

10 pontos polêmicos da reforma da Previdência que podem parar no STF

Além do desafio político, governo Jair Bolsonaro deve enfrentar disputas jurídicas para fazer valerem novas regras para a Previdência. 5 especialistas ouvidos pelo InfoMoney listam as principais discussões

[Marcos Mortari](#),

20 mar, 2019 11h25

SÃO PAULO - Um mês após ser apresentada pelo presidente Jair Bolsonaro (PSL) ao Congresso Nacional, a proposta de reforma da previdência deverá ser discutida pelos deputados na CCJC (Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania) a partir desta quarta-feira (20), quando será apresentado o projeto que trata das regras para aposentadorias dos militares.

O colegiado é responsável por analisar a constitucionalidade da PEC (Proposta de Emenda à Constituição) e deverá dar indicações do tamanho das dificuldades políticas que o Planalto enfrentará no Congresso Nacional na busca pelo apoio necessário para a aprovação do texto e até mesmo eventuais embates jurídicos no futuro, tendo em vista a profundidade das mudanças previstas. É o que indicam advogados consultados pelo **InfoMoney**.

Previendo disputas jurídicas, o governo montou uma força-tarefa, reunindo 20 profissionais da AGU (Advocacia-Geral da União) para acompanhar as demandas relacionadas às discussões sobre o tema e atuar de forma preventiva. Na avaliação de especialistas, há pelo menos 10 aspectos da reforma previdenciária proposta pelo governo que devem sofrer contestação na Justiça se forem aprovados pelos deputados e senadores na forma como prevê o texto em tramitação.

Para que a PEC entre em vigor, o governo precisa de ao menos 3/5 de apoio em dois turnos de votação no plenário de cada casa legislativa. No meio político, muitos desses pontos são considerados moedas de troca, podendo ser desidratados durante o processo de busca de apoio parlamentar. Do lado da equipe econômica, porém, as indicações são de que há pouca gordura para queimar e boa parte dos pontos polêmicos propostos teria de ser mantida na versão final.

Eis os itens mais críticos apontados pelos especialistas consultados:

Idade mínima (65/62)

Há ao menos dois flancos para questionamentos às regras para idade mínima previstas na PEC, de 65 anos para homens e 62 anos para mulheres ao final do período de transição. Um deles, seria pela alegação de descumprimento de direito fundamental à Previdência.

Neste caso, como explica o advogado João Badari, do escritório Aith, Badari e Luchin Advogados, a preocupação consiste no fato de o patamar ser considerado elevado quando se considera a expectativa de sobrevida em determinadas localidades.

Outro possível questionamento estaria relacionado ao princípio da isonomia. Dada a elevada diferença de expectativa de vida entre regiões do País, o estabelecimento de uma mesma idade mínima de norte a sul pode suscitar discussões no STF (Supremo Tribunal Federal).

O governo, por sua vez, argumenta que são apenas os mais ricos que conseguem se aposentar por tempo de contribuição, com idades mais baixas – o que na prática representa maiores custos ao Estado, que passará mais tempo bancado as aposentadorias.

Capitalização

No caso da introdução de um novo regime previdenciário, em paralelo ao atual sistema de repartição, há alegações de as contas individuais representarem um desrespeito ao princípio da solidariedade estabelecido pela Constituição Federal.

"Na medida em que se introduz a capitalização, a questão da solidariedade deixa de existir, já que passa a ser tratada como uma questão individual", observa João Batista Lazzari, juiz federal do TRF (Tribunal Regional Federal) da 4ª Região, especialista em direito previdenciário.

Para Lazzari, a partir do momento em que a capitalização deixa de ser exclusividade da aposentadoria complementar, há riscos de benefícios menores à população mais vulnerável no longo prazo.

"As críticas se voltam à pretensão de eliminação do direito social da Previdência, na medida em que adere a uma política privatizadora de um direito fundamental e rompe o pacto intergeracional", observa o advogado Leandro Madureira, sócio do escritório Mauro Menezes & Advogados.

BPC (Benefício de Prestação Continuada)

A elevação da idade mínima, de 65 para 70, para o acesso ao benefício assistencial destinado a idosos e deficientes de baixa renda gerou forte reação negativa no meio jurídico, mesmo que o governo tenha indicado uma antecipação de R\$ 400 mensais a partir dos 60 anos aos beneficiários do programa.

"Vejo um dos pontos mais gritantes em termos de inconstitucionalidade. O Brasil levou muito tempo para tentar erradicar a pobreza ou pelo menos diminuir a população em nível de miserabilidade", critica Lazzari.

"Um dos principais pontos da seguridade social é o caráter redistributivo, e o BPC protege pessoas para garantir o mínimo existencial. Na medida em que se cria uma transferência de renda de menos da metade de um salário mínimo e se adia o BPC para os 70 anos, há uma violação de normas constitucionais", complementa o magistrado.

"O pagamento de um benefício inferior a um salário mínimo é inconstitucional, pois ele é o piso previsto pela Constituição Federal", diz João Badari. Ele chama atenção para a menor expectativa de vida das camadas mais pobres da população em comparação com outras faixas – o que poderia significar que muitos poderão não usufruir do benefício.

Aposentadorias rurais

Outro ponto que deverá ser objeto de contestação jurídica caso passe pelo crivo dos parlamentares (o que também não será fácil, tendo em vista as manifestações contrárias de deputados e senadores até o momento) diz respeito às mudanças nas regras de aposentadoria para trabalhadores do campo.

Além da elevação da idade mínima para mulheres, de 55 para 60 anos, e do tempo de contribuição para, de 15 para 20 anos, muitas críticas recaem sobre as regras para o regime especial da categoria, destinadas àqueles que exercem atividade rural em economia familiar

A proposta mantém a regra de recolhimento de 1,7% sobre o faturamento da venda da produção. Contudo, o seguro social passaria a ter um valor mínimo de R\$ 600 a ser atingido durante o ano – valor que pode ser complementado até a metade do ano seguinte, caso não haja venda de produção ou o faturamento seja insuficiente para garantir esse piso. Do contrário, o ano não seria contabilizado na carência de 20 anos.

"A trabalhadora rural não terá saúde física para segurar sua enxada no sol, chuva e poeira até os 60 anos. Existem regiões de periferia em que a expectativa de vida não chega aos 60 anos", critica Badari. No caso da previdência rural, também há críticas para a igualdade de idade mínima para homens e mulheres.

"O governo fere também o princípio da isonomia, que protege as mulheres por exercerem uma dupla função e recebem menores salários. Ele não trouxe qualquer motivo técnico plausível para cortar este direito", complementa Badari.

Alíquotas de servidores

A reforma apresentada pelo governo também prevê uma nova fórmula de cálculo para a contribuição previdenciária dos servidores públicos. A regra, similar ao modelo de faixas do Imposto de Renda, tem alíquotas que vão de 7,5%, para o caso de recebimentos de até um salário mínimo mensal, até 22%, para quem recebe mais de R\$ 39 mil, sobre o excedente em cada faixa – compondo alíquota efetiva de 16,79%.

Para o advogado Luis Augusto Gomes, do escritório Viseu Advogados, mesmo que os 22% não incidam sobre todo o salário, mas sim sobre os valores que excederem cada faixa, a medida poderia ser barrada no

Judiciário. "Alíquotas muito altas para fins de contribuição de previdência poderiam ser questionados, caracterizando tributo com efeito de confisco, o que é vedado pela Constituição Federal", pontua.

"O critério já foi entendido pelo Supremo, em outros momentos, como efeito confiscatório. Isso pode estar muito além e gerando uma falsa expectativa de arrecadação de contribuições dos regimes próprios, que depois poderá não se concretizar", alerta João Batista Lazzari.

Imunidade de receitas de exportação

A proposta também afeta a imunidade das receitas de exportação, que poderão deixar de se estender à CPRB (Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta). Conforme explica o advogado Breno Ferreira Martins Vasconcelos, professor da Escola de Direito da FGV-SP e sócio titular do escritório Mannrich e Vasconcelos Advogados, o tributo substituiu, para alguns setores da economia, a contribuição previdenciária patronal que incide à alíquota de 20% sobre a folha de pagamentos, por uma contribuição incidente sobre a receita, em alíquotas que variam entre 1,5% e 4,5%.

"Com o aparente objetivo de resguardar a fonte de custeio previdenciário, o governo propõe, em termos claros, onerar as exportações realizadas por essas empresas, fazendo incidir um tributo cujo ônus será repassado aos adquirentes no preço dos seus bens ou serviços produzidos no Brasil", observa.

Para Vasconcelos, a mudança proposta fere o chamado "princípio do destino", consagrado internacionalmente pela OMC (Organização Mundial do Comércio), que estabelece que o consumo seja tributado somente pelo país em cujo território ocorrer. O organismo também já produziu entendimento de que a isenção de tributos na exportação não é considerada subvenção.

O especialista cita ainda jurisprudência do STF (Supremo Tribunal Federal), em regime de repercussão geral, impedindo oneração sobre exportações. "Além de violar compromissos assumidos internacionalmente pelo Brasil, a tributação das receitas de exportação proposta prejudicará as empresas brasileiras, por reduzir a competitividade dos preços de bens e serviços exportados", complementa.

"Isso vai ser uma bomba para os exportadores sujeitos à CPRD. Esse impacto vai ser muito evidente no preço do serviço ou bem exportado", projeta.

Cobrança previdenciária

Uma pequena alteração na redação da Constituição Federal proposta pela PEC pode ampliar a base de arrecadação previdenciária para a Receita Federal e reduzir a possibilidade de questionamentos jurídicos sobre a incidência de contribuição previdenciária no caso de pagamentos sem natureza remuneratória. É o que explica o advogado Breno Ferreira Martins Vasconcelos.

Pelo texto enviado ao Congresso Nacional, a seguridade social será financiada pela "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos, devidos ou creditados, a qualquer título **e de qualquer natureza, salvo exceções previstas em lei**, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício" (grifo nosso).

Os trechos destacados reduzem a possibilidade de discussões no âmbito jurídico sobre a incidência de contribuição previdenciária de 20% sobre a folha no caso de pagamentos sem natureza remuneratória feitos pelas empresas a empregados.

Atualmente, a Lei 8212/1991, que trata do custeio previdenciário, além de determinar regras para as contribuições, prevê exceções de pagamentos que não integram o salário-de-contribuição – o que na prática significa a exclusão dos valores no cálculo da contribuição sobre a folha de pagamentos pelas empresas. Seria o caso do auxílio alimentação ou indenizações por prejuízos sofridos pelo empregado na prestação de um serviço, por exemplo.

Mesmo com a lei, Vasconcelos diz que há exceções não previstas que foram sanadas pela jurisprudência com a não aplicação da contribuição, além de uma série de itens ainda alvo de controvérsia no Judiciário, que poderiam ficar prejudicados com a possível aprovação da PEC. Ele acredita que as mudanças poderiam afetar regras de cobrança envolvendo auxílio-maternidade, auxílio-doença, auxílio-alimentação, dentre outros.

"Não tenho nenhuma dúvida que a inclusão da expressão 'e de qualquer natureza, salvo exceções previstas em lei' é uma tentativa de matar essas discussões sobre o que tem ou não natureza remuneratória. O que poderíamos discutir é se essa alteração pode ser feita", afirma.

Para o especialista, a redação proposta pelo governo, na prática, pode tentar forçar o fim de todas as discussões existentes sobre o assunto nos tribunais, provocando impactos relevantes sobre carga sobre a folha das empresas. Os resultados, contudo, podem ser uma judicialização ainda maior.

"Vai haver um aumento de carga considerável, já que vai matar diversas discussões ou então criar judicializações que poderiam ter sido debatidas de outra forma. Isso vai abrir margem para muita discussão", prevê.

No entendimento de Vasconcelos, a proposta de reforma previdenciária encaminhada pelo governo ao Congresso Nacional focou muito na parte da despesa previdenciária (BPC, idade mínima, tempo de contribuição, capitalização) e pouco no campo do custeio.

"É uma reforma pela metade. Eles economizaram demais na parte de custeio. Não sei se é suficiente olhar só para a parte da despesa", avalia.

Desconstitucionalização

A retirada de itens da Constituição Federal é mais um ponto que pode parar no Judiciário. No texto em em que defende a PEC, o governo diz ser "desnecessária a definição de regras de elegibilidade na carta magna, aprimorando a estrutura legal constitucional, adotando a forma sintética semelhante às Constituições da maioria dos países".

Artigos da proposta autorizam a aprovação de futuras mudanças de regras por meio de projetos de lei, que exigem menos votos no Congresso Nacional que o texto atual. No caso da introdução de um regime de capitalização, previsto na proposta, os detalhes deverão ser regulamentados por lei complementar. "Esse tipo de proposta fere sobremaneira a segurança jurídica de nossa sociedade", critica Madureira.

O juiz federal João Batista Lazzari lista pontos relacionados à proteção de pessoas no caso da assistência social, a regras de idade mínima, de aposentadoria por tempo de contribuição e dos regimes próprios que ficariam de fora da Constituição na nova estruturação. "A desconstitucionalização me parece um dos pontos mais polêmicos, porque fragiliza o sistema e pode gerar insegurança jurídica", diz.

"Na medida em que [regras] não estão mais previstas na Constituição, futuras operações vão ocorrer por meio de lei complementar, cujo quórum para aprovação é menor e a maneira como vão tramitar é muito mais célere. Isso é bom? Se você olhar no âmbito do equilíbrio financeiro, pode ser. Agora, sob o ângulo da proteção social, há uma perda muito grande", explica o magistrado.

Pacto federativo

A correspondência das alterações aos regimes previdenciários do serviço público nos Estados e municípios também é um fator questionado por alguns advogados, a despeito do interesse de boa parte dos governadores na aprovação da PEC, tendo em vista a saúde das contas dos entes federados.

"Há rompimento do pacto federativo, na medida em que a proposta objetiva regulamentar não apenas o direito previdenciário na União, mas também nos Estados, Distrito Federal e municípios, inclusive determinando o aumento imediato de alíquota de contribuição previdenciária", pontua Madureira.

FGTS de aposentados

A reforma também prevê que o trabalhador que já está aposentado vai continuar a receber os depósitos em conta no FGTS (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço), mas, se for demitido após a promulgação do texto, não terá direito à multa de 40% sobre o saldo.

O texto também acaba com os depósitos mensais (correspondentes a 8% do salário bruto) no fundo para aposentados que seguirem na ativa com carteira assinada. As medidas atingiriam cerca de 5,2 milhões de pessoas, de acordo com dados do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística).

Segundo o secretário de Previdência da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, Leonardo Rolim, o governo quer mudar as regras por entender que o empregado aposentado já está protegido pela Previdência Social.

A mudança de regra pode implicar questionamentos jurídicos. De um lado, há uma alegação de que a ausência de pagamento do FGTS fere proteção ao trabalhador garantido pela própria Constituição. Do outro, também se chama atenção para o risco de aumento de dispensas em função da não obrigatoriedade do pagamento da multa de 40% do saldo do fundo na rescisão.

Garanta uma aposentadoria confortável investindo. [Abra uma conta gratuita na XP](#)