

DOI: <https://doi.org/10.23925/ddem.v.3.n.12.68365>

Licença Creative Commons Atribuição 4.0 Internacional

PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA E PREVIDÊNCIA SOCIAL: UMA ANÁLISE SOB O REGIME JURÍDICO DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

PRINCIPLE OF LEGITIMATE EXPECTATION AND SOCIAL SECURITY: AN ANALYSIS UNDER THE LEGAL REGIME OF FUNDAMENTAL RIGHTS

Tese defendida no Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC-SP
Doutorado em Direito Constitucional
Orientador: Prof. Dr. Marcelo de Oliveira Fausto Figueiredo Santos
Biblioteca depositária da tese: PUC-SP

Renato Barth Pires¹

RESUMO

O trabalho pretende analisar, a partir do regime jurídico dos direitos e garantias fundamentais, o princípio da proteção da confiança e suas aplicações no âmbito das questões previdenciárias. A partir de uma metodologia eminentemente analítico-bibliográfica, assim como de uma extensa pesquisa jurisprudencial, o trabalho examina institutos que são muito próximos, como a esperança, as expectativas e a confiança. Iniciando-se por uma perspectiva da Sociologia, pretende-se verificar como a Ciência do Direito trata essas realidades. Propõe-se que a proteção da confiança seja reconhecida, simultaneamente, como um direito fundamental e um princípio constitucional implícito, que tem importantes reflexos e aplicações no âmbito previdenciário. A proteção da confiança constitui-se em limite objetivo às alterações legislativas e constitucionais, assim como às modificações da jurisprudência e dos atos administrativos praticados em relação a benefícios previdenciários. Constrói a tese de que há um “fator tempo”, delimitado em cinco anos, a partir do que o Estado fica obrigado a respeitar as legítimas expectativas que decorrem de atos que ele próprio editou.

Palavras-chave: Direito Constitucional; Princípio da proteção da confiança; Direitos e garantias fundamentais; Seguridade Social; Direito Previdenciário; Benefícios previdenciários.

ABSTRACT

The work aims to analyze, based on the legal framework of fundamental rights, the principle of legitimate expectations and its applications in the context of Social Security Law cases. Employing an analytical-bibliographic methodology and extensive jurisprudential research, the paper examines closely related concepts such as hope, expectations and confidence. Starting with a sociological perspective, the intention is to assess how the Science of Law deals with these realities. It is proposed that the legitimate expectations be recognized simultaneously as a fundamental right and an implicit constitutional principle, with significant implications and

¹ Doutor e Mestre em Direito pela PUC/SP. Professor da Faculdade de Direito da PUC/SP. Juiz Federal na Seção Judiciária de São Paulo. renatobp@uol.com.br. Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-2245-6765>.

applications in the realm of social security. The legitimate expectations serves as an objective limit to legislative and constitutional changes, as well as modifications to jurisprudence and administrative actions related to social security benefits. The thesis argues for the existence of a “time factor”, delimited to five years, after which the State is obliged to respect the legitimate expectations arising from its own enacted acts.

Keywords: Constitutional Law; Principle of legitimate expectations; Fundamental rights; Social Security; Social Security Law; Social Security benefits.

INTRODUÇÃO

As pessoas têm sonhos; têm esperanças; têm expectativas. Tais noções são comuns aos seres humanos. Os sonhos às vezes se desvanecem; as esperanças se esvaem; e as expectativas se frustram. Tudo isso é parte da natureza humana, parte do aprendizado para o convívio social.

Não por acaso se diz, na Psicologia, que as pequenas frustrações são importantes para que, ainda na primeira infância, se desenvolva o sentimento de “alteridade”, de que existe o outro, de que o mundo impõe limites às vontades individuais².

Mesmo na vida adulta, por vezes, ter esperança é um sentimento de negação da realidade, ou um modo confortável de não agir e não adotar as condutas que, positivamente, levarão o indivíduo a concretizar aquilo que espera. A negação é um tipo de defesa, mas certamente insuficiente para impedir o inevitável. Em resumo, a vida em sociedade é repleta de desapontamentos, de frustrações, de expectativas interrompidas.

Mas há também um momento em que tais sentimentos ultrapassam o âmbito da *psique* humana e passam a interessar ao Direito. Ao tutelar tais expectativas, o Direito as protege contra as frustrações que possivelmente virão. Tal proteção pode se dar, fundamentalmente, em regras de proibição, ou mesmo com o estabelecimento de compensações de natureza indenizatória. Não por acaso tais desejos acabam materializados em regras e princípios dos mais diversos, em tantos diferentes ramos do conhecimento jurídico.

2 Ferrari, Juliana Spinelli. “Frustração”. Brasil Escola. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/psicologia/frustracao.htm>. Acesso em: 03 jun. 2024. Também nesse sentido: Brito, Isabel. A saúde mental na gravidez e primeira infância. Revista Portuguesa de Medicina Geral e Familiar, Lisboa, v. 25, n. 5, p. 600-604, set. 2009. Disponível em: <https://www.rpmgf.pt/ojs/index.php/rpmgf/article/view/10678/10414>. Acesso em: 03 jun. 2024; Banaco, Roberto Alves. Emoção e ação pedagógica na infância: contribuições da psicologia comportamental. Temas em psicologia, [s. l.], v. 1, n. 3, p. 57-65, 1993. Disponível em http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?pid=S1413-389X1993000300008&script=sci_arttext. Acesso em: 03 jun. 2024.

A proposta deste trabalho é analisar tais situações a partir de uma visão estritamente constitucional, em particular no âmbito dos direitos e garantias fundamentais e do direito fundamental à Previdência Social.

Isto porque é possível encontrar, no Direito Constitucional positivo, inúmeras normas que têm essa mesma ideia de proteger essas expectativas do indivíduo, o que se dá, com especial ênfase, nas relações deste com o Estado.

Assim, o estudo irá avaliar, em termos estruturais e também no contexto das limitações à reforma da Constituição Federal de 1988, o *direito fundamental à proteção da confiança*. A proposta é verificar se tal princípio se constitui em norma constitucional positiva, válida, capaz de impedir alterações do Texto que resultem em afronta a suas normas basilares.

No exame das questões previdenciárias, o Supremo Tribunal Federal brasileiro tem tratado da tutela de expectativas de forma claramente insuficiente, ao reafirmar uma jurisprudência que entende que “não há direito adquirido a regime jurídico”. Esta conclusão revela uma compreensão parcial do sistema constitucional e um virtual desconhecimento de que proteção da confiança, segurança jurídica e Estado de Direito não são bens constitucionais cuja proteção se exaure na tutela do direito adquirido.

Muito do que se escreveu no Brasil a respeito do tema da proteção da confiança foi calcado no regime jurídico dos atos administrativos, bem como nos limites à revogação e anulação (invalidação) destes. Isto é explicável até pela origem histórica do instituto, como se verá ao longo do trabalho.

A tese que aqui sustentamos exige o deslocamento do tema, trazendo-o para a perspectiva do regime jurídico dos direitos e garantias fundamentais. A proposta é demonstrar o regime jurídico-constitucional do princípio da proteção da confiança e suas repercussões na interpretação adequada das normas constitucionais e infraconstitucionais aplicáveis às questões previdenciárias.

Há um certo paradoxo no estudo do tema, pois é muito comum que segurança, confiança e estabilidade das relações jurídicas sejam vistas como valores próprios de um Estado Liberal, como instrumentos destinados à manutenção do *status quo* e, não raro, como mecanismos de verdadeira opressão. Trata-se de uma objeção que tem certa pertinência e é tratada por filósofos críticos do Direito³.

³ Mascaro, Alysson Leandro. **Filosofia do Direito**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2021, p. 389 e seguintes.

Mas em um Estado Democrático de Direito a proteção da confiança pode assumir uma feição exatamente contrária. Esses valores podem servir para *manter* as conquistas sociais derivadas de um constitucionalismo democrático⁴. Estas conquistas, para usar a famosa expressão de Winston Churchill, em seu discurso proferido ao assumir o cargo de Primeiro Ministro britânico, em 13 de maio de 1940, foram obtidas à custa de muito “sangue, trabalho, lágrimas e suor”⁵. E não se pode ignorar que os direitos sociais têm sido alvo preferencial de um discurso consequencialista, com viés econômico, como se tais perspectivas fossem suficientes para “desjuridicizar” os bens jurídicos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988.

Outra das objeções que habitualmente se apresentam à aplicação da proteção da confiança diz respeito a um possível efeito negativo, de petrificação ou de congelamento do Direito. Haveria algo de utópico em sustentar a imutabilidade do Direito, quer das normas jurídicas, quer da jurisprudência, quer mesmo das orientações administrativas. Mas não é disso que se pretende tratar. É possível encontrar algum padrão de previsibilidade nos comportamentos humanos, um mínimo de racionalidade nesses atos. Em particular, entendemos que tal previsibilidade deve se manifestar *nos atos do Estado*, quer legislativos, quer administrativos, quer jurisdicionais. É sobre estes aspectos que o trabalho irá se debruçar, com análise das principais questões previdenciárias aí envolvidas.

O estudo tem início com uma análise do tema das esperanças, expectativas e da confiança a partir de uma perspectiva sociológica. A confiança, em especial, tem merecido a atenção de diferentes áreas do conhecimento humano e, em alguma medida, as conclusões firmadas na Sociologia do Direito acabam sendo consideradas na conformação da proteção da confiança no direito positivo. Assim, entendemos necessária uma análise inicial, não exauriente, deste âmbito específico.

No tópico seguinte, o exame recairá sobre esses mesmos institutos (segurança, estabilidade e confiança) como preocupações do Direito, para avançar na caracterização da

⁴ Por essa razão Carlos Ari Sundfeld prefere referir-se a um “Estado social e democrático de Direito”, destinado a promover a elevação do nível cultural, o desenvolvimento e a justiça social, para o que assumem papel essencial os direitos sociais. O Estado Social incorpora o Estado de Direito e depende deste para atingir suas finalidades, por meio da oferta de prestações positivas em educação, saúde, previdência, etc., que assumem a conformação de verdadeiros *direitos* (Sundfeld, Carlos Ari. **Fundamentos de Direito Público**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 54).

⁵ Sondermann, Ricardo. **Churchill e a ciência por trás dos discursos**: como palavras se transformam em armas. São Paulo: LVM, 2018.

proteção da confiança com um *princípio constitucional implícito* e, mais ainda, como um *direito fundamental*, inserido no regime jurídico específico dos direitos e garantias fundamentais.

Ainda neste aspecto, serão examinados os “enunciados linguísticos” sobre os quais se assenta o princípio da proteção da confiança, notadamente a segurança jurídica, o Estado de Direito, o princípio da legalidade e a boa-fé objetiva.

Nas etapas seguintes optamos por dividir o exame do princípio da proteção da confiança em suas diferentes dimensões: *retrospectiva*, em que serão analisados os temas da irretroatividade das leis e da proteção ao direito adquirido, e *perspectiva*, que exigirá uma abordagem do conceito de proteção da confiança e os pormenores de seu regime jurídico-constitucional.

O capítulo final trata da proteção da confiança e suas aplicações específicas no âmbito da Previdência Social. Trataremos da proteção da confiança e o “fator tempo”, aspecto fundamental neste trabalho, assim como sua consideração como limite objetivo às reformas previdenciárias. Serão examinados alguns temas da Emenda nº 103/2019 diretamente alcançados pela incidência do princípio da proteção da confiança.

Houve também grande preocupação na análise da proteção da confiança diante da formação da jurisprudência e das alterações jurisprudenciais, aqui tanto sob o ponto de vista da jurisdição constitucional e do efeito vinculante previsto na Constituição Federal, como também dos provimentos vinculativos estabelecidos no Código de Processo Civil.

Finalizamos o estudo com o tema dos reflexos da proteção da confiança na autotutela administrativa e dos institutos a esta correlatos, também no âmbito previdenciário.

Membros Integrantes da Banca Examinadora:

Prof. Dr. Marcelo de Oliveira Fausto Figueiredo Santos (Presidente)

Prof. Dr. Miguel Horvath Junior (PUC-SP)

Profa. Dra. Marina Faraco Lacerda Gama (PUC-SP)

Prof. Dr. Regis Fernandes de Oliveira (USP)

Prof. Dr. Marco Aurélio Serau Júnior (UFPR)