

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
DEPARTAMENTO DE DIREITO ECONÔMICO E DO TRABALHO**

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 26, § 2º, III, DA EMENDA  
CONSTITUCIONAL 103/2019 EM FACE DA EXCEPCIONALIDADE DO  
BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE PERMANENTE**

**LUIZ FERNANDO GUIMARÃES MESQUITA**

**PORTO ALEGRE  
ABRIL, 2022**

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
DEPARTAMENTO DE DIREITO ECONÔMICO E DO TRABALHO**

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 26, § 2º, III, DA EMENDA  
CONSTITUCIONAL 103/2019 EM FACE DA EXCEPCIONALIDADE DO  
BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE PERMANENTE**

**LUIZ FERNANDO GUIMARÃES MESQUITA**

Monografia apresentada na  
Faculdade de Direito da  
Universidade Federal do Rio Grande  
do Sul, como requisito parcial para  
obtenção do título de bacharel em  
Direito.

Orientadora:  
Profª Drª Sonilde K. Lazzarin

**PORTO ALEGRE  
ABRIL, 2022**

## **AGRADECIMENTOS**

À minha esposa, por todo amor, companheirismo, lealdade e apoio hoje, ontem e sempre;

À minha mãe, quem - por inúmeras batalhas judiciais contra o INSS - inspirou boa parte deste trabalho;

À minha orientadora, pelo norte e orientação durante esta jornada de pesquisa que certamente contribuirá para discussões e novas tomadas de decisão dentro desta área.

## RESUMO

Este trabalho identifica e analisa a problemática de uma emenda constitucional advinda do constituinte derivado afrontar princípios constitucionais do constituinte originário. A partir dos levantamentos e análises realizados, o objetivo da pesquisa é investigar a (in)constitucionalidade do artigo 26, § 2º, III, da Emenda Constitucional 103/2019 face da excepcionalidade do benefício por incapacidade permanente. O trabalho utiliza os princípios metodológicos de análise e pesquisa bibliográfica na doutrina e jurisprudência para atingir o objetivo proposto. Para tanto, realizou-se análise da relação entre a Previdência Social e a Constituição Federal de 1988. Os resultados do trabalho servem como mecanismo de debate acerca da (in)constitucionalidade da norma em comento.

**Palavras-chave:** constituição, previdência, emenda constitucional, princípios constitucionais.

## **ABSTRACT**

This project identifies and analyzes the problematics of a constitutional amendment upcoming the derivative constituent jeopardizing constitutional principles of the original constituent. Based on the findings and analyses conducted, the objective of this research is to investigate the (in)constitutionality of the 26th article, 2nd §, III, of the 103/2019 Constitutional Amendment in face of the exceptionality of the assistance for permanent inaptitude. This project is conducted upon the methodological principles of bibliographic analysis and research of the doctrine and jurisdiction in order to achieve its purpose. To do so, an analysis of the relation established between the Brazilian Social Services and its Federal Constitution (1988) was conveyed. The project results present parameters for further debates regarding the (in)constitutionality of the before given regulation.

**Key-words:** constitution, brazilian constitution, constitutional amendment, constitutional principles.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade

CLT - Consolidação das Leis do Trabalho

CRFB - Constituição da República Federativa do Brasil

EC - Emenda Constitucional

INSS - Instituto Nacional do Seguro Social

JEF - Juizado Especial Federal

LBPS - Lei de Benefícios da Previdência Social

RGPS - Regime Geral da Previdência Social

RM - Renda mensal

RMI - Renda Mensal Inicial

RPPS - Regimes Próprios de Previdência

STF - Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TNU - Tribunal Nacional de Uniformização

TRF - Tribunal Federal Regional

TRU - Turma Regional de Uniformização

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>2 BENEFÍCIO DE INCAPACIDADE PERMANENTE NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL .....</b>	<b>10</b>
2.1 Definição e requisitos legais.....	10
2.2 Aposentadoria por incapacidade permanente: benefício não programável .....	15
2.3 Acréscimo de 25%: assistência permanente de terceiro .....	17
2.4 Metodologia de cálculo do valor do benefício .....	20
2.4.1 Até a Emenda Constitucional nº 103/2019 .....	21
2.4.2 A antinomia de valoração: alterações trazidas pela Reforma da Previdência..	23
<b>3 PRINCIPAIS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS RELATIVOS À PREVIDÊNCIA SOCIAL E EM ESPECIAL À APOSENTADORIA POR INCAPACIDADE PERMANENTE .....</b>	<b>25</b>
3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana.....	28
3.2 Princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios.....	30
3.3 Princípio da igualdade.....	32
3.4 Princípio da proporcionalidade.....	33
3.5 Princípio da razoabilidade.....	34
<b>4 A POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DE UMA NORMA CONSTITUCIONAL ORIUNDA DE CONSTITUINTE DERIVADO... 35</b>	<b>35</b>
4.1 Norma formalmente constitucional e não materialmente constitucional .....	37
4.2 Análise de Jurisprudência e seus fundamentos sobre o tema .....	40
4.3 Processo 0001901-60.2019.4.03.6323 do Juizado Especial Federal Cível Ourinhos, 25ª Subseção Judiciária Federal do Estado de São Paulo.....	41
4.4 Processo 5010992-98.2020.4.04.7205, Primeira Turma Recursal de SC.....	42
4.5 Processo 5015021-19.2919.4.94.7112, Quarta Turma recursal do RS.....	43
4.6 Incidente Regional de Uniformização de Jurisprudência nº 5003241-81.2021.4.04.7122/RS .....	44
<b>5 CONCLUSÕES.....</b>	<b>46</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>48</b>

## 1. INTRODUÇÃO

A fim promover um resguardo financeiro que garanta a própria subsistência, assegura-se aos segurados da Previdência Social, quando acometidos por doença incapacitante, benefícios previdenciários, até que haja recuperação da capacidade laborativa. A Lei 8.213/91 preconiza acerca dos planos da Previdência Social, estabelecendo as regras e requisitos necessários à obtenção destes benefícios.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, por seu turno, estabeleceu, como seu fundamento superior o princípio da dignidade da pessoa humana, norte de todos os princípios constitucionais. De tal forma, que todas as normas, sejam infraconstitucionais ou advindas do constituinte derivado, precisam, acima de tudo, obedecer o máximo princípio estabelecido pela Carta Magna.

Aprovada em novembro de 2019, a emenda à constituição de número 103, popularmente conhecida como a Reforma da Previdência, vem gerando inúmeros impactos na vida dos segurados e diversos questionamentos jurídicos em decorrência das modificações trazidas sobretudo no âmbito do RGPS, o Regime Geral de Previdência Social.

Não obstante, o art. 26, § 2º, III, da EC 103/2019 é um dos que aparecem de forma contundente no centro de debates e polêmicas jurídicas, inclusive quanto à compatibilidade de seu texto legal para com a Constituição Federal Brasileira.

Diante disso, o presente trabalho acadêmico apresenta como proposta central de estudo e ponto de partida de sua observação a análise acerca da constitucionalidade do referido dispositivo normativo, de modo a tentar compreender se o art. 26, § 2º, III, da EC 103/2019 apresenta ou não vícios de constitucionalidade em sua redação.

Justifica-se a abordagem pelo fato de que, até a emenda constitucional em apreço, a metodologia de cálculo para aposentadoria por incapacidade era apenas uma, não distinguindo a origem da incapacidade, se acidentária ou previdenciária. Tal distinção ocorre após a entrada em vigor da EC 103/2019, alterando significativamente a vida de muitos segurados, causando um impacto econômico em suas vidas.

Assim sendo, a questão principal do presente trabalho é pesquisar se o dispositivo presente na norma supracitada está em dissonância com preceitos fundamentais da Carta Magna.

Na busca de resultados e respostas, utiliza-se o método científico dedutivo, partindo, pois, do geral para chegar ao particular. Utiliza-se de princípios constitucionais presentes na Constituição Federal de 1988 como verdadeiros e indiscutíveis, para, a partir deles, num encadeamento lógico, alcançar as conclusões. Ressalta-se, também, que a pesquisa realizada para elaboração do presente trabalho é descritiva e explicativa. A investigação, a seu turno, classifica-se como bibliográfica, tendo como metodologia a revisão bibliográfica relativa ao tema, assim como a análise das recentes decisões judiciais que versam sobre a questão aqui abordada.

.Para dar conta do pretendido, o trabalho abordará no primeiro capítulo o benefício de incapacidade permanente no RGPS, sua definição e requisitos para concessão, assim como a metodologia de cálculo usada antes e após a EC 109/2019. Em um segundo momento, passa-se a analisar os princípios constitucionais relativos à Previdência Social e, em especial, ao benefício de aposentadoria por incapacidade permanente. Investiga-se, após, a possibilidade de declaração de inconstitucionalidade de uma norma constitucional advinda de constituinte derivado e qual a função do STF nesse debate. Analisa-se, em seguida, a (in)constitucionalidade das normas, formais e informais.

A parte final do trabalho irá analisar decisões judiciais recentes a respeito do tema, abordando a jurisprudência que vem sendo criada sobre a questão em tela.

## **2. BENEFÍCIO DE INCAPACIDADE PERMANENTE NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL**

A Previdência Social compreende o Regime Geral de Previdência Social e o Regime Facultativo Complementar, nos termos dos incisos I e II, do art. 9º da Lei n. 8.213/91. O presente trabalho tem o foco no Regime Geral de Previdência Social, mais especificamente no benefício de incapacidade permanente.

O Regime Geral de Previdência Social contém um conjunto de normas e princípios que garantem aos beneficiários a proteção contra os riscos sociais, mediante concessão de benefícios e oferecimento de serviços.

O segurado se filia ao regime por força do exercício da atividade, em regra, laborativa, que o enquadre nessa condição, segundo enumera o Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei n. 8. 213/91). Os segurados são classificados em obrigatórios (vinculação compulsória) e facultativos (vinculação espontânea). Cumprida a exigência da filiação, mediante contribuições e preenchimento dos requisitos estabelecidos pelo legislador para aquisição do direito subjetivo à proteção, o beneficiário passa a ter a possibilidade de exigir da entidade previdenciária as prestações previdenciárias.

A aposentadoria por invalidez, atualmente chamada de aposentadoria por incapacidade permanente, possui suas regras disciplinadas nos arts. 42 a 47 da Lei n. 8.213/1991.

O tópico abaixo abordará como a lei e a doutrina disciplinam a definição e os requisitos da aposentadoria por invalidez/incapacidade permanente.

### **2.1 Definição e requisitos legais**

A aposentadoria por invalidez é espécie de benefício previdenciário que será devida ao segurado que for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Em vista disto, não se confunde a aposentadoria por invalidez com o benefício do auxílio-doença, ainda que na maioria das vezes ligados um ao outro, diferenciam-se de forma pontual, dado o caráter definitivo da invalidez e o provisório da doença.

Ademais, conforme Ibrahim<sup>1</sup>, não é necessário que o segurado tenha recebido o benefício de auxílio-doença anteriormente. O segurado, quando submetido à perícia médica do INSS, uma vez que constatada a incapacidade laboral e, também, a insuscetibilidade de reabilitação, o segurado, então, é aposentado por incapacidade.

Contudo, discute-se sobre a definição de invalidez e o grau de incapacidade que o segurado deve apresentar para ser aposentado. Para Sette<sup>2</sup>, a concessão de aposentadoria por invalidez, inclusive mediante transformação de auxílio-doença, está condicionada ao afastamento de todas as atividades, vez que a incapacidade para o trabalho deve ser total. Ainda sobre o tema, Rocha e Júnior<sup>3</sup> dizem que a perda definitiva da capacidade laboral é uma contingência social deflagradora da aposentadoria por invalidez.

Para a concessão da aposentadoria por incapacidade permanente, levam-se em conta três critérios: carência de 12 contribuições mensais, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente.

Conforme Tavares<sup>4</sup>, o benefício começará a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, contudo, esclarece o autor que a aposentadoria não será necessariamente precedida pelo auxílio, concordando, assim, com o entendimento de Ibrahim.

Uma vez recuperada e restabelecida a capacidade laboral, a lei prevê a possibilidade de cessação do benefício. Correia<sup>5</sup> esclarecem que o artigo 47 da lei nº 8.213/1991 prevê esta possibilidade, no qual há previsão de recuperação total ou parcial da capacidade de trabalhar – sendo que nesta segunda hipótese há redução gradual do valor da aposentadoria à medida da recuperação progressiva. Assim, via perícia médica, constata a recuperação da capacidade laboral, o aposentado terá direito à mensalidade de recuperação, nos termos do previsto do dispositivo legal acima referido. Busca-se, dessa forma, assegurar a transição do segurado da inatividade para o mercado de trabalho, tendo em vista que em grande parte dos

---

<sup>1</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. Curso de direito previdenciário. 16 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011

<sup>2</sup> SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. Direito Previdenciário Avançado. 3 ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2007

<sup>3</sup> ROCHA, Daniel Machado da; JUNIOR, José Paulo Baltazar. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 12 ed. São Paulo: Atlas

<sup>4</sup> TAVARES, Marcelo Leonardo. Direito previdenciário: regime geral de previdência social e regras constitucionais dos regimes próprios de previdência social. 15 ed. rev. atual. Niterói, RJ: Impetus.

<sup>5</sup> CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. Curso de direito da seguridade social. 3 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

casos o segurado fica por muitos sob a guarida do benefício previdenciário, o que torna importante a ajuda para sua gradual reinserção. O art. 46 da lei nº 8.213/1991, por seu turno, disciplina que o aposentado que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno, haja vista que um dos requisitos para a manutenção do benefício de aposentadoria por invalidez/incapacidade permanente é a existência da incapacidade total para suas atividades laborais. O benefício também será cessado em caso de morte do segurado.

Em relação à carência, Pulino<sup>6</sup> leciona que o cumprimento de período de carência constitui a exigência de que um certo número mínimo de contribuições tenha sido vertido, pelo segurado, antes da produção da contingência. Assim também é o que dispõe art. 24 da Lei nº 8.213/91<sup>7</sup>. Coimbra<sup>8</sup>, a seu turno, aborda a carência como sendo prazos para aquisição do direito à prestação, contados do ingresso do segurado no regime vinculado a uma instituição, definido-se carência, então, como um interregno temporal, durante o qual os segurados não possuem direito, ainda, a prestação previdenciária, em virtude de não ter o segurado completado o número mínimo de contribuições mensais exigido.

Especificamente sobre a aposentadoria por incapacidade permanente, o período de carência para a concessão do benefício vem descrito no art. 25, I, da Lei 8.231/91, que determina que serão necessárias pelo menos 12 contribuições mensais para ter direito e, no caso de a incapacidade permanente ser decorrente de acidente de trabalho ou doença relacionada à atividade laboral praticada, esse período de carência é dispensado.

Salienta-se que o art. 151 da mesma lei traz um rol de doenças que dispensa do período de carência para gozo do benefício de incapacidade permanente o segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido de uma delas. Entretanto, a jurisprudência<sup>9</sup>, ao tratar do tema, entende que o rol de doenças que dispensam o período de carência não é um rol taxativo, e sim exemplificativo, sendo, portanto, dispensado do

---

<sup>6</sup> PULINO, Daniel. A aposentadoria por invalidez no direito positivo brasileiro. São Paulo: LTr, 2001.

<sup>7</sup> Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências

<sup>8</sup> COIMBRA, José dos Reis Feijó. Direito previdenciário brasileiro. 10 ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1999.

<sup>9</sup> IUJEF 0020969-68.2009.404.7050, Turma Regional de Uniformização da 4a Região, Rel. Antonio Fernando Schenkel do Amaral e Silva, D.E. 10/06/2011.

período de carência o segurado quando a patologia apresentar características semelhantes às estabelecidas no rol. De forma que existem, então, três hipóteses de dispensa de carência: acidente de qualquer natureza ou causa, doença profissional ou do trabalho e lista de doenças que dispensam a carência.

No que tange à qualidade de segurado, Nametala<sup>10</sup> entende ser a situação conferida pelo ordenamento jurídico a alguém que esteja vinculado ao regime geral de previdência social ou a um regime próprio de previdência social. Por seu turno, Savaris<sup>11</sup> observa que possui a qualidade de segurado o indivíduo que mantém vínculo jurídico com o Regime Geral da Previdência Social, vez que o acesso aos benefícios previdenciários está condicionado à demonstração da existência e da manutenção dessa qualidade. Salienta o autor que o exercício da atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social implica automática filiação à Previdência e que a manutenção da qualidade de segurado se dará, em princípio, enquanto este se encontrar contribuindo. Assim, tem-se os segurados obrigatórios, decorrente de forma automática da atividade remunerada, e os segurados facultativos, que, segundo Castro e Lazzari<sup>12</sup>, decorre da inscrição formalizada e do pagamento da primeira contribuição.

Persiste a condição de segurado enquanto existir a causa que a determinou. No entanto, a ausência de contribuições por um determinado tempo, conforme o caso, acarreta a perda da qualidade de segurado, impedindo a concessão dos benefícios oferecidos pela Previdência Social. Os períodos de graça estão descritos no art. 15 da Lei n. 8.213/91. Cumpre ressaltar que no caso de expirar o período de graça, e a pessoa ainda estiver sem emprego, deverá filiar-se como contribuinte facultativo para manter-se na qualidade de segurado, do contrário, deixará de ser segurado. Quem não está mais no período de graça não perde o que já contribuiu. Portanto, se voltar a contribuir, ainda poderá somar o período atual com as contribuições anteriores.

A qualidade de segurado e o direito à cobertura previdenciária serão recuperados a partir da primeira contribuição. Frisa-se que o segurado não terá direito a todos os benefícios no início, apenas a medida em que for contribuindo

---

<sup>10</sup> JORGE, Társis Nametala Sarlo. Manual dos benefícios previdenciários. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2006.

<sup>11</sup> SAVARIS, José Antônio. Direito processual previdenciário. Curitiba: Juruá, 2008.

<sup>12</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. 5.ed.São Paulo: Ltr.

poderá alcançar a quantidade de contribuições necessárias para requerer o benefício almejado. Neste caso, recomenda-se que ele contribua até acumular a carência necessária para todos os benefícios. Conclui-se que, quando da eclosão do evento incapacitante, o segurado deverá estar vinculado à Previdência Social a fim de fazer jus ao benefício.

A necessidade de perícia médica para a concessão do benefício de aposentadoria por incapacidade permanente está prevista no § 1º do art. 42 da Lei n. 8.213/91. Chega-se, assim, que, além do período de carência e da qualidade de segurado, requisitos já analisados, é necessário, também, para concessão do benefício em comento, a incapacidade total e permanente atestada por perícia médica. Acrescenta-se ainda que, conforme assevera Tavares<sup>13</sup>, o segurado por ser submetido a perícia médica ainda que esteja em plena fruição do benefício de aposentadoria, a fim de verificar se persiste a condição de incapacidade laboral.

Ressalta-se que ao segurado é concedido a possibilidade de fazer outra perícia médica administrativa se for concluído que a incapacidade laborativa não foi constatada, o requerimento de outra perícia poderá ser por profissional diferente do primeiro que atestou pela não incapacidade. Ainda, poderá pleitear a concessão do benefício judicialmente, sendo novamente submetido à avaliação médica, desta vez, porém, não mais por peritos do INSS, e sim por um perito de confiança do juízo. O perito, a fim de avaliar adequadamente a capacidade ou incapacidade, deverá informar sobre as reais condições nas quais o segurado desempenha suas atividades laborativas. Entendem Rocha e Júnior<sup>14</sup> que o ambiente de trabalho deve ser levado em conta, além disso, será preciso analisar também a idade e condições sociais do segurado, vez que em alguns casos a baixa escolaridade e a idade avançada tornam inviável a reabilitação profissional, sendo, assim, necessária a concessão de aposentadoria por invalidez ao indivíduo.

Nesse sentido foi um recente julgado da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª que concedeu aposentadoria por invalidez a uma agricultora de 75 anos, entendendo que a prova pericial não deve ser única a ser levada em conta, pois a análise das características pessoais, como escolaridade e capacitação

---

<sup>13</sup> TAVARES, Marcelo Leonardo. Direito previdenciário: regime geral de previdência social e regras constitucionais dos regimes próprios de previdência social. 15 ed. rev. atual. Niterói, RJ: Impetus, 2014.

<sup>14</sup> ROCHA, Daniel Machado da; JUNIOR, José Paulo Baltazar. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 12 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

profissional, também devem ser apreciadas para a concessão do benefício de aposentadoria por incapacidade permanente.<sup>15</sup>

Outro ponto relevante a destacar diz respeito à doença preexistente à filiação do segurado no Regime Geral de Previdência Social. A dicção do §2º do art. 42 da lei 8.213/91 é clara no sentido de destacar não fazer jus ao benefício quando acometido de doença preexiste, ressalvando, no entanto, a hipótese em que a incapacidade for decorrente da progressão ou agravamento da doença preexistente.

A questão é saber se a doença preexistente o incapacitava de exercer suas atividades laborativas ou se, no transcurso do tempo, após sua inscrição, a doença evolui a tal ponto de incapacitá-lo de exercer suas atividades.

Visto, pois, a definição da aposentadoria por incapacidade permanente e seus requisitos, o presente trabalho analisará outro aspecto importante da aposentadoria por incapacidade permanente, vez que se está falando de um benefício não programável.

## **2.2 Aposentadoria por incapacidade permanente: benefício não programável**

Rocha<sup>16</sup> ensina que no sistema de segurança ou proteção social no Brasil, a Previdência Social é um subsistema com uma função social: promover aos seus beneficiários formas e meios que possibilitem a manutenção de suas vidas na hipótese de ocorrência de determinados acontecimentos como doença, invalidez, morte, desemprego, idade avançada, entre demais contingências. Ao menos é o que se depreende da Carta Magna, em seu art. 201, quando, também, em conjunto, se conjuga com o Plano de Benefícios da Previdência Social, a Lei 8.213/91.

Dentro dos benefícios previdenciários do RGPS, tem-se, de um lado, os benefícios programáveis, que são aqueles obtidos, por exemplo, por se chegar a uma certa idade e tem-se, de outro lado, os benefícios não programáveis, que são aqueles decorrente de alguma sinistralidade.

---

<sup>15</sup>Tribunal Regional Federal da 4ª Região, AC 5028436-41.2019.4.04.9999, QUINTA TURMA, Relator ROGER RAUPP RIOS, juntado aos autos em 10/02/2022 Disponível em [https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta\\_processual\\_resultado\\_pesquisa&selForma=NU&txtValor=5028436-41.2019.4.04.9999&chkMostrarBaixados=&todasfases=&todosvalores=&todaspartes=&txtDataFase=&selOrigem=TRF&sistema=&txtChave=](https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&selForma=NU&txtValor=5028436-41.2019.4.04.9999&chkMostrarBaixados=&todasfases=&todosvalores=&todaspartes=&txtDataFase=&selOrigem=TRF&sistema=&txtChave=) Acesso 24.Abr.2022

<sup>16</sup> ROCHA, Daniel machado da. Curso de Especialização em Direito Previdenciário - Vol.2/Daniel Machado da Rocha e José Antônio Savaris (Coords.)/ 1ªed (ano 2006), 3ª reimp/Curitiba:Jarua, 2008.

De um forma geral, pode-se dizer que os benefícios do RGPS preveem tempo de carência para que possam ser concedidos. Tanto é maior a exigência da carência quanto é maior a possibilidade de programar o benefício. Benefícios por idade avançada, por exemplo, podem ser programados com relativa probabilidade. Natural, portanto, que seja exigido pelo Estado um período de carência maior, a fim de que o montante vertido na fase inativa guarde razoável correspondência com as contribuições.

Aos chamados benefícios programados contrapõem-se os benefícios não programados, que exigem cobertura face a acontecimentos de ocorrência incerta, como a incapacidade laboral permanente. Destes benefícios, exatamente por poderem ocorrer a qualquer momento, não se exigem, por exemplo, grandes períodos de carência, sob pena de não se garantir e efetivar proteção ao segurado diante dos infortúnios.

Diferenciam-se, também, os benefícios programados dos não programados sob uma perspectiva de urgência na concessão dos benefícios: os não programáveis reclamam uma operação imediata do sistema previdenciário, haja vista que, inobservado o caráter de urgência dos benefícios não programados, estaria se colocando em xeque o propósito mais elementar da segurança social que é o de providenciar meios indispensáveis para o segurado que se vê com a própria existência ameaçada em virtude dos infortúnios, a exemplo da incapacidade laboral. Os benefícios programáveis, a seu turno, não se presume que o segurado esteja em risco de não conseguir prover suas necessidades mais primárias. Além do que, nos benefícios programáveis, há a possibilidade do segurado programar o benefício mais vantajoso, ao passo que nos benefícios não programáveis tal situação praticamente inexistente.

De forma que, ao conceituar os benefícios não programáveis, Amado<sup>17</sup> afirma que são aqueles que ocorrem em razão de alguma sinistralidade, não dependendo da vontade do segurado ou de seus dependentes, sendo aplicados em caso de ocorrência de situações inesperadas como doença, invalidez, maternidade ou morte. O autor afirma, ainda, que todo homem tem direito a um produto de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e

---

<sup>17</sup> AMADO, Frederico. Curso de Direito e Processo Previdenciário. Salvador: editora juspodivm, 2020.

direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos da perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

Feita, assim, a diferenciação conceitual entre benefícios programáveis e não programáveis, será analisado agora o adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria por incapacidade permanente.

### **2.3 Acréscimo de 25%: assistência permanente de terceiro**

Savaris<sup>18</sup> entende que se verifica a chamada grande invalidez quando se configura a necessidade de o segurado ter assistência permanente de terceiro, por circunstâncias da gravidade de sua moléstia e do grau de sua incapacidade. De forma que, existindo, de fato, dependência permanente do segurado a outra pessoa que o assista, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/1991, faz jus ao implemento do adicional de 25% sobre a aposentadoria por incapacidade permanente. Salienta-se, assim, que, conforme o Anexo I<sup>19</sup> do decreto acima mencionado, há uma lista de doenças que, em se verificando a existência, a majoração de 25% é aplicada. Vale lembrar que o rol exemplificado não é permanente nem ocorre de forma taxativa, trata-se, pois, de um rol exemplificativo, haja vista que podem ocorrer outras situações que venham a levar o aposentado por invalidez a ensejar o direito do adicional de 25%. Observa-se, no entanto, que, conforme Oliveira<sup>20</sup>, situações que fujam desse rol devem ser avaliadas mediante a perícia médica do INSS para que a assistência ao beneficiário seja entendida, conferida e constatada. Castro<sup>21</sup>, por sua vez, afirma que essa relação não deve ser considerada

---

<sup>18</sup>SAVARIS, José Antônio (coord). Direito previdenciário: problemas e jurisprudência. Coordenação José Antônio Savaris. 1 ed. Curitiba: Alteridade Editora, 2014.

<sup>19</sup> ANEXO I RELAÇÃO DAS SITUAÇÕES EM QUE O APOSENTADO TERÁ DIREITO À MAJORAÇÃO DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO) PREVISTA NO ART. 45 DESTE REGULAMENTO

1 - Cegueira total.

2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.

3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.

4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.

5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.

6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.

7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.

8 - Doença que exija permanência contínua no leito.

9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária.

<sup>20</sup> OLIVEIRA, Lamartino França de. Direito previdenciário. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

<sup>21</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. Manual de direito previdenciário. 19. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

exaustiva, uma vez que podem existir situações que levem ao aposentado a depender da assistência permanente, podendo ser comprovada mediante perícia médica do órgão competente. Frisa-se que, com o adicional de 25%, é possível de acontecer em alguns casos de o segurado perceber valores mensais acima do teto da previdência. Nesse caso, porém, o segurado continua tendo direito ao provendo final, sem limitação do valor, conforme dicção do art. 45, parágrafo único, 'a', da Lei 8.213/1991, que prevê expressamente que o adicional será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal.

Havendo, assim, o acréscimo aos segurados aposentados por invalidez e que portarem alguma das doenças arroladas no Anexo I ou que, de alguma forma, necessitem de assistência permanente de outrem, conclui-se, então, que é direito do segurado receber o adicional e dever do Instituto Previdenciário sua prestação, quando preenchidos os requisitos necessários à sua concessão.

A partir desse panorama, discutiu a possibilidade do acréscimo de 25% ser aplicado, por interpretação extensiva e por analogia, aos outros benefícios de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social.

Savaris<sup>22</sup> entende que o pagamento do auxílio acompanhante encontra fundamento e respaldo nos princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana, assim como também na garantia dos direitos sociais que estão contemplados na Constituição Federal de 1988 em seus artigos 1º, III, 5º, caput e 6º, todos do mesmo dispositivo legal.

Por ocasião dos Recursos Especiais nº 1684305/RS<sup>23</sup> e 1720805/RJ<sup>24</sup>, sob o rito dos Recursos Repetitivos, assunto que firmou tese através do Tema nº 982, levou o STJ a firmar o entendimento: “Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a todas as modalidades de aposentadoria”. Com fundamento nos princípios da dignidade da pessoa humana, da isonomia e da garantia dos direitos sociais, o STJ entende que é possível conceder o acréscimo de 25% às demais modalidades de aposentadoria, desde que comprovada a real necessidade de assistência permanente, haja vista que o adicional tem caráter

---

<sup>22</sup> SAVARIS, José Antonio. Direito Processual Previdenciário. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2012.

<sup>23</sup> BRASIL. STJ. REsp: 1648305 RS 2017/00090055. Relator: Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Data de Publicação: DJ 21/03/2017.

<sup>24</sup> BRASIL. STJ. RESP:1720805. RJ 2018/00206322. Relator: Ministra Assusete Magalhães. Data de julgamento: 22/08/2018. S1 – Primeira Seção. Data de publicação: DJe 26/09/2018.

essencial, principalmente quando se leva em consideração que o fato gerador, ou seja, a necessidade de ter um acompanhamento de uma terceira pessoa, pode ou não estar presente no momento do requerimento administrativo para a aposentadoria por invalidez.

O TNU, a seu turno, ao apreciar o PEDILEF nº 500089049.2014.4.04.7133<sup>25</sup>, firmou a tese no sentido de que comprovada a necessidade de assistência de terceiro, o acréscimo ou adicional de 25% será sim, concedido aos demais benefícios da aposentadoria. Usando o princípio da isonomia, concluiu-se que o percentual de 25% é um adicional previsto para que seja concedido e assistido a todos os aposentados e segurados que necessitem de acompanhamento. O TNU entende que os segurados que se encontram na situação da necessidade de auxílio de uma terceira pessoa não podem de forma arbitrária serem excluídos ou tratados de maneira distinta pelo legislador, não sendo razoável nem justo restringir o benefício apenas ao aposentado por invalidez. A tese foi julgada como representativa de controvérsia para ser aplicada aos demais processos que tinham como fundamento a mesma questão de direito.

O INSS interpôs Recurso Extraordinário contra o Acórdão do STJ, alegando ter havido uma má aplicação dos princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana. A autarquia também argumentou que a tese firmada pelo STJ geraria enorme impacto nos cofres públicos. O Conflito deu origem ao Tema nº 1.095 no STF, tendo sido reconhecido em agosto de 2020. A repercussão ao tema tem fundamento e versou à luz dos artigos 1º, III, 5º, 6º, 195, §5º, 201 e 203 da Constituição Federal, bem como dos artigos 1º, 5º e 28 da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Questionou-se a constitucionalidade da regra de estender o adicional de 25% a outros beneficiários da previdência. Foram suspensos todos os processos que versassem sobre a matéria até a decisão e análise da questão pelo STF.

O Supremo Tribunal Federal finalizou o entendimento sobre o Tema nº 1.095<sup>26</sup>, fixando a tese segundo a qual em âmbito de benefícios do RGPS somente

---

<sup>25</sup> BRASIL. TNU. Representativo de Controvérsia n. 5000890 49.2014.4.04.7133/RS. Rel. Juiz Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, Publicação: 12/05/2016.

<sup>26</sup> \_\_\_\_\_ STF - **RE: 1221446** RJ, Relator: LUIZ FUX, Data de Julgamento: 07/08/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 01/09/2020 Disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5731800> Acesso 24.04.2022

lei pode criar ou ampliar benefícios e vantagens previdenciárias não havendo, assim, previsão de extensão do auxílio da grande invalidez a todas às espécies de aposentadoria.

De forma que, ao se pronunciar sobre o auxílio de grande invalidez, o STF deixa clara a necessidade de haver lei que crie ou amplie possibilidades e vantagens pecuniárias, ficando, então, o auxílio de 25% em decorrência da necessidade de acompanhante impossibilitado de ser estendido a aposentadoria que não seja a de incapacidade permanente.

O Supremo justificou o entendimento firmado sob a premissa de que o Poder Judiciário não pode criar ou ampliar benefícios previdenciários, uma vez que a Constituição Federal de 1988 orienta que este tipo de prestação e concessão está sujeito à reserva legal, sendo, portanto, somente por lei que a regra pode ser inovada. O voto do relator ressaltou a modulação dos efeitos da tese de repercussão geral, a fim de que todos os direitos dos segurados sejam reconhecidos judicialmente, sendo preservados até a data (18/06/2021) do julgamento do Tema nº 1.095 pelo STF.

Dessa forma, em razão da repercussão geral da tese, o INSS não mais concederá o acréscimo de 25% de assistência permanente de terceiro, exceto se constatada por perícia médica a “grande invalidez”, e todas as ações requerendo a extensão do adicional aos outros benefícios de aposentadoria serão julgados improcedentes pelo judiciário.

Passa-se, agora, à análise da metodologia de cálculo da aposentadoria por incapacidade permanente.

## **2.4 Metodologia de cálculo do valor do benefício**

Uma das primeiras alterações trazidas pela Emenda Constitucional 103/2019<sup>27</sup>, conforme observa Alencar<sup>28</sup>, é a alteração da nomenclatura dos benefícios por incapacidade (não programados), de forma que ocorreu a constitucionalização da nova denominação da aposentadoria por invalidez, agora

---

<sup>27</sup> \_\_\_\_\_. Constituição (1988). Emenda Constitucional n.º 103, de 12 de novembro de 2019. Altera o sistema de previdência social e estabelece regras de transição e disposições transitórias. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 13 nov. 2019. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc103.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc103.htm). Acesso em: 07 fev. 2022

<sup>28</sup> ALENCAR, Hermes Arrais. Reforma da Previdência: Emenda Constitucional n. 103/2019 e o Regime Geral de Previdência Social. São Paulo: Saraiva, 2020.

aposentadoria por incapacidade permanente. Ressalta-se, também, as lições de Castro e Lazzari<sup>29</sup>, segundo as quais a aposentadoria por invalidez pode ser de duas naturezas: acidentária (o fato gerador decorre de acidente de trabalho ou doença profissional ou doença do trabalho) ou previdenciária (o fato gerador decorre de acidente ou doença que não guarde liame com o trabalho). Na primeira, o INSS utiliza a espécie/numeração de B/92, enquanto a última é B/32. A diferença entre as duas modalidades é de vital importância no momento de se avaliar a metodologia de cálculo trazida pela EC 103/2019.

#### **2.4.1 Até a Emenda Constitucional nº 103/2019**

Na regra de cálculo antes da vigência da EC 103/2019, estabelecia-se a RMI a partir da média aritmética simples dos 80% maiores salários de todo o período contributivo, desde a competência de 07/1994, descartava-se, pois, os 20% piores salários de contribuição e, então, aplicava-se, o percentual de 100% sobre a média seria o valor de aposentadoria por invalidez, seja acidentária ou previdenciária<sup>30</sup>.

Atualmente, a incapacidade permanente de natureza acidentária é regida pela disposição transitória do caput do art. 26 da EC nº 103/2019 combinado com § 3º, inciso II do mesmo dispositivo, o qual aplicará tão somente a média aritmética simples de 100% de todo o período contributivo (sem descartar os 20% piores), desde a competência de 07/1994 ou posterior, de acordo com a situação.

A incapacidade permanente de natureza previdenciária, a seu turno, é regida pela disposição transitória do caput do art. 26 da Emenda 103 combinado com § 2º, inciso III do mesmo diploma constitucional, sendo, então, média aritmética simples de 100% de todo o período contributivo (sem descarte dos 20% piores), desde a competência de 07/1994 ou posterior, a depender do caso, com o percentual de 60% sobre a média e acréscimo de 2% a cada ano que ultrapassar 20 anos de tempo de contribuição para homens e 2% a cada ano que ultrapassar 15 anos de tempo de contribuição para as mulheres.

---

<sup>29</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

<sup>30</sup> A aposentadoria por invalidez é disposta nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213/1991, podendo ser precedida de auxílio-doença (incapacidade temporária) ou não. No cálculo, eram apurados os 80% maiores salários de contribuição e o valor da aposentadoria consistia na média aritmética simples, sem fator previdenciário, e seria 100% do valor da média apurada.

Nota-se, claramente, que a aposentadoria por incapacidade permanente previdenciária teve severo prejuízo ao segurado do RGPS, uma vez que não é plausível supor que algum segurado deseje se acidentar a ponto de ficar incapacitado para o trabalho e limitar sua vida por anos.

Por óbvio, um acidente ou doença não há como pressentir, não é um risco propositado. Com a atual metodologia de cálculo, o segurado irá sofrer com perda significativa da renda de aposentadoria. Essa é uma questão sensível e o ponto chave do presente trabalho.

Para ilustrar a situação, imagina-se o caso hipotético de um segurado do RGPS, que tenha 45 anos de idade; média salarial de R\$ 4.000,00; 20 anos de contribuição; e seja acometido de uma doença incapacitante, não decorrente do trabalho, ou sofra um acidente, sem relação profissional. Antes da Emenda, caso ficasse incapacitado para o trabalho, receberia de aposentadoria por invalidez o valor da média acima (R\$ 4.000,00).

Agora, após a reforma, além de acrescentar os 20% menores salários contributivos do segurado, o que obviamente baixaria significativamente o valor da média apurada, haverá, então, o segundo fator de redução, que é a regra dos 60% (20 anos de tempo de contribuição), cumulada aos 2% por ano posteriores aos 20 anos contribuídos. Dessa forma, o benefício de incapacidade permanente previdenciária (na melhor das hipóteses, e considerando que os 20% piores salários de contribuição não afetem a média inicial, o que, por si só, é bem improvável) – será calculado:  $60\% \times R\$ 4.000,00 = R\$ 2.400,00$ . Uma diminuição de 40% do valor de benefício, se for ser confrontada com a regra de cálculo anterior.

A regra de aferição de cálculo para concessão de benefício por incapacidade permanente, sobretudo em sua modalidade previdenciária, pode estar em choque com uma série de princípios constitucionais, fato que será analisado com mais detalhes no capítulo 2 do presente trabalho.

Como referido anteriormente, entre a promulgação da Lei 9.876/99 até o implemento da Emenda Constitucional n. 103/2019, a aposentadoria por invalidez, agora chamada aposentadoria por incapacidade permanente, tinha como metodologia de cálculo a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data de início do benefício. Assim, de imediato,

percebe-se que o método anterior é mais vantajoso que o atual somente no fato de desprezar as 20% contribuições para apuração do cálculo.

Além do mais, a renda inicial da aposentadoria por invalidez, quando precedida de auxílio doença, era cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, como dispunha o art. 36, § 7º, do Regulamento da Previdência Social, Decreto 3.048/99

Portanto, o segurado, que, estando primeiramente sob a proteção de auxílio-doença (atualmente incapacidade temporária), de origem acidentária ou não, após ver seu quadro clínico se agravar a ponto de ser insuscetível de cura ou reabilitação para retornar ao trabalho, tinha assegurado benefício de aposentadoria por invalidez em valor não inferior ao que já vinha recebendo quando estava em auxílio-doença. Tal situação, atualmente, após EC103/2019, não se verifica mais, o que causa uma antinomia em relação aos valores dos benefícios, ponto que será mais detalhadamente aprofundado logo abaixo.

Dessa forma, antes do implemento da referida EC, era verificável que um dos objetivos da previdência social era satisfeito, qual seja, o princípio da seletividade, que, conforme Castro e Lazzari<sup>31</sup>, os benefícios devem ser concedidos a quem deles realmente necessitem. Afinal, é de fácil presunção que quem está sob a guarda da aposentadoria por incapacidade permanente depende do valor recebido mensalmente para sua subsistência, até porque está obviamente impossibilitado de auferir renda por outros meios estando incapacitado para sua atividade laboral.

A antinomia em relação ao valor dos benefícios será analisada no próximo ítem.

#### **2.4.2 A antinomia de valoração: alterações trazidas pela Reforma da Previdência**

No ítem anterior foi abordada a forma de cálculo do valor do benefício de aposentadoria implementada pelo art. 26, §2º, da Emenda Constitucional nº 103 de 2019 – 100% das contribuições realizadas pelo segurado em sua vida contributiva com aplicação do coeficiente de 60% com acréscimo de 2% para cada ano de contribuição que exceder o tempo de vinte anos de contribuição – se aplica ao

---

<sup>31</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 5.ed. São Paulo: Ltr, 2004.

benefício por incapacidade permanente com exceção de incapacidade que decorrer de acidente de trabalho, de doença profissional e de doença do trabalho (§3º).

Salienta-se que na nova forma de cálculo do benefício por incapacidade permanente traz consigo uma antinomia interna no sistema jurídico, haja vista que não foi alterada a forma de cálculo do valor do benefício por incapacidade temporária, que continua sendo de 91% do salário de benefício, limitado à média aritmética simples dos últimos doze salários de contribuição, nos termos dos arts. 61 e 29, § 10, da Lei 8.213 de 1991. De modo que o segurado acometido por uma incapacidade mais severa faz jus a um salário de benefício 31% menor que o acometido por uma incapacidade mais moderada.

Nessa esteira, Castro e Lazzari<sup>32</sup> apontam a possibilidade de um benefício de incapacidade temporária (antigo auxílio-doença) com valor maior do que uma aposentadoria por incapacidade permanente previdenciária (antiga aposentadoria por invalidez previdenciária) decorrente daquele, o que enseja uma grande incongruência, não havendo sentido em receber um benefício menor por uma situação mais grave. Além disso, é ainda mais ilógico que o segurado, uma vez em gozo de auxílio por incapacidade temporária, quando tiver seu quadro clínico agravado, esse segurado, ao evoluir para a aposentadoria por invalidez na modalidade previdenciária, perceberá mensalmente um benefício de valor menor, devido a nova forma de cálculo.

Bobbio<sup>33</sup> descreve as antinomias de avaliação como sendo o caso em que uma norma pune um delito menor com uma pena mais grave do que a pena que usa para punir um delito maior. Para o autor, trata-se uma antinomia em sentido impróprio, que se traduz em uma injustiça. Em analogia ao que descreve Bobbio na diferença de valoração das penas desiguais para delitos de magnitudes diferentes, entende-se, assim, ser injusto uma metodologia de cálculo que auferir um benefício mais vantajoso para um segurado acometido por uma enfermidade de menor grau incapacitante.

---

<sup>32</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

<sup>33</sup> BOBBIO, Noberto. Teoria do Ordenamento Jurídico / Noberto Bobbio; apresentação Tércio Sampaio Ferraz Júnior, trad. Maria Celeste C.J Santos, rev. tec. Cláudio De Cicco. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 6º ed, 1985.

Está, de fato, configurada uma injustiça, incompatível com os princípios da previdência social, que busca conceder a cada segurado o benefício compatível com sua necessidade, visando, assim, a justiça social. Ora, haverá alguém que considere justo que um segurado, uma vez evoluído de uma incapacidade menos gravosa para uma mais gravosa, tenha seus proventos significativamente diminuídos, justamente no momento de sua vida em que, além do preocupação da doença em si, terá de dar conta de uma série de situações, como remédios, transporte, habitação adequada, entre outros? Tudo isso estando incapacitado de reabilitação para sua atividade laboral.

Falha-se em assegurar a justiça social preconizada pela Previdência Social quando um segurado acometido por um infortúnio se torna totalmente incapaz para realização de atividades laborativas capazes de prover subsistência e, então, a ele é concedido um valor de benefício que não garanta o mínimo vital suficiente para a sobrevivência com dignidade, é concedido a ele um benefício de valor menor ao que ele vinha recebendo, seu padrão de vida, de gastos e de cuidados ficam sensivelmente comprometidos. Não se justifica, pois, o tratamento diferenciado pela natureza da incapacidade laborativa do segurado – acidentária ou previdenciária.

De forma que, assim como está, a alteração na metodologia de cálculo trazida pela EC 103/2019 afronta uma série de princípios constitucionais relativos à Previdência Social e, em especial, à aposentadoria por incapacidade permanente, os quais serão abordados a seguir.

### **3. PRINCIPAIS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS RELATIVOS À PREVIDÊNCIA SOCIAL E EM ESPECIAL À APOSENTADORIA POR INCAPACIDADE PERMANENTE**

Os princípios constitucionais são qualitativamente a viga mestra do sistema, o seu alicerce, são o que legitimam toda a ordem constitucional.

Canotilho<sup>34</sup> entende que os princípios constitucionais são basicamente de duas categorias: os princípios político constitucionalmente conformadores e os princípios jurídicos gerais constitucionais. Afirma o autor que os princípios políticos constitucionalmente conformadores são princípios fundamentais positivados que

---

<sup>34</sup> CANOTILHO, Direito Constitucional. 7.ed., Coimbra: Almedina, 2003.

traduzem as opções políticas fundamentais conformadoras da Constituição, assevera que nestes princípios se condensam as opções políticas nucleares e refletem a ideologia inspiradora da Constituição. São, assim, os princípios definidores da forma de Estado, os princípios definidores da estrutura do Estado, os princípios estruturantes do regime político, princípios caracterizadores da forma de governo e da organização política em geral. Ao passo, então, que os princípios jurídicos gerais constitucionais informam toda a ordem jurídica nacional. Decorrem de certas normas constitucionais e constituem desdobramento dos fundamentais como o princípio da supremacia da Constituição.

Para Bonavides<sup>35</sup>, os princípios constitucionais estão hoje a ocupar o lugar dos antigos princípios gerais do Direito. Entende o autor, que houve uma unificação dos princípios gerais do direito em torno dos princípios constitucionais, ou seja, a constitucionalização dos princípios. De forma que os princípios constitucionais são valiosos pelo seu conteúdo material, pelo que representam materialmente na sociedade, são a base do ordenamento jurídico, orientando a interpretação das normas. Em casos de omissão, são eles a fonte do direito.

Os princípios relativos à previdência social então arrolados no art. 194 da carta Magna<sup>36</sup>, funcionando como princípios norteadores da seguridade social, cujas características são a generalidade e a proteção de valores.

Conforme Agostinho<sup>37</sup>, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento prescreve que todas as pessoas que vivem no território brasileiro têm

---

<sup>35</sup> BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 14. ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2004

<sup>36</sup> Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

- I - universalidade da cobertura e do atendimento;
- II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;
- III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;
- IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;
- V - equidade na forma de participação no custeio;
- VI - diversidade da base de financiamento, identificando-se, em rubricas contábeis específicas para cada área, as receitas e as despesas vinculadas a ações de saúde, previdência e assistência social, preservado o caráter contributivo da previdência social;
- VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

<sup>37</sup> AGOSTINHO, Theodoro. Manual de direito previdenciário. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

direito à subsistência digna, pois ninguém pode ser excluído da proteção social. A universalidade de cobertura determina que o sistema de proteção social deverá atender todos os infortúnios da vida, os quais podem acometer qualquer indivíduo, a exemplo da idade avançada e da morte. Já a universalidade do atendimento determina que qualquer pessoa que resida no Brasil terá acesso ao sistema de proteção social.

Santos<sup>38</sup>, a seu turno, assevera que o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços entre as populações urbanas e rurais preconiza que o plano de proteção social será igual para todos os trabalhadores, bem como os valores pagos a eles serão proporcionalmente equivalentes. Desse modo, todos os trabalhadores, urbanos ou rurais, terão direito aos mesmos benefícios e os valores de tais benefícios serão equivalentes às contribuições pagas e nunca inferiores a um salário mínimo. Afirma ainda o autor que o princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços estabelece que a lei deverá ser elaborada de modo a prever os riscos sociais alcançados pelo sistema de proteção social, bem como as pessoas protegidas por ele.

Vianna<sup>39</sup> contribui com a definição do princípio da seletividade ao entender que o legislador fará a seleção dos benefícios e serviços oferecidos pelo sistema, afirma, ainda, que os benefícios e serviços serão prestados na medida de sua essencialidade. Nota-se, à luz da doutrina, que a diferenciação entre as modalidades de aposentadoria por incapacidade, acidentária ou previdenciária, a fim de auferir o índice de cálculo a ser aplicado na concessão do valor do benefício fere o princípio da seletividade e da equivalência dos benefícios.

Ademais, a diferenciação da metodologia de cálculo a depender da modalidade da aposentadoria por incapacidade permanente, se acidentária ou previdenciária, fere, também, o princípio da vedação do retrocesso social, uma vez que tal princípio entende que os benefícios sociais não devem reduzidos em seu alcance (pessoas abrangidas, eventos que geram amparo) e quantidade (valores concedidos), de modo a preservar o mínimo existencial. Não é, pois, o que acontece quando o segurado evolui do auxílio doença para aposentadoria por incapacidade permanente na modalidade previdenciária e, com isso, tem o valor de seu benefício

---

<sup>38</sup> SANTOS, Marisa Ferreira dos. Direito Previdenciário Esquematizado. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação.

<sup>39</sup> VIANNA, João Ernesto Aragonés. Curso de Direito Previdenciário. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2012

calculado com uma metodologia que o remunera abaixo do que antes a ele era concedido.

O princípio da obrigatoriedade-filiação implica na vinculação com o regime previdenciário, no momento que a atividade econômica-laboral passa a ser desempenhada (atividade de vinculação obrigatório), prescindindo-se da vontade do cidadão. Dá-se aqui a automaticidade da filiação e, conseqüentemente, o dever de contribuir instaurado pela lei. A doutrina entende que não se pode falar em previdência social se cada trabalhador puder, a seu livre arbítrio, escolher se vai ou não contribuir para o fundo, pois estaria, mais uma vez, quebrado o ideal de solidariedade social.

Os princípios constitucionais relativos à incapacidade permanente serão abordados abaixo.

### **3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana**

Estaria garantindo e efetivando a dignidade da pessoa humana uma norma que vem a limitar o valor do benefício justamente no momento em que a pessoa tem seu quadro clínico agravado?

O princípio da dignidade humana é o que norteia todo o texto constitucional, ele é um sobreprincípio, são os valores predominantes da sociedade, nos termos do art. 1º da Carta Política de 1988<sup>40</sup>

O Constituinte Originário estabeleceu o princípio da dignidade da pessoa humana como norte interpretativo a todo ordenamento jurídico nacional, ressaltando a importância do respeito à integridade de todo ser humano, estando, portanto, na mesma esfera de igualdade com os demais fundamentos do Estado como a soberania, a cidadania, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político. O princípio da dignidade da pessoa consiste em um valor próprio da condição humana. Em outras palavras: a simples existência lhe credita o direito de ser respeitado em sua dignidade. De outro modo, a titularidade de direitos está vinculada a uma única simples condição – ser humano.

---

<sup>40</sup> Art. 1º: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) III – a dignidade da pessoa humana (...)

Dessa forma, a pessoa humana é colocada em primeiro plano, o ser humano é concebido como um fim em si mesmo e não como um meio para atingir outras finalidades. Moraes<sup>41</sup> diz que, de acordo com Kant,

No mundo social existem duas categorias de valores: o preço e a dignidade. Enquanto o preço representa um valor exterior (de mercado) e manifesta interesses particulares, a dignidade representa um valor interior (moral) e é de interesse geral. As coisas têm preço; as pessoas, dignidade. O valor moral se encontra infinitamente acima do valor de mercadoria, porque ao contrário deste, não admite ser substituído por equivalente. Daí a exigência de jamais transformar o homem em meio para alcançar quaisquer fins.

Observa-se, assim, que a compreensão de Kant a respeito do homem e o valor da dignidade da pessoa humana ainda se faz presente no mundo contemporâneo.

A dignidade é conquistada pela ação concreta de cada indivíduo, não é, pois, uma condição inata. Seu conteúdo depende do meio em que o indivíduo está inserido, ou seja, está condicionado ao contexto histórico, cultural, político e econômico, num determinado espaço temporal. Portanto, não é absoluta. O ordenamento jurídico precisa criar condições para que a dignidade da pessoa humana se materialize.

Perlingieri<sup>42</sup> assevera que a dignidade social do cidadão está condicionada aos princípios da solidariedade e da igualdade. Segundo o autor, a igual dignidade social é aquela que confere a cada um o direito ao respeito inerente à qualidade de homem, assim como de ser colocado em condições idôneas a exercer as próprias aptidões pessoais.

Se aplicar esse entendimento no âmbito previdenciário, pode-se concluir que a previdência social pública deve proporcionar a todos os seus segurados iguais dignidade, independentemente da espécie de benefício recebida, renda mensal, ou serviço público prestado, haja vista ser um instrumento viabilizador concreto do princípio da solidariedade e da dignidade humana, conforme desenho constitucional originário.

---

<sup>41</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. O Conceito de Dignidade Humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Ingo Wolfgang Sarlet (org.), 2. ed. rev ampl, Porto Alegre: Livraria dos Advogado, 2006.

<sup>42</sup> PERLINGIERI, Pietro. Perfis do Direito Civil. Trad. brasileira de Maria Cristina de Circo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

De modo que, ao diferenciar o método de cálculo tendo por base se a origem do infortúnio incapacitante para a atividade laboral é de uma origem ou de outra, o que se está fazendo, no fundo, é desrespeitar à qualidade de homem (ser humano), vez que, pouco importa qual origem do infortúnio, seu resultado na vida prática é a mesma: incapacidade permanente para a atividade laboral. Diminuir do segurado o valor que ele auferia mensalmente fazendo tal distinção, é, sem dúvida, uma afronta ao mais básico conceito de dignidade da pessoa humana.

Não é de difícil entendimento avaliar que o constituinte originário, ao eleger a dignidade da pessoa humana como a viga mestra de todo o ordenamento jurídico brasileiro, pretendeu que o Estado deva ser agente da promoção da dignidade. Sua inobservância acaba transformando o Estado no injusto e perverso que cerceia os direitos dos seus cidadãos, que constrange e maltrata as pessoas, excluindo-as da cidadania.

Verifica-se, pois, que o espírito do constituinte originário foi o de assegurar o princípio da dignidade da pessoa humana, impondo ao poder público não só o dever de criar um aparato material para que este princípio possa se concretizar em maior grau possível, mas também o dever de remover as barreiras que impeçam as pessoas de viver com dignidade.

Oliveira<sup>43</sup> entende que uma vida digna deve ser assegurada não apenas no labor, mas também no infortúnio.

De tal modo que, ao encerrar o capítulo, deve se refazer a pergunta que o abre: estaria garantindo e efetivando a dignidade da pessoa humana uma norma que vem a limitar o valor do benefício justamente no momento em que a pessoa tem seu quadro clínico agravado?

### **3.2 Princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios**

Conforme já explicitado, a aposentadoria por incapacidade permanente (antiga aposentadoria por invalidez) é um direito concedido aos segurados incapazes e insusceptível de reabilitação para o exercício das atividades que lhes garanta subsistência digna. Por seu turno, na incapacidade temporária, o segurado está igualmente incapacitado de exercer suas atividades. Ambos os benefícios,

---

<sup>43</sup> OLIVEIRA, Eliane Domingues da Silva. Previdência Social Como Direito Fundamental do Trabalhador. In: Direito dos Trabalhadores e Direitos Fundamentais. Roland Hasson (org.). Curitiba: Juruá Editora, 2003.

portanto, têm o objetivo de tutelar aquele que se encontra inapto para o trabalho. Contudo, no primeiro caso, esta incapacidade é permanente, ao passo que no segundo é temporária.

A EC103/2019 estabeleceu outro fator que distingue os dois benefícios: a renda mensal inicial (RMI). No auxílio por incapacidade temporária, o valor que o segurado terá direito – Renda Mensal Inicial – será composto pela média aritmética de 100% dos salários de contribuição – Salário de Benefício – a partir de julho de 1994 ou desde o início das contribuições, se posterior a esta competência – Período Básico de Cálculo. A definição da renda mensal mantém-se 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, conforme art. 61 da Lei nº 8.213/91. A regra se aplica às modalidades previdenciária e acidentária. Na aposentadoria por incapacidade permanente em sua modalidade não acidentária (modalidade previdenciária), a Renda Mensal Inicial que o segurado receberá será de 60% (sessenta por cento) do Salário de Benefício, acrescidos de 2% (dois por cento) para cada ano de contribuição que exceder 15 (quinze) anos de contribuição, no caso da mulher, e 20 (vinte), no caso do homem.

Dessa forma, o valor do benefício de aposentadoria será calculado em valor menor que o benefício que o antecedeu, numa clara ofensa à inteligência do que dispõe a Carta Magna no seu art. 194, parágrafo único, inciso IV, *de irredutibilidade do valor do benefício*, pois não há qualquer cabimento receber um valor de benefício menor (incapacidade permanente) por uma situação menos grave (que a de uma incapacidade temporária).

O princípio da irredutibilidade do valor do benefício significa que os benefícios não podem ser onerados e devem manter o poder aquisitivo do valor original. Os segurados não possuem outra fonte de renda a não ser a prestação que recebem da previdência social.

Assim, tendo em vista a significativa diferença de valores auferidos mensalmente em decorrência da mudança da metodologia de cálculo dos benefícios, é preciso um mecanismo eficiente que assegure o poder aquisitivo do valor original das prestações, pois, se assim não for, o segurado verá um achatamento do seu benefício e uma redução drástica no seu poder de compra e na sua qualidade de vida

Castro e Lazzari<sup>44</sup> compartilham de tal entendimento, afirmam os autores resultado da mudança na metodologia de cálculo trazida pela EC103/2019 não apenas há perda significativa de renda do segurado que se tornar incapaz de forma permanente por natureza não acidentária, como há flagrante violação quanto à irredutibilidade do valor do benefício, pois não há sentido receber um valor menor (incapacidade permanente) por uma situação menos grave (que a de uma incapacidade temporária).

Além do princípio da irredutibilidade no valor dos benefícios, afronta-se também os princípios da igualdade, da proporcionalidade e da razoabilidade, que serão abordados a seguir.

### **3.3 Princípio da igualdade**

A igualdade é prevista no artigo 5º da Constituição Federal e determina que todos sejam tratados da mesma forma. O art.26, § 2º, III, da Emenda Constitucional 103/2019 afronta ao princípio da igualdade ao dispor que somente há integralidade da média quando a aposentadoria por invalidez é decorrente de acidente de trabalho.

Dessa forma se, por exemplo, num hipotético caso em que imaginemos dois contadores exercendo sua atividade num edifício comercial em que o contador A é contratado no sistema da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) por uma empresa x, ao passo que o contador B, na sala ao lado, tem seu escritório de contabilidade; sendo, portando, um contribuinte individual.

Assim, caso haja um sinistro no prédio em que ambos contadores fiquem inválidos. Ainda que os dois tenham a mesma carga contributiva, o contador A terá um método de cálculo mais favorável a garantir sua aposentadoria em relação ao contador B, haja vista que o B, por ser contribuinte individual, não tem direito ao benefício acidentário.

Salienta-se que, conforme ensina Fortes e Paulsen<sup>45</sup> os benefícios por incapacidade, benefícios não programáveis calcados em situação de fato que mais se coaduna à noção de risco social, enquanto evento incerto que determina

---

<sup>44</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de e LAZZARI, João Batista. MANUAL DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO. 23ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2019

<sup>45</sup> SIMONE BARBISAN FORTES e LEANDRO PAULSEN, "Direito da seguridade social - prestações e custeio da previdência, assistência e saúde". Porto Alegre: Livraria do Advogado, 200

dificuldade ou impossibilidade de autossustento pelos segurados do sistema”, não fazendo, portanto, qualquer sentido lógico utilizar metodologias de cálculos desiguais para o benefício de aposentadoria por incapacidade permanente a depender se o fato gerador da incapacidade tem origem na modalidade acidentária ou não.

De forma que não se está dando um tratamento isonômico aos segurados, uma vez que a finalidade protetiva da norma que assegura a proteção social aos benefícios por incapacidade, seja de natureza acidentária ou não, é a mesma. A diferença na forma na metodologia de cálculo dos benefícios ora em comento macula a isonomia apregoada pela legislação constitucional.

### **3.4 Princípio da proporcionalidade**

Ainda que a proporcionalidade não tenha sido expressamente prevista na Carta Magna, sua exigência decorre da própria estrutura dos direitos fundamentais, conforme lição de Silva<sup>46</sup>

Se se admite que a grande maioria dos direitos fundamentais são princípios (...), admite-se que eles são mandamentos de otimização, isto é, normas que obrigam que algo seja realizado na maior medida possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas. E a análise da proporcionalidade é justamente a maneira de se aplicar esse dever de otimização ao caso concreto. É por isso que se diz que a regra da proporcionalidade e o dever de otimização guardam uma relação de mútua implicação.

Observa-se, assim, que uma determinada ação estatal deve ser adequada ao fim normativamente estabelecido, deve ser a que melhor alcança esta finalidade

A proporcionalidade pode assumir duas conotações: a de proibição do excesso e de proibição de não-suficiência.

Atenta-se para a segunda conotação, especialmente quando da análise da proporcionalidade de restrições impostas pelos poderes públicos neguem a efetividade constitucional, o que, visivelmente ocorre com os efeitos do art.26, § 2º, III, da Emenda Constitucional 103/2019, que fere o princípio da razoabilidade ao estabelecer uma proteção insuficiente ao segurado em gozo de benefício de

---

<sup>46</sup> SILVA, Luís Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. In: Revista dos Tribunais, v. 798, abril 2002

incapacidade permanente na modalidade não acidentária em contraste com a proteção conferida aos segurados em gozo de aposentadoria por incapacidade permanente em sua modalidade acidentária, configurando um esvaziamento do núcleo essencial do direito fundamental, equiparando o critério de cálculo de uma aposentadoria não programável ao critério de cálculo das aposentadorias programáveis de natureza voluntária, desconsiderando, pois, a contingência social inerentes às aposentadorias involuntárias e não programadas.

### **3.5 Princípio da razoabilidade**

Eis o princípio fundamental de avaliação dos atos do Estado, é através dele que se torna possível auferir o valor inerente ao ordenamento jurídico: a Justiça.

Como bem ensina Amaral<sup>47</sup>

A justiça representa, antes de tudo, uma preocupação com a 'igualdade', o que pressupõe a correta aplicação das regras de direito, evitando-se o arbítrio, e com a 'proporcionalidade', isto é, tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, mas na proporção de sua desigualdade e de acordo com seus méritos. A cada um de acordo com suas necessidades e exigindo-se de cada um conforme suas possibilidades.

Não há, pois, justificativa para ser dado um tratamento desigual na forma de cálculo levando em consideração a natureza do infortúnio. Conforme já dito, a tutela a ser requerida pelo segurado segue a mesma independente da natureza do acidente: prestação pecuniária em decorrência da incapacidade laboral. Por esse motivo, não se justifica o tratamento desigual trazido pela EC 103/2019 ao tratar do tema.

Nessa senda, além do princípio da dignidade da pessoa humana, do princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios, do princípio da igualdade e da proporcionalidade, a alteração trazida pelo art.26, § 2º, III, da Emenda Constitucional 103/2019 ofende o princípio da razoabilidade, haja vista carecer de razoabilidade que o segurado, após o advento da referida emenda, uma vez diagnosticada, por perícia médica (administrativa ou judicial), a incapacidade definitiva, não havendo relação com acidente de trabalho, perceba mensalmente um

---

<sup>47</sup> AMARAL, Francisco. Direito civil - introdução. 6ª ed Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

numerário inferior ao que percebia quando era titular do benefício de auxílio-doença. Não há, pois, por onde quer que se olhe, forma de considerar justo e razoável a situação gerada pelo dispositivo legal ora em comento. Há, enfim, uma flagrante desarmonia com princípios constitucionais tão caros à manutenção de uma sociedade livre, justa e igualitária num Estado Democrático e de Direito.

#### **4. A POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DE UMA NORMA CONSTITUCIONAL ORIUNDA DE CONSTITUINTE DERIVADO**

Nessa altura do trabalho, é imperioso que se indague se é possível a existência de normas constitucionais inconstitucionais no ordenamento jurídico?

A resposta, por mais contraditório que possa parecer à primeira vista, é que sim, é possível. Para os aplicadores da doutrina das normas constitucionais derivadas, é possível que uma norma constitucional inconstitucional ingresse no ordenamento jurídico por meio de emenda constitucional.

Assim sendo, a norma pode ser aprovada por meio de emenda constitucional, obtendo o destaque constitucional, mas ser materialmente inconstitucional, ou seja, estar em desacordo com os princípios basilares da Constituição.

O sistema jurídico brasileiro entende que apenas normas constitucionais derivadas podem ser inconstitucionais, não havendo hierarquia entre normas constitucionais originárias, uma vez que elas representam a vontade da Assembleia Constituinte que promulgou a Constituição, não cabendo ao intérprete do direito ponderar a hierarquia de determinada norma.

O preâmbulo da Constituição, ainda que não possua força normativa, ele serve para legitimar a ordem constitucional instaurada, descrevendo o momento histórico em que ela foi promulgada, haja vista que Constituição Federal de 1988 foi um diploma normativo num momento de redemocratização do país, imediatamente posterior ao período de maior cerceamento de direitos fundamentais e atentados à dignidade da pessoa humana, sendo, por isso, a motivação de prever cláusulas pétreas que não podem ser alteradas a fim de evitar o cerceamento desses direitos novamente. A Carta Maior foi gestada num momento de uma guinada autoritária para uma redemocratização do país. Por conta disto, ela é a palavra máxima ao

tratar dos direitos fundamentais e dos princípios constitucionais que devem guiar o sistema jurídico vigente.

Dessa forma, configura-se a superioridade do Poder Constituinte Originário sobre o Poder Constituinte Derivado, sendo o Derivado subordinado e condicionado ao Originário.

Moraes<sup>48</sup> entende que controlar a constitucionalidade significa verificar a adequação (compatibilidade) de uma lei ou de um ato normativo com a Constituição, verificando seus requisitos formais e materiais. Assim também o é o entendimento de Simão<sup>49</sup>, afirmando que o sistema de controle de constitucionalidade deve destinar-se a analisar a lesão de direitos e garantias previstos na Constituição, tendo, dessa forma, como objetivo assegurar o disposto na constituição, bem como zelar pela sua estabilidade e preservação.

Claro está que o dispositivo da Emenda Constitucional 103/2019 não encontra guarida na Constituição. Em verdade, choca-se com inúmeros princípios, conforme já mencionado ao longo do trabalho.

Acrescenta-se, ainda, que o sistema jurídico brasileiro adotou o modelo de controle de constitucionalidade com influência da escola austríaca de Hans Kelsen, em que confere ao texto constituinte originário supremacia e validade sobre toda a legislação posterior, seja ela infraconstitucional ou advinda de constituinte derivado.

A Constituição Federal de 1988, portanto, funciona como fundamento máximo de validade e parâmetro para o controle da constitucionalidade de todas as normas. No Brasil, há dois tipos de controle constitucional: o concentrado e o difuso. O primeiro é realizado por um tribunal específico para essas ações, que na realidade brasileira é o Supremo Tribunal Federal, na figura de guardião da constituição, enquanto que o segundo é exercido diretamente por qualquer juiz ou tribunal do país com competência para apreciar e julgar a demanda na qual se objetiva afastar a incidência de uma norma ou legislação em face de sua incidental declaração de inconstitucionalidade. Ao Poder Judiciário, portanto, incumbe a tarefa de analisar a constitucionalidade das normas face à Constituição Federal Dimoulis e Lunardi<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2001.

<sup>49</sup> SIMÃO, Calil. Elementos do sistema de controle de constitucionalidade. São Paulo: SRS, 2010.

<sup>50</sup> DIMOULIS, DIMITRI; LUNARDI, Soraya. Curso de Processo Constitucional: controle de constitucionalidade e remédios constitucionais. 3 ed. São Paulo: atlas, 2014.

No sistema judicial todos os julgadores realizam o controle como também pode ser criado um tribunal específico encarregado de proteger a Constituição, através de um procedimento judicial com características jurisdicionais. Em ambos os casos, o controle de constitucionalidade é promovido mediante procedimento adotado pelo Judiciário, seguindo, em geral, as regras de um processo legal.

Ainda que existam os dois sistemas de controle de constitucionalidade, o difuso e o concentrado, o assunto compete exclusivamente ao STF, que funciona como guardião da Constituição Federal, sendo, assim, o verdadeiro Tribunal de última instância. Conforme entendimento oriundo do art. 102 da Carta Magna.

Veja-se, por exemplo, a ADI 939/93<sup>51</sup>, que foi proposta contra a emenda constitucional nº3/93 e contra a lei complementar nº77/93 que a regulamentou, cujo objetivo era impugnar o “Imposto Provisório sobre movimentação Financeira” (IPMF).

Nesse julgado, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que uma emenda constitucional, por ser oriunda de constituinte derivado, quando violar preceitos da Carta Magna, pode ser considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, que tem a função de guardião da Constituição.

Nota-se, assim, que o STF já assentou, de longa data, sua competência para realizar o controle de constitucionalidade de emendas constitucionais, realizando esse controle nas hipóteses de violações de preceitos fundamentais da Carta Magna.

Visto, pois, a possibilidade de ser declarada a inconstitucionalidade de uma norma constitucional oriunda de constituinte derivado, o presente trabalho abordada a diferença entre norma formalmente constitucional mas materialmente inconstitucional.

#### **4.1 Norma formalmente constitucional e não materialmente constitucional**

As normas que estão em descompasso com os princípios da Constituição são inconstitucionais. Inconstitucionalidade é, portanto, uma divergência, uma

---

<sup>51</sup> STF - ADI: 939 DF, Relator: SYDNEY SANCHES, Data de Julgamento: 15/12/1993, TRIBUNAL PLENO, Data de Publicação: DJ 18-03-1994 PP-05165 EMENTA VOL01737-02 PP-00160 RTJ VOL-00151-03 PP-00755

diferença, entre uma situação jurídica, uma norma e a lei constitucional e seus princípios.

Normas editadas por autoridade incompetente ou que deixam de seguir as regras estabelecidas pela própria Constituição para sua elaboração e promulgação são consideradas inconstitucionais. De outra banda, sofrem de vício de inconstitucionalidade as normas que possuem conteúdo que fere as disposições e os princípios fundamentais da Constituição. Assim, a inconstitucionalidade pode advir com a inobservância das regras que regem a elaboração da lei, ou, então, a inconstitucionalidade pode estar no conteúdo da lei.

Importante mencionar que, pelo princípio da constitucionalidade, as leis, até que provem em contrário, são consideradas constitucionais. Tal mecanismo carrega consigo o objetivo de conferir segurança jurídica na aplicação das leis.

Assim, a norma pode entrar em rota de colisão com a Constituição de duas formas: quando o vício se apresenta na forma de elaboração da lei, configura-se a inconstitucionalidade formal; quando a mácula está no conteúdo da lei, configura-se a inconstitucionalidade material.

A inconstitucionalidade de natureza material é aquela em que o próprio texto jurídico da norma, ou seja, seu conteúdo jurídico material, está em dissonância com a Carta Magna brasileira e seu texto legal, incluindo os princípios constitucionais explícitos e implícitos no texto jurídico maior.

A esse respeito, entende Kelsen<sup>52</sup>

A constituição não é, então, unicamente uma regra de procedimento, mas também uma regra de fundo; por conseguinte, uma lei pode ser, então, inconstitucional, seja por causa de um irregularidade de procedimento em sua elaboração, seja em decorrência da contrariedade de seu conteúdo aos princípios ou diretivas formulados na Constituição, quando excede os limites estabelecidos por esta.

A inconstitucionalidade formal se configura quando há o desrespeito às normas processuais que regem a elaboração das normas, isto é, quando há inobservância do processo de elaboração legislativo.

---

<sup>52</sup> KELSEN, Hans. Jurisdição constitucional. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

A inconstitucionalidade formal não resulta de contradição ou contrariedade, no sentido lógico dos termos, entre lei e constituição. A incompatibilidade normativa, nesta hipótese, decorre da inadequação ou desconformidade do procedimento efetivo de elaboração legislativa (plano do ser) ao conteúdo de norma constitucional prescritiva do processo legislativo (plano do dever ser). Daí porque a definição de lei inconstitucional deve denotar não só a incompatibilidade resultante de contradição ou contrariedade entre conteúdos normativos (legal e constitucional), mas também a proveniente da desconformidade entre procedimento de produção normativa (legislativa) e conteúdo normativo (constitucional).

Não obstante, a inconstitucionalidade de um dispositivo normativo pode ser total ou parcial, a depender dos vícios e incompatibilidades que contenha e de sua extensão naquele texto legal, sendo ambas as modalidades admitidas no sistema constitucional brasileiro.

De modo que, a regra de aferição de Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios por incapacidade permanente trazida pela Emenda Constitucional 103/2019, sobretudo quando diminui o valor para os benefícios não decorrentes de acidente de trabalho ou a ele equiparado, olvidando-se que uma grande camada de contribuintes não detém sequer o direito de percepção de benefício dessa natureza, ligando ainda o valor do benefício dito comum ao tempo de contribuição vertido, esquecendo-se de que não se trata de um benefício programável, ferindo a dignidade da pessoa humana, maltratando os princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos benefícios, da igualdade, da proporcionalidade e da razoabilidade, opondo-se à erradicação da pobreza e à criação de uma sociedade livre, justa e solidária, indo, assim, numa direção diametralmente oposta ao desenho constitucional efetivado pelo constituinte originário, é materialmente inconstitucional.

Além do que, não é da natureza da Constituição Federal estabelecer metodologia de cálculo de benefício previdenciário. A Carta Magna traz outra gama de normatização dentro de um universo jurídico de um determinado Estado.

Veja-se que o espírito do legislador constituinte originário foi no sentido de estabelecer princípios e regras gerais atinentes à previdência social (Seção III do Capítulo II do Título VIII da CRFB/88), deixando, assim, que as regras de concessão dos benefícios, seus requisitos, assim como metodologia de cálculos, fossem regidos e complementados por legislação infraconstitucional.

---

<sup>53</sup> NEVES, Marcelo. Teoria da inconstitucionalidade das leis. São Paulo: Saraiva, 1988.

Sucedem que o Constituinte Derivado, para não deixar um vácuo legislativo, prevendo que poderia demorar a regulamentação da EC 103/2019, colocou textualmente que as regras valeriam até que a lei viesse a disciplinar os cálculos dos benefícios.

Assim, a norma está inserida na Constituição Federal, formalmente é constitucional, mas materialmente não é constitucional. Não é uma matéria atinente ao texto Constituição Federal a formulação de metodologia de cálculo de benefícios previdenciários. Situação, portanto, que reforça a possibilidade da declaração de inconstitucionalidade da norma trazida no art. 26, § 2º, III, da EC 103/2019.

Justamente por isso, não seria de difícil previsão que a alteração da metodologia de cálculo para aposentadoria por incapacidade permanente trazida pela norma em comento levantasse debates a serem dirimidos no Judiciário. Dessa forma, o próximo item abordará e analisará como tal matéria tem sido tratada pelos tribunais.

#### **4.2 Análise de Jurisprudência e seus fundamentos sobre o tema**

Ante os argumentos trazidos à baila no presente trabalho, crê-se que deva haver um debate judicial para que se possa ter uma resposta sobre como se deve interpretar a norma estabelecida no art. 26, § 2º, III, da EC 103/2019, se tal norma é constitucional e, afastada, então, sua constitucionalidade, trazer como resultado uma forma idêntica de cálculo para os segurados que estão em gozo de benefício seja decorrente de acidente de trabalho, seja decorrente de acidente de qualquer natureza ou até mesmo do segurado que se tornar inválido quando não tem uma relação como o trabalho do que diz respeito ao nexa, não sendo um acidente de trabalho ou a ele equiparado. Nessa senda, já há precedentes nos tribunais pátrios, utilizando-se do controle difuso de constitucionalidade, conforme explicitado abaixo.

#### **4.3 Processo 0001901-60.2019.4.03.6323 do Juizado Especial Federal Cível Ourinhos, 25ª Subseção Judiciária Federal do Estado de São Paulo.**

No caso concreto<sup>54</sup>, o magistrado Federal Mauro Spalding considerou não fazer sentido a regra de cálculo para concessão de benefício por incapacidade permanente trazida pela EC 103/2019, uma vez que abriu a possibilidade de um segurado ter o valor do benefício significativamente diminuído ao evoluir de um estágio em que a doença está em um grau incapacitante menor para um estágio em que doença esteja num grau incapacitante maior.

O magistrado fundamentou sua decisão levando em conta existir uma antinomia imprópria (definida, não em razão da falta de compatibilidade legislativa, mas pela injustiça e, por consequência, pelo desrespeito à isonomia), por estabelecer que um segurado em gozo de auxílio doença receba uma remuneração bem superior a um segurado aposentado por invalidez. A legislação, no entendimento do juízo em questão, estaria beneficiando financeiramente o segurado acometido de uma incapacidade temporária ou parcial em desvantagem daquele que possui uma limitação funcional definitiva e total.

O argumento do magistrado, por fim, foi no sentido de a norma ser inconstitucional por ir contra ao princípio da seletividade e da irredutibilidade do valor dos benefícios (artigo 195, da Lei Maior), da proporcionalidade e da razoabilidade, da isonomia (artigo 5º da Constituição Federal), ambos consagrados pelo valor máximo da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, da Carta Magna), devendo ser reconhecido que é devido ao segurado o valor do benefício previdenciário de aposentadoria por incapacidade permanente e que este deve corresponder 100% do salário-de-benefício, tal qual na regra então vigente antes da alteração.

Percebe-se, com esse caso, que já começa haver no judiciário brasileiro decisões que atacam a questão suscitada pelo presente trabalho a fim de avaliar a

---

<sup>54</sup> SÃO PAULO, Subseção Judiciária de Ourinho (Juizado Especial Federal Cível) Subseção Judiciária de Ourinhos (Juizado Especial Federal Cível). Procedimento do Juizado Especial 0001901-60.2019.4.03.6323. Disponível em <https://pje1g.trf3.jus.br/pje/ConsultaPublica/listView.seam?numeroProcesso=0001901-60.2019.4.03.6323> Acesso em 24.Abr.2022

constitucionalidade na da metodologia de cálculo para concessão de benefício de incapacidade permanente trazida pela EC109/2019.

Nessa senda, seguem os demais casos abaixo analisados.

#### **4.4 Processo 5010992-98.2020.4.04.7205, Primeira Turma Recursal de SC**

Neste outro processo<sup>55</sup>, em que a parte requereu ao juízo que fosse reconhecida sua incapacidade laborativa para, após, ser restabelecido o auxílio doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez, a Primeira Turma Recursal de SC reconheceu a inconstitucionalidade do art. 26, § 2º, III, da EC 103/2019.

Aqui, diferentemente do caso de Ourinhos, o segurado teve primeiramente reconhecido pelo juízo sua incapacidade laboral e, após, foi-lhe restabelecido o auxílio doença para que este, por sua vez, fosse convertido em aposentadoria por incapacidade permanente.

Ao juízo, o entendimento foi no sentido de haver absoluta incongruência quanto ao tempo de contribuição e os valores de benefício que essa situação gera. Para os julgadores, causou perplexidade a situação que vem sendo gerada na realidade, em que os segurados estão evitando a todo custo a concessão por incapacidade permanente, buscando a permanência do benefício de auxílio-doença, por ser economicamente mais vantajoso, tendo sido inúmeros pedidos nesse sentido.

De forma que, neste caso, foi declarada a inconstitucionalidade do art. 26, § 2º, III, da EC 103/2019 por ofensa aos princípios da igualdade, da proporcionalidade e da razoabilidade.

---

<sup>55</sup> Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 5010992-98.2020.4.047205/SC, Primeira Turma Recursal de SC, Relator Nelson Gustavo Mesquita, Julgado em 14/10/2021. Disponível em [https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta\\_processual\\_resultado\\_pesquisa&txtValor=50083790820204047205&selOrigem=SC&chkMostrarBaixados=&todasfases=&selForma=NU&todaspartes=&txtChave=&numPagina=1](https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&txtValor=50083790820204047205&selOrigem=SC&chkMostrarBaixados=&todasfases=&selForma=NU&todaspartes=&txtChave=&numPagina=1) Acesso em 24.Abr.2022

Ressalta-se que, nesse julgado, não foi reconhecida a afronta ao princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios, situação essa verificável do caso abaixo.

#### **4.5 Processo 5015021-19.2919.4.94.7112, Quarta Turma recursal do RS**

Neste caso<sup>56</sup>, o segurado estava em gozo do benefício de auxílio-doença, sucedendo, então, a conversão em aposentadoria por incapacidade permanente. Atenta-se que a data da conversão dos benefícios foi após a promulgação da EC 109/2019. Frisa-se que a constatação da incapacidade permanente foi igualmente após a promulgação referida emenda. De modo que, em vista disso, o cálculo para concessão do benefício por incapacidade permanente foi aos moldes da nova modalidade.

Diante desse quadro, o juízo entendeu que o valor nominal do benefício não pode ser reduzido, sob pena de ofensa ao princípio da irredutibilidade e da proporcionalidade. Ponderou-se que, ainda que a legislação aplicável ao benefício seja a do momento da constatação do caráter permanente da incapacidade, o valor nominal do amparo previdenciário por incapacidade, quando convertido da modalidade menos incapacitante (auxílio-doença) para a mais incapacitante (aposentadoria por incapacidade permanente), sob as novas regras trazidas pela EC 109/2019, não pode ser reduzido, sob pena de afrontar o princípio da irredutibilidade, conforme dicção do art. 194, parágrafo único, inciso IV, da Carta Magna.

Por evidente, entende-se que não há qualquer razão para diminuir o amparo já alcançado pelo segurado justamente no momento em que sua situação de saúde fica ainda mais agravada. Não houve, porém, no caso em tela, a declaração de inconstitucionalidade do art. 26, § 2º, III, da EC 103/2019.

A Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, por seu turno, declarou a inconstitucionalidade da norma aqui analisada, conforme analisado abaixo.

---

<sup>56</sup> Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 5015021-19.2019.4.04.7112/RS. Quarta Turma Recursal do RS. Relatora Maria Vasques Duarte. Julgado em 05/07/2021. Disponível em [https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta\\_processual\\_resultado\\_pesquisa&txtValor=50150211920194047112&selOrigem=RS&chkMostrarBaixados=&todasfases=&selForma=NU&todaspartes=&txtChave=&numPagina=1](https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&txtValor=50150211920194047112&selOrigem=RS&chkMostrarBaixados=&todasfases=&selForma=NU&todaspartes=&txtChave=&numPagina=1) Acesso em 24.Abr.2022

#### **4.6 Incidente Regional de Uniformização de Jurisprudência nº 5003241-81.2021.4.04.7122/RS**

No Incidente regional de uniformização de jurisprudência em comento<sup>57</sup>, discutindo a temática do presente trabalho, a Turma Regional de Uniformização do TRF4 conheceu e deu provimento ao pedido, declarando a inconstitucionalidade do art. 26, § 2º, III, da EC 103/2019.

Argumentou-se com fito no princípio da isonomia e o da uniformidade, levando-se em consideração que Previdência Social Brasileira jamais fez distinção entre a proteção jurídico-previdenciária da incapacidade temporária da incapacidade permanente, não havendo justificativa para que tal distinção fosse feita agora, sob pena de haver retrocesso social.

Além do mais, o temporariamente incapaz apresenta a condição de poder recuperar-se e voltar ao mercado de trabalho, ao passo que tal situação não se verifica ao analisar o permanentemente incapaz, que, salvo raras vezes, não voltará a suas atividades laborais, necessitando, pois, de uma tutela estatal real e eficiente.

Firmou-se, então, a tese

O Valor da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por incapacidade permanente não acidentária continua sendo de 100% (cem por cento) da média aritmética simples dos salários de contribuição contidos no período básico de cálculo (PBC). Tratando-se de benefício com DIB posterior a EC 103/19, o período de apuração será de 100% do período contributivo desde a competência de julho de 1994, ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

Frisa-se que a inconstitucionalidade declarada pela Turma Regional de Uniformização da 4ª Região foi realizada em sede de controle difuso-incidental, que se impõe aos juízes e Tribunais quando indispensável à prestação jurisdicional, em

---

<sup>57</sup> Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 5003241-81.2021.4.04.7122/RS. Relator Daniel Machado da Rocha Julgado em 11/03/2022.

Disponível em

[https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta\\_processual\\_resultado\\_pesquisa&txtValor=5003241-81.2021.4.04.7122&selOrigem=TRF&chkMostrarBaixados=&selForma=NU&txtDataFase=01/01/1970](https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&txtValor=5003241-81.2021.4.04.7122&selOrigem=TRF&chkMostrarBaixados=&selForma=NU&txtDataFase=01/01/1970) Acesso em 24.Abr.2022

virtude da inteligência princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal), uma vez preservados os limites constitucionais e legais circunscritos ao controle concentrado.

Dessa forma, ainda que a decisão não possua caráter vinculante, representa, sem sombra de dúvidas, um importantíssimo avanço ao reconhecimento pelos demais Tribunais Regionais Federais, Tribunal Nacional de Uniformização (TNU) e STF da proteção social efetiva aos incapacitados permanentemente para o trabalho, sem discriminação entre os coeficientes aplicáveis nas modalidades acidentária e não acidentária, bem como em comparação com a sistemática de cálculo do benefício de auxílio por incapacidade temporária.

## 5. CONCLUSÕES

Com este trabalho, buscou-se verificar a (in)constitucionalidade do art. 26, § 2º, III, da Emenda Constitucional 103/2019, que dispõe sobre a metodologia de cálculo para aposentadoria por incapacidade permanente, sobretudo em sua forma não acidentária.

Sendo o salário de benefício algo de grande relevância aos segurados da Previdência Social, analisou-se a antinomia na valoração do benefício, que, conforme atualmente é calculado, cria uma injustiça ao estabelecer um método menos vantajoso a depender da modalidade do fato gerador incapacitante, se previdenciária ou acidentária.

Ao levar em consideração o tempo de contribuição vertido, a norma constitucional analisada retirou do benefício por incapacidade permanente sua principal característica: a imprevisibilidade.

Demonstrou-se que os benefícios não programados exigem cobertura face a acontecimentos de ocorrência incerta. Dessa forma, demonstrou-se que afronta o princípio da dignidade da pessoa humana - valor máximo da Constituição Federal - usar uma regra de aferição de Renda Mensal Inicial (RMI) que diminua o valor do benefício do segurado do Regime Geral da Previdência Social que, em razão de um infortúnio, torna-se totalmente incapaz para realização de atividades laborativas que possam lhe propiciar vida digna, sendo sua única fonte de renda o benefício a ele concedido pelo INSS.

Analisou-se que os princípios constitucionais são a viga mestra de todo o ordenamento jurídico. De forma que, com o exemplos dos contadores A e B, buscou-se demonstrar que a introdução da nova metodologia de cálculo para as aposentadorias não programadas maltrata o princípio da igualdade.

Buscou-se sempre na doutrina a definição dos conceitos que foram trabalhados, analisados e confrontados.

Da mesma forma agiu-se com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, os quais, quando confrontados com norma de cálculo trazida pela emenda estudada, conclui-se que ambos os princípios foram frontalmente atacados.

Diferente não foi com o princípio da irredutibilidade dos valores dos benefícios, também ele afrontado, em razão de o segurado em auxílio doença ver seus proventos diminuídos ao evoluir para aposentadoria por incapacidade.

Buscou-se também junto à recente jurisprudência sobre a questão analisar como o Judiciário tem se posicionado acerca da inconstitucionalidade na norma trazida pela EC103/2019. O resultado obtido da pesquisa jurisprudencial foi no sentido de estar no início uma série de decisões declarando a inconstitucionalidade do art. 26, § 2º, III, da Emenda Constitucional 103/2019, por afronta aos princípios da irredutibilidade dos valores do benefício, da igualdade, da proporcionalidade, da razoabilidade, todos eles permeados pelo princípio máximo constitucional: a dignidade da pessoa humana.

Evidenciando-se, assim, que a nova regra de cálculo para benefícios não programados trazida pela EC 103/2019 vai no sentido diametralmente oposto ao desenho constitucional efetivado pelo constituinte originário.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGOSTINHO, Theodoro. **Manual de direito previdenciário**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

ALENCAR, Hermes Arrais. **Reforma da Previdência: Emenda Constitucional n. 103/2019 e o Regime Geral de Previdência Social**. São Paulo: Saraiva, 2020.

AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. Salvador: editora juspodivm, 2020.

BOBBIO, Noberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico** / Noberto Bobbio; apresentação Tércio Sampaio Ferraz Júnior, trad. Maria Celeste C.J Santos, rev. tec. Cláudio De Cicco. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 6° ed, 1985.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 14. ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2004

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)

BRASIL. **STJ. REsp: 1648305** RS 2017/00090055. Relator: Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Data de Publicação: DJ 21/03/2017.

BRASIL. **STJ. RESP:1720805**. RJ 2018/00206322. Relator: Ministra Assusete Magalhães. Data de julgamento: 22/08/2018. S1 – Primeira Seção. Data de publicação: DJe 26/09/2018.

BRASIL. **TNU. Representativo da Controvérsia n. 5000890 49.2014.4.04.7133/RS**. Rel. Juiz Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, Publicação: 12/05/2016.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

CANOTILHO, **Direito Constitucional**. 7.ed., Coimbra: Almedina, 2003.

COIMBRA, José dos Reis Feijó. **Direito previdenciário brasileiro**. 10 ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1999.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. **Curso de direito da seguridade social**. 3 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

DIMOULIS, DIMITRI; LUNARDI, Soraya. **Curso de Processo Constitucional: controle de constitucionalidade e remédios constitucionais**. 3 ed. São Paulo: atlas, 2014

\_\_\_\_\_. **Emenda Constitucional n. 103**, de 12 de novembro de 2019. Disponível [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm) Acesso em 24.Abr.2022

FORTES, Simone Barbisan. PAULSEN, Leandro. **Direito da seguridade social - prestações e custeio da previdência, assistência e saúde**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 200

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 16 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011

IUJEF 0020969-68.2009.404.7050, **Turma Regional de Uniformização da 4a Região**, Rel. Antonio Fernando Schenkel do Amaral e Silva, D.E. 10/06/2011

JORGE, Társis Nametala Sarlo. **Manual dos benefícios previdenciários**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2006.

KELSEN, Hans. **Jurisdição constitucional**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 8.213**, de 24 de julho de 1991. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm) Acesso em 24.Abr.2022

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2001

MORAES, Maria Celina Bodin de. **O Conceito de Dignidade Humana: substrato axiológico e conteúdo normativo**. Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Ingo Wolfgang Sarlet (org.), 2. ed. rev ampl, Porto Alegre: Livraria dos Advogado, 2006.

NEVES, Marcelo. **Teoria da inconstitucionalidade das leis**. São Paulo: Saraiva, 1988.

OLIVEIRA, Eliane Domingues da Silva. **Previdência Social Como Direito Fundamental do Trabalhador**. In: Direito dos Trabalhadores e Direitos Fundamentais. Roland Hasson (org.). Curitiba: Juruá Editora, 2003.

OLIVEIRA, Lamartino França de. **Direito previdenciário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PULINO, Daniel. **A aposentadoria por invalidez no direito positivo brasileiro**. São Paulo: LTr, 2001

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil**. Trad. brasileira de Maria Cristina de Circo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

ROCHA, Daniel machado da. **Curso de Especialização em Direito Previdenciário - Vol.2/Daniel Machado da Rocha e José Antônio Savaris (Coords.)/ 1ºed (ano 2006), 3º reimp/Curitiba:Jaruá, 2008.**

ROCHA, Daniel Machado da; JUNIOR, José Paulo Baltazar. **Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social**. 12 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito Previdenciário Esquematizado**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação

SÃO PAULO, Subseção Judiciária de Ourinho (Juizado Especial Federal Cível) Subseção Judiciária de Ourinhos (Juizado Especial Federal Cível). **Procedimento do Juizado Especial 0001901-60.2019.4.03.6323**. Disponível em <https://pje1g.trf3.jus.br/pje/ConsultaPublica/listView.seam?numeroProcesso=0001901-60.2019.4.03.6323> Acesso em 24.Abr.2022

SAVARIS, José Antônio (coord). **Direito previdenciário: problemas e jurisprudência**. Coordenação José Antônio Savaris. 1 ed. Curitiba: Alteridade Editora, 2014.

SAVARIS, José Antonio. **Direito Processual Previdenciário**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2012.

SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. **Direito Previdenciário Avançado**. 3 ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2007

SILVA, Luís Virgílio Afonso da. **O proporcional e o razoável**. In: Revista dos Tribunais, v. 798, abril 2002

SIMÃO, Calil. **Elementos do sistema de controle de constitucionalidade**. São Paulo: SRS, 2010.

**STF - ADI: 939** DF, Relator: SYDNEY SANCHES, Data de Julgamento: 15/12/1993, TRIBUNAL PLENO, Data de Publicação: DJ 18-03-1994 PP-05165 EMENTA VOL01737-02 PP-00160 RTJ VOL-00151-03 PP-00755

\_\_\_\_\_. **STF - RE: 1221446** RJ, Relator: LUIZ FUX, Data de Julgamento: 07/08/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 01/09/2020 Disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5731800> Acesso 24.04.2022

Tribunal Regional Federal da 4ª Região, AC **5028436-41.2019.4.04.9999**, QUINTA TURMA, Relator ROGER RAUPP RIOS, juntado aos autos em 10/02/2022 Disponível em [https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta\\_processual\\_resultado\\_pesquisa&selForma=NU&txtValor=5028436-41.2019.4.04.9999&chkMostrarBaixados=&todasfases=&todosvalores=&todaspartes=&txtDataFase=&selOrigem=TRF&sis tema=&txtChave=](https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&selForma=NU&txtValor=5028436-41.2019.4.04.9999&chkMostrarBaixados=&todasfases=&todosvalores=&todaspartes=&txtDataFase=&selOrigem=TRF&sis tema=&txtChave=) Acesso 24.Abr.2022

TAVARES, Marcelo Leonardo. **Direito previdenciário: regime geral de previdência social e regras constitucionais dos regimes próprios de previdência social**. 15 ed. rev. atual. Niterói, RJ: Impetus, 2014

Tribunal Regional Federal da 4ª Região, **5010992-98.2020.4.047205/SC**, Primeira Turma Recursal de SC, Relator Nelson Gustavo Mesquita, Julgado em 14/10/2021. Disponível em

[https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta\\_processual\\_resultado\\_pesquisa&txtValor=50083790820204047205&selOrigem=SC&chkMostrarBaixados=&todasfases=&selForma=NU&todaspartes=&txtChave=&numPagina=1](https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&txtValor=50083790820204047205&selOrigem=SC&chkMostrarBaixados=&todasfases=&selForma=NU&todaspartes=&txtChave=&numPagina=1) Acesso em 24.Abr.2022

Tribunal Regional Federal da 4ª Região, **5015021-19.2019.4.04.7112/RS**. Quarta Turma Recursal do RS. Relatora Maria Vasques Duarte. Julgado em 05/07/2021. Disponível em

[https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta\\_processual\\_resultado\\_pesquisa&txtValor=50150211920194047112&selOrigem=RS&chkMostrarBaixados=&todasfases=&selForma=NU&todaspartes=&txtChave=&numPagina=1](https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&txtValor=50150211920194047112&selOrigem=RS&chkMostrarBaixados=&todasfases=&selForma=NU&todaspartes=&txtChave=&numPagina=1) Acesso em 24.Abr.2022

Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, **Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 5003241-81.2021.4.04.7122/RS**. Relator Daniel Machado da Rocha Julgado em 11/03/2022 Disponível em

[https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta\\_processual\\_resultado\\_pesquisa&txtValor=5003241-81.2021.4.04.7122&selOrigem=TRF&chkMostrarBaixados=&selForma=NU&txtDataFase=01/01/1970](https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&txtValor=5003241-81.2021.4.04.7122&selOrigem=TRF&chkMostrarBaixados=&selForma=NU&txtDataFase=01/01/1970) Acesso em 24.Abr.2022

VIANNA, João Ernesto Aragonés. **Curso de Direito Previdenciário**. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2012