

O PRINCÍPIO DO DIREITO ADQUIRIDO NA SEGURIDADE SOCIAL

Luciano Monti Favaro^{*}

RESUMO:

Esse artigo tem por objetivo estudar o princípio do direito adquirido na Seguridade Social. Cuida-se inicialmente da análise dos princípios segundo as lições iniciais do Direito. São examinadas as classificações dos princípios, as suas finalidades para o ordenamento jurídico, bem como a diferença entre os princípios e as normas ou regras jurídicas. A seguir passa-se ao estudo da classificação dos princípios relativos à Seguridade Social. Após, analisa-se o princípio do direito adquirido na Seguridade Social, expondo, principalmente, o estágio que se percorre até chegar, efetivamente, à obtenção desse direito. Por fim, é verificado o direito adquirido no âmbito da Previdência Social e, principalmente, às regras para a concessão de aposentadorias.

PALAVRAS-CHAVE: Direito da Seguridade Social. Princípios. Direito Adquirido. Princípios relativos à Seguridade Social.

ABSTRACT:

This article aims at studying the principle of acquired right in Social Security. It is, initially, the analysis of the principles according to the initial lessons of the law. It is, initially, the analysis of the ratings of the principles, their purposes for the legal, and the difference between the principles and norms or rules of law. Then, examines the classification of the principles relating to Social Security. After, analysis the principle of acquired right in Social Security, explaining mainly the stage followed to reach, effectively to obtain this right. Finally, its check the acquired right under the Social Security and, especially, the rules for granting of pensions.

KEYWORDS: Law of Social Security. Principles. Acquired right. Principles relating to Social Security.

SUMÁRIO

1. Introdução
2. Classificação dos Princípios Jurídicos
3. Princípio do Direito Adquirido
4. Conclusão
5. Referências

^{*} Mestrando em Direito Internacional Econômico pela Universidade Católica de Brasília. Pós-Graduado em Direito Público, Direito do Trabalho e Direito Civil. Bacharel em Direito. Professor no Curso de Graduação lecionando as disciplinas de Direito Internacional, Direito Empresarial, Direito Civil e Introdução ao Direito. Advogado da ECT.

1. Introdução

O presente trabalho terá como objetivo analisar o direito adquirido na Seguridade Social.

De plano será efetuada uma explicação acerca dos princípios, bem como a diferenciação desses e das normas ou regras jurídicas.

Após, será estudado os princípios que integram a Seguridade Social. Apesar de haver doutrinadores que chegam a enumerar mais de cem princípios acerca da Seguridade Social, o objetivo será demonstrar uma classificação mais sucinta, como, por exemplo, a descrita por Martins.

De acordo com esse doutrinador, eles se classificam em: gerais e específicos, sendo que esses últimos ainda se subdividem em implícitos e explícitos. Tomando por base essa classificação, o direito adquirido pertence à classe geral, vez que é atinente a diversas áreas do ordenamento jurídico.

Esse princípio que vem assegurado na Carta Magna – artigo 5º, inciso XXXIV –, e definido no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil – LICC –, é considerado um dos mais difíceis de ser manuseado em se tratando da Seguridade Social.¹ Tal dificuldade refere-se ao fato dele não receber um estudo minucioso, como, por exemplo, um estudo acerca das fases que o compõe.

Será justamente esse o objetivo do presente trabalho. Apresentar essas fases e diferenciá-las. Conforme será demonstrado, é comum a reclamação imprópria da violação do direito adquirido quando, na verdade, se possui apenas uma expectativa de direito.

Como consequência do direito adquirido na Seguridade Social,

¹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios de Direito Previdenciário**. São Paulo: LTr, p. 259.

analisar-se-á a incidência desse no campo da Previdência Social – campo onde recaem a maioria das reclamações incoerentes.

Por fim, para corroborar o presente estudo, será analisada a jurisprudência do pleno do Supremo Tribunal Federal, elucidada no Recurso Extraordinário nº 73.189-SP.

2. Classificação dos princípios jurídicos

Antes de iniciar o estudo dos princípios relativos à Seguridade Social, cabe estabelecer a diferença entre princípios e normas, bem como conceituar o que vem a ser cada um deles dentro de um ordenamento jurídico.

Reale menciona que:

Os princípios são “verdade fundantes” de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da *praxis*².

Reale ainda afirma que os princípios podem ser classificados em três categorias: omnivalentes, plurivalentes e monovalentes.³

Omnivalentes são aqueles válidos a todas as formas de saber, citam-se, como exemplo, os princípios de identidade e de razão suficiente. Já plurivalentes são aqueles aplicáveis a diversos campos de conhecimento, como, por exemplo, o da causalidade que é extensivo às ciências naturais.

E por fim, os monovalentes que são aqueles válidos apenas no âmbito de uma determinada ciência, como, por exemplo, os princípios gerais de direito. É aqui que se encaixam os princípios relativos à Seguridade Social, já que todos são considerados princípios gerais de direito.

² REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. São Paulo: Saraiva, p. 303.

³ Ibidem, p. 304.

Assim, princípios gerais de direito podem ser definidos como:

Enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas. Cobrem, desse modo, tanto o campo da pesquisa pura do Direito quanto o de sua atualização prática.⁴

Já as normas, também denominadas regras jurídicas, podem ser definidas como preceitos que regulamentam situações subjetivas de vantagem ou de vínculo a determinadas pessoas ou entidades.⁵

Os princípios, de acordo com Canotilho, são as bases das normas jurídicas.⁶ Assim, a norma jurídica se diferencia dos princípios por possuir uma instrução ou uma imposição imediatamente vinculante para determinado tipo de questão. Instrução essa que não se encontra de prontidão em um princípio.⁷

Desse modo, pode se concluir que enquanto os princípios são ordenações que estabelecem diretrizes obrigatórias para a interpretação de uma determinada regra jurídica, as normas determinam condutas e estabelecem as conseqüências advindas dessas condutas.⁸

Nesse sentido pondera Martins:

Os princípios devem ser entendidos como os alicerces do próprio direito, marcados pelo profundo senso de justiça, com seu fundamento próprio, motivo de sua existência, extensão, compreensão e conteúdo, podendo, na análise de legislações comparadas, apresentar redação diversa, mas com sentido único, caso contrário, as afirmações deixam de ser princípios e passam a ser regras, meras normas de condutas.⁹

Acerca dos princípios gerais de direito é importante ressaltar que, de

⁴ REALE, Miguel. op. cit., p. 304.

⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, p. 95.

⁶ CANOTILHO, Gomes. **Direito Constitucional**. Coimbra: Almedina, p. 172.

⁷ IDEM, **Fundamentos da Constituição**. Coimbra: Editora Coimbra, p. 49.

⁸ SANTOS, Fernando Ferreira dos. **Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. São Paulo: Celso Bastos editor, p. 44.

⁹ MARTINS, Luís André. **Direito Previdenciário**. Brasília: Fortium, p. 29.

acordo com o artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, eles poderão ser aplicados quando a norma jurídica for omissa.

Seria impossível o sistema legal suprir todas as situações, até porque muitas situações eram imprevisíveis no momento de elaboração da norma. Portanto, há a necessidade da aplicação dos princípios gerais de Direito, quando houver lacunas ou omissões nas leis.¹⁰

No entanto, deve se notar que os princípios gerais de direito não se aplicam unicamente nas lacunas ou omissões das leis. Há princípios que são de tal importância que o legislador, inclusive, lhes confere a força de uma norma jurídica. É o que ocorre, por exemplo, com o princípio do direito adquirido objeto de estudo no próximo tópico.¹¹

3. Princípio do direito adquirido

Difícilmente há consenso acerca de quais princípios integram uma determinada área do direito. Na seara da Seguridade Social não é diferente.

Martinez enumera quase cento e cinquenta princípios relativos à Seguridade Social.¹² Há inclusive alguns princípios que são subdivididos em dois ou mais outros princípios. Mas em síntese, esse doutrinador aponta que os princípios relativos à Seguridade Social podem ser classificados em fundamentais, básicos e técnicos.¹³

Já Martins, classifica os princípios incidentes sobre a Seguridade

¹⁰ REALE, Miguel. op. cit., p. 304.

¹¹ Ibidem, p. 305.

¹² MARTINEZ, Wladimir Novaes. op. cit.

¹³ Ibidem, p. 74.

Social em gerais e específicos. Por essa classificação, princípios gerais são os que se referem não apenas à Seguridade Social, mas também a outras searas. É o que ocorre, por exemplo, com o princípio da legalidade que se aplica ao Direito Administrativo, ao Direito Penal, entre outros.

Específicos são os aplicáveis unicamente a seara da Seguridade Social. Estes se subdividem em explícitos e implícitos. São explícitos os constantes no artigo 194, parágrafo único, da Constituição Federal. Entre eles se encontram os princípios da universalidade, da uniformidade e equivalência de benefícios, da seletividade e distributividade, da irredutibilidade do valor dos benefícios, da equidade na forma de participação no custeio, entre outros.

Por sua vez, são implícitos aqueles que não constam expressamente na Carta Magna, mas que são inferidos pelas regras de interpretação constitucionais.¹⁴ São exemplos o solidarismo, a obrigatoriedade, a eficácia de proteção, a internacionalidade, entre outros.

O princípio do direito adquirido, objeto de estudo no presente trabalho, enquadra-se como geral vez que constante no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e é aplicável a diversas áreas do ordenamento jurídico.

Nesse sentido menciona Martinez: “trata-se de princípio constitucional, disposição legal (art. 6º, da LICC) e norma universal acolhida sem restrições por toda a doutrina e jurisprudência nacional”.¹⁵

Pela citação percebe-se que o conceito legal de direito adquirido vem disposto no artigo 6º, § 2º da Lei de Introdução ao Código Civil:

Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo prefixo, ou

¹⁴ MARTINS, Luís André. op. cit., p. 30.

¹⁵ MARTINEZ, Wladimir Novaes. op. cit, p. 258.

condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.

Depreende-se desse conceito trazido pela LICC que direito adquirido é aquele já incorporado ao patrimônio de determinada pessoa. Direito na qual nem uma lei, nem um fato posterior poderão modificar¹⁶.

Para um direito estar caracterizado como adquirido ele deverá possuir ao menos cinco requisitos, a saber:¹⁷

- a) deverá haver um fato aquisitivo de direito e que venha a produzir direitos no momento da lei vigente;
- b) que haja uma lei vigente no momento da realização do fato;
- c) que o agente possua capacidade legal para requerê-la;
- d) o direito terá que fazer parte do patrimônio jurídico do indivíduo;
- e) e por fim, que esse direito não tenha ainda sido realizado em todos os seus efeitos.

Obviamente que esses requisitos aplicam-se a diversos ramos do Direito.

Exemplificando essas características no campo da Seguridade Social teríamos o seguinte exemplo: o beneficiário do sistema, para poder pleitear seu direito adquirido, deverá ter cumprido todos os requisitos para a produção de seu direito ainda no momento da lei vigente.

Decorre daí que o agente poderá pleitear, no momento de vigência da nova lei, os seus direitos baseando-se na lei anterior. Direitos esses que já faziam parte do seu patrimônio, mas que, no entanto, ainda não haviam sido realizados em todos os efeitos.

¹⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, p. 62.

¹⁷ MARTINS, Sérgio Pinto. op. cit., p. 72.

No campo da Seguridade Social, para realmente ter um direito como adquirido passa-se por todo um estágio que vai desde o surgimento da relação entre o beneficiário e o órgão gestor da Seguridade até a aquisição desse direito.

Esse estágio passa por quatro fases: pretensão, expectativa, direito e o próprio direito adquirido.¹⁸

A primeira fase mencionada é a pretensão jurídica. Essa pretensão inicia-se no momento em que a pessoa torna-se filiada do sistema. Ela não faz jus aos benefícios, antes, deve esperar o decurso de tempo para adquirir seus direitos.

A segunda etapa é a expectativa do direito. Essa expectativa ocorre quando o beneficiário não possui todos os requisitos legais para aquisição do direito, mas encontra-se próximo de sua aquisição.

É justamente nessa fase que ocorrem as maiores reclamações incoerentes contra o sistema da Seguridade Social e, principalmente, contra a Previdência Social. É comum ouvir que determinada pessoa possui o direito adquirido, quando, na verdade, ela possui apenas expectativa de direito. Expectativa essa que não é assegurada constitucionalmente.

Nesse sentido menciona Martinez: “quem não tem direito carece da segurança de vir a auferi-lo, se ausentes as exigências legais. A Constituição Federal de 1988 garante o direito adquirido, mas não a expectativa de direito”.¹⁹

E complementa dizendo que seria uma atitude no mínimo desprezível

¹⁸ MARTINEZ, Wladimir Novaes. op. cit., p. 261.

¹⁹ Idem.

caso a expectativa de direito fosse assegurada por nossa Carta Magna, haja vista a constante necessidade de atualização do sistema previdenciário.²⁰

A terceira fase é o próprio direito. Essa fase, no entanto, não se confunde com a do direito adquirido. Pode-se dizer que o direito adquirido é uma variação do direito propriamente dito, ou seja, é uma consequência. Distingue-se assim, o preenchimento dos requisitos legais do direito para o seu exercício.

“Quem preenche os requisitos legais tem direito e dele não faz parte o seu exercício”.²¹ Esse entendimento, conforme será explicado, é inclusive o do pleno do Supremo Tribunal Federal.

Nessa fase, portanto, o beneficiário do sistema já possui o direito, vez que já preencheu os requisitos expostos na lei. No entanto, esse direito só será denominado de adquirido a partir do momento em que ele for requerido após o advento de uma lei modificadora.²² Essa é, por conseguinte, a quarta fase mencionada pela doutrina.

Assim, para falar em direito adquirido necessita-se que o fato consumado tenha ocorrido na vigência da lei anterior e que a requisição seja feita na vigência da lei nova. Conforme expõe Martins: “o direito adquirido importa um fato consumado na vigência da lei anterior”.²³

Outro ponto importante a ser analisado é o princípio do direito adquirido na Previdência Social. Como se sabe, a Previdência Social é um dos três

²⁰ Idem.

²¹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. op. cit., p. 261.

²² Idem.

²³ MARTINS, Sérgio Pinto. op. cit., p. 72.

ramos que integram a Seguridade Social e é justamente na Previdência Social que fica fácil a visualização das fases mencionadas anteriormente.

O direito adquirido tem significado importante para a Previdência Social principalmente no que se refere às concessões de aposentadorias.²⁴

Cita-se como exemplo, a mudança no prazo para a obtenção do direito de um determinado benefício. Se um filiado ao sistema, ao tempo da mudança do prazo já possuir todas as condições para requerer a aposentadoria, diz-se que ele já possui o direito adquirido à concessão do benefício e poderá requerê-lo a qualquer momento, vez que a mudança não atinge os seus direitos.

Nesse sentido pondera Martins: “o segurado adquire direito à aposentadoria no momento em que reúne todos os requisitos necessários para obtê-la”.²⁵ E complementa: “as modificações posteriores não se lhe aplicam, pois, caso houvesse retroatividade, atingiria o direito adquirido”.²⁶

É esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal que ficou exarado no julgamento, pelo pleno, do Recurso Extraordinário nº 73.189-SP, de relatoria do ministro Luiz Gallotti.

Direito adquirido - aposentadoria. Se, na vigência da lei anterior, o impetrante preencher todos os requisitos exigidos, o fato de, na sua vigência, não haver requerido a aposentadoria, não o fez perder o seu direito, que já estava adquirido. Um direito adquirido não se pode transmutar em expectativa de direito, só porque o titular preferiu continuar trabalhando e não requerer a aposentadoria antes de revogada a lei em cuja vigência ocorrera a aquisição do direito. Expectativa de direito é algo que antecede a sua aquisição, e não pode ser posterior a esta. Uma coisa é a aquisição do direito, outra, diversa, é o seu uso ou exercício. Não devem as duas ser confundidas. E convém ao interesse público que não o sejam porque, assim, quando pioradas pela lei as condições de aposentadoria, se permitirá que aqueles eventualmente atingidos por ela, mas já então com os requisitos para se aposentarem de acordo com a lei anterior, em vez de o fazerem

²⁴ Ibidem, p. 73.

²⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. op. cit., p. 73.

²⁶ Ibidem, p. 74.

imediatamente, em massa, como costuma ocorrer. Com grave ônus para os cofres públicos, continuem trabalhando, sem que o tesouro tenha de pagar, em cada caso, a dois: ao novo servidor em atividade e ao inativo. Recurso extraordinário da fazenda estadual, não conhecido. (RE nº 73.189-SP, pleno do STF, relator ministro Luis Galotti, grifos).²⁷

Assim, o fato de o beneficiário não requerer à concessão da aposentadoria no tempo em que preencheu os requisitos exigidos não o faz perder o seu direito no advento de uma lei modificadora. Conforme expressa o próprio acórdão citado, não se pode transformar um direito adquirido em mera expectativa de direito só porque uma lei posterior modifica o prazo de contribuição para a concessão do benefício, por exemplo.

É importante ressaltar que, muita das vezes, ocorre o inverso, ou seja, a pessoa possuía mera expectativa de direito e requer um benefício baseando-se na lei anterior como se já tivesse com os direitos adquiridos. Só nascerá para o filiado à Previdência Social o direito à aposentadoria, a partir do momento em que ele reunir todas as condições necessárias, conforme prescrever a lei.

Portanto, fica evidente a distinção entre direito adquirido e mera expectativa de direito. O primeiro se caracteriza quando o filiado da Previdência já adquirira os direitos, na vigência da lei anterior, mas não exercera seus direitos naquele momento. Já a expectativa de direito caracteriza-se quando o filiado ainda não preencheu todos os requisitos e, portanto, tem uma mera probabilidade da ocorrência de seu direito.

Se na constância dessa expectativa houver uma lei nova que modifique as regras para a aposentadoria, por exemplo, o beneficiário deverá cumprir os novos requisitos, para só então poder pleitear os seus direitos.

²⁷ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, RE nº 73.189-SP, pleno, relator ministro Luis Galotti, disponível em: www.stf.gov.br. Acesso em: 30 de julho de 2007.

4. Conclusão

Ao final desse estudo chega-se a conclusão de que os princípios são as bases das normas jurídicas e são utilizados para estabelecer interpretações dessas normas. Normas essas que determinam a conduta e estabelecem conseqüências para os fatos jurídicos.

Conforme verificado, diversos são os princípios constantes da seara jurídica. Também o são os que dizem respeito à Seguridade Social. E justamente um dos que merece maiores estudos é o do direito adquirido. Princípio esse que tem o condão de resguardar direitos que foram modificados por uma nova lei.

Em outras palavras seria dizer que esse princípio concede segurança jurídica às pessoas dentro de um Estado Democrático.²⁸ Segurança essa que vem encampada na própria Carta Constitucional brasileira.

O objetivo primordial foi demonstrar que para se obter um direito adquirido, não basta apenas declará-lo. É necessário antes que ele passe por um estágio que vai desde o surgimento de uma relação jurídica até sua aquisição real.

Assim, verifica-se esse princípio a partir do momento em que se cumpriram todos os requisitos estabelecidos pela lei revogada, mas só os pleitearam na vigência da lei posterior.

Essa é, inclusive, a diferença primordial entre o direito adquirido e a sua mera expectativa. A decisão do pleno do STF mencionada corroborou essa diferença. Segundo a decisão, esse princípio não se pode transformar em mera

²⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. op. cit., p. 73.

expectativa pelo simples fato de a pessoa não ter exercido os seus direitos no tempo da lei da ocorrência dos fatos.

Portanto, pelo exposto nesse presente trabalho, pode-se concluir que o princípio do direito adquirido, caracterizado como geral, é um dos mais importantes da seara da Seguridade Social e, principalmente, da Previdência Social, vez que resguarda direitos e outorga segurança jurídica aos beneficiários.

5. REFERÊNCIAS

CANOTILHO. J.J. Gomes. Direito Constitucional, 5ed., Coimbra: Almedina, 1991.

_____. Fundamentos da Constituição. Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 4ed. São Paulo: editora Saraiva, 2007.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. Princípios de Direito Previdenciário. 4ed., São Paulo: LTr, 2001.

_____. Direito Adquirido na Previdência Social. São Paulo: LTr, 2000.

MARTINS. Luís André. Direito Previdenciário. Brasília: Fortium Editora, 2005.

MARTINS, Sérgio Pinto. Direito da Seguridade Social. 18ed., São Paulo: Atlas, 2002.

_____. Fundamentos de Direito da Seguridade Social. 3ed., São Paulo: Atlas, 2002.

REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. 27ed., São Paulo: Saraiva, 2006.

RUPRECHT. Alfredo J. Direito da Seguridade Social. São Paulo: LTr, 1996.

SANTOS. Fernando Ferreira dos. Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. São Paulo: Celso Bastos editor, 1999.

SANTOS, Leandro Luís Camargo dos. Curso de Direito da Seguridade Social. São Paulo: LTR, 2005.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 2005.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, disponível em: www.stf.gov.br, acesso em: 30 de julho de 2007.