



**ROSEMARY FERREIRA SANTOS**

**BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE APÓS A EMENDA CONSTITUCIONAL  
Nº 103/2019**

Salvador  
2023

**ROSEMARY FERREIRA SANTOS**

**BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE APÓS A EMENDA CONSTITUCIONAL  
Nº 103/2019**

Artigo científico apresentado à  
Universidade Católica do Salvador  
como requisito parcial para obtenção do  
título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Maria Amélia Lira de  
Carvalho

Salvador

2023

# **BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE APÓS A EMENDA CONSTITUCIONAL N° 103/2019**

Rosemary Ferreira Santos <sup>1</sup>  
Maria Amélia Lira de Carvalho<sup>2</sup>

**Resumo:** O Regime Geral de Previdência Social brasileiro – RGPS contempla nove benefícios, conforme previsto no artigo 18 da Lei 8213/91 e artigo 25 do Decreto 3048/99 da previdência social. E entre eles encontram-se os benefícios por incapacidade: auxílio por incapacidade temporária e aposentadoria por incapacidade permanente. O presente trabalho tem como objetivo analisar os dois benefícios por incapacidade e as alterações promovidas por meio da Emenda Constitucional N° 103 de 2019. O inquietamento norteador do presente estudo é: em que medida as novas regras implementadas trouxeram vantagens ou prejuízos aos segurados. Sendo assim, este artigo será desenvolvido por meio do método hipotético-dedutivo e pesquisa bibliográfica em livros e artigos científicos. Em síntese dos fatos supramencionados, por meio desta pesquisa é possível identificar um regresso às conquistas previdenciárias.

**Palavras-chave:** Benefícios por Incapacidade; Emenda Constitucional N° 103/2019; Reforma.

**SUMÁRIO: INTRODUÇÃO 1. BREVE HISTÓRICO DA PREVIDÊNCIA 2. BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE 2.1 PECULIARIDADE DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA 2.2 PECULIARIDADE DA APOSENTADORIA POR INCAPACIDADE PERMANENTE 3.**

---

<sup>1</sup>Graduanda do Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: rosemary.santos@ucsal.edu.br

<sup>2</sup> Professora Orientadora. Mestre em Políticas Sociais e Cidadania. Especialista em Direito do Trabalho e Previdência Social. Bacharel em Direito (UCSAL). Professora de Seguridade Social e Direito Previdenciário da Faculdade de Direito da Universidade Católica do Salvador. E-mail: maria.carvalho@prof.ucsal.br

# **INCONSTITUCIONALIDADE NO CÁLCULO DA APOSENTADORIA POR INCAPACIDADE PERMANENTE CONSIDERAÇÕES FINAIS REFERÊNCIAS**

## **INTRODUÇÃO**

A previdência social constitui um dos pilares do tripé da seguridade social, por meio desse instituto diversos benefícios são concedidos aos contribuintes do Instituto Nacional do Seguro Social, dentre eles os por incapacidade, ou seja, a aposentadoria por incapacidade permanente e o benefício por incapacidade temporária. O capítulo II da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 6º traz entre os direitos sociais o direito à previdência social. Já o artigo 194, no título VIII, que trata da Ordem Social prevê o sistema de seguridade social, que tem como objetivo o bem-estar e a justiça social.

O RGPS tem previsão constitucional no artigo 201, após a reforma implementada pelo Emenda Constitucional nº 103/2019 sofreu alteração significativa, incluindo os benefícios por incapacidade, objeto deste estudo, que inclusive tiveram a denominação alterada de auxílio-doença para auxílio por incapacidade temporária e de aposentadoria por invalidez para aposentadoria por incapacidade permanente (art. 201, I da CF, com redação dada pela EC 103/2019). Ambos os benefícios visam o amparo às necessidades individuais, quando os segurados se encontram impossibilitados de trabalhar, garantindo um mínimo existencial, ou seja, recursos indispensáveis para viabilização dos postulados da justiça social (CUNHA JÚNIOR, 2021). Sob essa ótica, a saúde, a previdência e a assistência social são pilares do pleno desenvolvimento na sociedade brasileira moderna.

A Constituição Federal de 1988 é um marco democrático brasileiro na questão social, por meio dela a previdência social é ratificada no teor da seguridade social, legitimando a universalização da justiça social aos contribuintes no território nacional do modo postulado por Cunha Júnior, acima citado.

Esses direitos foram conquistados, é fato, antes da constituição de 1988 e aqui será tomado como marco teórico para compreensão da evolução a sua previsão legal, na Lei Orgânica da Previdência - Lei 3807 de 1960 que trazia no artigo 22, I, alíneas a, e alínea b, a previsão de concessão aos segurados do benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

O presente trabalho em direito visa a análise das modificações promovidas pela Emenda Constitucional - EC N° 103/2019 nos benefícios por incapacidade temporária e, aposentadoria por incapacidade permanente para explicitar: o que mudou com a EC e o que se perdeu ou ganhou com a referida reforma? Sendo assim, este estudo se viabilizou por intermédio da perquirição acerca do contexto normativo e constitucional, da identificação das alterações promovidas relativas aos benefícios, tomando como marco a lei orgânica da previdência, especialmente pela EC, com percepção das modificações como conquista ou retrocesso para o trabalhador.

O Boletim Estatístico da Previdência Social- BEPS é um compilado de dados levantados a nível nacional publicado mensalmente pela Secretaria de Previdência do Ministério do Trabalho e Previdência, a fim de manter a transparência pertinente às informações previdenciárias. De acordo com os dados de novembro de 2022, o benefício por incapacidade, constando ainda com a antiga nomenclatura como auxílio-doença, equivale a 36,89% da quantidade de benefícios concedidos por grupos de espécies, ocupando o maior percentual em detrimento dos demais benefícios prestados pelo INSS, a aposentadoria por incapacidade permanente ocupa respectivamente a 9° colocação com percentual de 2,29%.

Na pesquisa foi utilizado o método hipotético-dedutivo, tendo como tipo de pesquisa a bibliográfica, com embasamento em artigos científicos, livros da área de direito previdenciário, bem como a legislação brasileira. Uma vez que, a ampla bibliografia nacional viabiliza a construção de um debate acerca da temática proposta com uma fundamentação especializada. No que tange aos artigos científicos usados como pesquisa, os mesmos são das áreas de direito previdenciário, com ênfase na seara dos benefícios por incapacidade, publicados em periódicos nacionais.

## 1 BREVE HISTÓRICO DA PREVIDÊNCIA

A origem da previdência social, em modo similar ao reconhecido no contexto hodierno, começa em 1923 com a criação e implementação do Decreto N° 4.682, popularmente conhecido como a Lei Eloy Chaves, o instrumento normativo federal previa um pagamento a ser realizado mensalmente aos ferroviários idosos:

A Lei Eloy Chaves obrigou cada companhia ferroviária do país a criar uma caixa de aposentadorias e pensões (CAP), departamento incumbido de recolher a contribuição do patrão e a dos funcionários e pagar o benefício aos aposentados e pensionistas. No decorrer de 1923, 27 empresas instituíram suas respectivas CAPs (AGÊNCIA SENADO, 2019).

Sob essa perspectiva, esse sistema viabilizou o que meio século depois estendeu-se do âmbito laboral ferroviário à proteção de pessoas com diversas ocupações remuneradas (LEITE, 1975). Em 1930, as aposentadorias da CAPs foram suspensas e reestruturadas, surgem os Institutos de Aposentadorias e Pensões (IAPAS) como autarquias federais durante o governo de Getúlio Vargas, ou seja, as filiações se concretizavam de acordo ao cargo profissional.

Dada à exequibilidade desse conjunto de procedimentos, em 1966 foi promulgada a Lei Orgânica da Previdência Social, assim surge, a partir da junção dos Institutos formados anteriormente, o Instituto Nacional da Previdência Social (INPS) responsável pelos empregados e trabalhadores autônomos.

Ante o pilar perquirido anteriormente, sustentou-se em ampla gama a previdência social no Brasil, no combate aos desafios para ampliar o alcance dos beneficiados, Celso Barroso Leite afirma que decorre do seguinte modo:

[...] as autoridades brasileiras da previdência social se tornam cada vez mais conscientes da necessidade de uma renovação administrativa.

Mais importante, às vezes, do que medidas de âmbito geral, por atacado, com o lançamento de novos programas, é a garantia de adequadas condições, a varejo, para sua satisfatória execução. Pessoalmente, preocupo-me muito com esse lado menos sofisticado, convencido que estou de que o funcionamento precário pode comprometer um esquema bem intencionado e brilhantemente planejado (LEITE, 1975).

A perspectiva de Barroso elucida uma preocupação com o pleno desenvolvimento frente à descentralização de medidas relativas à previdência social, contudo não é automático a aplicação da crítica ao plano prático.

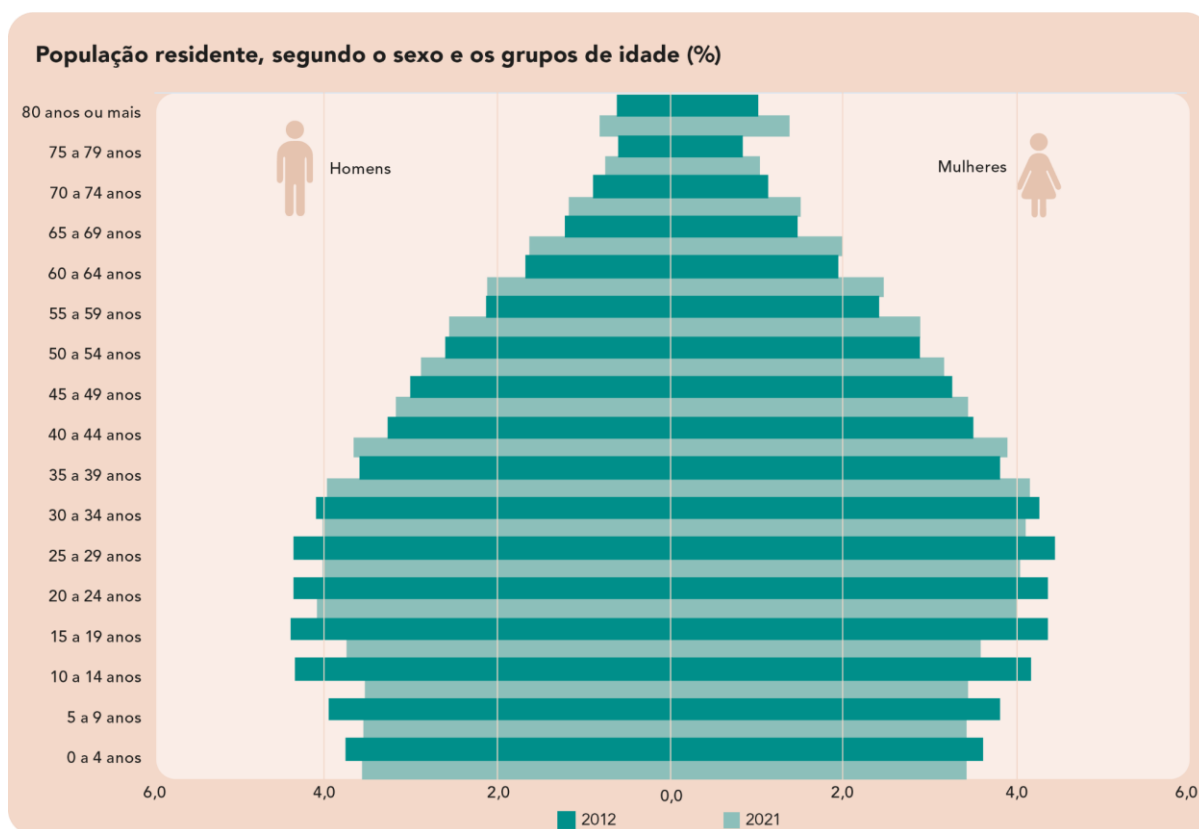
A Carta Magna de 1988 é um marco para sociedade civil, em tópico pertinente ao trabalho é destacável o marco para proteção social do brasileiro, o art. 6º da Constituição Federal caracteriza a universalidade da cobertura ao propor a previdência como um direito social. Destarte, a ratificação da obrigação estatal subordina o setor privado e público ao serviço prestacional de proteção.

Em 1990, a partir da criação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), criado pela fusão do IAPAs com o INPS, sob a arguição de força ao princípio da eficiência.

No plano prático do direito acima apreciado, a norma brasileira prevê a apreciação do princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, por meio desses modelos normativos com elevado grau de abstração e generalidade discute se as custas financiadas estão sendo pagas pela sua receita e o equilíbrio entre diversas variáveis como as taxas de juro, expectativa de vida, inflação e rotatividade.

Os fatores acima estão intrinsecamente relacionados à interpretação de dados necessários para assegurar os direitos garantidos de modo equânime, ou seja, tratando os desiguais na medida de suas desigualdades. Logo, é de suma relevância analisar a pirâmide etária (figura 1) e expectativa de vida brasileira (tabela 1), de acordo com dados do IBGE, há um aumento de pessoas idosas na população brasileira entre 2012 e 2021, ademais, uma projeção sobre o aumento da expectativa de vida.

**Figura 1- População residente, segundo o sexo e os grupos de idade no Brasil em 2012 e 2021**



Fonte: IBGE, 2022.

**Tabela 1- Expectativa de vida ao nascer no Brasil**

Esperança de vida ao nascer (Anos)	
Ano de edição da projeção	
Ano	
2012	74,52
2013	74,84
2014	75,14
2015	75,44
2016	75,72



2017	75,99
2018	76,25
2019	76,50
2020	76,74
2021	76,97

Fonte: IBGE, 2018

Sob fundamentação dos dados acima a EC N° 103 de 2019 foi proposta, alegando uma iminente crise orçamentária por gastos excedentes dos recursos previstos, todavia o aumento da expectativa de vida não dá direito a edição de medidas que reduzem a quantidade de pessoas abarcadas como um modo de economizar os gastos.

Em suma da perquirição levantada, e embora outras reformas constitucionais tenham sido realizadas, a presente pesquisa debruça-se, em especial, sobre o efeito dessa reforma (EC 103/2019) nos benefícios por incapacidade, analisando inclusive se as alterações aprovadas violam o princípio da vedação ao retrocesso.

## **2 BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE**

Os segurados têm direito aos benefícios previdenciários, desde que cumprida a carência, se exigida, e que tenha qualidade de segurado. Portanto, não só carência, como também qualidade de segurado é imprescindível para a concessão dos benefícios. Os benefícios por incapacidade são aqueles que podem ser fornecidos pelo INSS, mediante a comprovação do requerente, por meio de perícia médica, de que se encontra incapacitado de modo permanente ou temporário para sua atividade laboral, sendo essa última avaliação feita pelo médico perito.

A efeito de segurado, compreende-se como obrigatórios os empregados, empregados domésticos, contribuinte individual, trabalhador avulso, segurados especiais. A carência para o benefício de aposentadoria por incapacidade temporária e permanente em regra são doze contribuições mensais, conforme

previsão do do inciso I, do Art. 24 da lei 8213/91 que prevê que o “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”.

Já o artigo 26, II, da mencionada lei prevê que independe de carência a concessão do auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social, atualizada a cada 3 (três) anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;

A Portaria Interministerial MPT/MS N° 22, de 31 de agosto de 2022, ratifica a garantia para desnecessidade da comprovação de carência, sendo essas pessoas com:

Art. 2º As doenças ou afecções listadas a seguir excluem a exigência de carência para a concessão dos benefícios auxílio por incapacidade temporária e aposentadoria por incapacidade permanente aos segurados do RGPS:

I - tuberculose ativa;

II - hanseníase;

III - transtorno mental grave, desde que esteja cursando com alienação mental;

IV - neoplasia maligna;

V - cegueira;

VI - paralisia irreversível e incapacitante;

VII - cardiopatia grave;

VIII - doença de Parkinson;

IX - espondilite anquilosante;

X - nefropatia grave;

XI - estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante);

XII - síndrome da deficiência imunológica adquirida (Aids);

XIII - contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada;

XIV - hepatopatia grave;

XV - esclerose múltipla;

XVI - acidente vascular encefálico (agudo); e

XVII - abdome agudo cirúrgico.

Parágrafo único. As doenças e afecções listadas nos incisos XVI e XVII do caput serão enquadradas como isentas de carência quando apresentarem quadro de evolução aguda e atenderem a critérios de gravidade.

Assim, a Portaria estabelece as doenças que devido a gravidade e a imprevisibilidade, poderá dispensar o cumprimento da carência desde que tenha vínculo ativo com o INSS para implantação do benefício por incapacidade.

A partir das elucidações apresentadas, em conjunto com os dados apresentados do Boletim Estatístico da Previdência Social- BEPS, a presente pesquisa passa à uma análise das mudanças ocorridas.

## 2.1 PECULIARIDADES DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA

O art. 59 da Lei 2.213/91 define como benefício por incapacidade temporária:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A partir da emenda constitucional 103/2019, o auxílio-doença recebe a nomenclatura de benefício por incapacidade temporária, uma vez que o art. 201, I prevê a cobertura dos eventos por incapacidade e não doença como previa a legislação antes da alteração. Ultrapassado esse aspecto, o primeiro passo, desde que cumpra os requisitos mencionados no tópico anterior, é fazer o requerimento e por conseguinte submeter-se à perícia médica do INSS.

As etapas do procedimento são de suma importância para assegurar o direito requerido, logo, há uma preocupação com a viabilização do acesso à perícia, um modo de mitigar o óbice do acesso é o Decreto nº 8.691, de 14 de março de 2016, assinado pela presidente Dilma Rousseff, pois por meio dele há a previsão do atendimento domiciliar ao enfermo por meio de peritos do INSS,

pelo serviço público de saúde ou pelo serviço privado, contratado ou conveniado, que integre o SUS, para expedição de laudo médico.

O cálculo para definir o valor do benefício por incapacidade temporária é realizado por meio da seguinte forma, o instituto verifica os 12 últimos salários e realiza uma média aritmética simples, após essa aferição fixa-se a disponibilização de 91% para o beneficiado. Vale ressaltar, a contribuição é indispensável para aposentadoria, sendo assim o período de benefício é contado como tempo de contribuição para aposentadoria, quando entre períodos de atividade.

## 2.2 PECULIARIDADES DA APOSENTADORIA POR INCAPACIDADE PERMANENTE

A aposentadoria por incapacidade permanente consiste em fornecer ao segurado, que cumpriu a carência mínima, excluído os portadores de doenças fixadas no rol, o benefício que lhe ampara, uma vez que encontra-se inapto de modo definitivo para atividades laborais. De modo distinto ao benefício por incapacidade temporária, o relativo à permanente possui no Regime Geral de Previdência Social uma distinção sobre as condições especiais para homens e mulheres.

O artigo 26, caput, §2º, III, da Emenda Constitucional nº 103/2019 estabelece o cálculo do benefício de aposentadoria por incapacidade permanente, e o § 3º, dispõe o critério de cálculo do valor do benefício da aposentadoria por incapacidade permanente que decorrer de acidente de trabalho, de doença profissional e de doença do trabalho:

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.  
[...]

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no *caput* e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

[...]

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

[...]

§ 3º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 100% (cem por cento) da média aritmética definida na forma prevista no *caput* e no § 1º: [...]. II - no caso de aposentadoria por incapacidade permanente, quando decorrer de acidente de trabalho, de doença profissional e de doença do trabalho.

A regra geral para homens prevê que o valor da aposentadoria será o equivalente a 60% da média aritmética de 100% dos salários de contribuição, o que acaba diminuindo o valor da aposentadoria, acrescentando ainda 2% a cada ano que transpor os 20 anos previstos de contribuição. Vale salientar que o art. 26 da EC 103/2019 transcreveu uma peculiaridade: a média não fica limitada a 100%. De modo elucidativo:

**Tabela 2- Proporção tempo de contribuição e coeficiente**

<b>HOMENS</b>	
<b>TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO</b>	<b>COEFICIENTE</b>
Até 20 anos	60%
40 anos	100%
41 anos	102%
42 anos	104%
43 anos	106%
44 anos	108%
45 anos	110%
<b>E assim sucessivamente</b>	<b>E assim sucessivamente</b>

Fonte: AMADO (2022, p. 504 e 505)

Sob essa análise, infere-se a possibilidade de ultrapassar os 100% sucessivamente. Contudo, nota-se a discrepância em comparação à legislação antes da modificação, pois o segurado invalido, no caso do homem, precisa contribuir por 40 anos para alcançar o direito à totalidade, o que era possível na legislação anterior com 12 contribuições.

No caso em tela, suponha-se que um segurado do RGPS com 5 anos de contribuições, contribuinte individual (autônomo), em cinco anos contribuiu com altos valores. Assim, sua média de salário de contribuição chegou a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Ele sofre um acidente automobilístico (não decorrente do trabalho) que o deixa completamente invalido. Sua aposentadoria corresponderá a 60% de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), ou seja, o seu benefício será de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

No que abarca o mesmo benefício para as mulheres, a progressão não começa a contar dos 20 anos e sim dos 15 de contribuição, conforme art. 26, §5º, da emenda 103/2019, visualiza-se do seguinte modo:

**Tabela 3- Proporção tempo de contribuição e coeficiente**

<b>MULHERES</b>	
<b>TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO</b>	<b>COEFICIENTE</b>
Até 15 anos	60%
35 anos	100%
36 anos	102%
37 anos	104%
38 anos	106%
39 anos	108%
40 anos	110%
<b>E assim sucessivamente</b>	<b>E assim sucessivamente</b>

Fonte: AMADO (2022, p. 505 E 506)

O óbice apontado pelo prejuízo do novo cálculo também estende-se às mulheres, tendo em vista o modelo de apuração atual, há uma perda significativa no valor base do cálculo, porque conforme o molde hodierno não há mais previsão para exclusão dos 20% menores salários de contribuição quando for realizada a média aritmética desde a competência do Plano Real.

Suponha-se que uma segurada do RGPS ficou incapacitada com 21 anos de tempo de contribuição. Neste caso, a renda do benefício será de 72% da média de todos os salários de contribuição desde o Plano Real, somente chegando a 100% se a segurada tiver 35 anos de tempo de contribuição.

Os fatos geradores da solicitação da aposentadoria por incapacidade permanente, ocorridos até 13 de novembro de 2019, obterão a renda de 100%, por meio da média aritmética simples dos 80 maiores salários de contribuição, contados desde julho de 1994, em observância ao direito adquirido. Logo, a informação é relevante somente a quem ficou incapacitado anteriormente a publicação da EC nº 103/2019.

As pessoas que antes do laudo atestando a incapacidade permanente usufruem do benefício por incapacidade temporária, nessas hipóteses, precisam esperar o primeiro benefício cessar, lembrando que, nos primeiros 15 dias a empresa paga o segurado empregado, somente ultrapassando esses aspectos, a responsabilidade recai sobre o INSS. Todavia, aqueles que recebiam o benefício temporário até o dia anterior à publicação da EC nº 103/2019, e, somente após a emenda caracterizaram-se legalmente para receber a aposentadoria, receberão com base no cálculo da nova legislação.

A Lei 8.213/91, nos art. 19,20 e 21, prevê o equivalente a 100% da média aritmética simples de 100% dos salários de contribuição e a dispensa do cumprimento das 12 contribuições, equivalente a carência, nos casos de acidente de trabalho, doença profissional e doença do trabalho. Ademais, o art. 45 da Lei 8.213/91, vide anexo I do Decreto 3048/1999, prevê:

#### **ANEXO I**

**RELAÇÃO DAS SITUAÇÕES EM QUE O APOSENTADO POR INVALIDEZ TERÁ DIREITO À MAJORAÇÃO DE 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.

A relação das situações acima possui a majoração dos 25% frente ao reconhecimento da dificuldade que a incapacidade vai gerar no dia a dia do segurado, deste modo, esta previsão contempla a necessidade de assistência, pois se há a disponibilização de alguém para acompanhar o cotidiano é tangente a despesa que isso gera. Sendo assim, a contemplação vislumbrada é um resguardo ao incapacitado permanentemente.

Por fim, o art. 47 da Lei N° 8.213/91 permanece inalterado, nesses termos, o aposentado por incapacidade permanente que retoma a rotina laboral voluntariamente obterá como consequência da capacitação ao trabalho novamente o cancelamento do benefício, contado da data do retorno. Mediante o exposto, o trabalho de conclusão em análise desdobra-se a seguir sobre a (in)constitucionalidade nas mudanças dentro do cálculo do valor da aposentadoria por incapacidade permanente.

### **3. A (IN)CONSTITUCIONALIDADE NO CÁLCULO DO VALOR DA APOSENTADORIA POR INCAPACIDADE PERMANENTE**

A Constituição Cidadã de 1988 prevê no art. 1º os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, sendo eles:



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:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político

No aspecto constitucional, o trabalho perscruta e destaca os princípios elencados no inciso II, III e IV como pertinentes à discussão. A cidadania é a garantia que um titular nacional recebe de direitos e deveres, sendo reconhecido frente à sociedade como integrante, por outro lado dignidade da pessoa humana é o valor supremo que atribui a todos o caráter de merecedor do respeito do Estado e da comunidade, e, enfim o valor social do trabalho ressalta a relevância da atividade laboral humana (CUNHA JÚNIOR, 2021).

O reconhecimento dessas 3 (três) premissas estão intrinsecamente ligadas à previdência social, o alicerce entre as supracitadas constitui base aos segurados pela previdência social, pois é com base nesses, após um conjunto de manifestações dos trabalhadores contribuintes e intelectuais pela centralização dos aspectos previdenciários, antes descentralizado entre o INPS e o IAPAS, que surge o INSS.

A discussão quanto à constitucionalidade do cálculo da aposentadoria EC nº 103/2019 gira em torno do contrapeso de 3 princípios: o princípio financeiro e atuarial e da seletividade contra a vedação ao retrocesso em conjunto com a irredutibilidade do valor do benefício previdenciário. Sob a ótica de Frederico Amado (2022), a alteração da conta não constitui retrocesso:

A emenda 103/2019 veio na verdade realizar o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial e da seletividade, e do ponto de vista coletivo não afronta o princípio da vedação do retrocesso (o realiza), pois objetiva preservar o modelo de previdência pública e garantir que a união tenha recursos para honrar as crescentes despesas do regime Geral de Previdência Social.

O núcleo de benefício de aposentadoria por incapacidade permanente no RGPS foi conservado pelo artigo 26 da emenda 103 de 2019, com a garantia de renda não inferior a um salário mínimo (art. 201, § 2º da CRFB), existindo ainda situações em que o valor de benefício será integral ou até mesmo acima de 100% do salário de benefício.

Deste modo, o atual modelo de aposentadoria por incapacidade permanente inaugurado pela Emenda 103/2019 não é inconstitucional, embora deva se reconhecer a sua dureza como forma de crítica ao poder constituinte constituído.

Entende-se que a perspectiva do escritor é de que só haveria retrocesso caso o benefício fosse menor que um salário mínimo ou excluído da previsão legal. Desse modo, o autor reitera que a alteração é dura, mas não inconstitucional. Em suma das análises apresentadas neste trabalho, a tese fixada diverge do ponto proposto por Frederico.

A vedação ao retrocesso é um princípio constitucional implícito, ou seja, é composto por um bloco de constitucionalidade que visa o fornecimento de segurança jurídica, impossibilitando assim ato estatal que desestabilize um direito apto a uso sem a previsão de medidas mitigatórias. Por conseguinte, diante dessa concepção, infere-se que a redução do benefício da aposentadoria por incapacidade permanente pela modificação constitui ato governamental que desestrutura um direito sem aplicar uma compensação.

Sob a égide da vedação ao retrocesso, o art. 194 da CRFB/88 dispõe sobre institutos que constituem objetivos para organizar a seguridade social, lembrando que a previdência social é parte do conjunto que a constitui, sendo assim a norma discorre:

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;

Por assim ser, a irredutibilidade do valor dos benefícios é um direito constitucional que vislumbra o impedimento da redução do valor da prestação concedida, sendo essa uma quantia para o amparo digno ao segurado (BERBEL,

2005). Diante dessa perspectiva, o juiz Carlos Alberto Pereira de Castro, magistrado do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª região, faz uma pontuação de suma pertinência:

(...) o valor do benefício de aposentadoria pode, e bem possivelmente será, calculado em valor menor que o benefício que o antecedeu, situação que permite a arguição de que há violação da Constituição quanto à determinação contida no art. 194, parágrafo único, inciso IV, de irredutibilidade do valor do benefício, pois não há sentido receber um valor de benefício menor (incapacidade permanente) por uma situação menos grave (que a de uma incapacidade temporária).

Sendo assim, o modelo de cálculo hodierno possui molde inconstitucional por retroagir e reduzir um benefício previsto, ou seja, o indivíduo que recebe 91% por incapacidade temporária e passa a receber apenas 60% quando configura a incapacidade permanente perde 31% em benefício do mesmo gênero. Não há lógica em reduzir o valor concedido ao segurado, uma vez que, a partir desse momento ele encontra-se definitivamente incapacitado à atividade laboral que lhe atribui renda e conseqüentemente compromete o sustento.

O princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, apesar de constantemente conceituados como coisa una tratam de dois fatores complementares, o art. 95, § 5º assim prevê:

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

[...]

§ 5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

Sendo assim, reflete a importância do planejamento frente ao crescimento societário e os respectivos óbices enfrentados pelo corpo civil que geram a criação ou manutenção de benefícios para amparar os indivíduos. O equilíbrio financeiro preocupa-se com a existência de receita suficiente para pagar os segurados, enquanto o equilíbrio atuarial está ligado aos cálculos que avalia se há reserva ou investimento suficiente.

Com base nos axiomas acima justificaram a implementação das alterações promovidas nos requisitos e cálculos dos benefícios para previdência social, tratando desse jeito a reforma da contabilização para aposentadoria por incapacidade permanente como um mero ajuste rígido reservando a possibilidade estatal de arcar com as custas.

A argumentação desta tese não se sustenta frente à real teoria da reserva do possível, na sua origem, no Tribunal Constitucional Federal Alemão, relaciona-se com a razoabilidade da pretensão entre a sociedade e o Estado, não com os recursos financeiros (CUNHA JÚNIOR, 2021). Enfim, o formato proposto para atribuir a aposentadoria retrocede o padrão de vida associado ao cotidiano da pessoa em perfeito estado físico e mental, quanto mais quando há incapacitação permanente.

Em anuência à tese arguida, Castro e Lazzari (2018, p. 104) assinalam “[...] que o rol de direitos sociais não seja reduzido em seu alcance (pessoas abrangidas, eventos que geram amparo) e quantidade (valores concedidos), de modo a preservar o mínimo existencial.”. Diante disso, o cálculo do valor da aposentadoria por incapacidade permanente constitui uma modificação inconstitucional.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O presente trabalho teve como principal propósito uma análise sobre os benefícios previdenciários por incapacidade temporária e permanente após a emenda constitucional 103 de 2019. Assim, foi possível aprofundar sob o prisma da Constituição Federal de 1988, ato normativo que viabilizou e afirmou os direitos fundamentais, que necessitam estar assegurados a todos os cidadãos.

Compreender a performance do sistema de Seguridade Social brasileiro, composto pelos pilares da Saúde, da Previdência e da Assistência Social em razão da competência constitucional que lhe foi outorgada para gerir o seguro público e oferecer proteção à população do país contra diversos riscos, a exemplo do econômico, através da participação obrigatória dos trabalhadores filiados ao RGPS.

Bem verdade que a negativa de benefícios requeridos pelos segurados ocorre com certa frequência, o desamparo social a milhares de trabalhadores do país, uma vez que, muitos deles, mesmo comprovando a incapacidade para o trabalho, em razão de enfermidade, têm os benefícios indeferidos ou cancelados.

A renda mensal inicial (RMI) não mudou para os benefícios de auxílio por incapacidade temporária, que mantém a RMI de 91% do salário de benefício, independente da modalidade, seja, acidentária ou previdenciária, além de poder ser recebido tanto em decorrência de acidente de qualquer natureza, e não somente de acidentes de trabalho, e por doenças ocupacionais ou não-ocupacionais, sem que isso implique diferenciação na renda mensal inicial do benefício.

Forçoso notar que em relação aos benefícios por incapacidade a mudança atinge diretamente a benesse da aposentadoria por incapacidade permanente, com exceção nos casos decorrentes de acidente de trabalho, doença profissional e de doença do trabalho, que mantém os 100% do Salário Benefício.

A inquietação que norteia a pesquisa é a respeito da inconstitucionalidade da nova fórmula de cálculo da aposentadoria por incapacidade permanente de natureza não acidentária e de acidentes que não são do trabalho, originária da Emenda Constitucional nº 103 de 2019. Será que a nova fórmula de cálculo do benefício por incapacidade permanente não decorrente de acidente de trabalho, é inconstitucional? Difícil acreditar que medidas que violam os princípios constitucionais. Difícil acreditar que benefícios decorrentes de incapacidade laboral tenham diferenças tão grandes de valor, da forma de cálculo de cada uma delas.

As alterações nos cálculos dos benefícios previdenciários por incapacidade trazido pela Emenda Constitucional nº 103/2019, principalmente em seu artigo 26, §2, inciso III, da Emenda Constitucional, o qual mudou o valor da aposentadoria por incapacidade permanente de natureza previdenciária corresponderá a 60% da média aritmética, com acréscimo de 2 pontos

percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 anos de contribuição, para homens, ou 15 anos de contribuição, para mulheres.

A redução do valor do benefício da aposentadoria por incapacidade permanente à luz do princípio da igualdade realmente se fez necessária? Os segurados da previdência foram prejudicados? Um retrocesso social foi consequência da publicação da emenda constitucional.

Nessa lógica, a alteração prevista na EC 103/2019 caracteriza-se como uma medida regressiva, que causa prejuízo a um grande número de família de baixa renda, que antes da EC já sofriam o valor do benefício que lhes foi repassado.

Portanto, nota-se que as alterações trazidas pela EC nº 103/2019 trazem prejuízos significativos para os segurados da previdência. A reforma é norma inconstitucional por ferir o princípio da isonomia consagrado na Constituição Federal de 1988, pois prejudica a vida do segurado.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Hélio Gustavo. **Guia prático dos benefícios previdenciários**: de acordo com a Reforma Previdenciária – EC 103/2019. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

AMADO, Frederico. **Manual de Direito Previdenciário**. 2. ed. - São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.

ANDERLE, Vitor Hugo.; ROS, Patrick Lucca da. **A alteração do critério de cálculo da aposentadoria por incapacidade permanente pela Emenda Constitucional nº 103/2019**: primeiras reflexões e alguns testes de constitucionalidade. Disponível em : [https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina\\_visualizar&id\\_pagina=2431](https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=2431). Acesso em 10 abr. 2023

BERBEL, Fábio Lopes Vilela. **Teoria Geral da Previdência Social**. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 38

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Boletim Estatístico Da Previdência Social**. Brasília, DF, 2022. Disponível em: [https://www.gov.br/trabalho-e-previdencia/pt-br/aceso-a-informacao/dadosabertos/dados-abertos-previdencia/previdencia-social-regime-geralinss/arquivos/beps012022\\_final.pdf](https://www.gov.br/trabalho-e-previdencia/pt-br/aceso-a-informacao/dadosabertos/dados-abertos-previdencia/previdencia-social-regime-geralinss/arquivos/beps012022_final.pdf). Acesso em: 24 mar. 2023

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 103, de 12 de novembro de 2019**. Altera o sistema de previdência social e estabelece regras de transição e disposições transitórias. Brasília, DF, Disponível em [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm) acesso 05 de abr. 2023.

BRASIL. **Lei 8.212 de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. Brasília, DF. Presidência da República, 1991. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8212cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8212cons.htm). Acesso em: 17 abr. 2023.

BRASIL. **Lei 8.213 de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF. Presidência da República, 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: 18 mai. 2023.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Previdência. Gabinete do Ministro. **Portaria Interministerial MTP/MS nº 22, de 31 de agosto de 2022**. Brasília, DF, 2022. Disponível em: <https://in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-interministerial-mtp/ms-n-22-de-31-de-agosto-de2022-426206445>. Acesso em: 20 mai. 2023.

BRASIL. SENADO NOTÍCIAS. **Primeira lei da Previdência, de 1923, permitia aposentadoria aos 50 anos**. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/arquivo-s/primeira-lei-da-previdencia-de-1923-permitia-aposentadoria-aos-50-anos/>. Acesso em 20 de mar.2023.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **O princípio da irredutibilidade e o novo critério de cálculo da aposentadoria por incapacidade permanente (invalidez)**. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2021/03/10/aposentadoria-incapacidade-permanente/>. Acesso em: 27 abril. 2023.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 21 ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018. E-book. Disponível em: <http://professor.pucgoias.edu.br/sitedocente/admin/arquivosUpload/4615/material/2197-Manual-de-Direito-Previdenciario-Carlos-Alberto-Pereira-de-Castro-2018.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2023.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 15. ed.- Salvador: JusPODVIM, 2021.

IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Pirâmide etária**. Disponível em: <https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18318-piramide-etaria.html#:~:text=Em%202021%2C%20os%20grupos%20de,10%2C%25%20da%20popula%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 20 abr. 2023.

IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Projeção da população**. Disponível em: <https://sidra.ibge.gov.br/tabela/7362>. Acesso em: 20 abr. 2023.

INSS - Instituto Nacional Do Seguro Social. **Breve histórico**. Disponível em: <https://www.gov.br/inss/pt-br/acesso-a-informacao/institucional/breve-historico>. Acesso em 20 abr. 2023.