exe, a FUNPRESP-Leg e a FUNPRESP-Jud equiparadas às pessoas jurídicas a que se refere o art. 1º da Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993, com vistas na contratação de pessoal técnico e administrativo por tempo determinado.

§ 1º Considera-se como necessidade temporária de excepcional interesse público,

para os efeitos da Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993, a contratação de pessoal técnico e administrativo, por tempo determinado, imprescindível ao funcionamento inicial da FUNPRESP-Exe, da FUNPRESP-Leg e da FUNPRESP-Jud.

§ 2º As contratações observarão o disposto no *caput* do art. 3º, no art. 6º, no inciso II do art. 7º e nos arts. 9º e 12 da Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993, e não poderão exceder o prazo de 24 (vinte e quatro) meses.

Art. 25. Fica a União autorizada, em caráter excepcional, no ato de criação das entidades fechadas de previdência complementar referidas no art. 4º, a promover aporte a título de adiantamento de contribuições futuras, necessário ao regular funcionamento inicial, no valor de:

I – FUNPRESP-Exe: até R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais);

II – FUNPRESP-Leg: até R\$ 25.000.000,00 (vinte e cinco milhões de reais); e

III – FUNPRESP-Jud: até R\$ 25.000.000,00 (vinte e cinco milhões de reais).

Art. 26. A FUNPRESP-Exe, a FUNPRESP-Leg e a FUNPRESP-Jud deverão entrar em funcionamento em até 240 (duzentos e quarenta) dias após a publicação da autorização de funcionamento concedida pelo órgão fiscalizador das entidades fechadas de previdência complementar.

Art. 27. Aplicam-se ao regime de previdência complementar a que se referem os §§ 14, 15 e 16 do art. 40 da Constituição Federal as disposições das Leis Complementares nºs 108 e 109, de 29 de maio de 2001.

Art. 28. Até que seja promovida a contratação na forma prevista no § 3º do art. 15 desta Lei, a totalidade dos recursos garantidores correspondentes às reservas técnicas, aos fundos e às provisões dos planos de benefícios da FUNPRESP-Exe, da FUNPRESP-Leg e da FUNPRESP-Jud será administrada por instituição financeira federal, mediante taxa de administração praticada a preço de mercado, vedada a cobrança de taxas de *performance*.

Art. 29. O *caput* do art. 4º da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 4º A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidentes sobre:

I – a totalidade da base de contribuição, em se tratando de servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do regime de previdência complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo e não tiver optado por aderir a ele;

II – a parcela da base de contribuição que não exceder ao limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social, em se tratando de servidor:

a) que tiver ingressado no serviço público até a data a que se refere o inciso I e tenha optado por aderir ao regime de previdência complementar ali referido; ou

b) que tiver ingressado no serviço público a partir da data a que se refere o inciso I, independentemente de adesão ao regime de previdência complementar ali referido.

.....”(NR)

Art. 30. Para os fins do exercício do direito de opção de que trata o parágrafo único do art. 1º, considera-se instituído o regime de previdência complementar de que trata esta Lei a partir da data da publicação pelo órgão fiscalizador da autorização de aplicação dos regulamentos dos planos de benefícios de qualquer das entidades de que trata o art. 4º desta Lei.

Art. 31. A FUNPRESP-Exe, a FUNPRESP-Leg e a FUNPRESP-Jud deverão ser criadas pela União no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados da publicação desta Lei, e iniciar o seu funcionamento nos termos do art. 26.

§ 1º Ultrapassados os prazos de que trata o *caput*, considera-se vigente, para todos os fins, o regime de previdência complementar de que trata esta Lei.

§ 2º Ultrapassados os prazos de que trata o *caput* sem o início do funcionamento de alguma das entidades referidas no art. 4º, os servidores e membros do respectivo Poder poderão aderir ao plano de benefícios da entidade que primeiro entrou em funcionamento até a regularização da situação.

Art. 32. Considera-se ato de improbidade, nos termos do art. 10 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, o descumprimento injustificado dos prazos de que trata o art. 31.

Art. 33. Esta Lei entra em vigor:

I - quanto ao disposto no Capítulo I, na data em que forem criadas quaisquer das entidades de que trata o art. 4º, observado o disposto no art. 31; e

II - quanto aos demais dispositivos, na data de sua publicação.

CÂMARA DOS DEPUTADOS, de março'' de 2012.

MARCO MAIA

Presidente