



ISSN: 2230-9926

Available online at <http://www.journalijdr.com>

# IJDR

International Journal of Development Research

Vol. 12, Issue, 07, pp. 57631-57640, July, 2022

<https://doi.org/10.37118/ijdr.24860.07.2022>



RESEARCH ARTICLE

OPEN ACCESS

## UMA (RE)EXEGESE EMANCIPATÓRIA DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO COMO ANTÍDOTO CONTRA OS CONFLITOS PREVIDENCIÁRIOS E ARMA PARA A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À BOA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PREVIDENCIÁRIA: UM OLHAR EMPÍRICO

<sup>1</sup>Dariel Santana Filho, <sup>2</sup>Marcelo Borsio and <sup>3</sup>Jefferson Guedes

<sup>1</sup>Pós-doutor em Direitos Humanos: Difusos e Coletivos pela Universidade de Salamanca – Espanha. Doutor em Direito e em Políticas Públicas pela UniCEUB-DF. Mestre em Direito (UCP). Mestrando em Administração Pública (FGV). Pós-graduado em Direito Civil, Processo do Trabalho, Processo Civil e Direito do Trabalho. Graduado em Direito e em Economia. Procurador Federal.

<sup>2</sup>Professor Titular do UDF no Curso de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas, nos créditos de Direito da Seguridade Social e Previdenciário. Pós-Doutor em Direito da Seguridade Social e Professor Visitante, sob a orientação do Prof. José Luis Tortuero Plaza, pela Universidade Complutense de Madrid (2014). Pós-Doutor em Direito Previdenciário e Professor Visitante, sob a orientação do Professor Giuseppe Ludovico, pela Universidade de Milão (2017). Doutor (2013) e Mestre (2007) em Direito Previdenciário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Especialista em Limites Constitucionais da Investigação pela Univ. Santa Catarina. Especialista em Direito Tributário pela PUC-SP. Graduação em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie.

<sup>3</sup>Doutor em Direito das Relações Sociais (Processo Civil), com tese sobre a Igualdade e Desigualdade no Processo Civil, pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo/PUC-SP (2008), Mestre no mesmo Programa de Direito (2001) com dissertação sobre o Princípio da Oralidade. Possui Especialização em Processo Civil pela PUC-RS (1996) e graduação em Direito pela Universidade da Região da Campanha/URCAMP - Bagé-RS (1993).

### ARTICLE INFO

#### Article History:

Received 11<sup>th</sup> April, 2022

Received in revised form

09<sup>th</sup> May, 2022

Accepted 17<sup>th</sup> June, 2022

Published online 28<sup>th</sup> July, 2022

#### Key Words:

Direito Previdenciário.  
Hermenêutica. Conflitos. Judicialização.  
COVID-19.

#### \*Corresponding author:

Anna Cláudia dos Santos Nobre

### ABSTRACT

O presente estudo tem como propósito analisar, criticamente, os conflitos previdenciários no Brasil sob um olhar empírico, especialmente as suas causas, os seus custos e as alternativas para mitigá-los na era pós-pandemia, dando-se especial ênfase à necessidade de uma (re)interpretação do Direito Previdenciário como instrumento para a concretização do direito fundamental à boa administração pública previdenciária. Para enfrentar tamanho desafio, como metodologia, utilizou-se a pesquisa bibliográfica exploratória e a análise qualitativa. Além disso, realizou-se pesquisa empírica qualitativa, semi-estruturada, ouvindo-se os diversos atores que atuam nos processos previdenciários. Compreender a dimensão e o alcance da hermenêutica previdenciária está muito além de cotejá-la à acepção semiológica de uma trivial interpretação de signos ou à percepção jurídica do arcabouço interpretativo de regras e princípios. A pandemia provocada pelo coronavírus está quebrando paradigmas em diversas áreas e, no âmbito do Direito Previdenciário, veio para deixar para trás o tecnicismo positivista e relê-lo criticamente, à luz da Lei Fundamental e da realidade dos fatos, conforme se demonstrará neste trabalho.

Copyright © 2022, Dariel Santana Filho et al. This is an open access article distributed under the Creative Commons Attribution License, which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.

Citation: Dariel Santana Filho, Marcelo Borsio and Jefferson Guedes. "Uma (re)exegese emancipatória do direito previdenciário como antídoto contra os conflitos previdenciários e arma para a concretização do direito fundamental à boa administração pública previdenciária: um olhar empírico", *International Journal of Development Research*, 12, (07), 57631-57640.

### INTRODUCTION

Acrisolado e fortalecido pelo direito ibero-americano, mediante a Carta Ibero-americana de Direitos e Deveres do Cidadão, datada do ano de 2.013, o direito fundamental à boa administração

pública germinou do direito comunitário europeu, no ano de 2.000, por meio da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> SCHIER, Adriana; MELO, Juliane. *O direito à participação popular como expressão do Estado Social e Democrático de Direito*. A&C - Revista de

É bem verdade que o direito à boa administração já havia sido agasalhado por outros ordenamentos jurídicos, a exemplo da Espanha e da Itália. A Constituição espanhola, datada de 29.12.1978, de antemão enunciava o dever de *buena administración* (arts. 31 e 103), ao caucionar que o atuar administrativo deve se guiar pela imparcialidade e objetividade e conforme os princípios da economia, eficiência, eficácia e coordenação, vedando-se atos arbitrários. Por sua vez, a Constituição italiana, de 1948, já previa, em seu art. 97, *il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione*, expressão compreendida pelos doutrinadores italianos como dever do poder público daquele país de entregar à sua população uma boa administração<sup>2</sup>. Por conseguinte, sob um olhar perfunctório, tal direito não representaria nada revolucionário, *niente di nuovo*, haja vista que o bom desempenho da Administração Pública já vem sendo garantido nas Cartas de variados países. Entrementes, no século XXI, com a Carta de Nice, o direito à boa Administração ganha novas acepções, em virtude da imprescindibilidade de se robustecer os regimes democráticos nos variados Estados, aperfeiçoando-se a participação dos cidadãos e *accountability* como instrumentos de efetivação dos direitos fundamentais e do próprio estado democrático de direito<sup>3</sup>. Assim, o direito à boa administração pública, aqui inserida a previdenciária, ganha uma dimensão objetiva, ou seja, torna o cidadão um domador do Estado, com as rédeas nas mãos, e não mais um mero espectador do que esse tem para lhe oferecer. Nessa toada, o Direito Previdenciário contemporâneo deve partir da premissa de que os indivíduos já não são sujeitos estáticos, inanimados, que ficam apenas aguardando que o Estado lhes forneça bens e serviços. No Estado Democrático de Direito os cidadãos convertem-se em atores principais - e não mais meramente coadjuvantes - da definição, fiscalização e desenvolvimento das políticas públicas, inclusive, e especialmente, as relativas à administração pública previdenciária. Dessarte, os sujeitos deixam a membrana plasmática e o citoplasma da célula jurídica para conquistarem o seu núcleo central. É ustamente neste contexto que se apresenta a previdência social, inserida no arcabouço da seguridade social, direito humano que agasalha a necessidade universal de proteção contra os riscos da vida e as carências sociais<sup>4</sup>. É precisamente uma administração previdenciária eficaz, eficiente, que assegura a renda e a proteção à saúde, o que contribui para a prevenção e a diminuição da pobreza e das desigualdades<sup>5</sup>, além de promover a inclusão social e a dignidade humana, fortalecendo a coesão social e contribuindo para a edificação da paz social<sup>6</sup>, a formação de uma sociedade inclusiva e a entrega de condições minimamente decentes de vida para todos<sup>7</sup>. Indubitavelmente, o direito fundamental à boa administração pública tem na solidariedade um dos seus mais vigorosos alicerces. É tempo de repelir as desigualdades<sup>8</sup>.

Direito Administrativo & Constitucional, n.º 69, Belo Horizonte: Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar, 2017, pp. 127-147.

<sup>2</sup> PONCE, Juli. *Good Administration and Administrative Procedures*. Indiana Journal of Global Legal Studies, v. 12, n. 2, p. 551-588, 2005. Disponível em: <https://muse.jhu.edu/article/207178>. Acesso em: 05.05.2022.

<sup>3</sup> HACHEM, Daniel; TELLO, Diana. *Reflexiones sobre el derecho fundamental a la buena Administración pública en el derecho administrativo brasileiro*. Revista digital de Derecho Administrativo, n.º 21, primer semestre/2019, pp. 47-75.

<sup>4</sup> MEDINA, Javier. *La configuración normativa del derecho a la educación y del derecho a la salud*. Disponível em: POSDOCTORADO DERECHOS HUMANOS SALAMANCA 20-1-2021 Prof Javier Medina.pdf. Acesso em 04.05.2021.

<sup>5</sup> AISS, *10 Desafios Mundiales para la Seguridad Social. Evolución e innovación*, AISS, 2019. Disponível em: <https://ww1.issa.int/sites/default/files/documents/publications/3-10-challenges-Global-2019-WEB-263632.pdf>. Acesso em 04.05.2021

<sup>6</sup> QUINTEIRO, María Esther Martínez. *La expansividad del discurso sobre el «derecho humano de seguridad», un «derecho síntesis». Concreciones y etiología*. In: Studia Histórica. Historia Contemporánea. 36, 2018, pp. 35- 70.

<sup>7</sup> OIT, *Las reglas del juego. Una introducción a la actividad normativa de la Organización Internacional del Trabajo*, OIT, 2019, Edición del Centenario. Disponível em: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/publication/wcms\\_672554.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_672554.pdf). Acesso em 10.06.2021.

<sup>8</sup> QUINTEIRO, María Esther Martínez; MENEZES, José. *Políticas públicas promotoras da igualdade: como investiga-las? Uma experiência internacional e interinstitucional*. In: Estudos interdisciplinares sobre políticas públicas promotoras de igualdades. Disponível em:

O Estado brasileiro convive com uma concentração de riqueza colossal e oprobriosa. Menos de 1% da população brasileira (0,36%) detém quase a metade de toda a riqueza nacional<sup>9</sup>. Esse retrato da cruel desigualdade afronta de morte qualquer pretensão de se enxergar uma boa administração<sup>10</sup>, direito fundamental de todo brasileiro. Quando a fome e a miséria entram por uma porta, a eficiência e a qualidade de gestão saem pela outra. Destarte, o emprego de estratégias que viabilizem o respeito da governabilidade, da governança e da *accountability* no Estado são imprescindíveis para que esse alcance a boa gestão dos seus direitos previdenciários, tendo em vista que o cidadão, senhor da *res publica*, necessitará ao Estado, para que esse tenha acesso às suas reivindicações e as contemple de modo célere e eficaz, com o oferecimento de serviços que busquem oferecer o bem-estar universal à coletividade. É nesse cenário que a gestão eficiente e eficaz, cumulativamente, antes buscada somente pela iniciativa privada, hoje deve servir de bússola para que a Administração Pública Previdenciária cumpra o seu dever constitucional de oferecer o direito fundamental à boa administração a todos os segurados da previdência social, fazendo-se cumprir os ditames constitucionais, especialmente os relacionados: i) à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), ii) à redução das desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III, CF), iii) à igualdade substancial (art. 5º, *caput*, CF). Contudo, no âmbito do Direito Previdenciário, até o momento, o Estado não vem cumprindo adequadamente o seu dever constitucional. Não há, decerto, uma boa Administração Pública Previdenciária no país, ainda que, reconheça-se, haja um grande esforço dos servidores que a integram nesse sentido, conforme verificado na pesquisa empírica realizada neste estudo.

Os temas previdenciários têm liderado com ampla margem as demandas que chegam à Justiça Federal brasileira, provocando níveis alarmantes de judicialização. Conforme números divulgados muito recentemente pelo Conselho Nacional de Justiça, publicado em 2020, dos cinco assuntos mais presentes na Justiça Federal no ano passado, os três primeiros colocados estão associados ao direito previdenciário: 1º) auxílio-doença; 2º) aposentadoria por invalidez; 3º) aposentadoria por idade. Em um cenário ainda mais impactante e preocupante, nos Juizados Especiais Federais dos cinco assuntos mais abordados todos são alusivos ao direito previdenciário: 1º) auxílio-doença; 2º) aposentadoria por invalidez; 3º) aposentadoria por idade; 4º) benefício assistencial; 5º) revisão de benefícios previdenciários.<sup>11</sup> Como se observa, conflitos no âmbito do Direito Previdenciário têm fomentado índices de judicialização inquietantes, o que em nada se relaciona a uma boa gestão pública previdenciária. Muito pelo contrário, tais querelas têm sido muito onerosas para os cofres públicos. Em 2019, as despesas totais do Poder Judiciário no Brasil somaram R\$ 100,2 bilhões. Dessarte, os gastos com o Poder Judiciário corresponderam a 1,5% do Produto Interno Bruto (PIB) nacional<sup>12</sup>, o que revela o quanto dispendioso é o sistema judicial brasileiro. A título comparativo, na Espanha se gasta com o Poder Judiciário 0,12% do PIB; na Argentina, 0,13%; nos EUA, 0,14%; na Itália, 0,19%; na Colômbia, 0,21%; no Chile, 0,22%; em Portugal, 0,28%; na Alemanha, 0,32%. É como se fôssemos a um restaurante e escolhêssemos um prato: o “Prato da Justiça”.

<http://repositorio.uportu.pt:8080/xmli/bitstream/handle/11328/2763/Ebook.pdf?sequence=4>. Acesso em 08.05.2021.

<sup>9</sup> SALVADOR, Evilásio. *Perfil da Desigualdade e da Injustiça Tributária com Base nos Declarantes do Imposto de Renda no Brasil 2007—2013*. Instituto de Estudos Socioeconômicos – INESC Brasília 2016, p. 9.

<sup>10</sup> O retrato da desigualdade não envergonha apenas os brasileiros. O planeta também é extremamente desigual. Apenas 26 pessoas, as mais ricas, possuem a mesma riqueza de metade da população mundial. AISS, *10 Desafios Mundiales para la Seguridad Social. Evolución e innovación*, AISS, 2019. Disponível em: <https://ww1.issa.int/sites/default/files/documents/publications/3-10-challenges-Global-2019-WEB-263632.pdf>. Acesso em 04.05.2021.

<sup>11</sup> Relatório Justiça em Números 2019. Disponível em: [https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/08/justica\\_em\\_numeros20190919.pdf](https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf). Acesso em 07.06.2020.

<sup>12</sup> Números mais recentes divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em 20.11.2020.

Por esse prato, os espanhóis, os argentinos e os americanos pagariam cerca de R\$ 9,00; os italianos e os chilenos pagariam em torno de R\$ 14,00; os portugueses e os alemães pagariam por volta de R\$ 20,00, enquanto os brasileiros despenderiam aproximadamente R\$ 100,00 (cem reais). Esse é o preço do Prato da Justiça no Brasil, não havendo precedentes no mundo ocidental de tamanho desembolso para um país custear o seu Poder Judiciário.<sup>13</sup> Infere-se, pois, que a violação ao direito fundamental à boa administração pública previdenciária, além de obstar a efetivação dos direitos humanos previdenciários, gera uma gigantesca despesa para o Estado. Destarte, para se empreender uma boa gestão previdenciária no país, é preciso compreender as causas da grande litigiosidade verificada no Brasil nas últimas décadas e os mecanismos para a resolução adequada das controvérsias previdenciárias que assolam este país. É chegada a hora de superar a crença inocente e parva de que uma lei, só pelo fato de ser uma *lege lata*, desincumbiria os operadores do direito do encargo de aplicá-las de maneira compatível à singularidade e indecomponibilidade dos acontecimentos da vida, perenemente concretos e individualizados.<sup>14</sup> No processo de interpretação surge, inexoravelmente, um resíduo criativo e essa fecundidade interpretativa, explícita em *hard cases*, é não apenas inafastável da prática interpretativa, seja no âmbito administrativo ou judicial<sup>15</sup>, mas é mesmo cobiçável para se emprestar coerência ao texto constitucional e se obter uma boa administração previdenciária. Conquanto a cosmovisão de cada um a respeito do que ocorrerá na quadra pós-pandemia, certamente há uma grande indagação a ser respondida: i) como mitigar os conflitos previdenciários e atenuar a judicialização nessa seara após a pandemia, oferecendo-se uma gestão pública previdenciária mais eficiente, eficaz e célere? Neste trabalho, buscar-se-á colaborar para a construção de uma resposta adequada a tal indagação, apontando-se como a hermenêutica atual do Direito Previdenciário brasileiro encontra-se antiquada, decrépita, engelhada, o que provoca um grande volume de conflitos e, conseqüentemente, judicialização, golpeando nefastamente o direito fundamental à boa administração pública previdenciária. Para enfrentar tamanho desafio, utilizar-se-á, como metodologia, a perquisição bibliográfica exploratória, a análise qualitativa e a pesquisa empírica qualitativa, semi-estruturada, ouvindo-se os diversos atores dos processos judicial e administrativo brasileiros. Nessa senda, analisar-se-á a seguir o direito fundamental dos cidadãos à boa administração pública previdenciária.

**O direito fundamental à boa administração pública previdenciária:** Consoante precedentemente apontado, o direito à boa administração foi positivado, a princípio, na Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, em 2000, conferindo aos cidadãos do velho continente um vasto repertório de direitos subjetivos em face da Administração Pública europeia. Nesse diapasão, a Carta de Nice introduziu a boa administração na categoria de direito fundamental, garantindo aos que buscam a Administração Pública a entrega de uma atuação respeitosa, eficiente, eficaz, célere e transparente. A Carta de Nice prescreve expressamente, em seu artigo 41, *caput*, o direito fundamental a uma boa administração, elencando diversos direitos subjetivos aos destinatários do atuação estatal, dentre os quais pode-se destacar: 1- direito que as instituições públicas tratem os assuntos demandados por todas as pessoas de forma imparcial, equitativa e dentro de um prazo razoável; 2- o direito da pessoa ser ouvida antes que contra si seja tomada uma medida individual que lhe afete desfavoravelmente; 3- o direito de impor ao poder público que motive as suas decisões; 4- o direito de se dirigir às instituições da União Europeia em uma das línguas constantes nos tratados e receber resposta na mesma língua; 5- o direito de acessar os seus dados pessoais que constem de registros públicos; 6- o direito de obter

ressarcimento pelos danos causados pelo poder público<sup>16</sup>. Como se percebe, alguns dos direitos ali asseverados são antigos conhecidos do direito previdenciário, a exemplo da razoável duração do processo, da imparcialidade e da motivação das decisões, dentre outros. Sem embargo, inova a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia ao dispor, sob um mesmo manto, uma congregação de direitos dos cidadãos em face da Administração Pública europeia, reunidos em prol de um direito fundamental à boa administração<sup>17</sup>. No Brasil, a abordagem do assunto ainda é embrionária, nada obstante, saliente-se desde logo, ser axiomática a presença do direito fundamental à boa administração pública previdenciária no ordenamento jurídico pátrio. Sem embargo do texto da Magna Carta brasileira não estampar a locução “boa administração pública”, esse direito fundamental encontra-se ancorado em princípios e ditames prescritos no texto da Lei Maior, que exigem uma atuação da administração pública de forma transparente, proba, eficiente e que busque a concretização dos direitos fundamentais<sup>18</sup>, aqui insiro o da boa administração pública previdenciária. Princípios que alicerçam o Estado Democrático de Direito, como o da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III), irradiam os seus efeitos para todo o ordenamento jurídico, isto é, para o próprio corpo da Constituição Cidadã e para os diplomas infraconstitucionais, a exemplo dos variados diplomas previdenciários. Nesse sentido, a prodigiosa cláusula de abertura contida no §2º do art. 5º da Constituição Federal<sup>19</sup> mais do que viabiliza, determina que outros direitos não previstos expressamente no texto constitucional alcancem o status de direitos fundamentais<sup>20</sup>, o que é o caso do direito à boa administração pública previdenciária. Dessa maneira, a Administração Pública Previdenciária é compelida a executar os ditames estabelecidos pela Carta Constitucional, implícitos ou explícitos, obrigando-se a cumprir e fazer cumprir, durante o atuar administrativo, os princípios da impessoalidade, da legalidade em sua visão contemporânea (juridicidade), eficiência, publicidade e moralidade<sup>21</sup>, elencados no art. 37. Mas não é só. Tais princípios compõem apenas o núcleo mínimo das obrigações estabelecidas para a Administração Pública Previdenciária. Deve-se executar essas obrigações, observando-se, necessariamente, a razoável duração do processo e oportunizando-se a edificação de uma sociedade livre, justa e solidária, extirpando-se pela raiz as desigualdades que assolam este país desde sempre, erradicando qualquer espécie de discriminação e promovendo o *Welfare State*. Traçadas essas relevantes premissas, passa-se a abordar acerca do fenômeno dos conflitos no Brasil, mormente os que se referem às questões previdenciárias, posto que as querelas têm gerado muita despesa, como antecedentemente indicado, e obstaculizado a efetivação do direito fundamental à boa administração pública previdenciária.

**Dos conflitos:** A origem etimológica da palavra conflito vem do latim, significando o ato de chocar, de confrontar, de antagonizar palavras, gestos, ideias, valores, etc. Os conflitos acontecem diariamente na vida em sociedade e surgem da própria coexistência

<sup>16</sup> RECK, Janriê; BEVILACQUA, Maritana. *O direito fundamental à boa administração pública como linha interpretativa para a Lei de Improbidade Administrativa*. A&C – R. de Dir. Adm. Const. | Belo Horizonte, ano 20, n. 79, p. 187-206, jan./mar. 2020.

<sup>17</sup> GONZÁLEZ ALONSO, Luis N. *Artículo 41: Derecho a una buena administración, en Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo*. Bilbao: Fundación bbva, 2008.

<sup>18</sup> KÖHLS, Cleize; LEAL, Mônica. *Boa administração pública e fundamentos constitucionais das políticas públicas na perspectiva do Supremo Tribunal Federal*. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD), v. 7, n. 2, p. 188-196, maio/ago. 2015, p. 190.

<sup>19</sup> Art. 5, § 2º: Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

<sup>20</sup> RECK, Janriê; BEVILACQUA, Maritana. *O direito fundamental à boa administração pública como linha interpretativa para a Lei de Improbidade Administrativa*. A&C – R. de Dir. Adm. Const. | Belo Horizonte, ano 20, n. 79, p. 187-206, jan./mar. 2020.

<sup>21</sup> CARVALHO, Valter Alves. *O direito à boa administração pública: uma análise no contexto dos direitos de cidadania no Brasil*. Niterói, 2013. 120 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional, Universidade Federal Fluminense.

<sup>13</sup> CEPEJ (2016) *European judicial systems Efficiency and quality of justice*. CEPEJ STUDIES, n° 26. Disponível em: <https://rm.coe.int/rapport-avec-couv-18-09-2018-en/16808def9c>. Acesso em 17.06.2020.

<sup>14</sup> SCOTTI, G. *Os direitos fundamentais e a (in)certeza do direito: a produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras*. Belo Horizonte: Fórum, 2011, 2011, p. 134.

<sup>15</sup> MORÁN, Enrique Cabero; FERNANDEZ, Maria. *Ejecución de sentencias laborales y tutela judicial efectiva*. In: *Derecho Privado y Constitución*, Núm. 4., Septiembre-Diciembre, 1994, p. 317-354.

entre os seres humanos<sup>22</sup>. Os conflitos, em geral, e os conflitos previdenciários, em particular, possuem elementos diversos (psicológicos, econômicos, sociológicos, etc.), sendo interdisciplinar a tentativa de se entender o fenômeno do conflito. Os conflitos não são prejudiciais por si sós. São inerentes ao convívio humano. Dessa maneira, ao invés de se tentar eliminá-los, o que seria provavelmente impossível, deve-se buscar administrá-los, solucioná-los, almejando encontrar a paz possível e desejável entre as partes, pois a perpetuação dos conflitos abala a paz social. As formas tradicionais usadas para resolver os conflitos já provaram não ser eficazes, provocando os juristas a encontrar novos caminhos, novas respostas, novos mecanismos de solução, como – por exemplo – a mediação, a conciliação, a arbitragem, a constelação familiar, a justiça restaurativa, o acordo de leniência e a delação premiada. Como será apontado nesta pesquisa, ainda existe uma forte cultura de litigância na sociedade brasileira e, considerando as contendas que se avizinham na estação pós-COVID-19, urge a adoção de medidas alternativas de conflito extramuros do plano judicial, para que o direito à boa administração pública previdenciária se corporifique.

**As principais causas dos conflitos e da excessiva e cara judicialização no Brasil:** Enrique Cabero Morán, tratando da situação espanhola, afirmou que a pandemia trazida pelo novo coronavírus trouxe, além de uma gravíssima crise sanitária, uma crise econômica sem precedentes, com uma drástica redução da atividade econômica empresarial e um enorme aumento do desemprego<sup>23</sup>. O mesmo cenário se passou no Brasil, com a agravante de que por aqui ocorreria a estagflação, ou seja, um binômio formado por estagnação econômica e inflação de forma simultânea, o que configura uma verdadeira bomba-relógio contra os direitos sociais, haja vista a eterna fórmula dos neoliberais que comandam a um bom tempo a economia brasileira, os quais sempre apontam como solução novas reformas redutoras de direitos sociais. Dessa maneira, uma das medidas importantes para melhorar as contas do orçamento brasileiro, evitando-se, assim, ataques aos direitos humanos previdenciários, é mitigar os conflitos e, com isso, evitar demandas previdenciárias em excesso, o que aumenta a despesa com o sistema de Justiça pátrio. Como já destacado precedentemente, em 2019, as despesas totais do Poder Judiciário no Brasil somaram mais de 100,0 bilhões de Reais, correspondendo a 1,5% do Produto Interno Bruto (PIB) nacional<sup>24</sup>, o que revela o quanto dispendioso é o sistema judicial brasileiro<sup>25</sup>. Verifica-se, pois, que o sistema de Justiça brasileiro é extremamente caro, não havendo precedentes no mundo ocidental de tamanho desembolso para um país custear o seu Poder Judiciário. Destarte, é preciso compreender, além do tamanho do problema (volume de processos e custos com o sistema de Justiça), as causas da grande litigiosidade verificada no Brasil nas últimas décadas e os mecanismos para a resolução adequada das controvérsias que assolam este país, de um modo geral, e sua previdência social, de maneira particular. Desse modo, apontar-se-á a seguir os medulares fatores que conduzem ao nefasto quadro atual de querelas e de judicialização.

**A cultura da sentença:** Por meio da cultura da sentença, no Brasil ainda predomina o desenlace jurisdicional dos conflitos, o que, diante da judicialização que se aproxima com o período pós-pandêmico, máxime os que envolvem o Direito Previdenciário, faz brotar a conveniência de se adotar outros instrumentos de resposta às querelas, especialmente pelo procedimento consensual e, preferivelmente,

externamente ao Poder Judiciário.<sup>26</sup> Nada obstante o sistema jurídico apontar para o processo civil como detentor da proeminência dentre os instrumentos de solução de controvérsias, existe vasto horizonte de instrumentos para uma solução adequada das mesmas. O direito de acesso à justiça não é sinônimo de direito de provocar necessariamente a atividade jurisdicional, não devendo ser confundidos, tendo em conta que o acesso à justiça pode ser obtido por diversas formas (conciliação, arbitragem, mediação, etc.), sendo o direito de ação apenas uma delas. Isso porque aquele garante um comando jurídico justo, o que pode ser obtido, reiterar-se, por modos alternativos de solução de controvérsias, dos quais um se apresentará como o mais oportuno e conveniente para o caso concreto.<sup>27</sup> A sociedade pós-COVID-19 desafia um novo modelo jurisdicional, tendo em vista que os métodos tradicionais para a resolução das controvérsias já se mostravam ineficientes mesmo antes da pandemia. O monopólio da função jurisdicional pelo Estado já não apresentavam respostas adequadas às situações de conflito surgidas na complexa sociedade atual e, indubitavelmente, o quadro se agravará com a pandemia.

**A formação durante a faculdade:** A formação dos alunos nas faculdades de Direito no Brasil, indubitavelmente, é um dos mais importantes motores que impulsionam a cultura do litígio e, conseqüentemente, a judicialização. Os alunos são treinados para o litígio. Na primeira aula de teoria geral do processo civil, *verbi gratia*, ao invés de se ensinar como pacificar as controvérsias, o que se aprende é justamente o conceito de lide. A primeira lição na matéria mais prática da faculdade é sobre o conflito e não sobre a pacificação do conflito. Normalmente se usa o conceito de lide de Francesco Carnelluti: “conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida”<sup>28</sup>. Ainda hoje as faculdades trabalham fundamentalmente com um Direito litigioso, um Direito por meio do qual o aluno é formado como um soldado para a guerra, recebendo instruções para lutar, as armas para guerrear e um comando para impor à parte adversária uma derrota acachapante. Por outro lado, quase nada aprendem sobre a arte de harmonizar, de acordar, de conciliar, de mediar, de arbitrar, ou seja, aprendem a elaborar fabulosas peças processuais de guerra (petições iniciais, contestações, recursos dos mais diversos, dentre outras) e deixam a faculdade neófitos naquilo que é mais importante: pacificar a sociedade. Isso precisa ser revisitado. Primeiro deve-se ensinar a pacificar, oferecendo-se disciplinas que tratem na teoria e na prática de conciliação, mediação e arbitragem<sup>29</sup>. Depois, caso não seja possível pacificar, aí sim se deve ensinar as armas para litigar. Isso porque o Brasil é o país com a maior quantidade de faculdades de Direito no planeta<sup>30</sup> e isso gera a cada ano um verdadeiro exército, que, se colocado a serviço da guerra e não da paz, levará ao agravamento da litigiosidade, da judicialização e dos custos para se manter uma sociedade bélica.

**Causas da judicialização descobertas pela pesquisa empírica:** Como noticiado na parte introdutória deste trabalho, realizou-se

<sup>26</sup> WATANABE, Kazuo. *Política pública do Poder Judiciário Nacional para Tratamento Adequado dos conflitos de interesses*. PELUSO, Antonio Cezar; RICHIA, Morgana de Almeida. Conciliação e Mediação: estruturação da Política Judiciária Nacional. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 4-5.

<sup>27</sup> MANCUSO, Rodolfo Camargo. *A resolução dos conflitos e a função judicial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 48-49.

<sup>28</sup> CARNELUTTI, *Sistema di diritto processuale civile*, I, p. 40; *Istituzioni del processo civile italiano*, I, p. 8; e *Teoria generale del diritto*, p. 20. Apud EBLING, Cláudia Marlise da Silva Alberton. *Teoria Geral do Processo: uma crítica à teoria unitária do processo através da questão da sumarização e do tempo no/do processo penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004, pp. 30-31.

<sup>29</sup> Somente a partir de 2019 passou a ser a obrigatória nos cursos de Direito disciplinas que versam acerca de arbitragem, mediação, conciliação (Portaria nº 1.351/2018 do Ministério da Educação).

<sup>30</sup> Em 2018, este país possuía 1.502 cursos para produzir bacharéis nesse ramo científico. O aumento foi brutal nas últimas décadas. Em 1995, existiam somente 235 cursos faculdades de Direito, o que significa dizer que em apenas 23 anos o crescimento foi de aproximadamente de 540%. Disponível em: <https://www.jota.info/carreira/brasil-tem-mais-de-1-500-cursos-de-direito-mas-so-232-tem-desempenho-satisfatorio-14042020>. Acesso em 27.05.2021.

<sup>22</sup> CALMON, Petrônio. *Fundamentos da Mediação e da Conciliação*. São Paulo, Forense, 2007, p. 21/22.

<sup>23</sup> MORÁN, Henrique Cabero. *Diálogo social y reconstrucción económica y social em la crisis del coronavirus*. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=oY1gc8qHM0c>. Acesso em 05.07.2021.

<sup>24</sup> Números mais recentes divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em 20.05.2021.

<sup>25</sup> CEPEJ (2016) *European judicial systems Efficiency and quality of justice*. CEPEJ STUDIES, nº 26. Disponível em: <https://rm.coe.int/rapport-avec-couv-18-09-2018-en/16808def9c>. Acesso em 17.06.2021.

pesquisa de campo com dezenas de atores dos processos previdenciários, onde se verificou informações importantes para um desenvolvimento adequado da atuação administrativa previdenciária, com o fito de torná-la mais eficaz, transparente, eficiente, menos onerosa, e, dessa forma, atenuar a judicialização excessiva, algo importantíssimo na nova era que se aproxima: a era pós-COVID-19, quando nada mais será como antes. A relevância de se dar maior valor a interdisciplinaridade, em conhecimentos do Direito, da Sociologia, da Antropologia, da Psicologia e da Economia, não obstante reconhecida juridicamente, ainda não está, de fato, legitimada pelo mundo acadêmico jurídico.<sup>31</sup> Ainda há uma grande dificuldade dos operadores do direito em aceitar, na prática, tal interdisciplinaridade<sup>32</sup>, isso porque o próprio campo jurídico começou a se dar conta de que as respostas prontas e definitivas que o Direito oferece para os problemas dinâmicos e cotidianos enfrentados pelo Judiciário não atendem às demandas diferenciadas da sociedade, e esse notório descompasso, verificado entre aquilo que os cidadãos desejam e aquilo que a Justiça lhes oferece, está causando uma incontrolável crise de (des) legitimidade desse Poder da República, que precisa resgatar a sua credibilidade para fazer cumprir o seu papel institucional, que é primordial para o fortalecimento do Estado Democrático de Direito, ainda muito distante da nossa realidade.<sup>33</sup>

A pesquisa empírica qualitativa, tal como articulada neste trabalho de campo, é nada mais nada menos do que a possibilidade de vivenciar a materialização do Direito, deixando de lado, por um momento, o referencial dos códigos e das leis, para explicitar e tentar entender o que, de fato, acontece<sup>34</sup>. A pesquisa aqui realizada direcionou-se aos atores dos processos previdenciários, sejam judiciais e/ou administrativos, e suas descobertas serão apresentadas em seguida, a começar pela ausência de conhecimento da atividade rural por parte dos servidores do INSS e pela falta de treinamento desses servidores o que inviabiliza a consumação de uma boa administração pública previdenciária.

**Falta de conhecimento da atividade rural e ausência de treinamento dos servidores do INSS:** Alguns entrevistados, servidores do INSS, afirmaram que quando entram exercício não têm treinamento específico para explicar as normas, a forma de concessão, máxime quando se trata de benefícios rurais. Afirmaram que o servidor é “jogado” na Agência da Previdência Social sem esse treinamento. E alguns foram além:

“tratando especificamente do trabalhador rural vai ter um agravante, pois, como é de conhecimento público, o rural requer uma subjetividade na concessão, que é o entendimento sobre o exercício da atividade rural, o que é extremamente complicado saber. Quem vai verificar no INSS se uma pessoa é ou não rurícola é um servidor oriundo da zona urbana (Técnico Previdenciário), que não teve nenhum treinamento específico sobre atividade rural”.

A subjetividade para se reconhecer um trabalhador rural ficou ainda mais clara quando uma servidora do INSS afirmou:

“A aparência da pessoa é fundamental para saber se ela é ou não rural (tom da pele, as mãos calejadas, a forma de se vestir, o cheiro, a forma de falar). O cheiro do trabalhador rural é inconfundível. Quando você nota que é rural, por aparências fáticas, alivia-se na rigidez da prova. Quando percebe que não é

rural pela aparência, o processo administrativo é conduzido de forma mais rígida”.

Por sua vez, um Procurador Federal entrevistado salientou que “a incompatibilidade entre as análises feitas pelo INSS e a jurisprudência é enorme” e que “a capacitação do servidor do INSS ajudaria a melhorar a qualidade dos processos administrativos e, assim, aumentaria a quantidade de processos resolvidos administrativamente”, sem a necessidade da intervenção judicial”. No mesmo sentido, uma advogada previdenciarista registrou: “Eu trabalhei no INSS e sei que os servidores e os Procuradores desconhecem o que é o labor rural. Certa vez um Procurador Federal me disse que autora não era rural por que as unhas estavam feitas e não tinham vestígios de terra”. Outra advogada previdenciarista, ratificando a afirmação de sua colega, ressaltou que “quem vai verificar no INSS se uma pessoa é ou não rurícola é um servidor oriundo da zona urbana, que não teve nenhum treinamento específico sobre atividade rural”. Como se percebe, a ausência de treinamento sobre a atividade rural é um claro entrave para a análise eficiente sobre o direito do trabalhador rural no âmbito da previdência social, o que acentua o abismo entre a lei e a enxada e obsta a efetivação da boa administração pública previdenciária. Não há como se analisar adequadamente o requerimento administrativo de um campesino sem conhecer o objeto da análise: a atividade rural, o que acaba por levar a solução do conflito para o Poder Judiciário, vivificando a pandemia processual que já ocorre nos JEFs deste país afora, com os elevados custos daí decorrentes e já apontados nesta pesquisa.

**Da obrigatoriedade de se cumprir metas:** Havendo apenas início de prova material, o servidor do INSS tem o dever de comunicar ao trabalhador rural, segurado especial, que ele possui o direito de pedir a Justificação Administrativa para suprir a falta ou insuficiência de documento. A Justificação Administrativa (JA) é um procedimento, portanto, que, quando necessário, deverá ser oportunizado ao interessado com a finalidade de suprir a falta ou insuficiência de documento ou fazer prova de fato ou circunstância do seu interesse perante o INSS. Serve para comprovar dependência econômica, união estável, identidade e relação de parentesco. Assim, indagou-se na pesquisa de campo, qual o motivo da JA ser tão pouco utilizada pelo INSS? Uma servidora da autarquia apresentou as razões abaixo transcritas:

“Pela enorme quantidade de atendimento e pelas metas que tem que se cumprir para receber a gratificação (GDASS). Não se esgota a possibilidade probatória do segurado antes de indeferir o benefício, de acordo com a legislação. O servidor do INSS não esgota a prova, quando deveria fazê-lo, pois você tem uma quantidade exata de atendimento por dia, cronometrada, onde você terá que receber a documentação, analisá-la, lançar no sistema e despachar, concedendo ou não o benefício, com o segurado na sua frente.

Você tem 6 horas de trabalho para 8 atendimentos, sendo a média de atendimento de 30 a 45 minutos, onde você está sendo vigiado. Quando você começa o atendimento, aperta-se um botão e o tempo é cronometrado. Seu chefe fica sabendo o tempo de atendimento e qual o benefício. Uma determinada vez, meu chefe perguntou por que eu estava demorando tanto no atendimento e indagou se eu queria que mostrasse as minhas médias de atendimento. Além disso, se as metas não forem cumpridas, a Agência da Previdência Social (APS) deixa de ter carga horária de 6 horas e passa a ter 8 horas diárias. Ora, quem gostaria de ter sua carga diárias de trabalho ampliada de 6 para 8 horas?”

Dessa forma, constatou-se na pesquisa de campo que a obrigatoriedade de se cumprir metas pré-estabelecidas, sob pena de aumento da carga horária de trabalho e de diminuição da remuneração, não raras vezes dificulta que o servidor do INSS cumpra o seu dever e acabe “empurrando” a resolução do problema para o Poder Judiciário, provocando mais conflitos, judicialização e aumento das despesas como esse Poder da República. Outro servidor do INSS,

<sup>31</sup>LUPETTI, Bárbara Gomes. *A pesquisa empírica no Direito como desafio para um Judiciário mais democrático*. Encontro da Associação Brasileira de Ciência Política, 7., 2010, Recife, Pernambuco. Anais.

<sup>32</sup>FILPO, Klever Paulo Leal. *Possibilidades e Perspectivas de Utilização do Método Etnográfico para uma Pesquisa Jurídica Libertadora*. XXI Congresso Nacional do Conselho de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito. Niterói. 2012.

<sup>33</sup>KANT DE LIMA, Roberto. *A Antropologia da Academia: quando os índios somos nós*. 3. ed. Niterói, RJ: Editora da UFF, 2011.

<sup>34</sup>KANT DE LIMA, Roberto. *A Antropologia da Academia: quando os índios somos nós*. 3. ed. Niterói, RJ: Editora da UFF, 2011.

ressaltando a importância da Justificação Administrativa, fornece detalhes de como funciona o atendimento na Agência da Previdência Social:

“Existe um procedimento importantíssimo também, porém pouco utilizado, em virtude do tempo que demora. Chama-se Justificação Administrativa. Esse procedimento tem que ser autorizado pela chefia e dura cerca de 60 minutos. Ouve-se os vizinhos do segurado, para saber se ele é mesmo trabalhador rural.

Os servidores têm que cumprir metas, para que a fase variável do seu salário seja paga integralmente. É assim que funciona: se a agência na qual o servidor trabalha não cumprir as metas de atendimento (relação quantidade de atendimentos x tempo de atendimento) o servidor não receberá o GDASS integral, reduzindo, portanto, o seu salário. Além disso, poderá ter sua carga diária de trabalho aumentada de 6 para 8 horas, caso a agência não cumpra as metas estabelecidas.

Quando o servidor começa o atendimento, aperta um botão que começa a marcar o tempo. Isso é acompanhado pela chefia e por um centro de monitoramento que fica em Brasília-DF. Uma aposentadoria por idade rural, por exemplo, pode durar até 60 minutos para realizar a entrevista rural e concluir o processo administrativo concedendo ou não o benefício; um salário-maternidade até 45 minutos; uma pensão por morte até 60 minutos; um auxílio-doença e uma aposentadoria por invalidez até 60 minutos. Caso seja feita a Justificação Administrativa, além do tempo já gasto para a instrução e julgamento de cada benefício, o risco de não atingir as metas é enorme, o que, muitas vezes, faz com que o servidor simplesmente indefira e o segurado seja obrigado a procurar o Poder Judiciário para ter assegurado o seu benefício”.

Ressalte-se que esse jogo de “empurra-empurra” sai caro. Além do ponto de vista humano, o fato de abarrotar os JEFs de processos que poderiam ter sido resolvidos na esfera administrativa pelo próprio INSS é altamente oneroso, o que em nada ajuda neste momento de cenário econômico nebuloso. A cada vez que uma demanda deixa de ser resolvida no plano administrativo previdenciário e é “empurrada” para o Poder Judiciário a sociedade brasileira paga R\$ 3.800,00 por processo. Como não se está a falar de um processo, nem de uma dezena, nem de uma centena, nem de milhares de processos e sim de milhões de processos previdenciários por ano, os brasileiros gastaram mais de R\$ 5.700.000.000,00 (cinco bilhões e setecentos milhões de reais), só em 2019, com os processos previdenciários.

**Do medo:** Um fator recorrente nas diversas entrevistas como colaborador para o indeferimento dos benefícios pelo servidor do INSS é o medo. Em determinada entrevista, uma servidora do INSS afirmou que o servidor quando toma posse “é jogado na agência sem esse treinamento, lhe é dada uma senha, matrícula, e dizem: cuidado com a auditoria”. A mesma servidora indagou: “Você iria conceder? Nós temos um lema: na dúvida indefira”. E algo que surge na entrevista como meio desencadeante do medo e, por consequência, do indeferimento do benefício é a auditoria. Segundo a mencionada servidora, “auditoria não fiscaliza, que eu tenha conhecimento, benefícios indeferidos. Apenas os benefícios deferidos são auditados, por isso na dúvida se indefere”. Da mesma maneira, para um Procurador Federal entrevistado salientou que um dos sérios problemas para a concessão administrativa “está no medo do servidor do INSS de deferir benefícios. Na dúvida, o servidor indefere. Eles consideram apenas os documentos constantes na Instrução Normativa”. Por seu turno, outro Procurador, também apontando para o fator medo, salientou que “o servidor não tem a liberdade que o procurador possui. O medo do servidor do INSS de ser punido leva ao indeferimento administrativo do benefício”. Como se infere, o medo do servidor da autarquia previdenciária é uma causa importante para tantas demandas envolvendo matérias previdenciárias e gera muitos gastos para o povo brasileiro. A cada vez que o servidor sente medo de deferir um benefício e o conflito, por causa do medo, desagua no Poder Judiciário, a sociedade brasileira gasta R\$ 3.800,00 (três mil e

oitocentos reais) por esse “medo”, razão pela qual se torna imperiosa a adoção de medidas urgentes, e duradouras, de resolução alternativa dos conflitos, para que se entregue o direito fundamental à boa administração pública previdenciária aos brasileiros.

**A premência de uma hermenêutica proativa do Direito Previdenciário:** A cisão entre doxa e episteme simboliza a complexidade perene dese pensar em áreas específicas das relações entre seres humanos. Assim, compreender a dimensão e o alcance da hermenêutica está muito além de cotejá-la à acepção semiológica de uma trivial interpretação de signos ou à percepção jurídica do arcabouço interpretativo de regras e princípios. Não se pode limitar, etimologicamente, tal compreensão ao radical de *herméneutikê* como sendo a “arte de interpretar” ligada apenas ao escopo gramatical e meramente retórico.<sup>35</sup> Como é cediço, Comte presenteou a ciência com a criação do método científico positivista<sup>36</sup>, por meio do qual se enxergava os fenômenos sob uma perspectiva eremítica, isolada, inclusive em relação aos fatos sociais. Nesse contexto, o Direito foi concebido cientificamente para regulamentar os fatos sociais por mandamento do Estado, o qual engendraria leis abstratas que conduziriam os indivíduos a um juízo comportamental de dever ser. Sem embargo, Nietzsche, criticando a moral e o arranjo cultural da sociedade, assevera que os sentidos e os padrões que vigoram em uma determinada sociedade são relativos e cambiantes, não havendo, portanto, uma verdade plena, cabal, indiscutível<sup>37</sup>. Heidegger, por sua vez, afirmou que o fenômeno da existência humana antecede o próprio pensar. O homem, dessa maneira, não seria um sujeito, mas o combo homem-planeta em uma certa época<sup>38</sup>. É a partir dos ensinamentos de Heidegger que Gadamer desdobra a hermenêutica, inserindo-a em um processo que vai além do frugal interpretar, pois sobrepuja o texto positivado, construindo uma interlocução dialética entre o intérprete e o texto. Conforme Gadamer, a hermenêutica resume um processo intrínseco ao conhecer humano e, por isso, conforma uma pré-compreensão relacionada às experiências e à própria existência humana.<sup>39</sup>

Assim, todo conhecer humano tem uma pré-compreensão<sup>40</sup>, posto que não é possível separar a interpretação do ser, do intérprete na qualidade de ser humano alocado em um dada conjuntura econômica, histórica, linguística e social, e que carrega consigo um conjunto de informações e experiências que permearão tanto a sua análise quanto a forma de revelar a sua interpretação. Segundo Gadamer, o intérprete deve dialogar com o texto para, em um processo dialético, relacionar aquilo que é lido e o que é pré-compreendido, resultando-se, então, em um novo entendimento, que substituirá, ou não, as pré-compreensões por novos e mais consentâneos conceitos<sup>41</sup>. Levando-se em consideração essa visão gadameriana de hermenêutica, em que a interpretação é a compreensão do fenômeno pelo ser que já transporta com ele uma pré-compreensão e não um método pronto à constatação de uma verdade absoluta<sup>42</sup>, passar-se-á à hermenêutica jurídica e sua relação com as normas previdenciárias.

<sup>35</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Aspectos de alguns pressupostos histórico-filosóficos hermenêuticos para o contemporâneo direito civil brasileiro: elementos constitucionais para uma reflexão crítica*. Rev. TST, Brasília, vol. 77, no 4, out/dez 2011, p. 186-203.

<sup>36</sup> COMTE, Auguste. *Curso de filosofia positiva*. In: Os pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1978. p. 2-3.

<sup>37</sup> NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. *Além do bem e do mal*. São Paulo: Companhia das Letras, 1992. p. 172-175.

<sup>38</sup> HEIDEGGER, Martin. *Ser e tempo*. Parte I. 15. ed. Petrópolis: Vozes, 2005. p. 219-220.

<sup>39</sup> GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método*. Petrópolis: Vozes, 1997. p. 403.

<sup>40</sup> BARROSO, Luís Roberto. A constitucionalização do direito e suas repercussões no âmbito administrativo. Disponível em: [https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao\\_LuisRobertoBarroso.pdf](https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao_LuisRobertoBarroso.pdf). Acesso em 09.06.2020.

<sup>41</sup> GADAMER, Hans-Georg. “Heidegger e a linguagem”. In: *Hermenêutica em retrospectiva*. Petrópolis: Vozes, 2009. p. 43.

<sup>42</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Aspectos de alguns pressupostos histórico-filosóficos hermenêuticos para o contemporâneo direito civil brasileiro: elementos constitucionais para uma reflexão crítica*. Rev. TST, Brasília, vol. 77, no 4, out/dez 2011, p. 186-203.



**A hermenêutica jurídica e sua relação com as normas previdenciárias:** A noção de pré-compreensão é corroborada por quem desenvolve no Direito uma teoria hermenêutica crítica, alicerçada em um sistema jurídico aberto. Luís Roberto Barroso, *exempli gratia*, ressalta que qualquer interpretação é corolário de um tempo, de um contexto que agasalha os fatos, o momento do intérprete e, nitidamente, o seu imaginário<sup>43</sup>. Em um sistema hermético e fechado, as alternativas de interpretação serão insuficientes à complexidade fática do problema posto a deslinde, como ocorre com a realidade do labor rural nos campos do Brasil afora<sup>44</sup>, conduzindo à injustiça. Por outro lado, em sendo aberto, dois resultados são possíveis. No primeiro, o sistema pode se revelar aberto em relação ao que não fora possível abarcar com o texto, suprindo-se as lacunas com critérios hermenêuticos<sup>45</sup>. No segundo, um sistema pode-se apresentar aberto por um procedimento hermenêutico dialético, que subordina perpetuamente as regras aos dispositivos constitucionais e ao exame da realidade. O Direito é um sistema transitável, mas não apenas isso. Segundo Fachin, é um “sistema dialeticamente aberto”, que deve ser entendido sob a ótica de uma hermenêutica crítica, que subordina constantemente as regras aos mandamentos constitucionais<sup>46</sup> e à realidade fática, aqui inserida a realidade da atividade agropastoril praticada neste país. Interpretar harmonicamente as leis constitucionais e infraconstitucionais previdenciárias, portanto, significa deixar para trás o tecnicismo positivista para relê-lo criticamente, à luz da Lei Fundamental e da realidade dos fatos.<sup>47</sup>

Nessa senda, a constitucionalização do Direito Previdenciário está umbilicalmente ligada a um efeito expansivo dos preceitos constitucionais, cuja substância se irradia pela integralidade do ordenamento jurídico, material e axiologicamente. Assim, as finalidades públicas e os valores agasalhados nos princípios e regras da Lei Fundamental passam a subordinar as normas do Direito Previdenciário.<sup>48</sup> Essa busca vai além dos arquétipos hermenêuticos rigidamente configurados. Em verdade, a aplicação dos princípios e das normas constitucionais transcende o mero raciocínio silogístico de subsunção para construir uma lógica antagonônica, segundo a qual a realidade fática condiciona a norma, e não o inverso<sup>49</sup>. Dessa forma, uma hermenêutica crítica do Direito alberga-se no fato de que a função da erudição, do conhecimento, não se resume a interpretar o mundo, mas, sobretudo, transformá-lo<sup>50</sup>. A sensibilidade jurídica, gerada no próprio direito positivo, mas com valores sociais a guiá-lo<sup>51</sup>, é a contribuição mais importante do Direito Previdenciário Constitucionalizado à doutrina hermenêutica. Nessa vereda, as leis previdenciárias, os decretos, os regulamentos, as instruções

normativas do INSS, devem ser descobertos pelo jurista não somente em sua literalidade, mas sob uma hermenêutica aprofundada, pautada pelo axioma da valorização da dignidade da pessoa humana, na perene dialética entre a norma e o fato<sup>52</sup>, entre o formal e o substancial<sup>53</sup>, reinventando-se e atualizando-se o Direito Previdenciário permanentemente. Nesse diapasão, a Carta Constitucional deixa de ser enxergada tão-somente como um texto legal com hierarquia superior para ser algo muito além disso, passando a ser também uma maneira de visualizar e compreendermos mais variados ramos do Direito<sup>54</sup>, máxime os que tratam de direitos humanos, como o Direito Previdenciário. É por intermédio da hermenêutica que se conquistará a sensibilidade jurídica necessária para a compreensão do Direito Previdenciário, reconhecendo-se, *verbi gratia*, a realidade da atividade do campo e emprestando-lhe um modo de olhar socialmente eficaz, razão pela qual é imperioso o reconhecimento da constitucionalização prospectiva do Direito Previdenciário.

**A constitucionalização do Direito Previdenciário:** A expressão constitucionalização do Direito é de utilização um tanto quanto recente na terminologia jurídica e, ademais, abarca variados sentidos. Trata-se de fenômeno inaugurado, de certa maneira, com a Constituição de Portugal de 1976, seguido pela Constituição da Espanha de 1978 e abraçado fortemente pela Constituição Cidadã de 1988.<sup>55</sup> A partir de 1988, e mais intensivamente na última década, a Carta Constitucional foi inserida no centro do ordenamento jurídico, passando a gozar já não somente da supremacia formal que possuiu desde sempre<sup>56</sup>, mas, sobretudo, uma supremacia substancial, axiológica, potencializada pela abertura do ordenamento jurídico e pela outorga de normatividade aos seus princípios. Ostentando uma pujança normativa sem precedentes, a Carta Magna entrou no panorama jurídico brasileiro e no discurso dos profissionais do Direito. Com isso, por exemplo, o vetusto Código Civil abandonou o centro do ordenamento jurídico. Como ocorrera na Itália, também no Brasil se deu a “descodificação” do Direito Civil, fenômeno que não foi atingido pela promulgação, no início deste século, do Código Civil atualmente vigente<sup>57</sup>. Nesse cenário, a Constituição se transforma em um modo de olhar e interpretar todas as áreas do Direito e aqui se apresenta o Direito Previdenciário.<sup>58</sup> Este fenômeno, chamado por alguns de filtragem constitucional, sinaliza que o ordenamento jurídico em sua inteireza deve ser lido e compreendido sob o olhar constitucional, de maneira a concretizar os valores abalizados pela Lei Maior. A constitucionalização do direito infraconstitucional, aqui compreendido o Direito Previdenciário, não possui como seu mais relevante símbolo a inserção na Lei Fundamental de normas próprias de outras áreas, mas, especialmente, a reinterpretção de seus institutos sob a lente da Constituição.<sup>59</sup>

<sup>43</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 1.

<sup>44</sup> QUINTEIRO, Maria Esther Martínez; MARTINS, R.; CAMPINA, A.. *Cooperativas de aprendizagem nas escolas rurais. Empreender na prática dos direitos humanos*. Revista eletrônica arma da crítica, n.11/maio, 2019. Disponível em: [http://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/49027/1/2019\\_art\\_rvmartinsmememquintiro.pdf](http://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/49027/1/2019_art_rvmartinsmememquintiro.pdf). Acesso em 22.10.2021.

<sup>45</sup> STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 98.

<sup>46</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Aspectos de alguns pressupostos histórico-filosóficos hermenêuticos para o contemporâneo direito civil brasileiro: elementos constitucionais para uma reflexão crítica*. Rev. TST, Brasília, vol. 77, no 4, out/dez 2011, p. 186-203.

<sup>47</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. *Hermenêutica e interpretação constitucional*. 3. ed. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2002. p. 19.

<sup>48</sup> BARROSO, Luís Roberto. *A constitucionalização do direito e suas repercussões no âmbito administrativo*. Disponível em: [https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao\\_LuisRobertoBarroso.pdf](https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao_LuisRobertoBarroso.pdf). Acesso em 09.06.2020.

<sup>49</sup> PERLINGIERI, Pietro. “O estudo do Direito e a formação do jurista”. In: O direito civil na legalidade constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 55.

<sup>50</sup> BARROSO, Luís Roberto. *A nova interpretação constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 14.

<sup>51</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Aspectos de alguns pressupostos histórico-filosóficos hermenêuticos para o contemporâneo direito civil brasileiro: elementos constitucionais para uma reflexão crítica*. Rev. TST, Brasília, vol. 77, no 4, out/dez 2011, p. 186-203.

<sup>52</sup> Nesse sentido, Plauto Azevedo afirma que “é indispensável que tanto o direito quanto a sua teorização não percam jamais o sentido da realidade” (AZEVEDO. Plauto Faraco de. *Crítica à dogmática e hermenêutica jurídica*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor. p. 54).

<sup>53</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Pressupostos hermenêuticos para o contemporâneo Direito Civil brasileiro: elementos para uma reflexão crítica*. Disponível em: [https://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao048/Luiz\\_Fachin.html](https://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao048/Luiz_Fachin.html). Acesso em 10.09.2021

<sup>54</sup> BARROSO, Luís Roberto. *A nova interpretação constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 44.

<sup>55</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito* (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). THEMIS - Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará. V4, n. 2. 2016, p. 13-100.

<sup>56</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Aspectos de alguns pressupostos histórico-filosóficos hermenêuticos para o contemporâneo direito civil brasileiro: elementos constitucionais para uma reflexão crítica*. Rev. TST, Brasília, vol. 77, no 4, out/dez 2011, p. 186-203.

<sup>57</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito* (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). THEMIS - Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará. V4, n. 2. 2016, p. 13-100.

<sup>58</sup> Acerca do caso italiano, v. Pietro Perlingieri, *Perfis do direito civil*, 1997, p. 6.

<sup>59</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Aspectos de alguns pressupostos histórico-filosóficos hermenêuticos para o contemporâneo direito civil brasileiro: elementos*

Os entroncamentos entre o Direito Civil e o Direito Constitucional, entre este e o Direito Previdenciário, deslindam no ser humano, sujeito de direitos, a constante mais nítida. Do mesmo modo que a incontestável constitucionalização das relações interprivadas torna cada vez mais evidentes as interferências recíprocas entre aqueles ramos do Direito (Civil e Constitucional), a irrefutável constitucionalização das relações previdenciárias entre segurado e INSS torna cada dia mais claras as influências mútuas entre Direito Previdenciário e Direito Constitucional. Para viabilizar a transferência dos textos normativos para a realidade fática, torna-se indispensável um processo de aproximação entre a força da letra da norma e a força construtiva dos fatos, que se obtém pela interpretação da norma infraconstitucional à luz dos valores, princípios e ética constitucionais.<sup>60</sup> Dessarte, antes de aplicar a norma previdenciária, o intérprete deverá examinar se ela é consentânea com a Constituição, porque em caso negativo, não deverá fazê-la incidir. Esse procedimento deve estar sempre presente no pensamento do intérprete do Direito Previdenciário. Além disso, ao empregar a norma, o operador do Direito deverá guiar sua aceção e abrangência à efetivação dos desígnios constitucionais.<sup>61</sup>

Aqui se faz necessário abrir outro parêntese. Dispõe a legislação previdenciária que é considerado segurado especial da previdência social o filho do trabalhador rural que, comprovadamente, trabalhe com o grupo familiar respectivo, desde que maior de 16 (dezesesseis) anos (art. 11, VII, “c”, da Lei 8.213/91). Para ser considerado segurado especial, portanto, o filho do agricultor deve ser maior de 16 (anos). Além disso, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 7º, assim assevera, *in litteris*: “XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos”. Empregando-se uma interpretação literal/gramatical e decidindo como o juiz Júpiter<sup>62</sup>, segundo o qual o juiz configuraria uma mera “boca da lei”, como ordinariamente ocorre no plano administrativo previdenciário, menores de 16 (dezesesseis) anos jamais poderiam ser enquadrados como segurados especiais, ainda que efetivamente trabalhassem no labor rural desde a mais tenra infância, o que os afastaria da proteção da previdência social. Ora, a norma que obsta o trabalho infantil no Brasil foi estabelecida, por óbvio, para proteger os menores de 16 (dezesesseis) anos e não para prejudicá-los, impedindo a concessão de seus direitos previdenciários. Desse modo, tendo a criança ou o adolescente, independentemente da idade, efetivamente trabalhado no meio rural quando não deveria fazê-lo, pois deveria estar estudando e/ou brincando, o asilo previdenciário lhes é devido.<sup>63</sup> A idade mínima para se começar a trabalhar no Brasil é uma garantia constitucional criada em favor do menor e não contra ele, como se poderia imaginar se o tipo previdenciário fosse fechado e, por conseguinte, não permitisse qualquer flexibilidade interpretativa. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu, impecavelmente, que o artigo 7º, XXXIII, da Magna Carta de 1988 não pode ser interpretado em desfavor do adolescente ou da criança que trabalhe, haja vista que o dispositivo constitucional foi criado com a intenção de protegê-los e não para cerceá-los dos seus direitos.

constitucionais para uma reflexão crítica. Rev. TST, Brasília, vol. 77, no 4, out/dez 2011, p. 186-203.

<sup>60</sup>FACHIN, Luiz Edson; SILVA, Christine Peter da. *A constituição do direito civil da coexistência: ideias reunidas a partir de um reflexo da jurisdição constitucional em direito da família*. In: BELMONTE, Alexandre Agra et al. 30 anos da Constituição da República Federativa do Brasil: da teoria constitucionalista aos tribunais superiores. Curitiba: Instituto Memória, 2018, p. 369-386.

<sup>61</sup>BARROSO, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito* (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). THEMIS - Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará. V4, n. 2. 2016, p. 13-100.

<sup>62</sup>OST, François. *Júpiter, Hércules, Hermes: tres modelos de juez*. Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho año 4, número 8, 2007, ISSN 1667-4154, págs. 101-130.

<sup>63</sup>Uma interpretação diversa dessa seria, indubitavelmente, uma punição dupla: 1ª) trabalhar quando deveria estudar e brincar; 2ª) trabalhar e não ter concedidos os seus direitos, o que, por certo, configuraria um bis in idem punitivo e uma interpretação adversus misero inadmissíveis em um Estado Democrático de Direito.

<sup>64</sup> Como se percebe, os juízes entabulados por François Ost têm ampla aplicabilidade no Direito Previdenciário nacional, sobretudo quando se trata dos trabalhadores rurais. O juiz Júpiter (da constitucionalização formal, da literalidade), o juiz Hércules (da constitucionalização substancial) e o o juiz Hermes (da constitucionalização prospectiva) podem conviver harmonicamente no Direito Previdenciário brasileiro. Cada qual terá a sua vantagem a depender do caso concreto. Por exemplo, em uma situação envolvendo o prazo de carência previsto em lei para se obter a aposentadoria por incapacidade permanente (12 meses), não se faz necessária qualquer ginástica hermenêutica, motivo pelo qual o juiz Júpiter se apresenta para fazer concretizar a literalidade do texto legal, o mesmo acontecendo no caso da idade mínima para a aposentadoria do homem do campo (60 anos); em um caso que aborde relevantes peculiaridades, a exemplo do período de afastamento da atividade rural para o exercício de atividade urbana – onde as diversidades climáticas, geográficas, sociais e econômicas influenciam sobremaneira a necessidade do indivíduo migrar da zona rural para a urbana – o juiz Hércules será muito bem-vindo; finalmente, em um caso que contemple a urgência de se conceder benefícios eventuais em momentos de calamidade pública, como a causada pelo Coronavírus, dialogando-se com a sociedade sobre os custos financeiros desses benefícios e as vidas que eles podem ajudar a salvar, será bem-vindo o juiz Hermes. Nesse diapasão, as experiências colhidas no dia a dia e os textos legais previdenciários devem dialogar perenemente, sempre à luz da Lei Maior.<sup>65</sup> Nunca se pode deixar de ter em mente que um dos papéis cruciais do Direito é a edificação hermenêutica ativa da norma para que a sua concretização se transforme em benefício para os seres humanos e para seus vínculos coexistenciais<sup>66</sup>. Tal como o Direito Civil, o hodierno Direito Previdenciário precisa superar o desafio de se libertar da asfixia formal ao imbricar-se com o Direito Constitucional, recebendo a auspiciosa influência dos dispositivos constitucionais, construindo-se, assim, um Direito vivo e suscetível à dialética entre a força vinculante das normas previdenciárias e a força edificante dos fatos. Mais um importante desafio a ser encarado entre norma previdenciária e realidade da atividade rural, *verbi gratia*, é a pluralidade de fontes<sup>67</sup>, que importa superar o reducionismo dos códigos previdenciários. Nesse sentido, é necessário vencer a divisão clássica e estática entre as funções de poder do Estado, reconhecendo-se a jurisprudência, a doutrina e a realidade dos fatos, sempre à luz da Carta Constitucional, como fontes legítimas do Direito Previdenciário, com já ocorrer com o Direito Civil. A pujança criadora dos fatos deve nortear o Direito Previdenciário, máxime o relacionado à previdência rural, mormente porque, em um país com tantas diversidades, a realidade singular do laboragropastoril, caso a caso, deve orientar a atividade do intérprete das normas previdenciárias.

**Mitigando os riscos:** Como se observa, ao se colocar a Constituição no centro do sistema jurídico<sup>68</sup>, há uma superação do modelo de vinculação absoluta do administrador público, aí insertos os servidores do INSS, à lei, como idealizado por uma leitura apressada

<sup>64</sup>RE 537.040, Rel. Min. Dias Toffoli, e RE 600.616-Agr/RS, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/9/14.

<sup>65</sup>SANTANA FILHO, Darial; BORSIO, Marcelo; GUEDES, Jefferson. *Os requisitos para a caracterização do trabalhador rural como segurado especial à luz dos juízes Júpiter, Hércules e Hermes de François Ost*. e-Revista Internacional de la Protección Social (e-RIPS), 2020, Vol. V, Nº 2.

<sup>66</sup>FACHIN, Luiz Edson; SILVA, Christine Peter da. *A constituição do direito civil da coexistência: ideias reunidas a partir de um reflexo da jurisdição constitucional em direito da família*. In: BELMONTE, Alexandre Agra et al. 30 anos da Constituição da República Federativa do Brasil: da teoria constitucionalista aos tribunais superiores. Curitiba: Instituto Memória, 2018, p. 369-386.

<sup>67</sup>BARROSO, Luís Roberto. A constitucionalização do direito e suas repercussões no âmbito administrativo. Disponível em: [https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao\\_LuisRobertoBarroso.pdf](https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao_LuisRobertoBarroso.pdf). Acesso em 09.06.2020.

<sup>68</sup>FACHIN, Luiz Edson. *Aspectos de alguns pressupostos histórico-filosóficos hermenêuticos para o contemporâneo direito civil brasileiro: elementos constitucionais para uma reflexão crítica*. Rev. TST, Brasília, vol. 77, no 4, out/dez 2011, p. 186-203.



e convencional do princípio da legalidade, segundo a qual sua atuação estaria estribada, de forma absoluta, naquilo que o legislador infraconstitucional positivasse em um texto legal. Em verdade, o administrador deve pautar a sua atuação com fundamento direto na Constituição, transformando-se, desse modo, o princípio da legalidade, o qual se transmuda para princípio da juridicidade, assimilando sua subordinação à Carta Política e à lei, necessariamente nessa sequência, nesse encadeamento. Esse fenômeno, indubitavelmente, é positivo, harmônico com o Estado Democrático de Direito e com maior capacidade de concretização dos direitos fundamentais<sup>69</sup>. Nada obstante, não deve ficar sem registro a circunstância de que a constitucionalização exagerada pode provocar resultados nocivos, como, por exemplo: i) o engessamento da legislação infraconstitucional previdenciária; ii) o decisionismo judicial e administrativo. Destarte, é imprescindível que o intérprete da norma previdenciária assuma o ônus argumentativo da aplicação de regras que possuam conceitos jurídicos indeterminados ou princípios de sentido fluido.<sup>70</sup> Não se deve tolerar o uso abusivo da discricionariedade. Princípios como dignidade da pessoa humana, igualdade material e solidariedade não são cheques em branco para opções particulares e idiossincráticas<sup>71</sup>. A Constituição deverá ser, simultaneamente, o motor, o freio e o contrapeso de toda interpretação das normas previdenciárias<sup>72</sup>, sempre sob o crivo da proporcionalidade.

Dessa maneira, para mitigar os riscos acima acautelados, deve-se ter em mãos dois critérios a serem observados pelo intérprete do Direito Previdenciário: i) prioridade pela lei: onde existir pronunciamento claro e adequado do legislador infraconstitucional, deve ele preponderar, abdicando-se o intérprete de buscar solução distinta por razões de conveniência (ex: prazos de carência para obtenção de benefícios previdenciários); ii) primazia pela regra: onde o legislador previdenciário tiver laborado mediante a elaboração de uma regra apropriada, deve ele preponderar sobre os princípios de hierarquia equivalente (ex: períodos de recebimento da pensão por morte correlacionados à idade do pensionista). Dessarte, havendo colisão entre as regras e os princípios previdenciários, não solucionável pelos métodos tradicionais de interpretação, aquelas terão preferência, desde que válidas, adequadas à realidade dos fatos e harmônica com a Lei Fundamental. Caso contrário, as regras deverão abrir caminho para uma hermenêutica contemporânea alicerçada na Constituição Federal.

## CONCLUSÃO

Como se observa, o sistema jurídico como um todo e o Direito Previdenciário, em especial, é complexo e plural, primordialmente quando se trata de trabalhador rural, tendo em vista as enormes diferenças geográficas, econômicas e sociais que se apresentam, desde sempre, neste país continental. Nessa toada, inspirado no juiz Hermes, o Direito Previdenciário e a Sociedade devem manter uma relação dialógica, capturando da realidade as descrições medulares

<sup>69</sup>FACHIN, Luiz Edson; SILVA, Christine Peter da. *A constituição do direito civil da coexistência: ideias reunidas a partir de um reflexo da jurisdição constitucional em direito da família*. In: BELMONTE, Alexandre Agra et al. 30 anos da Constituição da República Federativa do Brasil: da teoria constitucionalista aos tribunais superiores. Curitiba: Instituto Memória, 2018, p. 369-386.

<sup>70</sup>BARROSO, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito* (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). THEMIS - Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará. V4, n. 2. 2016, p. 13-100.

<sup>71</sup>BARROSO, Luís Roberto. *A constitucionalização do direito e suas repercussões no âmbito administrativo*. Disponível em: [https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao\\_LuisRobertoBarroso.pdf](https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao_LuisRobertoBarroso.pdf). Acesso em 09.06.2020.

<sup>72</sup>FACHIN, Luiz Edson; SILVA, Christine Peter da. *A constituição do direito civil da coexistência: ideias reunidas a partir de um reflexo da jurisdição constitucional em direito da família*. In: BELMONTE, Alexandre Agra et al. 30 anos da Constituição da República Federativa do Brasil: da teoria constitucionalista aos tribunais superiores. Curitiba: Instituto Memória, 2018, p. 369-386.

para a elaboração da norma e reconhecendo que a noção pura e estática do Direito Previdenciário não dá conta dos desafios da contemporaneidade. O que aqui se propõe não é a discricionariedade volitiva e sem limites, que colocaria em cheque a própria juridicidade previdenciária. Ao contrário, o que se quer é reforçar o comando legal por intermédio do intérprete, evitando-se, assim, a sua senilidade precoce. Diante de todo o exposto, apresenta-se as seguintes proposições para o Direito Previdenciário na era pós-COVID-19:

- O intérprete das demandas previdenciárias não deve se limitar à literalidade do texto da lei ou à vontade de quem a criou, particularmente nos *hard cases*, mas ao arcabouço jurídico em seu conjunto, como uma unidade, superando-se a “cultura do código” e problematizando-se o caso concreto, por meio do método tópico-problemático, para se conceder a máxima eficácia à Carta Política e proporcionar a exequibilidade indispensável e efetiva aos direitos humanos previdenciários;
- O juiz previdenciário em sentido amplo, seja no âmbito administrativo, seja no plano judicial, não pode ser um mero “boca da lei”, partindo da falsa premissa de que a lei não se interpreta, aplica-se. É preciso haver um equilíbrio entre os dispositivos legais e a realidade previdenciária de um país continental, repleto de peculiaridades;
- para tanto, com base na pesquisa empírica efetuada nesta pesquisa, torna-se necessário: a) realizar treinamentos periódicos com os servidores do INSS, para que eles compreendam as peculiaridades dos trabalhos urbanos e rurais no Brasil; b) visitar a política de cumprimento de metas hoje adotada pelo INSS em relação aos seus servidores; c) rever a forma com que são efetuadas as auditorias na autarquia em relação às concessões dos benefícios previdenciários, observando-se a *accountability* de forma equitativa;
- É o momento de se empreender uma hermenêutica emancipatória do Direito Previdenciário. O Direito é um sistema dialeticamente aberto, que deve ser entendido sob o prisma de uma hermenêutica crítica, que subordina constantemente as regras infraconstitucionais - como, por exemplo, as que tratam dos requisitos para enquadramento do segurado especial - aos mandamentos constitucionais, tendo como vetores de aproximação os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade material, os quais devem oxigenar e reinventar o Direito Previdenciário perenemente;
- Deve-se deixar para trás o tecnicismo positivista e relê-lo criticamente, à luz da Lei Fundamental e da realidade dos fatos. Essa busca pela superação do tecnicismo positivista no plano do Direito Previdenciário vai além dos arquétipos hermenêuticos rigidamente configurados. Com efeito, a aplicação dos princípios e das normas constitucionais transcende o mero raciocínio silogístico de subsunção para construir uma lógica antagonista, segundo a qual o fato (efetivo labor rural, *verbi gratia*) informa a norma, e não o contrário;
- É imprescindível a “descodificação” do direito previdenciário, a exemplo do que ocorreu com o Direito Civil. Nesse retrato, a Constituição Federal deve deixar de sistema ocluso em si mesmo, para ser, sobretudo, um modo de olhar e interpretar o Direito Previdenciário;
- O Brasil precisa superar a cultura do litígio e abraçar a cultura da paz, devendo-se incentivar a resolução extrajudicial dos conflitos, pois, com isso, atenuará a judicialização excessiva e cara atualmente existente, além de outorgar com maior brevidade e eficiência os direitos humanos previdenciários aos seus cidadãos.

## REFERÊNCIAS

- AISS, *10 Desafios Mundiales para la Seguridad Social. Evolución e innovación*, AISS, 2019. Disponível em: <https://ww1.issa.int/sites/default/files/documents/publications/3-10-challenges-Global-2019-WEB-263632.pdf>. Acesso em 04.05.2021.
- ALBUQUERQUE, Caio. *A pandemia de covid-19 como fator que evidencia a vulnerabilidade na saúde dos povos indígenas*

- brasileiros. Revista de estudios brasileños, volumen 7, número 15, ediciones Universidad de Salamanca, 2020, p.251-261.
- BARROSO, Luís Roberto. *A constitucionalização do direito e suas repercussões no âmbito administrativo*. Disponível em: [https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao\\_LuisRobertoBarroso.pdf](https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao_LuisRobertoBarroso.pdf). Acesso em 09.06.2020.
- \_\_\_\_\_. *A Judicialização da Vida e o papel do Supremo Tribunal Federal*. Belo Horizonte: Fórum Conhecimento Jurídico, 2018.
- \_\_\_\_\_. *A nova interpretação constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- \_\_\_\_\_. *Interpretação e aplicação da Constituição*. São Paulo: Saraiva, 1996.
- \_\_\_\_\_. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito* (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). THEMIS - Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará. V4, n. 2. 2016.
- BASTOS, Celso Ribeiro. *Hermenêutica e interpretação constitucional*. 3. ed. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2002.
- CICHELERO, César. *A sociedade em aceleração, a pandemia e uma oportunidade para o depois*. In: *COVID-19: ambiente e tecnologia*. 2020.
- COMTE, Auguste. *Curso de filosofia positiva*. In: Os pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1978.
- CRUZ, Gabbastriel. *Calamidade Pública, Estado de Defesa e Estado de Sítio: Características, Distinções e Limites em Tempos de Pandemia*. In: *Direitos e Deveres Fundamentais em Tempos de coronavírus*. IASP: São Paulo, 2020, p. 105-120.
- FACHIN, Luiz Edson. *Aspectos de alguns pressupostos histórico-filosóficos hermenêuticos para o contemporâneo direito civil brasileiro: elementos constitucionais para uma reflexão crítica*. Rev. TST, Brasília, vol. 77, no 4, out/dez 2011.
- \_\_\_\_\_. *Direito Civil: sentidos, transformações e fim*. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.
- \_\_\_\_\_; SILVA, Christine Peter da. *A constituição do direito civil da coexistência: ideias reunidas a partir de um reflexo da jurisdição constitucional em direito da família*. In: BELMONTE, Alexandre Agra et al. 30 anos da Constituição da República Federativa do Brasil: da teoria constitucionalista aos tribunais superiores. Curitiba: Instituto Memória, 2018.
- GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método*. Petrópolis: Vozes, 1997.
- \_\_\_\_\_. “Heidegger e a linguagem”. In: *Hermenêutica em retrospectiva*. Petrópolis: Vozes, 2009.
- GARRIDO, Pedro. *Los cimientos del sistema internacional de derechos humanos: análisis descriptivo y funcional*. Revista DIREITO UFMS, Campo Grande, MS, v. 5, n. 2, p. 7 – 25, jul./dez. 2019.
- HEIDEGGER, Martin. *Ser e tempo*. Parte I. 15. ed. Petrópolis: Vozes, 2005.
- HUPFFER, Haide; ATZ, Ana; TEIXEIRA, JULIANO. *A globalização da COVID-19 e a distribuição desigual dos riscos sociais e econômicos*. In: *COVID-19: ambiente e tecnologia*. 2020.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009.
- MANCUSO, Rodolfo Camargo. *A resolução dos conflitos e a função judicial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 48-49.
- MEDINA, Javier. *La configuración normativa del derecho a la educación y del derecho a la salud*. Disponível em: POSDOCTORADO DERECHOS HUMANOS SALAMANCA 20-1-2021 Prof Javier Medina.pdf. Acesso em 04.05.2021.
- MORÁN, Enrique Cabero; FERNANDEZ, Maria. *Ejecución de sentencias laborales y tutela judicial efectiva*. In: *Derecho Privado y Constitución*, Núm. 4., Septiembre-Diciembre, 1994, p. 317-354.
- \_\_\_\_\_, Enrique Cabero. *Diálogo social y reconstrucción económica y social em la crisis del coronavirus*. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=OY1gc8qHM0c>. Acesso em 05.07.2021.
- NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. *Além do bem e do mal*. São Paulo: Companhia das Letras, 1992.
- OISS, *Legislaciones y Programas sobre Empleo, Emprendimiento y Seguridad Social en Iberoamérica*, informe 2020, OISS, 2020. Disponível em: <https://oiss.org/wp-content/uploads/2020/11/Informe-legislaciones-y-programas-de-empleo-emprendimiento-y-seguridad-social.pdf>. Acesso em 11.08.2021.
- OISS, *Programa Iberoamericano de Cooperación sobre la situación de las personas adultas mayores*, boletín número 22, OISS, 2020, editado en español y portugués. Disponível em: <https://oiss.org/wp-content/uploads/2020/12/Boletin-OISS-22-Baja.pdf>. Acesso em 10.08.2021.
- OIT, *Las reglas del juego. Una introducción a la actividad normativa de la Organización Internacional del Trabajo*, OIT, 2019, Edición del Centenario. Disponível em: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/publication/wcms\\_672554.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_672554.pdf). Acesso em 10.06.2021.
- OST, François. *Júpiter, Hércules, Hermes: tres modelos de juez*. Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho año 4, número 8, 2007, ISSN 1667-4154, págs. 101-130.
- PERLINGIERI, Pietro. “O estudo do Direito e a formação do jurista”. In: *O direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 55.
- QUINTEIRO, Maria Esther Martinez; CANCIO, G.; GONÇALVEZ, STEPHANIE. *Os direitos humanos na diplomacia da saúde: as lições trazidas da cooperação internacional no combate ao hiv/aids para o enfrentamento à covid-19*. Revista Jurídica Unicuritiba. Curitiba.V.05, n.62, p.565-595, V. Especial Dezembro. 2020.
- \_\_\_\_\_, María Esther Martínez. *La expansividad del discurso sobre el «Derecho humano de seguridad», un «derecho síntesis». Concreciones y etiología*. In: *Studia Histórica. Historia Contemporánea*. 36, 2018, pp. 35- 70.
- \_\_\_\_\_, María Esther Martínez; MARTINS, R.; CAMPINA, A.. *Cooperativas de aprendizagem nas escolas rurais. Empreender na prática dos direitos humanos*. Revista eletrônica arma da crítica, n.11/maio, 2019. Disponível em: [http://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/49027/1/2019\\_art\\_rvmartinsmemquinteiro.pdf](http://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/49027/1/2019_art_rvmartinsmemquinteiro.pdf). Acesso em 22.10.2021.
- \_\_\_\_\_, María Esther Martínez; MENEZES, José. *Políticas públicas promotoras da igualdade: como investiga-las? Uma experiência internacional e interinstitucional*. In: *Estudos interdisciplinares sobre políticas públicas promotoras de igualdades*. Disponível em: <http://repositorio.uportu.pt:8080/xmlui/bitstream/handle/11328/2763/Ebook.pdf?sequence=4>. Acesso em 08.05.2021.
- SALVADOR, Evilásio. *Perfil da Desigualdade e da Injustiça Tributária com Base nos Declarantes do Imposto de Renda no Brasil 2007—2013*. Instituto de Estudos Socioeconômicos – INESC Brasília 2016, p. 9.
- SANTANA FILHO, Dariel; BORSIO, Marcelo; GUEDES, Jefferson. *Os requisitos para a caracterização do trabalhador rural como segurado especial à luz dos juízes Júpiter, Hércules e Hermes de François Ost*. e-Revista Internacional de la Protección Social (e-RIPS), 2020, Vol. V, Nº 2.
- SILVA, Joseane. *A Pandemia COVID-19 e a Resolução Normativa N.º 878/20 Editada pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL): A Proteção dos Consumidores como Direito Fundamental e Pilar da Ordem Econômica em Face da Livre Iniciativa*. In: *Direitos e Deveres Fundamentais em Tempos de coronavírus*. IASP: São Paulo, 2020, p. 135-154.
- STRECK, Lenio Luiz. *Hermetica jurídica e(m) crise*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.
- WATANABE, Kazuo. *Política pública do Poder Judiciário Nacional para Tratamento Adequado dos conflitos de interesses*. PELUSO, Antonio Cezar; RICHA, Morgana de Almeida. Conciliação e Mediação: estruturação da Política Judiciária Nacional. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 4-5.