



**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ
CAMPUS UNIVERSITÁRIO DE MARABÁ
FACULDADE DE DIREITO**

JOÃO DA SILVA CARVALHO JÚNIOR

**AUXÍLIO-RECLUSÃO: AMPARO MATERIAL AOS DEPENDENTES DO
SEGURADO RECLUSO**

**MARABÁ
2010**

JOÃO DA SILVA CARVALHO JÚNIOR

**AUXÍLIO-RECLUSÃO: AMPARO MATERIAL AOS DEPENDENTES DO
SEGURADO RECLUSO**

Trabalho de Conclusão de Curso, aprovado como requisito parcial para a obtenção do grau Bacharel em Direito no Curso de Direito da Universidade Federal do Pará.

Orientador: Antonio Francisco da Silva Filho

MARABÁ

2010



**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ
CAMPUS UNIVERSITÁRIO DE MARABÁ
FACULDADE DE DIREITO**

**AUXÍLIO-RECLUSÃO: AMPARO MATERIAL AOS DEPENDENTES DO
SEGURADO RECLUSO**

Trabalho de Conclusão de Curso, aprovado como requisito parcial para a obtenção do grau Bacharel em Direito no Curso de Direito da Universidade Federal do Pará.

Data de aprovação:

___ / ___ / ____

Banca examinadora:

Professor Antonio Francisco da Silva Filho

Orientador

UFPA

Professor Carlos Antonio de Albuquerque Nunes

UFPA

Marabá/PA, 08 de dezembro de 2010.

DEDICATÓRIA

Dedico a Deus, manifestação do ministério invisível e infinito que cada coração deseja, pelo encontro com a voz que explica a vida, ilumina a verdade e faz companhia ao destino.

À minha amada família, base sólida de moral e existência. Mestres que me garantiram serenidade, segurança e equilíbrio, pelo esforço para que meus objetivos fossem alcançados e por toda ternura incondicionalmente prestada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, pelo sublime dom da vida, Ele é a força máxima presente em tudo, e a Ele cabe minha maior gratidão. Muitas pessoas apoiaram e incentivaram minha vontade de estudar esse curso maravilhoso, por isso é difícil colocar o nome de todas, entretanto, pelo apoio e empenho incondicionais e, sobretudo, por compreender e compartilhar dos meus ideais, que muitas vezes nos privaram do convívio e do lazer.

Destaco meus pais — meus melhores amigos — cada um contribuindo à sua maneira: meu pai sendo um incentivador assíduo, modelo de honra e honestidade; minha mãe por idênticas qualidades e estar sempre presente com o sorriso mais lindo e carinhoso do mundo para me dar apoio em todos os momentos, minha eterna paixão; e minha querida tia-mãe Maria que sempre me recebe com sua alegria matinal, cheia de paz e amor. Ao meu irmão — exemplo de inteligência — que teve paciência de ler e corrigir erros que não pude enxergar. Todos são a presença do Divino em minha vida.

À minha amada namorada Carol (Momoção), que me deu a oportunidade de amar verdadeiramente, em homenagem a ela cito uma frase de Chico Xavier “Quando Deus tira algo de você, Ele não está punindo-o, mas apenas abrindo suas mãos para receber algo melhor”, ela, com certeza, é o meu “algo melhor”.

À minha querida avó Teresa e ao meu tio Domingo que com suas vivências e passagens para a vida eterna me mostraram como é importante amar

e tratar bem as pessoas que nos são caras; aos cursinhos que frequentei, proporcionaram uma vivência importante no mundo dos estudos; aos amigos Ivaldo e Humberto, pessoas que sempre acreditaram no meu sonho de estudar Direito.

Ao amigo Dr. Plínio Pinheiro, pela contagiante energia e pela contribuição imprescindível para a conclusão deste trabalho. Ao Professor Antonio Francisco, meu orientador, pelos preciosos ensinamentos e por instigar meu espírito acadêmico, conduzindo-me ao estudo das questões sociais de maneira aprofundada e crítica.

Às amigas Higia, Thaiz e Fernanda, pela ajuda, palavras de carinho e apoio, nos momentos difíceis. Concluo como comecei, louvando a Deus por todas graças e glórias que vem derramando em minha vida, a Ele peço perdão por meus pecados e agradeço por tudo que tenho.

Obrigado Senhor.

EPÍGRAFE

Estudar o direito é, assim, uma atividade difícil, que exige não só acuidade, inteligência, preparo, mas também encantamento, intuição, espontaneidade.

Estudá-lo sem paixão é como sorver um vinho precioso apenas para saciar a sede.

Mas estudá-lo sem interesse pelo seu domínio técnico, seus conceitos, seus princípios, é inebriar-se numa fantasia inconsequente.

Isto exige, pois, precisão e rigor científico, mas também, abertura para o humano, para história, para o social, numa forma combinada que a sabedoria oriental, desde os romanos, vem esculpindo como uma obra sempre por acabar.

Tércio Sampaio Ferraz Jr.

RESUMO

Este trabalho versa sobre o seguro social e uma das espécies de benefícios oferecidos pela previdência social, o auxílio-reclusão. Apresenta a evolução constitucional e legislativa da seguridade social e especialmente da prestação previdenciária do auxílio-reclusão no Regime Geral da Previdência Social.

Com o estudo se começou a ter uma visão macro do benefício e da evolução da seguridade social até os dias atuais. A seguridade social alcançou seu auge com a Carta Suprema de 1988, com ela conseguiu-se de certa forma um equilíbrio social por meio dos subsistemas da saúde, da assistência social e da previdência social.

Quanto ao benefício em si, também buscamos sua evolução particular, vimos que o auxílio-reclusão não é uma novidade no nosso ordenamento jurídico, ele já existia, mesmo que indiretamente. Também, com a Constituição de 1988 ele alcançou seu devido lugar no rol dos benefícios sociais destinados à parcela carente da sociedade, mesmo sendo criticado por doutrinadores e por pessoas que desconhecem a real natureza desse benefício.

Foi verificado o notório fato de que o benefício do auxílio-reclusão exerce extrema importância na vida de muitas famílias, pois se trata de pessoas com baixa renda, destituídas muitas vezes de emprego, com várias dificuldades materiais cotidianamente enfrentadas.

Não foram esquecidas as alterações trazidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, que limitou o benefício aos dependentes do segurado de baixa renda, suas consequências analisadas implicitamente de forma direta e indireta, com os devidos posicionamentos doutrinários sobre o tema.

Embora de maneira sucinta, foi abordado um ponto que desperta interesse em muitas pessoas e que a partir define-se se a pessoa é de baixa renda ou não. Os cálculos geradores da renda mensal muitas vezes não são discutidos por acharem que são irrelevantes, o que não é verdade. Eles são fundamentais para se descobrir o quanto uma família vai receber mensalmente em função do auxílio-reclusão.

Palavras-chave: Auxílio-reclusão; Previdência Social; Baixa renda; Segurados; Dependentes; Recluso.

ABSTRACT

This project turns on social insurance and one of the species of benefits offered for the social welfare, the aid-reclusion. It especially presents the constitutional and legislative evolution of the social security and especially providing social of the aid-reclusion in the General Regimen of the Social Welfare.

With this study it started to have a vision macro of the benefit aun of the evolution insipiente of the social security until the current days. The social security reached its height with the Supreme Letter of 1988, with it was obtained of certain forms a social balance through of the subsystems the health, the social assistance and the social welfare.

About the benefit in itself, also we search its particular evolution, we saw that the aid-reclusion is not a new ness in our legal system, it already existed, exactly that indirectly. Also, with the Constitution of 1988, it reached its due place in the roll of the social benefits destined to the devoid parcel of the society, exactly being criticized for doctrinal and people who are unaware of the real nature of this benefit.

The well-known fact was verified of that the benefit of the aid-reclusion exerts extreme importance in the life of many families, therefore is about people with low income, dismissed many times of job, with some material difficulties daily faced.

The alterations brought for the Constitutional Emendation nº 20/98 had not been forgotten, that it limited the benefit to the dependents of the low income insured, its implicitly analyzed the consequences of direct and indirect form, with the had doctrinal positionings on the subject.

Although in a briet way sucinta, was boarded a point that awakes interest in many people and that to leave it is defined if the person is of low income or not. The generating calculations of the monthly income many times are not argued by finding that they are irrelevant, what is not truth. They are basic to uncover themselves how much a family goes to receive monthly in function of the aid-reclusion.

Keywords: Aid-reclusion; Social Security, low income, insured, dependents; Recluse.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO, 11

1. SEGURIDADE SOCIAL, 12

- 1.1. A Seguridade Social no Brasil, 12
- 1.2. Evolução legislativa da Seguridade Social brasileira, 13
- 1.3. Conceito de Seguridade Social, 16
- 1.4. Princípios da Seguridade Social, 17
 - 1.4.1. Universalidade da cobertura e do atendimento, 19
 - 1.4.2. Uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços à população, 20
 - 1.4.3. Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços, 21
 - 1.4.4. Irredutibilidade do valor dos benefícios, 21
 - 1.4.5. Equidade na forma de participação no custeio, 22
 - 1.4.6. Diversidade da base de financiamento, 22
 - 1.4.7. Caráter democrático e gestão quadripartite, 23
- 1.5. Finalidades da seguridade social, 23
- 1.6. Assistência social, 24
- 1.7. Proteção à família, 24

2. PREVIDÊNCIA SOCIAL, 26

- 2.1. Aspectos preliminares, 26
- 2.2. Principais características, 29
- 2.3. Regimes previdenciários, 31
- 2.4. Beneficiários da previdência social, 33
 - 2.4.1. Segurados obrigatórios e facultativos, 34
 - 2.4.2. Dependentes, 35

3. O AUXÍLIO-RECLUSÃO NO RGPS, 38

- 3.1. Evolução constitucional e legislativa, 38
- 3.2. Conceito, 39
- 3.3. Período de carência, 41
- 3.4. Data de início do benefício, 42
- 3.5. Requisitos para concessão, 42
- 3.6. Cessação e suspensão do benefício, 46

4. PECULIARIDADES DO AUXÍLIO-RECLUSÃO NO RGPS, 47

- 4.1.** Baixa renda: limitação do Benefício pela Emenda Constitucional nº 20/98, 47
- 4.2.** Similaridade com a pensão por morte, 51
- 4.3.** Renda mensal inicial, 52
- 4.4.** Cálculo do salário de benefício, 53
- 4.5.** Evolução contábil da renda mensal inicial, 53

CONCLUSÃO, 55

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS, 56

ANEXO, 57

INTRODUÇÃO

Muitas pessoas, com certeza, já receberam um e-mail criticando o auxílio-reclusão. Tal e-mail informa que todo presidiário com filhos tem direito a uma bolsa que, a partir de 01/01/2010 é de R\$ 810,18 por filho para sustentar a família, já que não pode trabalhar por estar preso.

Alegam que é uma imoralidade e uma injustiça um preso receber um benefício maior que o salário mínimo. Falam que muitos pais de família trabalham o mês inteiro e não ganham o que muitos presos recebem. Acontece que essas pessoas não conhecem a realidade por trás desse importante benefício. Foi por causa dessa discussão instigadora que nasceu a ideia desse trabalho.

Há muitas discussões, tanto em âmbito social quanto doutrinário, no sentido se questionar se esse benefício deveria ou não ser concedido; se ele constitui ou não uma espécie de “prêmio” oferecido ao preso; se sua concessão não constitui um incentivo à prática de crimes e proliferação da violência. Isso se dá porque de um lado a lei penal sanciona o delinquente, de outro, a lei previdenciária procura garantir as necessidades dos familiares desamparados em virtude da prisão.

Assim, muitos autores são contrários à própria existência do benefício, afirmando ser o mesmo um estímulo a novas iniciativas delituosas dentro da sociedade. Em contrapartida, há aqueles que preconizam não ser possível deixar a família do segurado detido ou recluso ao desamparo. Daí a necessidade de pagamento de um benefício que lhes garanta o mínimo indispensável para se ter uma vida digna, o que, aliás, é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito.

1. SEGURIDADE SOCIAL

1.1. A Seguridade Social no Brasil

A Seguridade Social no Brasil não corresponde a um determinado e único serviço de proteção social, pelo contrário, a política de proteção social oferecida pelo sistema brasileiro alcança diferentes níveis de proteção, seja quanto aos entes protegidos (os sujeitos), seja quanto ao objeto oferecido à proteção dos sujeitos, seja, também, quanto aos riscos e bens jurídicos relevantes que são a justificativa para a concepção de um sistema de serviços públicos divisíveis, autônomos e independentes. No Brasil ela também se afigura como um dos aspectos do “Estado social”, e tem como fundamento a questão da solidariedade como um caminho para o atendimento dos reclames da justiça, do bem-estar e da igualdade social.

Da mesma forma que as considerações citadas não excluem da seguridade social o atendimento pela previdência social ou pela assistência social, com a possibilidade ainda de cobertura por outras formas particulares de atendimento dos riscos, também, assim o é o Sistema da Seguridade Social que se propôs ao ordenamento jurídico brasileiro, e mais que isso, porque ainda há a previsão de o sistema atender além dos dois primeiros, também, à cobertura dos riscos próprios da saúde como mais um serviço público, sem olvidar ainda a possibilidade da previdência privada e a previdência complementar, que estão bem definidas dentro do Sistema da Seguridade Social trazido pela CF/88.

A Constituição Federal trouxe expressamente a disciplina e a sistemática da seguridade social, evitando, para a perfeita compreensão do conceito moderno, que os caracteres do sistema sejam, somente, deduzidos por regras, princípios internos e normas fundamentais, pois, no Brasil, esses caracteres estão bem delimitados por ela.

A garantia que assegura a satisfação das necessidades essenciais abrangidas pela seguridade social faz nascer, para os integrantes da sociedade, o direito público subjetivo oponível contra o Estado, quando este não cumpre as garantias fixadas constitucionalmente.

Assim, segundo o novo conceito de seguridade social que foi alcançado historicamente por diversas nações do mundo, temos que o Sistema da Seguridade Social oferecido ao ordenamento jurídico pátrio encontra fundamento nos anseios da sociedade, que desenvolvida a partir da ideia da solidariedade, da justiça, do bem-estar e da igualdade, satisfaz o desenvolvimento humano e social.

1.2. Evolução legislativa da Seguridade Social brasileira

A Seguridade Social, nos termos do artigo 194 da CF, compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa do Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Mas nem sempre foi assim, para chegar ao nível de hoje houve todo um processo evolucionário. Sua instituição deve-se ao fato de o homem ter percebido sua impotência frente aos encargos produzidos pelos riscos sociais, ainda que protegido pelo núcleo familiar.

O desenrolar legislativo da seguridade social no Brasil é bem notado pela evolução das Constituições Brasileiras. A seguridade social tem suas primeiras manifestações no Brasil com a Constituição de 1824, mas pouco havia sobre ela na forma como se afigura atualmente; havia sim, a previsão muito discreta no art. 179, inciso XXXI, de que se estabeleceria uma política de socorros públicos voltados para o atendimento das pessoas carentes pelos chamados montepios, casas de socorros públicos e conventos.

Houve por esse tempo o estabelecimento de outras normas que protegiam determinados grupos da sociedade, mas eram ações muito pontuais, como o Decreto nº 3.397 de 24 de novembro de 1888, que estabeleceu a Caixa de Socorro para os trabalhadores da estrada de ferro. Houve também o atendimento aos trabalhadores dos correios, das Oficinas de Imprensa Régia, mas tudo baseado na ajuda mútua de seus participantes, no mutualismo muito precoce sobre as idéias da solidariedade e do conceito da seguridade social.

Já na Constituição de 1891, em seu art. 75, já se falava a respeito de aposentadorias por invalidez aos servidores públicos, em caso de serviço prestado à

Nação. Na verdade, o benefício era realmente dado, pois não havia nenhuma fonte de contribuição para o financiamento de tal valor.

Todavia, foi com a Lei Eloy Chaves¹ que se implantou efetivamente a Previdência Social, com a criação de Caixas de Aposentadorias e Pensões junto a cada empresa ferroviária, tornando seus empregados segurados obrigatórios. Para eles eram previstos os seguintes benefícios: assistência médica, aposentadoria por tempo de serviço e por idade avançada, por invalidez após dez anos de serviço e pensão aos seus dependentes. O Decreto-Lei nº 4.682, de 24/01/1923 abriu caminho para a proteção a outros trabalhadores, que se seguiu em atos normativos posteriores, como o dos portuários, os dos trabalhadores dos serviços telegráficos, do serviço de energia elétrica e transporte e do serviço público.

Veio o Decreto nº 22.872, de 29/06/1933, por meio dele foi criado o Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Marítimos (IAPM), que foi seguido por outros institutos de aposentadorias e pensões, sempre estruturados por categorias profissionais e não mais por empresas.

Com o advento da Constituição de 1934, os Institutos receberam o respaldo constitucional, e os benefícios obtidos até então foram legitimados pela Carta Magna, por suas disposições constantes nos artigos 121 e 170, que traziam o direito à assistência médica, a direitos sociais e o direito a benefícios como a aposentadoria dos funcionários públicos.

A Constituição de 1937, por sua vez, outorgada após três anos da anterior, não representou um grande marco histórico na evolução dos direitos previdenciários ou modernamente chamados direitos da seguridade social, tanto que timidamente dispunha sobre determinados “seguros” a certos trabalhadores protegidos em caso de velhice, invalidez, vida e para acidentes do trabalho, conforme se depreendia do art. 137 daquele diploma constitucional. Na verdade, essa Constituição foi omissa em relação à participação do Estado no custeio do sistema previdenciário. Previam direitos que nunca foram implementados em decorrência do não estabelecimento da forma de custeio pelo Estado.

Quase dez anos depois, nasceu para o ordenamento jurídico brasileiro a Carta Política de 1946. Esse diploma formalizou a idéia da previdência social, quando assim a denominou inserida no Título V, Da Ordem Econômica e Social, nas

¹ Decreto-Lei nº 4.682 de 24 de janeiro de 1923.

garantias previstas no artigo 157, que tratava especificamente da legislação trabalhista e da previdência social.

Um projeto de lei apresentado em 1947 foi convertido na Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS (Lei 3.087/60), que não chegou a unificar os organismos existentes, mas criou normas uniformes para o amparo a segurados e dependentes dos vários Institutos existentes. A LOPS compunha a disciplina quase completa de todos os direitos e garantias sobre a previdência social. A Lei nº 4.214/63, de 22/03/1963, que dispôs sobre o Estatuto do Trabalhador Rural, criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural, posteriormente, substituído pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural – PRORURAL.

Mas antes, pelo Decreto-lei nº 72, de 21/11/1966, foi criado o INPS, com sua respectiva instalação em 1967, isso unificou a gestão dos institutos de aposentadorias e pensões, centralizando a organização previdenciária. A constituição de 1967 não apresentou alteração substancial em relação ao contido na Constituição anterior no concernente à previdência social. O artigo 158 reproduziu o texto expresso no artigo 157 da Carta anterior. Foi acrescentada a aposentadoria da mulher aos trinta anos de serviço com salário integral e, também, pela primeira vez, tratou-se em um texto constitucional do seguro desemprego. A forma de custeio era desigual, pois não havia comprometimento direto e imediato do Estado.

Em 1975 universaliza-se um pouco mais a previdência social através da Lei nº 6.260, que instituiu benefícios em favor dos empregadores rurais e seus dependentes. Em 1976, foi expedida uma nova Consolidação das Leis da Previdência Social, por meio do Decreto nº 77.077/76. O sistema organizacional foi alterado pela Lei nº 6.439, de 01/07/1977, essa lei instituiu o SINPAS, que tinha como objetivo a reorganização da Previdência Social. Ele destinava-se a integrar as atividades da previdência social, da assistência médica, da assistência social e de gestão administrativa, financeira e patrimonial, entre as entidades vinculadas ao Ministério da Previdência e Assistência Social.

A última CLPS data de 1984, reunindo o Decreto nº 89.312, de 23/01/1984 toda a matéria de custeio e benefícios previdenciários, mais os decorrentes de acidentes de trabalho. Todavia, apenas com a Carta Magna de 1988 é que foi formalizado e instituído o Sistema de Seguridade Social, nos moldes como o conhecemos. Como falado, ele foi resultado de uma evolução histórica que formou o

arcabouço jurídico necessário para que a sociedade brasileira tivesse garantidos seus direitos e prerrogativas em prol da justiça, do bem-estar e da igualdade social.

A LOPS vigeu até 1991, quando surgiram as atuais lei previdenciárias, e, assim sendo, temos como a lei antepassada mais próxima do que se afigura hoje como previdência social e mais adiante seguridade social. Aquele sistema previdenciário foi regulamentado pelas Leis 8.212/91 e 8.213/91. Oportuno mencionar essas leis, ambas são de 24 de julho de 1991, consecutivamente, são responsáveis pela instituição do Plano de Custeio e do Plano de Benefícios a que se referia o artigo 59 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias.

Há, como em quase tudo, críticas sobre a questão do prazo em que aquelas Leis foram instituídas, porém, de alguma forma, atualmente, depois uma série de reformas, alterações normativas e inclusive acréscimos por meio de emendas constitucionais (principalmente a EC nº 20, de 1998), tanto a CF/88 como as duas leis referidas são as principais fontes de direitos que guarnecem o Sistema da Seguridade Social.

Com a Constituição de 1988 o ordenamento jurídico brasileiro formaliza e institui o Sistema de Seguridade Social, como resultado da evolução histórica que formou o arcabouço jurídico necessário para que a sociedade brasileira tivesse garantidos seus direitos e prerrogativas em prol da justiça, do bem-estar e da igualdade social.

1.3. Conceito de Seguridade Social

A Seguridade Social vem definida na CF/88 como: “conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”.²

Segundo Marisa Ferreira dos Santos, “a Seguridade Social é um dos instrumentos disciplinados pela Ordem Social que, assentado no primado do trabalho, propicia bem-estar e justiça social”.³ A seguridade social entra em cena quando o indivíduo não tem condições de prover seu sustento ou de sua família, em

² A BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: Senado Federal, 1998.

³ SANTOS, Marisa Ferreira dos. *Direito Previdenciário*, p. 1.

razão de desemprego, doença, invalidez ou outra causa. O objetivo da Seguridade Social é a cobertura dos riscos sociais, o amparo social mantido por receita tributária ou assemelhada.

O novo sistema estabelecido pela Constituição Federal de 1988 representou um avanço sobre os programas de proteção social oferecidos à sociedade, e sua conformação correspondeu ao novo conceito que se pretende para a idéia da seguridade social desenvolvido em várias nações estrangeiras, que sempre foram, nesse aspecto, a vanguarda do desenvolvimento sistemático dessas garantias, principalmente pela realidade histórica que se afigurou nesses países, que muitas vezes não correspondia à evolução operada no Brasil.

Essa nova concepção, por assim dizer, da seguridade social pode ser muito bem delineada pela esclarecedora conclusão de Celso Barroso Leite:

Política social vai um pouco além da expressão proteção social, encerrando certa conotação pragmática, uma vez que política, no caso, implica idéia de rumos a seguir, de metas estabelecidas, de orientação governamental. Sobre tudo nesse sentido, a política social se aproxima do planejamento social de que ainda carecemos.⁴

Efetivamente o Sistema de Seguridade Social que foi desenhado na Constituição de 1988 não é a única forma de proteção e atendimento aos anseios mínimos da sociedade atinentes às garantias individuais para a obtenção de uma vida digna e livre; há outras formas, tanto por disposições de conteúdos trabalhista, cível e penal e, ainda, outras de caráter geral que compreendem um substrato fértil para a manutenção dos níveis mínimos de proteção aos membros da sociedade.

1.4. Princípios da Seguridade Social

Solidariedade social, este é o principal fundamento da Seguridade Social. A solidariedade social pressupõe o esforço geral que beneficie os mais necessitados. A solidariedade significa a cooperação da maioria em favor da minoria, em certos casos, da totalidade em direção à individualidade. Significa a cotização de certas pessoas, com capacidade contributiva, em favor dos despossuídos. Socialmente

⁴ LEITE, Celso Barroso. *A Proteção Social no Brasil*, p. 21-2.

considerada, é ajuda marcadamente anônima, traduzindo mútuo auxílio, mesmo obrigatório, dos indivíduos.

Pelo sistema da solidariedade entre gerações os atuais segurados contribuem para os atuais beneficiários e as futuras gerações contribuirão para financiar as futuras prestações previdenciárias.

A solidariedade social pode ser classificada da seguinte forma:

- de acordo com a natureza do vínculo entre as partes, a solidariedade pode ser direta (quando as partes sabem concretamente quem participa do grupo) ou indireta (quando o vínculo se estabelece sem a manifestação da vontade das partes de forma expressa e atinge um número indeterminado de pessoas);
- de acordo com os sujeitos envolvidos, a solidariedade pode ser interpessoal (quando se dá entre duas ou mais pessoas individualmente consideradas) ou intergrupala (quando se dá entre dois ou mais grupos);
- de acordo com o seu fundamento ou fonte, a solidariedade pode ser ética ou moral (imposta pelos preceitos éticos morais) ou jurídica (estabelecida pela norma jurídica com aplicação compulsória);
- de acordo com a extensão, a solidariedade pode ser total (quando engloba todos os valores das partes vinculadas) ou parcial (quando abarca apenas alguns valores concretos e determinados).

O Estatuto Supremo é o depositário das normas fundamentais e essenciais para a conformação do ordenamento jurídico de uma nação baseada no Estado democrático de direito. A *Charta Magna* desenvolveu um rol de objetivos no parágrafo único do art. 194, que correspondem aos valores pelos quais a seguridade social deve transpor para atingir os fins a que ela se destina.

Tais objetivos podem ser, corretamente, tratados de verdadeiros princípios, pois têm em seu bojo a essência e o espírito daquilo que o legislador constituinte assumiu como responsabilidade para o desenvolvimento do Sistema da Seguridade Social.

São princípios porque determinam um conteúdo programático, iluminam o caminho dos aplicadores do Direito e mostram os valores ideais que a seguridade

social pode alcançar. É a luz do caminho da ordem social quando se busca a justiça e o bem-estar social.

O parágrafo único do art. 194 e o § 5º do art. 195 da Constituição Federal trazem, como falado alhures, os princípios que devem reger o Sistema de Seguridade Social:

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - universalidade da cobertura e do atendimento;
II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;
III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;
IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;
V - equidade na forma de participação no custeio;
VI - diversidade da base de financiamento;
VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

Art. 195, § 5º - Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

1.4.1. Universalidade da cobertura e do atendimento

A Seguridade Social deve dar proteção ampla de cobertura e de atendimento, cobrindo todos os eventos que causem estado de necessidade, como por exemplo, a idade avançada, morte, invalidez, deficiência física, maternidade, dentre outras.

A universalidade de atendimento, ou universalidade subjetiva, refere-se aos sujeitos protegidos, ou seja, todas as pessoas em estado de necessidade devem ser atendidas pela Seguridade Social.

A universalidade de cobertura, ou universalidade objetiva, diz respeito às contingências cobertas, o que significa cobrir todos os eventos que causem estado de necessidade e é objetiva porque diz respeito a fatos que deverão ser cobertos pela Seguridade Social.

Há uma dificuldade em se aplicar este princípio na Previdência Social porque, por ela ser um seguro, exige a qualidade de contribuinte da pessoa a ser protegida. Logo, não são todas as pessoas que têm direito à proteção previdenciária, também não é todo evento que dá direito a esta proteção. A qualidade de contribuinte da pessoa a ser protegida pela Previdência limita subjetivamente a universalidade de atendimento.

O princípio da Universalidade se dá, na Previdência Social, por seu caráter securitário. O legislador não pode impedir o acesso das pessoas que queiram participar do plano previdenciário mediante contribuição. Assim garante-se a universalidade da Previdência Social com a possibilidade de qualquer membro da comunidade poder participar dos planos previdenciários, desde que contribua para esse plano. Aqueles que exercem atividade remunerada já estão automaticamente filiados à Previdência Social, e aquelas pessoas que não trabalham, mas têm a intenção de participar da proteção previdenciária, poderão participar mediante contribuição. O que não pode é na seara previdenciária, benefícios previdenciários serem concedidos para quem não é segurado.

1.4.2. Uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços à população

A equivalência diz respeito ao valor, isto é, os trabalhadores urbanos devem ter os benefícios no mesmo valor dos benefícios concedidos ao trabalhador rural. Todavia, a ideia de “mesmo valor” significa que os benefícios serão calculados da mesma forma e não que todos os benefícios concedidos aos urbanos e rurais terão o mesmo valor monetário. O objetivo maior do legislador foi o de equiparar os trabalhadores rurais aos urbanos, aplicando-lhes o Princípio da Igualdade, já que no período pré-constitucional os benefícios oferecidos aos rurícolas eram significativamente inferiores àqueles oferecidos aos urbanos.

Há que se considerar, também, que houve, por parte do legislador, uma tentativa de manter o homem do campo no campo, evitando-se o denominado êxodo rural, que leva a população agrária para as cidades em busca de maior segurança social; com a uniformidade e equivalência dos benefícios entre estas duas

populações, o homem do campo poderá continuar em seu ambiente natural, mantendo-se coberto pelo Sistema de Seguridade Social.

1.4.3. Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços

A seletividade é princípio voltado para o legislador, e, dificilmente, propiciará análise no caso concreto. A seleção das prestações vai ser feita de acordo com as possibilidades econômico-financeiras do sistema da seguridade social.

Com a seletividade, pretende-se selecionar aquelas prestações que melhor atendam aos objetivos da Seguridade Social, ou seja, a Previdência Social deverá apontar requisitos para conceder benefícios e serviços de forma que estes sejam concedidos a quem, deles, efetivamente necessite.

A distributividade tem caráter estritamente social, em vez que objetiva o atendimento prioritário àqueles que estejam em maior estado de necessidade. Ela impõe que a escolha recaia sobre as prestações que, por sua natureza, tenham maior potencial distributivo. A distributividade nada mais é do que a justiça social, redutora das desigualdades. Deve-se distribuir para que os que mais necessitam de proteção, com a finalidade, sempre, de reduzir desigualdades.

1.4.4. Irredutibilidade do valor dos benefícios

O poder aquisitivo dos benefícios não pode ser onerado. A forma de correção dos benefícios previdenciários, pois no decorrer dos anos o beneficiário vinha perdendo o poder aquisitivo que tinha quando se aposentou. A legislação salarial, ou correção do salário mínimo, nunca implicou a preservação real dos benefícios previdenciários.

Nem a atual lei de benefícios irá proporcionar a manutenção do poder aquisitivo real dos benefícios, pois perdas salariais ocorrem costumeiramente, ou seja, apenas a proibição à redução do valor nominal dos benefícios não é garantia de que se evitará a sua irredutibilidade.

1.4.5. Equidade na forma de participação no custeio

A Constituição não criou uma única fonte de custeio, que facilitaria sobremaneira a fiscalização. Apenas aqueles que estiverem em iguais condições contributivas é que terão de contribuir da mesma forma.

A equidade é um desdobramento do princípio da igualdade. A participação do trabalhador não pode ser a mesma da empresa, da mesma forma que a contribuição da empresa não se confunde com a participação da União. Este princípio tem como escopo a justiça na delimitação da forma de participação de todos aqueles que devem contribuir para o sistema.

1.4.6. Diversidade da base de financiamento

O custeio da seguridade social não vem de fonte única. A Constituição Federal constatando que as fontes clássicas de financiamento estavam em processo de exaurimento, previu a diversidade da base de financiamento.

A diversidade da base de financiamento encontra-se expressamente prevista na CF/88 em seu artigo 195 caput e incisos I, II, III e IV. Atualmente, a Seguridade Social é financiada pelas empresas com contribuições incidentes sobre a folha de salários, a receita ou faturamento e o lucro, pelos trabalhadores, com recursos provenientes dos descontos em seus salários e pela sociedade em geral, tanto pela receita oriunda da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, como da receita de concursos de prognósticos.

Além destas hipóteses, a EC 42/03 acrescentou a contribuição devida pelo importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar, conforme redação atual do art. 195 da CF. Este não é um rol taxativo, podendo ser instituídas outras fontes de recursos, além das já previstas na própria Constituição Federal, nos termos § 4º do artigo 195, por meio de lei complementar.

As contribuições sociais para financiamento da seguridade social, incluídas as contribuições para a Previdência, têm natureza jurídica tributária, e como tal devem ser analisadas. Por isto, a sua cobrança é compulsória.

1.4.7. Caráter democrático e gestão quadripartite

A gestão da Seguridade Social é quadripartite, com a participação de representantes dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Poder Público nos órgãos colegiados (art. 194, parágrafo único, VII).

O legislador constituinte se preocupou com que as pessoas que têm interesse na proteção da Seguridade Social participem da sua gestão. O Brasil conforme o art. 1º da Carta Magna, é um Estado Democrático de Direito. Este princípio em questão vem assegurar o previsto no art. 10 da CF/88, que determina a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais e previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação.

Veio a legislação infraconstitucional regulamentar esse princípio, instituindo os conselhos nacionais, estaduais e municipais da Seguridade social, Previdência Social e Assistência social, tornando possível a participação democrática com a descentralização.

1.5. Finalidades da Seguridade Social

A função da seguridade social é uma função de garantia da pessoa humana, assumida pelo Estado, e, portanto, o interesse tutelado, primordialmente, é o do necessitado, garantido pelos meios de direito público. O programa de Ottawa de Seguridade Social para as Américas adotado pela 8ª Conferência dos Estados da América membros da Organização Internacional do Trabalho (OIT), celebrada na cidade canadense de Ottawa nos dias 12 e 13 de setembro de 1966, estabeleceu que a Seguridade Social deve ser instrumento de autêntica política social, para garantir um equilibrado desenvolvimento socioeconômico e uma distribuição equitativa da renda nacional.

Em consequência, os programas de Seguridade Social devem ser integrados na política econômica do Estado com o fim de destinar a esses programas o máximo de recursos financeiros, compatíveis com a capacidade econômica de cada país. A

Seguridade Social é a forma que o Estado tem de assegurar aos cidadãos uma tutela de base, que cubra suas necessidades essenciais.

1.6. Assistência social

Segundo a Lei Orgânica da Seguridade Social em seu art. 4º “a Assistência Social é a política social que provê o atendimento das necessidades básicas, traduzidas em proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência, à velhice e à pessoa portadora de deficiência, independentemente de contribuição à Seguridade Social”.

O Estado brasileiro tem o dever de formular políticas e realizar ações e atividades que protejam e promovam aquela parcela da população que se encontra em situação de vulnerabilidade, permitindo a esta parcela alcançar uma situação de plena cidadania.

Basicamente as ações e atividades, devem ser voltadas à promoção humana e ao desenvolvimento social, como garantia de condições de sobrevivência, em sua plenitude, a todos os brasileiros em situação de vulnerabilidade e exclusão social.

O beneficiário da assistência social é a população em situação de risco social, que deve ser transformada em sujeito de seu processo de promoção, investida de direitos, mas também de responsabilidade. A prioridade absoluta deve ser para a situação de extremo risco.

Deve ser ofertado o mínimo básico para que o indivíduo inicie um processo de promoção humana, de crescimento e de valorização da pessoa. Indo mais além, é a idéia de que o indivíduo, ao se promover, promova também o seu entorno, as pessoas que vivem ao seu redor e o seu próprio ambiente de vida.

1.7. Proteção à família

A família é apontada como elemento-chave não apenas para a “sobrevivência” dos indivíduos, mas também para a proteção e a socialização de

seus componentes, transmissão do capital cultural, do capital econômico e da propriedade do grupo, bem como das relações de gênero e de solidariedade entre gerações.

O legislador constituinte deu especial atenção aos direitos e garantias fundamentais, pois abordou inicialmente estes temas, para depois pensar na organização do Estado. A família teve o reconhecimento do legislador constituinte como base da sociedade, nos termos dos artigos 226 e seguintes, e a sua importância na formação das pessoas mereceu todo o aparato jurídico estatal, formado por normas e princípios, isto para aqueles que não os consideram norma jurídica.

2. PREVIDÊNCIA SOCIAL

2.1. Aspectos preliminares

A Previdência Social é uma das atuações da Seguridade Social, ela é o seguro social que substitui a renda do segurado-contribuinte quando ele perde sua capacidade de trabalho por motivo de doença, acidente de trabalho, velhice, maternidade, morte ou reclusão. Adota o regime financeiro de repartição, cuja característica básica é a existência de solidariedade, nesse caso, solidariedade entre gerações.

A Previdência tem o objetivo de proteger o trabalhador de possíveis situações em virtude das quais seja obrigado a paralisar sua atividade. Pelo art. 201, *caput*, da Constituição Federal de 1988, a Previdência Social foi caracterizada por determinadas qualidades que, grosso modo, estabelecem os limites basilares do seu campo de atuação.

Avultam, desde logo, quatro características principais da conformação estrutural da previdência social: a organização sob a forma de regime geral, o caráter contributivo, a filiação obrigatória e o equilíbrio financeiro e atuarial.

Pela **organização sob a forma de regime geral** fica determinado que a previdência social deverá seguir e atender ao regime geral dentro da sistemática do poder público, isto é, seu campo de atuação e o ambiente sobre o qual suas prestações irão se desenvolver devem ser adotados em benefício de todos, sem distinções de categorias profissionais, sociais e/ou políticas, abrangendo a totalidade e a generalidade dos indivíduos que compõem a sociedade civil, desde que, segundo os critérios da lei, tais indivíduos possam exercer tais direitos subjetivos de ordem pública.

No contraponto do regime geral está o regime próprio que vincula não a totalidade dos membros da sociedade, mas tão-somente aqueles sujeitos escolhidos pela lei conforme determinados critérios que justificariam a organização própria, por meio de organismos próprios e cuja sistematização está deslocada das regras gerais, por exemplo, os regimes próprios de previdência instituídos nas esferas estaduais.

Na concepção constitucional, o regime geral é praticado pelo ente federal, instituído, organizado, mantido e disciplinado pela União em favor de todos os brasileiros.

Já o elemento do **caráter contributivo** é a característica histórica da socialização dos riscos, mediante a qual cada um dos indivíduos, chamados aqui de entes protegidos, participam do sistema por meio de financiamento dos serviços a ser revertidos em favor de todos os protegidos.

O caráter contributivo se justifica pela ideia da solidariedade e denota a necessidade que o ente protegido verta e contribua financeiramente para a previdência social, porque somente com lastro financeiro suficiente e robusto é possível a prestação dos benefícios e serviços como contrapartida desse custeio.

Há que se notar que o caráter contributivo só é exigido para a fruição dos serviços da previdência social, enquanto os serviços da saúde e da assistência social são tidos por gratuitos ou desonerados dessa obrigação.

Em verdade, portanto, é o caráter contributivo da previdência social que garante a sobrevivência da seguridade social, inclusive para a prestação dos outros serviços de proteção social já mencionados.

A característica da **filiação obrigatória** compreende o aspecto compulsório na participação da previdência social. Tal fato se dá pela sujeição de determinados indivíduos, identificados e escolhidos pela lei, para participar da composição sistemática da previdência social.

Não só porque a eles corresponde a obrigação resultante do caráter contributivo, que a exigência do recolhimento de tributos para a fruição dos instrumentos de proteção social ofertados pela previdência, mas também porque, atendendo aos ideários da seguridade social, ausência dessa sujeição obrigatória proporcionaria a potencial e perigosa ocorrência daquelas situações previamente definidas como risco social, que, se levadas a efeito, gerariam, na falta de proteção, a insegurança e a instabilidade social repudiada pela própria sociedade, cuja reação institucional foi a de prover tais contingências de um sistema organizado intitulado seguridade social.

Portanto, pela filiação obrigatória determinados sujeitos são chamados a participar da previdência social, seja atuando no financiamento da seguridade social, seja usufruindo de determinados instrumentos de proteção social.

E, por fim, a característica do **equilíbrio financeiro e atuarial** é a expressão condicional da solvabilidade e da liquidez da previdência social, que, organizada pela intercessão do financiamento e da prestação de benefícios e serviços, precisa garantir que tais contingências estejam em perfeito equilíbrio financeiro e atuarial.

Pelo equilíbrio financeiro e como resultado dele a Constituição Federal de 1988 estabeleceu no artigo 195, § 5º, a chamada “regra da contrapartida” pela qual “(...) Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio”. Ou seja, a concessão de benefícios e serviços pela seguridade social, e, mais precisamente, pela previdência social, deverá manter, adremente relacionado, um custeio total, não voltado a cada uma das prestações como se fosse um “regime de caixa” ou de “capitalização”, mas um custeio ou financiamento suficiente para atender a todas as contingências sociais que serão protegidas pela previdência social.

Nesse sentido, também é verdadeira a dedução *contrário sensu* de que não poderá haver incremento de financiamento e custeio se isso não se reverter na criação, majoração ou ampliação dos benefícios e serviços ofertados pela previdência social, e também pela seguridade social.

Já o equilíbrio atuarial é o dado concreto que determina qual será a abrangência da proteção social a ser oferecida, e, conseqüentemente, qual deverá ser a fonte de custeio total necessária para arcar e suportar as despesas e a prestação dos benefícios e serviços pela previdência social.

Esse dado é obtido pela ciência atuarial, que lança mão de vários elementos objetivos, como elementos estatísticos demográficos, populacionais e outros que se sobrepõem um ao outro, apresentado um panorama social fecundo para a previsão dos níveis de proteção que poderão atender às contingências sociais que se apresentarem na sociedade durante determinado período de tempo, segundo o horizonte do desenvolvimento e do crescimento da população.

Todas essas características servem para estruturar aquilo que a previdência, efetivamente, tem a oferecer como meio instrumental de proteção social, que no mesmo artigo 201, em sua parte final, faz menção à expressão “atendimento” dirigida a determinados fatos já convencionados de bens protegidos, conforme os termos da lei:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

- I – cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
- II – proteção à maternidade, especialmente à gestante;
- III – proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
- IV – salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;
- V – pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º.

Estes são os bens a ser protegidos pela seguridade social, pois oferecem risco social à sociedade considerada como um todo, na expressão de cada um dos indivíduos que estão sujeitos as suas ocorrências e seu enfrentamento.

Para cada um desses bens protegidos haverá uma correspondente prestação, seja por meio da concessão de benefícios (prestações cujo conteúdo é uma obrigação de pagar), seja por meio do oferecimento de serviços (cujo conteúdo é uma obrigação de fazer). Vale dizer que a Previdência Social é organizada e disciplinada pelas Leis n^{os} 8.212 e 8.213, ambas vigentes a partir de julho de 1991.

2.2. Principais características

É correto definir a previdência social, nos regimes básicos, como mera espécie de seguro, com natureza contratual, já que a previdência social é compulsória. Porém a sistemática, especialmente nos sistemas bismarkianos, como se verá, é muito similar ao seguro, à proporção que a clientela protegida verte contribuições com o intuito de resguardar-se contra alguns eventos. Paga-se o prêmio à seguradora, visando a cobertura de sinistros. Daí a denominação seguro social ser até hoje utilizada.

Contudo, sua natureza jurídica não é contratual, pois é excluída por completo a vontade do segurado, sendo este filiado compulsoriamente. Não há qualquer pacto de vontades no seguro social, salvo pela figura do segurado facultativo. A facultatividade é característica somente da previdência complementar.

Em verdade, a natureza dos regimes básicos previdenciários é institucional ou estatutária, já que o Estado, por meio de lei utiliza-se de seu Poder de Império e cria a figura da vinculação automática ao sistema previdenciário, independente da

vontade do beneficiário. Por isso o seguro social é vinculado a ramo público do Direito, ao contrário do seguro tradicional, que é vinculado a ramo privado.

Em razão dessa natureza institucional e não contratual, torna-se indevida aplicação do Código de Defesa e Proteção do Consumidor em matéria previdenciária básica. Não há relação de consumo no seguro social, mas sim proteção coercitiva patrocinada pelo Estado, que se utiliza para seu custeio, entre outras fontes, de contribuições do próprio segurado.

O seguro social atua, basicamente, por meio de prestações previdenciárias, as quais podem ser benefícios de natureza pecuniária ou serviços (reabilitação profissional e serviço social). Os benefícios podem ser de natureza programada ou não programada, de acordo com a previsibilidade do evento determinante.

Por exemplo: a invalidez para o trabalho é um evento, um infortúnio protegido pelo sistema previdenciário. O segurado atingido por este evento terá direito a certo benefício (aposentadoria por invalidez) de natureza-não programada, já que não se pode afirmar que alguém vá ficar inválido. Já a idade avançada, outra situação protegida pelo seguro social, é de natureza programada, pois todos envelhecem.

O sistema previdenciário deve ser autossustentável, isto é, deve financiar-se a partir das contribuições de seus beneficiários, diretos ou indiretos, evitando-se uma dependência indevida de recursos estatais, o que naturalmente poderia comprometer o sistema protetivo.

Infelizmente não é esta a realidade do sistema brasileiro, o qual foi irresponsável na administração das reservas do passado e, com frequência, concedia benefícios sem previsão de custeio específico. Embora, frequentemente esquecida, a contributividade é mais uma característica básica do sistema previdenciário brasileiro. Esta característica; é elementar tanto aos regimes básicos como ao regime complementar.

A necessidade da cotização para o recebimento de benefícios é elementar à maioria dos sistemas previdenciários no mundo, mas muito negligenciada pelos trabalhadores brasileiros. É comum a situação de alguns trabalhadores, em especial autônomos, que nunca pagaram um centavo à previdência, pretenderem receber uma aposentadoria. Obviamente, o benefício é sempre negado. Estas pessoas, no máximo, poderiam postular um benefício assistencial. Caso sejam enquadradas como necessitadas.

Outra característica de grande relevância dos regimes básicos em nosso sistema previdenciário é a compulsoriedade, a qual inexistente no segmento complementar. No Brasil, qualquer pessoa, nacional ou não, que venha a exercer atividade remunerada em território brasileiro filia-se, automaticamente, ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS) sendo obrigada a efetuar recolhimentos ao sistema previdenciário.

Esta obrigatoriedade de filiação ao sistema estatal de previdência é norma de ordem pública, sendo defeso ao segurado alegar que não deseja ingressar no sistema, por já custear regime privado de previdência. A compulsoriedade tem várias justificativas, em especial, a conhecida miopia individual (pouca importância dos mais jovens ao futuro) e a aplicabilidade previdenciária, garantidora de pagamento de benefícios mesmo àqueles com cotização insuficiente. Os regimes básicos da previdência brasileira são necessariamente mantidos pelo Poder Público, sendo o RGPS responsabilidade da União, como determina a Constituição. A entidade gestora do RGPS é o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), autarquia federal vinculada ao Ministério da Previdência Social (MPS).

2.3. Regimes previdenciários

O sistema previdenciário brasileiro é dotado de dois Regimes Básicos (Regime Geral de Previdência Social e Regimes Próprios de Previdência de Servidores Públicos e Militares) e dos Regimes Complementares de previdência (privado aberto ou fechado no RGPS e público fechado nos RPPS).

O Regime Geral é o mais amplo, responsável pela proteção da grande massa de trabalhadores brasileiros. Como visto, é organizado pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, autarquia vinculada ao Ministério da Previdência Social.

Os Regimes Próprios de Previdência são os mantidos pela União, pelos Estados e por alguns Municípios em favor de seus servidores públicos e militares. Nesses entes federativos, os servidores ocupantes de cargos públicos efetivos não são vinculados ao RGPS, mas sim a regime próprio de previdência – RPPS, desde que existentes. Somente com relação a esses regimes próprios é que Estados e Municípios poderão legislar. A competência do RGPS é exclusiva da União. Grande

parte dos municípios brasileiros não possui regime próprio de previdência e, por isso, seus servidores são obrigatoriamente vinculados ao RGPS.

A organização dos regimes próprios de Previdência dos Servidores deve seguir as regras gerais da Lei nº 9.717/98, com as alterações da MP nº 2.187-13/01 e Lei nº 10.887/04, havendo regulamentação administrativa pelas Portarias MPS nº 402/2008 e 403/2008. Já o funcionamento do regime previdenciário dos militares segue as diretrizes da Lei nº 6.880/80, com as alterações da Lei nº 10.416/02 e MP nº 2.215-10/01 (a pensão militar para os dependentes tem normatização própria na Lei nº 3.765/60). O fundamento constitucional dos regimes próprios de servidores está no art. 40 da Constituição, enquanto dos militares é previsto no art. 142, X, da Constituição.

O regime complementar possui caráter facultativo, já que o ingresso é voluntário, e autônomo, pois a obtenção, do benefício complementar independe da concessão da prestação pelos regimes básicos (daí sua verdadeira natureza implementar). O regime complementar ao RGPS tem natureza privada, regulado em lei complementar (LC nº 08 e nº 109, ambas de 2001). Já o regime complementar dos servidores públicos, nos termos do art. 40, § 15, da Constituição, teria natureza pública.

O regime complementar ao RGPS possui os segmentos aberto e fechado. O segmento aberto da previdência complementar é mantido pelas Entidades Abertas de Previdência Complementar (EAPC), que são constituídas sob a forma de sociedades anônimas e têm por objetivo instituir e operar planos de benefícios de caráter previdenciário, acessíveis a quaisquer pessoas físicas. Esta é a principal característica deste segmento — ser aberto a qualquer pessoa física, independente de profissão, residência ou idade. Tais entidades abertas de previdência complementar também podem ser sociedades seguradoras do ramo de vida, desde que a autorizadas, outrossim, a operar os planos de benefícios complementares. Já as Entidades Fechadas de Previdência Complementar (EFPC), ao contrário das abertas, são somente acessíveis aos empregados de uma empresa ou grupo de empresas, ou, ainda, aos associados ou membros de pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial. No primeiro caso, relativo aos empregados e servidores, empresas que instituem, planos de benefício de caráter previdenciário recebem o nome de patrocinadoras, enquanto no segundo caso, referente aos associados de pessoas jurídicas de caráter profissional, a denominação é

instituidora. A instituidora poderá ser, inclusive, uma entidade de classe, como um sindicato.

Já para os Regimes Próprios de Previdência de Servidores, a previdência complementar, quando criada de acordo com a literalidade da Constituição, teria, como visto, natureza pública (em divergência ao RGPS) e, seria exclusivamente fechada, já que o Ingresso, normalmente seria restrito a servidores vinculados a determinado RPPS. Aqui, há exclusivamente a EFPC de natureza pública.

Tal previsão relativa aos é problemática, pois traz uma diferenciação de tratamento diante do RGPS que não se justifica. Tal inclusão teve o intuito de tranquilizar os servidores, pois tendo tal entidade natureza pública, não estaria submetida às mesmas intempéries do mercado que as privadas, mas flagrantemente viola a isonomia e pretende criar uma absurda entidade pública administrando recursos privados, já que a cotização do servidor não é receita pública, e a contribuição do Ente também se vincula ao patrimônio futuro do servidor.

De qualquer forma, pela literalidade do texto constitucional vigente, seria inadequado falar-se em previdência pública e privada como sinônimos de regimes básicos e complementares de previdência, respectivamente. Ademais, qualificar um regime previdenciário pela natureza pública ou privada é impreciso, pois existem básicos compulsórios de natureza privada, como no Chile, e regimes complementares públicos facultativos, como no Reino Unido.

2.4. Beneficiários da previdência social

A designação de beneficiário refere-se a toda pessoa protegida pelo sistema previdenciário, seja como segurado ou dependente. Beneficiário é gênero dos quais são espécies os segurados e dependentes.

Podemos definir segurado como aquele que mantém diretamente vínculo com a previdência social. Como consequência surgem direitos e obrigações para o segurado. Os direitos referem-se à possibilidade ou contingência hipoteticamente considerado na lei. De outro lado, para garantir esses direitos há necessidade de se verter contribuições para a previdência social.

2.4.1. Segurados obrigatórios e facultativos

Obrigatórios são assim chamados aqueles que exercem qualquer tipo de atividade remunerada, de natureza urbana ou rural, de forma efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício. São eles: a) empregados; b) empregados domésticos; c) contribuintes individuais; d) trabalhadores avulsos e; e) segurados especiais. O artigo 11 da Lei nº 8.213/91 traz o elenco de segurados obrigatórios.

Os segurados facultativos são todas e quaisquer pessoas maiores de 16 anos que optam pelo ingresso ao sistema de previdência social, desde que não sejam seguradas obrigatórias. A idade de 16 anos se deve ao fato de ser esta a idade mínima que o constituinte estabeleceu para o início da atividade laboral (artigo 7º, XXXIII).

São segurados facultativos, entre outros:

- I – a dona-de-casa;
- II – o síndico de condomínio, quando não remunerado;
- III – o estudante;
- IV – o brasileiro que acompanha cônjuge que presta serviço no exterior;
- V – aquele que deixou de ser segurado obrigatório da previdência social;
- VI – o membro de conselho tutelar de que trata o art. 132 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, quando não esteja vinculado a qualquer regime de previdência social;
- VII – o bolsista e o estagiário que prestam serviços a empresa de acordo com a Lei nº 6.494, de 1977;
- VIII – o bolsista que se dedique em tempo integral a pesquisa, curso de especialização, pós-graduação, mestrado ou doutorado, no Brasil ou no exterior, desde que não esteja vinculado a qualquer regime de previdência social;
- IX – o presidiário que não exerce atividade remunerada nem esteja vinculado a qualquer regime de previdência social; (Redação dada pelo Decreto nº 7.054, de 2009)
- X – o brasileiro residente ou domiciliado no exterior, salvo se filiado a regime previdenciário de país com o qual o Brasil mantenha acordo internacional; e (Redação dada pelo Decreto nº 7.054, de 2009)
- XI – o segurado recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto, que, nesta condição, preste serviço, dentro ou fora da unidade penal, a uma ou mais empresas, com ou sem intermediação da organização carcerária ou entidade afim, ou que exerce atividade artesanal por conta própria. (Incluído pelo Decreto nº 7.054, de 2009)⁵

⁵ Art. 11 do decreto 3.048/99

2.4.2. Dependentes

Os dependentes são beneficiários que se relacionam com o segurado por dependência jurídica e/ou econômica. Conquanto os dependentes tenham vínculo próprio com a previdência social, para que tenham vínculo próprio com a previdência social, para que venham a fazer jus às prestações previdenciárias é necessário que permaneça o vínculo do segurado para com a previdência social.

A dependência econômica, na esfera previdenciária, se reflete através da relação que se estabelece entre o segurado e o dependente, onde este é mantido por aquele, total ou parcialmente. A dependência econômica pode ser presumida ou comprovada.

O art. 16 da Lei 8.213/91 estabelece três classes de dependentes:

- Classe 1: o cônjuge, o companheiro, a companheira e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
- Classe 2: os pais;
- Classe 3: o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido.

Desde a Lei nº 3.807/60 (LOPS), a esposa era enquadrada como dependente da classe 1. A qualidade de dependente da companheira foi estabelecida pela Lei nº 6.243/75, regulamentada pelo Decreto nº 77.077/76 que expediu a Consolidação as Leis da Previdência Social. O Decreto nº 89.312/84 que revogou o Decreto nº 77.077/76, expediu nova CLPS e manteve a companheira ao lado da esposa.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o cônjuge do sexo masculino e o companheiro, passaram a ser dependentes, desde que satisfeitos os requisitos legais. Esse direito pôde ser exercitado a partir da Lei nº 8.213/91.

Por força de determinação judicial (ACP 2000.71.00.009347-0), do Rio Grande do Sul, o companheiro(a) homossexual passou a integrar o rol de dependentes. A questão foi objeto de regulamentação administrativa, sendo atualmente regida pela Instrução Normativa 118/05. O INSS alterou o entendimento em relação à matéria. Pela Instrução Normativa 95 não era exigida a comprovação de dependência econômica. A Instrução Normativa 118/05 exige além da

comprovação da vida em comum, a comprovação da dependência econômica. *In verbis*:

O companheiro ou a companheira homossexual de segurado inscrito no RGPS passa a integrar o rol dos dependentes e, desde que comprovada a vida em comum e a dependência econômica, concorrem, para fins de pensão por morte e de auxílio-reclusão, com os dependentes preferenciais de que trata o inciso I do art. 16 da Lei nº 8.213, de 1991, para óbitos ocorridos a partir de 5 de abril de 1991, ou seja, mesmo tendo ocorrido anteriormente à data da decisão judicial proferida na ACP 2000.71.00.009347-0.

A alteração do entendimento administrativo consignado na atual Instrução Normativa 118/05 apresenta-se como um retrocesso na análise dessa questão, uma vez que a instrução normativa anterior exigia apenas a comprovação da vida em comum, sendo os companheiros homossexuais na classe I, que gozam da presunção de dependência econômica. Esta alteração provocará questionamento da esfera judicial, por ferir o princípio da isonomia.

A Lei nº 9.528 de 10 de dezembro de 1997, excluiu o menor sob guarda judicial da condição de dependente previdenciário, porém por força das Ações Cíveis Públicas proposta pelo Ministério Público, foi determinado que o INSS se abstenha de indeferir os pedidos de inscrição na condição de dependente que por determinação judicial estejam sob a guarda de segurado do Regime Geral de Previdência Social para os fins previstos na Lei nº 8.213/91.

No caso de filho inválido, para fins de inscrição e concessão do benefício, a invalidez será comprovada mediante exame médico-pericial a cargo do INSS. Os dependentes da classe I têm presumida legalmente a dependência econômica. Os demais dependentes necessitam provar esta dependência.

A presunção de dependência econômica dos integrantes da classe 1 é do tipo absoluta (*juris et de jure*), ou seja, não admite prova em contrário. A comprovação econômica é feita nos moldes do art. 22, § 3º do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

§ 3º Para comprovação do vínculo e da dependência econômica, conforme o caso, devem ser apresentados no mínimo três dos seguintes documentos: (Redação dada pelo Decreto nº 3.668, de 2000)

- I – certidão de nascimento de filho havido em comum;
- II – certidão de casamento religioso;

- III – declaração do imposto de renda do segurado, em que conste o interessado como seu dependente;
- IV – disposições testamentárias;
- V – anotação constante na Carteira Profissional e/ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social, feita pelo órgão competente; (Revogado pelo Decreto nº 5.699, de 2006)
- VI – declaração especial feita perante tabelião;
- VII – prova de mesmo domicílio;
- VIII – prova de encargos domésticos evidentes e existência de sociedade ou comunhão nos atos da vida civil;
- IX – procuração ou fiança reciprocamente outorgada;
- X – conta bancária conjunta;
- XI – registro em associação de qualquer natureza, onde conste o interessado como dependente do segurado;
- XII – anotação constante de ficha ou livro de registro de empregados;
- XIII – apólice de seguro da qual conste o segurado como instituidor do seguro e a pessoa interessada como sua beneficiária;
- XIV – ficha de tratamento em instituição de assistência médica, da qual conste o segurado como responsável;
- XV – escritura de compra e venda de imóvel pelo segurado em nome de dependente;
- XVI – declaração de não emancipação do dependente menor de vinte e um anos; ou
- XVII – quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar.

Com a mudança do Código Civil houve o questionamento se também haveria alteração da idade limite para o recebimento das prestações previdenciárias pelos dependentes. O entendimento tem sido de que para haver a diminuição para 18 anos será necessária a mudança na legislação previdenciária, uma vez que não foi utilizada a expressão maioridade civil e, sim determinada uma idade específica. Este é o entendimento decorrente da nota técnica da subchefia para assuntos jurídicos da Casa Civil da Presidência da República nº 42/2003.

Há duas regras, vertical e horizontal, para verificação de quais dentre os dependentes terão direito às prestações previdenciárias.

A regra vertical estabelece que havendo dependentes na classe superior os da classe inferior estarão excluídos para fins de outorga da prestação. Com isto, se houver dependentes na classe 1, o benefício se esgotará neles não alcançando os dependentes das classes 2 e 3.

A regra horizontal determina que havendo a existência de vários dependentes em uma mesma classe haverá o rateio das prestações entre eles. Interessante notar que os benefícios devidos aos dependentes são únicos, ainda que existam vários dependentes. Assim, se o segurado falece deixando quatro dependentes, o benefício pensão por morte que é único será rateado em quatro partes ideais, ainda que o valor a ser rateado seja o de um salário mínimo.

3. O AUXÍLIO-RECLUSÃO NO RGPS

3.1. Evolução constitucional e legislativa

O auxílio-reclusão foi originalmente instituído em 1933, com o advento do Decreto nº 22.872, que regulamentava o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos (IAPM). Noutro momento, em 1934 houve a criação do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Bancários (IAPB) por meio do Decreto nº 24.615 e no mesmo ano o Decreto nº 54, organizou o Instituto e regulamentou o auxílio-reclusão.

Já em 1960 a Lei nº 3.807, denominada “Lei Orgânica da Previdência Social”, regulamentou o auxílio-reclusão, trazendo inovações positivas e negativas. Ela previu a concessão de auxílio-reclusão aos beneficiários do segurado, detento ou recluso, que não perceba qualquer espécie de remuneração da empresa, e que houver realizado no mínimo 12 (doze) contribuições mensais.

Na mesma linha, a Consolidação das Leis da Previdência Social aprovada pelo Decreto nº 77.077, de 24 de janeiro de 1976, dispôs que o auxílio-reclusão será devido, após 12 (doze) contribuições mensais e nas condições dos artigos 56 a 59, aos dependentes do segurado detento ou recluso, que não perceba qualquer espécie de remuneração da empresa. Redação semelhante foi mantida no art. 45 da nova edição da Consolidação das Leis da Previdência Social, expedida pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984.

As três normas, similarmente, previam que o requerimento do benefício deveria ser instruído com certidão do despacho da prisão preventiva ou da sentença condenatória, e que o pagamento seria mantido durante a detenção ou reclusão do segurado, comprovada por meio de atestado trimestral de autoridade competente. Outras regras seriam aproveitadas da regulamentação da pensão por morte, visto que ambos benefícios tinham como característica principal beneficiarem os dependentes do segurado.

No âmbito constitucional, a primeira Constituição a tratar do auxílio-reclusão foi a Constituição da República de 1988, cuja redação original do art. 201 tinha o seguinte teor:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

- I – cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes de acidentes do trabalho, velhice e reclusão;
- II – ajuda à manutenção dos dependentes dos segurados de baixa renda;
- III – proteção à maternidade, especialmente à gestante;
- IV – proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
- V – pensão por morte de segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202.

Sob a égide desta Carta, foi editada a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, a qual, ao dispor sobre os planos de benefícios da previdência social, fez expressa referência ao auxílio-reclusão, nestes termos:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

3.2. Conceito

A Previdência Social define o auxílio-reclusão como o benefício devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, durante o período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto. As regras gerais sobre o auxílio-reclusão encontram-se no art. 80 da Lei nº 8.213/91 e nos arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.

O auxílio-reclusão é um direito humano e fundamental de suma importância para a vida de pessoas que vivem à margem da miséria, pois contribui para a atenuação da desigualdade sócio-econômica do País e para o aumento da distribuição de renda.

Para Marina Vasques Duarte⁶, “o auxílio-reclusão é benefício muito semelhante à pensão por morte. A diferença básica é que no auxílio-reclusão o segurado está impossibilitado de exercer atividade remunerada por estar recluso ou detido”.

Ionas Deda Gonçalves fala que:

O auxílio-reclusão é benefício de prestação continuada, substitutivo do salário de contribuição ou do rendimento do trabalhador, devido ao conjunto de dependentes de segurados de baixa renda recolhidos à prisão.⁷

Consoante nos ensina Hélio Gustavo Alves:

(...) o auxílio-reclusão é um benefício que garante a proteção da família e dependentes, além da fundamental importância para o equilíbrio da economia do País, ou seja, proporciona aos recebedores uma qualidade de vida digna, servindo a renda mensal para sustentação às bases alimentar e educacional e à saúde.⁸

Nesse enleio, o auxílio-reclusão é necessário para que os dependentes não fiquem desamparados em situação de miserabilidade, fato que fere todos os princípios ligados à dignidade da pessoa humana.

Trata-se de um benefício de natureza alimentar, destinado exclusivamente aos dependentes do segurado, de tal sorte que apenas estes possuem legitimidade para pleiteá-lo. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria.

Sendo a Previdência um sistema que garante não só ao segurado, mas também à sua família, a subsistência em caso de eventos que não permitam a manutenção por conta própria, é justo que, da mesma forma que ocorre com a pensão por falecimento, os dependentes tenham direito ao custeio de sua sobrevivência pelo sistema de seguro social, diante do ideal de solidariedade.

O benefício é devido enquanto o segurado permanecer na condição de detento ou recluso. Sendo assim, para a manutenção do benefício deverá ser

⁶ DUARTE, Marina Vasques. *Direito Previdenciário*. 6ª ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008, p. 290.

⁷ GONÇALVES, Ionas Deda. *Direito Previdenciário*. São Paulo: Saraiva, 2005. (Coleção curso & concurso / coordenação Edílson Mougnot Bonfim) p. 184.

⁸ ALVES, Hélio Gustavo. *Auxílio Reclusão. Direitos dos presos e de seus familiares*. São Paulo: LTr, 2007, p. 16 e 56.

apresentada, trimestralmente, a declaração de que o segurado permanece cumprindo pena privativa da liberdade.

Conforme parecer exarado pela Consultoria Jurídica do então MPAS acerca da caracterização do direito em face do regime prisional, concluiu-se que “as famílias dos segurados presos sob o regime fechado e semi-aberto fazem jus ao auxílio-reclusão, ainda que eles exerçam alguma atividade remunerada” e que “as famílias dos segurados em cumprimento de pena sob regime aberto não têm direito ao recebimento do auxílio-reclusão”.⁹

Quanto à possibilidade de acumulação do pagamento do auxílio-reclusão aos dependentes e de benefícios à pessoa do segurado, há o seguinte entendimento:

O segurado recluso não terá direito aos benefícios de auxílio-doença e de aposentadoria durante a percepção, pelos dependentes, do auxílio-reclusão, ainda que, nessa condição contribua como contribuinte individual ou facultativo, permitida a opção, desde que manifestada, também, pelos dependentes, ao benefício mais vantajoso.¹⁰

Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

Conforme salienta o art. 167, § 4º, do Regulamento da Previdência Social¹¹, com a redação conferida pelo Decreto nº 4.729, de 09/06/2003, o segurado recluso, ainda que contribua na forma do § 6º do art. 116, não faz jus aos benefícios de auxílio-doença e de aposentadoria durante a percepção, pelos dependentes, do auxílio-reclusão, permitida a opção, desde que manifestada, também, pelos dependentes, pelo benefício mais vantajoso.

3.3. Período de carência

A concessão do auxílio-reclusão, a partir da Lei nº 8.213/91 (cujos efeitos retroagiram a 05/04/1991 — art. 145, caput), independe de número mínimo de contribuições pagas pelo segurado. Basta comprovar a situação de segurado para

⁹ Parecer CJ nº 2583, de 24/09/2001 — *in* Revista RPS 252/834, novembro de 2001.

¹⁰ Art. 2º, o § 1º do art. 2º da Lei nº 10.666 de 08 de maio de 2003.

¹¹ Lei nº 8.213/91

gerar direito ao benefício. A carência exigida pela legislação anterior era de 12 contribuições mensais.

A Medida Provisória nº 1.729, de novembro de 1998, tentou restabelecer o período de carência de 12 contribuições, mas o dispositivo não foi convertido em lei, perdendo sua eficácia.

3.4. Data de início do benefício

O benefício tem início na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão se requerido até trinta dias deste, e a partir da data do requerimento, se posterior a trinta dias. Quando o auxílio-reclusão for requerido quando expirado o prazo de trinta dias após o recolhimento à prisão do segurado, a data de início do benefício será a do requerimento, ressalvando-se que, em havendo beneficiário menor de 16 anos, este poderá requerê-lo, até 30 dias após completar essa idade, quando então retroagirá ao dia do recolhimento do segurado ao cárcere (art. 105, I, b, do Regulamento da Previdência Social, *usque* art. 116, § 4º do mesmo Decreto, com a redação conferida pelo Decreto nº 4.729, de 09/06/2003).

3.5. Requisitos para concessão

O § 5º, do art. 116, do Dec. nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Dec. nº 4.729/2003, define que “somente fará jus ao auxílio-reclusão o segurado que estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto”. Assim, administrativamente, o INSS não se concede auxílio-reclusão em caso de prisão preventiva.

O dispositivo legal impõe algumas condições para a concessão do auxílio-reclusão que podem ser assim discriminadas:

- Recolhimento efetivo à prisão;
- Não recebimento de remuneração da empresa;

- Não estar em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço;
- Condição de segurado da Previdência Social do preso;
- Concessão apenas àquele que receba remuneração até R\$ 798,30 (atualizado pela MP 475, de 23/12/2009).

O descumprimento de qualquer um dos requisitos anteriormente elencados, ainda que se respeitem os demais, importa na cessação ou não concessão do benefício.

O fato de o segurado estar desempregado no momento de sua prisão não é óbice à concessão do auxílio-reclusão, desde que mantida a qualidade de segurado, ou seja, desde que a prisão se dê no período de graça (art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/1999). Ainda neste caso, o último salário-de-contribuição do segurado será o critério para verificar se é de baixa renda, ou seja, não vale o raciocínio de que o segurado não tem renda alguma na data da prisão, pois está desempregado, sendo sempre de baixa renda.

Não há tempo mínimo de contribuição para que a família do segurado tenha direito ao benefício, mas o trabalhador precisa ter qualidade de segurado. Após a concessão do benefício, os dependentes devem apresentar à Previdência Social, de três em três meses, atestado de que o trabalhador continua preso, emitido por autoridade competente. Esse documento pode ser a certidão de prisão preventiva, a certidão da sentença condenatória ou o atestado de recolhimento do segurado à prisão.

Para os segurados com idade entre 16 e 18 anos, serão exigidos o despacho de internação e o atestado de efetivo recolhimento a órgão subordinado ao Juizado da Infância e da Juventude.

A lei não podia ser mais clara ao exigir o recolhimento efetivo do segurado à prisão para a concessão do auxílio, impondo ao INSS a verificação concreta da situação de presidiário do segurado beneficiário. Essa exigência tem a sua razão de ser no fato de que nem sempre o cumprimento de pena impede o segurado de exercer trabalho comum remunerado, com vínculo de emprego, sendo essa impossibilidade o fundamento do benefício.

A questão da concessão do auxílio-reclusão quando do cumprimento de pena em regime fechado e em regime aberto, tem solução simples e incontroversa. Não há dúvida que os dependentes do segurado em cumprimento de pena em regime

fechado fazem jus ao recebimento do auxílio, sendo esse o caso clássico de configuração desse benefício.

As penas privativas de liberdade podem ser cumpridas sob a disciplina de três regimes legais específicos, quais sejam:

- Regime fechado;
- Regime aberto; e
- Regime semi-aberto.

O regime fechado impõe, em qualquer caso, o recolhimento efetivo do apenado à prisão. Por sua vez, o regime aberto possibilita ao segurado procurar e obter emprego, permitindo, conseqüentemente, a percepção de meios de subsistência para a sua família, o que determina a não concessão ou o cancelamento do auxílio-reclusão.

No regime aberto, o condenado convive em nosso meio social durante o período em que estiver exercendo uma profissão, recolhendo-se à Casa do Albergado apenas no período de repouso.

A dificuldade está em definir se a família do segurado em cumprimento de pena sob o regime semi-aberto tem ou não tem direito à percepção do auxílio-reclusão. Conforme a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal, o recluso cumpre pena em colônia agrícola, industrial ou similar (art. 91); pode exercer atividade em trabalho interno ou externo nos moldes de regime fechado, não estando sujeito ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, (§ 2º do art. 28); só pode sair do estabelecimento mediante escolta, por motivo de falecimento ou doença grave de familiares ou necessidade de tratamento médico (art. 120); pode obter autorização para saída temporária, sem vigilância direta, para visitar a família, frequência a curso profissionalizante ou instrução do 2º grau ou superior ou, ainda, participação em atividades que concorram para o retorno ao convívio social (art. 122).

As regras de cumprimento da pena no regime semi-aberto retratam uma situação em que o auxílio-reclusão será devido, pois inviabilizam o exercício regular de uma profissão, por parte do segurado, com o devido vínculo empregatício.

Isso se dá porque o trabalho do preso não é exercido com a finalidade de garantir a própria subsistência, eis que essa é garantida pelo Estado. O trabalho

exercido pelo preso tem um aspecto de ressocialização predominante, com vistas ao retorno do indivíduo à sociedade.

No regime semi-aberto, o segurado encontra-se efetivamente recolhido à prisão, não importando o tipo de estabelecimento penal, e o exercício de atividade laboral estará sempre sujeita às regras descritas nos itens anteriores, onde o aspecto de ressocialização prevalece sobre a necessidade de obter remuneração. Nesse sentido, o auxílio-reclusão será sempre devido ao segurado recolhido em colônia agrícola, industrial ou similar, ou seja, em cumprimento de pena em regime semi-aberto, ainda que no desempenho de atividades remuneradas dentro do estabelecimento penal.

As atividades desenvolvidas dentro das colônias, conquanto possam resultar em alguma remuneração para o condenado, não geram vínculo de emprego e, portanto, não podem ser tomadas como fonte de subsistência para as famílias dos segurados presos. Essa contraprestação pelo trabalho prestado dentro das colônias penais não tem o mesmo tratamento jurídico dado às remunerações em geral. O art. 29 da Lei de Execução Penal vincula a remuneração paga ao preso a diversas finalidades que estabelece, reservando apenas uma parcela à assistência à família. A mesma lei determina que a remuneração paga ao preso poderá ser equivalente a três quartos do salário mínimo, possibilidade vedada pela Constituição para as remunerações em geral.

Para ter o condão de afastar o direito à percepção do auxílio-reclusão, o trabalho exercido pelo segurado deve ser voluntário, com vínculo de emprego regido pela CLT, mediante remuneração desvinculada, situação que não ocorre nos casos submetidos ao regime prisional semi-aberto. Apenas no regime aberto é possível a ocorrência dessa hipótese.

Do exposto, as famílias dos segurados presos sob o regime fechado e semi-aberto fazem jus ao auxílio-reclusão; as famílias dos segurados em cumprimento de pena sob o regime aberto não têm direito ao benefício.

3.6. Cessação e suspensão do benefício

O auxílio-reclusão cessará na data da soltura do segurado, e ainda nas seguintes hipóteses:

- Com a morte do segurado e, nesse caso, o auxílio-reclusão será convertido em pensão por morte;
- Em caso de fuga, liberdade condicional, transferência para prisão albergue ou extinção da pena;
- Quando o dependente completar 21 anos ou for emancipado;
- Com o fim da invalidez ou morte do dependente.

O auxílio-reclusão se extingue com a perda do direito do último dependente habilitado, e não se transfere a dependente de classe inferior. No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado. Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, será o mesmo considerado para verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Feijó Coimbra diverge do conteúdo da norma:

Não vemos justiça na disposição legal, parecendo-nos, ao revés, que se conflitam as duas disposições. Se a prestação é, indubitavelmente, estabelecida *intuitu familiae*, e se tem como elemento material da hipótese de incidência legal a ordem judicial de detenção ou de reclusão, o fato de ter-se evadido o segurado, de estar foragido, em nada altera os termos da questão, nem melhora a situação de seus dependentes, os titulares da prestação de que se cuida".¹²

Deve-se observar, contudo, que, não havendo a suspensão do benefício no caso de evasão, a família poderia ficar percebendo indefinidamente o benefício, supondo-se aí que o foragido jamais retornaria ao lar nem proveria a subsistência dos seus. Assim sendo, em que pese eventual injustiça com a família do fugitivo não amparada após a fuga, andou bem, a nosso ver, o legislador neste caso.

¹² COIMBRA, J. R. Feijó, *op. cit.*, p. 133.

4. PECULIARIDADES DO AUXÍLIO-RECLUSÃO NO RGPS

4.1. Baixa renda: limitação do Benefício pela Emenda Constitucional nº 20/98

Entenda-se por baixa renda o segurado que não recebe salário mensal superior a R\$ 810,18, a partir de 1º de janeiro de 2010¹³, limite este que será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. Este valor é auferido pelo último salário-de-contribuição do segurado existente antes de sua prisão (art. 116, caput, do Decreto 3.048/1999) e tem como parâmetro o limite vigente naquela data.

O requisito da baixa renda teve sua redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98. A partir dela, ou seja, de 16/12/1998, os segurados do RGPS que percebiam renda bruta mensal superior ao limite estabelecido não geram, aos seus dependentes, o direito ao benefício do auxílio-reclusão. O valor limite é reajustado periodicamente.

Ao auxílio-reclusão com data de início fixada em período anterior a 16/12/1998 aplicar-se-á a legislação vigente àquela época, independentemente da renda mensal acima referida (Portaria MPAS nº 4.883/98 — art. 8º, § 1º). Respeitou-se, assim, o direito adquirido de quem já vinha recebendo o benefício, ou tinha implementado as condições para tanto.

A Emenda Constitucional nº 20/98 modificou o art. 201, IV, da Constituição da República, incluindo o requisito de baixa renda para a concessão do auxílio-reclusão, pressuposto inexistente na ordem constitucional em vigor até então. Dispôs a emenda que o auxílio-reclusão, assim como o salário-família, somente seria devido aos dependentes dos segurados de baixa renda.

¹³ Portaria interministerial MPS/MF N°333, de 29 de junho de 2010 - DOU de 30/06/2010 - Alterada pela Portaria interministerial MPS/MF N° 408, de 17 de agosto de 2010 - DOU de 18/08/2010.

A Emenda definiu quem seria, no momento, considerado de baixa renda, até que não houvesse disciplinado, senão vejamos:

Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.¹⁴

A aplicação da nova regra pela previdência social gerou protesto por parte dos segurados, que proclamavam a injustiça da norma, uma vez que a circunstância de o segurado possuir renda acima do limite imposto não implicava, necessariamente, a possibilidade de sua família manter-se sem o seu rendimento, caso ausente em virtude da prisão.

Em razão dessa iniquidade, começou-se a formar na jurisprudência corrente que defendia interpretação diversa da norma constitucional, sustentando que o limite financeiro se refere à renda bruta mensal dos dependentes, e não do segurado recluso. Isso porque a proteção social seria dirigida àqueles, desamparados financeiramente, e não ao segurado, que se encontra ao abrigo do Estado. Nesse passo, o art. 116 do RPS teria extrapolado sua função regulamentadora, ao dar interpretação equivocada ao texto constitucional, visto que a Lei de Benefícios não foi alterada nesse aspecto.

A respeito da limitação do auxílio-reclusão pela Emenda Constitucional nº 20/98, comenta Wladimir Novaes Martinez.

Altera-se significativamente o auxílio-reclusão, passando a ser direito do mesmo trabalhador que faz jus ao salário-família: segurado de baixa renda. A modificação do benefício, para pior, é incompreensível e discriminatória, convindo suscitar a impropriedade em face de outros postulados fundamentais da Lei Maior.¹⁵

Judicialmente o posicionamento está indo contrário ao que a legislação aparentemente almeja, ou seja, ter como identificador da Baixa Renda a renda do segurado e não dos dependentes. A interpretação jurisprudencial caminha no sentido de que o conceito de renda bruta mensal se refere “à renda do dependente

¹⁴ Art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98

¹⁵ MARTINEZ, Wladimir Novaes. Reforma da previdência social: comentários à Emenda Constitucional nº 20/98, cit., p. 117.

e, não à do segurado e que a finalidade do auxílio-reclusão é atender às necessidades dos dependentes que, em face da inculpação do segurado por ato criminoso, se vêem desassistidos materialmente”.¹⁶

No mesmo sentido, a Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 4ª Região editou o seguinte enunciado: “Súmula nº 5: Para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não a do segurado recluso”.

Conforme os entendimentos acima, a Baixa Renda está sendo considerada à luz da renda dos dependentes e não da do segurado preso, ou seja, não importa o quantum da renda do segurado e sim dos seus dependentes.

Este entendimento jurisprudencial, que a priori beneficia os dependentes que tenham o segurado com uma renda maior que a fixada pela portaria ministerial, está conflitando e descaracterizando a dependência presumida dos dependentes de primeira classe, tendo estes que demonstrar a dependência econômica, para ser observado se sua renda não ultrapassa o valor estipulado pela Baixa Renda.

*Hélio Gustavo Alves*¹⁷ cita *Mirian Vasconcelos Fiaux Horvath*¹⁸ quando ela traz o entendimento do Ilustre *Armando de Oliveira Assis*:

Sob a alegação de que se trata de matéria do domínio do Direito Social, os seus interpretadores são levados a invocar o “sentido social” de tais leis, e à sombra de uma interpretação supostamente “social” muitos disparates poderão ser cometidos em detrimento da coletividade.

A autora cita outra parte do texto de Armando de Oliveira Assis:

Qualquer interpretação generosa, de cunho individualista, que imponha à instituição gravames não previstos, se torna, em verdade, vantagem pessoal sustentada pela coletividade segurada.

Destarte, por muito que se comova o humano coração do interpretador ou do julgador ante um caso pessoal, terá que ser contido pela indelével lembrança de que o seguro social é uma instituição de direito público – onde o social é a palavra de ordem – e em consequência não pode e não deve, sob hipótese alguma se deformado por interesses privados, de pessoas ou de grupos.¹⁹

Interpretando o texto de Armando de Oliveira Assis, Mirian Vasconcelos Fiaux Horvath, comungando do pensamento do autor, nos passa seu entendimento:

... que embora situações pessoais possam levar o intérprete à comoção e a inclinar-se por uma solução que creia mais adequada tendo em vista o uso

¹⁶ TRF da 4ª Região, Ag. Instrumento nº 2001.04.01.009317-9/RS, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, sessão de 27/11/2001.

¹⁷ ALVES, Hélio Gustavo. *Auxílio-reclusão: direitos dos presos e de seus familiares*. São Paulo: LTr, 2007.

¹⁸ HORVATH, Mirian Vasconcelos Fiaux. *Auxílio-reclusão*. São Paulo: Quartier Latin, 2005. p. 125.

¹⁹ *Ibidem*, apud, ASSIS, Armando de Oliveira, *Compêndio de seguro social*. P. 154.

de várias formas de interpretação e aplicação da lei, ele não deve se afastar das bases doutrinárias previdenciárias e ter em mente que se trata de mecanismo de proteção social e que toda a comunidade suporta as vantagens auferidas individualmente.

Enfim a autora conclui sobre a Baixa Renda:

Sendo assim, tendo em vista que não se exige comprovação de dependência econômica a determinados dependentes e considerando os conceitos teóricos que sustentam o sistema jurídico, entendemos que a renda a ser verificada para entrega do auxílio-reclusão é a do segurado e não de seus dependentes.

Destarte, a novel ilustre pensadora do Direito previdenciário Miriam Fiaux Horvath tem entendimento contrário ao jurisprudencial deixando claro que o auxílio-reclusão deve ser deferido à luz da renda do segurado.

Hélio Gustavo Alves fala que existem dois posicionamentos sobre qual renda deve ser considerada para localizar a baixa renda, o primeiro, a dos dependentes e o segundo pensamento, a do segurado.

Usando como base a mesma lição citada acima por Miriam Vasconcelos Fiaux Horvath de autoria de Armando de Oliveira Assis, aquele autor tem entendimento contrário aos dois entendimentos.

Ele argumenta que:

Mas ainda se faz necessário, neste capítulo, ressaltar que entendimentos e interpretações jurisprudenciais (que considera a Baixa Renda a renda dos dependentes) faz nascer outro fato, alheio às regras do Direito social, da segurança jurídica da característica do benefício aqui tratado e da real proteção da família advinda com a concessão do auxílio-reclusão, que é a relatividade de dependência.

Quando se usa a renda dos dependentes como regra para analisar a Baixa renda, os dependentes de primeira classe, como já dito, deixam de ter sua presunção de dependência econômica.

Se os dependentes tiverem uma renda maior que o segurado ou maior que a Baixa Renda, não serão considerados economicamente dependentes, perdendo o direito ao recebimento do auxílio-reclusão.

Pode nascer, então, a relatividade da dependência, teriam que ser usadas as regras da pensão alimentícia, sendo analisada a quebra de renda do mantenedor principal da família, dividindo a renda restante da primeira classe com o restante dos dependentes da família e se a renda for inferior à renda baixa, concede-se o auxílio-reclusão.²⁰

Em que pese os argumentos apresentados, entendo que um está incompleto e que o outro se encontra equivocado. O posicionamento de Hélio Gustavo Alves, é pertinente até o momento em que ele defende o nascimento da relatividade da dependência. Quando começa argumentar sobre a prova da relatividade da

²⁰ ALVES, Hélio Gustavo. *Auxílio-reclusão: direitos dos presos e de seus familiares*. São Paulo: LTr, 2007.

dependência baseado na quebra da renda do conjunto familiar para se conceder o auxílio-reclusão caso a renda seja inferior à Baixa Renda, ele desconsidera a verdade real dos fatos.

Para embasar meu entendimento, parto do princípio do recolhimento para a previdência. Todos os contribuintes estão sujeitos às tribulações da vida, com o contribuinte recluso, a situação não é diferente, ele contribuiu para o seguro social, para que um dia, caso seja necessário, ele e seus familiares possam usufruir dos benefícios da previdência social.

Se ele contribuiu sobre o piso salarial ou sobre o teto, isso não importa. O que vale é que ele pagou sua cota para a previdência social, e é justo que seu núcleo familiar usufrua exatamente sobre o que ele recolheu e não baseado em divisões de renda entre esta ou aquela classe. Nesse ponto começa o complemento, a meu ver, dos argumentos expedidos por Mirian Vasconcelos Fiaux Horvath. A autora tem razão em seus argumentos, entretanto, faltou complementar que, não o contribuinte recluso, mas todos os contribuintes têm direitos a receber sobre exatamente o que recolheu, lógico, de acordo com os critérios utilizados para calcular a renda mensal inicial de cada benefício, com o auxílio-reclusão não deve ser diferente.

4.2. Natureza análoga à pensão por morte

Contrariamente das outras espécies de benefícios, a Lei nº 8.213/91 não previu regras específicas para o auxílio-reclusão. Anotou apenas que é devido nas mesmas condições da pensão por morte. Isso se explica porque este benefício, ao lado da pensão, são os únicos dirigidos exclusivamente aos dependentes (art. 18, II, da Lei). Por consequência, a tradição legislativa pátria foi a de sempre vincular o regulamento do auxílio-reclusão ao benefício de pensão por morte, de cujas regras se socorria. Isso foi mantido pela Lei nº 8.213/91, que outorgou ao auxílio-reclusão um único artigo.

Com efeito, o auxílio-reclusão é, nos dizeres de Martinez, benefício-irmão da pensão por morte. A semelhança com a pensão por morte é jurídica. Significa definição do direito para as mesmas pessoas, exercitado e mantido nas mesmas condições, à exceção do ato gerador. A diferença fundamental é a prisão em lugar

do óbito. Entretanto, a premissa é a mesma: a ausência física do segurado. As similaridades são várias, desde a habilitação, cujo documento exigido é a certidão de recolhimento em vez da certidão de óbito, até a data de início do benefício, fixada na data da prisão, no primeiro caso, ou da morte, no segundo, se requerido até trinta dias depois do evento, ou na data do requerimento, se posterior.

Idêntica, também, a forma de cálculo do benefício, a cuja renda mensal inicial, na ausência de norma própria para o auxílio-reclusão, aplica-se a regra da pensão por morte, isto é, cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.

Por derradeiro, convém frisar a regra do art. 118 do RPS:

Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte. Caso o benefício não tenha sido concedido em razão do não-preenchimento do requisito de baixa renda, a pensão ainda assim será devida se mantida a qualidade de segurado do *de cujus*.

4.3. Renda mensal inicial

O valor da renda mensal é igual a 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de detenção ou prisão, por ser esta a base de cálculo da pensão por morte (arts. 75 e 80 da Lei nº 8.213/91).

A última renda a ser considerada é a do segurado preso, e não a dos dependentes, até porque é a renda do segurado mesmo que serve de base de cálculo para o benefício, cujo valor a Reforma da Previdência quis limitar. O raciocínio contrário (levar em conta a renda dos dependentes) neutralizaria a reforma, viabilizando a continuidade de todos os auxílios-reclusão que ela quis justamente cessar, como é o caso, exemplificadamente, da prisão de um segurado que ganhe R\$ 3.000,00 e sua esposa, do lar, e seu filho, menor, não tenham renda alguma.

Para os dependentes do segurado especial o valor do benefício é de um salário mínimo. Caso esteja contribuindo facultativamente, terá o benefício concedido com base no salário de benefício.

O valor do auxílio-reclusão, assim como o da pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateado entre todos em partes iguais, sendo que as cotas do rateio poderão ser inferiores ao salário mínimo. De resto, aplicam-se ao auxílio-reclusão as demais regras da pensão por morte.

4.4. Cálculo do salário de benefício

O auxílio-reclusão trata-se de benefício derivado, ou seja, tem por base o valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito se na data da reclusão ou detenção aposentado fosse, impondo-se, portanto, que se calcule em primeiro lugar o salário-de-benefício relativo à aposentadoria e em seguida a renda mensal inicial que teria esta, para então ser apurado o valor do auxílio-reclusão.

4.5. Evolução contábil da renda mensal inicial

a) período de 05/09/1969 a 28/07/1969 – art. 37 e 43 da Lei nº 3.807 de 26/08/1960:

- a importância da pensão devida ao conjunto dos dependentes do segurado será constituída de uma parcela familiar, igual a 50% do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito se na data da reclusão ou detenção se fosse aposentado, e mais tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% do valor da mesma aposentadoria quantos forem os dependentes do segurado, até o máximo de 5.

b) período de 29/07/1969 a 10/06/1973 – incisos I e II, do art. 3º, do Decreto-lei nº 710/69: 3.807 de 26/08/1960:

- a renda mensal inicial é igual ao salário-de-benefício, não podendo ser inferior a 35% do salário mínimo mensal vigente na localidade de trabalho do segurado.

c) período de 11/06/1973 a 23/01/1976 – inciso V do art. 50 e inc III do parágrafo 4º do mesmo artigo do Decreto nº 72.771, de 06/09/1973:

- 50% do valor da aposentadoria que o segurado teria direito na data da reclusão mais 10% para cada dependente até o máximo de cinco.

d) período de 24/01/1976 a 04/04/1991 – art. 56 e 63 do Decreto nº 77.077, de 24/01/1976 e arts. 45 e 48 do Decreto nº 89.312 de 23/01/1984:

- o critério a ser aplicado é o mesmo mencionado no item “c” retro.

e) período de 05/04/1991 em diante – art. 80, da Lei nº 8.213/91:

- o auxílio-reclusão será devido nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não perceber remunerações da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

CONCLUSÃO

O que vemos com o benefício do auxílio-reclusão, é que a seguridade social adotou critérios objetivos para que a família pudesse pleiteá-lo. Conseguiu estabelecer um critério para determinar se uma família tem ou não direito de perceber o auxílio-reclusão, muito embora com discordância de parcela da comunidade acadêmica, inclusive deste discente.

Outra constatação importante que foi feita é que o benefício não tem natureza indenizatória, mas sim uma natureza alimentar, pois ficou claro a intenção do legislador em proteger a família do preso que não tem condições de subsistência enquanto o provedor do lar se encontra no cárcere e impossibilitado de exercer algum tipo de atividade remunerada, para colaborar com o sustento de sua família.

Foi percebido que a questão da constitucionalidade ou não da Emenda Constitucional 20/98 é um tema muito polêmico, pois com o seu surgimento foi evidenciada a questão do requisito da baixa renda como sendo necessário para a concessão do benefício estudado.

Essa problemática, em nosso entendimento, deve ser vista com olhos criteriosos, e sem dúvida alguma, o princípio da solidariedade pode ser percebido como um pilar para a concessão de tal benefício, pois sem ele, não seria justificado o seu pagamento, e não haveria razão para o Estado preocupar-se com a família de uma pessoa que cometeu um crime, e que se encontra no cárcere.

Portanto, de modo conclusivo, entendemos tratar-se de um benefício muito válido e necessário para a manutenção de nossa sociedade, pois ele tem alguns requisitos que filtram o acesso a ele, como o de que a pessoa tem que ser filiada ao sistema da previdência social para poder pleiteá-lo, como também o requisito de baixa renda, que acaba por limitar o seu acesso a boa parte da população.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Hélio Gustavo. *Auxílio-reclusão: direitos dos presos e de seus familiares*. São Paulo: LTr, 2007.

BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: Senado Federal, 1998.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. *Manual de direito previdenciário*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2005.

CLAUDINI, Andréa. *Revisão de benefícios e cálculos previdenciários*. Leme: Mundo Jurídico, 2009.

CUTAIT NETO, Michel. *Auxílio-doença*. 2. ed. Leme: J. H. Mizuno, 2009.

DUARTE, Marina Vasques. *Direito Previdenciário*. 6. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Dicionário analítico de previdência social*. São Paulo: Atlas, 2009.

HORVATH, Miriam Vasconcelos Fiaux. *Auxílio-Reclusão*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 15. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

KERTZMAN, Ivan. *Curso prático de direito previdenciário*. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2010.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à lei básica da previdência social*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2006.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. *Direito Previdenciário*. São Paulo: Saraiva, 2005. — (Coleção Sinopses Jurídicas; v. 25)

ANEXO

Anuário Estatístico do auxílio-reclusão no Município de Marabá/PA

O trabalho no presídio começou em dezembro de 2009. São feitas 3 consultas mensais junto ao INSS, na tentativa de implementação dos benefícios.

Se multiplicarmos a quantidade mensal de tentativas pelos meses, desde o início do projeto até os dias atuais, teremos aproximadamente 36 pedidos, dos quais apenas aproximadamente 15 foram deferidos, mais ou menos 41,66% de aproveitamento, uma quantidade irrisória frente ao universo de presos existentes no CRAMA.

Lógico, que do total nem todos têm direito ao pleito, mas os principais impecílios para a requerer o benefício é a falta de documentos pessoais dos internos, hoje existem 86 presos no regime fechado sem documentação. Para o deferimento do pedido administrativo do INSS, o principal problema é a falta do vínculo empregatício no momento da prisão.