

**XXVII CONGRESSO NACIONAL DO  
CONPEDI PORTO ALEGRE – RS**

**DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA  
SOCIAL I**

**JOSÉ RICARDO CAETANO COSTA**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria – CONPEDI**

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente **Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente **Sudeste** - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente **Nordeste** - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente **Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

**Representante Discente – FEPODI**

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

**Secretarias:**

**Relações Institucionais**

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

**Relações Internacionais para o Continente Americano**

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

**Relações Internacionais para os demais Continentes**

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

**Eventos:**

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch UFSM – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho Unifor – Ceará

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta Fumec – Minas Gerais

**Comunicação:**

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro UNOESC – Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direitos sociais, seguridade e previdência social I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNISINOS

Coordenadores: José Ricardo Caetano Costa. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-735-9

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Porto Alegre, Brasil).

CDU: 34



# XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

## DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL I

---

### **Apresentação**

No XXVII Congresso Nacional do CONPEDI, ocorrido em Porto Alegre nos dias 14, 15 e 16 de Novembro de 2018, o GT de DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL, tivemos no GT n. 1, uma vez que foram dois GTs para dar conta das dezenas de trabalhos aprovados, a apresentação dos 16 trabalhos aprovados. Estão contempladas as três áreas da Seguridade Social (Saúde, Previdência e Assistência Social), bem como outros direitos sociais constantes no artigo 6º da Carta Maior de 2018, que completou 30 anos em 05/10/88.

Fizemos, a seguir, uma breve sinopse destes trabalhos, todos de elevada qualidade, contribuindo ao processo de debate e reflexão crítica acerca dos direitos sociais nesta seara.

Vejamos:

No primeiro artigo “TRANSGENERIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL: NOVOS HORIZONTES PARA SEGURADOS(AS) TRANS FRENTE ÀS MUDANÇAS JURÍDICAS NO CONTEXTO NACIONAL”, de Beatriz Lourenço Mendes , José Ricardo Caetano Costa, os autores enfocam os reflexos das mudanças jurídicas civis recentes para as pessoas trans no campo previdenciário, a partir da possibilidade de mudança do prenome e gênero diretamente no cartório civil, independente da realização de cirurgia de transgenitalização e de autorização judicial, diante da ADIN n. 4.275, pelo STF, enfocando os reflexos desta nos direitos previdenciários.

No artigo “A (I)LEGALIDADE DO INDEFERIMENTO PELA AUTARQUIA FEDERAL DO BENEFÍCIO RURAL EM RAZÃO DO LABOR URBANO DO CONJUGE!”, de Nisslane Magalhaes De Siqueira, a autora analisa a situação do trabalhador rural, que desenvolve seu labor em conjunto com o seu núcleo familiar, contudo face a escassez de recursos, um dos cônjuges desloca-se para centros urbanos aventurando melhores condições de vida, sem que isso implique na mudança dos demais membros da família, que continuam laborando no campo.

No artigo “A APOSENTADORIA ESPECIAL DO GUARDA CIVIL MUNICIPAL”, de Luiz Gustavo Boiam Pancotti , Jesus Nagib Beschizza Feres, os autores analisam o direito

dos guardas municipais à aposentadoria especial, diante da omissão legislativa, enfocando o ajuizamento dos inúmeros Mandados de Injunção que foram impetrados visando a aplicação dos requisitos previstos na LC 51/85 que trata da aposentadoria dos policiais.

No artigo “A OPACIDADE DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO”, de Guillermo Rojas De Cerqueira César, o autor pretende compreender a tensão existente na concessão de benefícios através do fenômeno da opacidade do direito previdenciário, concluindo que a opção política é a manutenção da segregação informacional e esvaziamento do sistema previdenciário.

No artigo “A COERÊNCIA DO DIREITO AO ADICIONAL DE 25% EM OUTRAS ESPÉCIES DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM ATENDIMENTO À ISONOMIA DE TRATAMENTO AOS SEGURADOS”, de João Carlos Fazano Sciarini, o autor aborda a possibilidade de estender a outros benefícios previdenciários o acréscimo de 25%, já que a lei apenas assegura tal benesse a aposentadoria por invalidez, utilizando para tanto, da doutrina e jurisprudência, observando recente decisão do STJ.

No artigo “AUXÍLIO-RECLUSÃO: ANÁLISE CRÍTICA DOS REQUISITOS DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA”, de Joana Cristina Paulino Bernardes, a autora analisa o benefício do auxílio-reclusão, enquanto benefício previdenciário concedido ao conjunto de dependentes de segurado recolhido à prisão, avaliando as questões controvertidas que devem ser analisadas em relação a este benefício.

No artigo “A EFICÁCIA DO DIREITO À SAÚDE E A TERATOLOGIA DA TEORIA DAS ESCOLHAS TRÁGICAS”, de Ana Paula De Jesus Souza , Augusto Cesar Leite de Resende, os autores buscam promover uma análise teórica acerca do direito à saúde na Constituição Federal, explorando os mecanismos de efetivação desse direito, apontando pela necessidade de implementação por meio de políticas públicas para a real concretização destes direitos.

No artigo “AS PRÁTICAS INTEGRATIVAS E COMPLEMENTARES DO SUS COMO ALTERNATIVA À JUDICIALIZAÇÃO DO ACESSO À SAÚDE À LUZ DA BIOÉTICA”, de Maria Claudia Crespo Brauner , Rodrigo Gomes Flores, os autores objetivam analisar a Política Nacional de Práticas Integrativas e Complementares (PNPIC) como alternativa à judicialização do acesso à saúde pública à luz da bioética.

No artigo “AS POLÍTICAS PÚBLICAS EM PROL DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL”, de Cássia Daiane Maier Gloger , Alan Peixoto de Oliveira, os autores buscam analisar as Políticas Públicas implementadas no Brasil em prol das Pessoas com Deficiência,

tendo como suporte a obra de Erus Roberto Grau, além da legislação constitucional e infraconstitucional que embasam as normas sociais inclusivas no Brasil.

No artigo “DIREITO FUNDAMENTAL À ASSISTÊNCIA SOCIAL NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988: INCLUSÃO E EXCLUSÃO DOS SUBINTEGRADOS”, de Leonardo Furian, é analisado o direito a um salário mínimo do artigo 203, V, da Constituição brasileira de 1988, aos deficientes ou idosos em situação de miserabilidade, pela perspectiva sistêmica e o meta-código inclusão/exclusão, questionando se essa “garantia” é suficiente para inclusão das pessoas.

No artigo “A VULNERABILIDADE SOCIAL COMO REQUISITO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA – BPC: O ANTAGONISMO DO CONCEITO ENTRE A LEI E A PRÁTICA”, de Joice Paulo Van Der Sand, o autor faz uma reflexão sobre o conceito de vulnerabilidade social, considerado requisito para a concessão do benefício de Prestação Continuada – BPC, pela Previdência Social, à luz do princípio da dignidade da pessoa humana.

No artigo “UMA ANÁLISE DO CRITÉRIO ECONÔMICO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À LUZ DO DIREITO AO MÍNIMO PARA EXISTÊNCIA CONDIGNA”, de Camila Arraes de Alencar Pimenta , Kely Cristina Saraiva Teles Magalhães, as autores buscam investigar a aplicação do critério econômico previsto na Lei Orgânica de Assistência Social para a concessão do BPC, bem como os projetos de lei que propõem a sua alteração.

No artigo “DIREITOS SOCIAIS EM GERARDO PISARELLO: DESCONSTRUINDO MITOS E RECONSTRUINDO GARANTIAS”, de André Luís dos Santos Mottin, o autor utiliza a obra “Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción”, de Gerardo Pisarello, buscando analisar de forma crítica alguns dos “mitos” difundidos sobre os direitos sociais tendentes a mitigar a força histórica, axiológica, teórica e dogmática desses direitos.

No artigo “O DEBATE BRASILEIRO SOBRE O CUSTO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988: ALGUMAS APROXIMAÇÕES”, de Renan Zucchi , Matheus Felipe De Castro, os autores exploram o debate brasileiro sobre o custo dos direitos fundamentais sociais na Constituição vigente a partir de considerações atuais, para além do argumento econômico, destacando as tendências na relação indissociável entre a efetivação dos direitos fundamentais e os custos.

No artigo “O DIREITO À EDUCAÇÃO, MULTIMÍDIA E EVASÃO ESCOLAR”, de Sonia Maria Cardozo Dos Santos , Gilberto Tomazi, os autores investigam o uso da multimídia na Educação, como estímulo à frequência e diminuição da evasão escolar.

No último artigo apresentado, “O DIREITO ADQUIRIDO NA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR: ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA”, de Cauã Baptista Pereira de Resende, o autor apresenta as noções jurídicas doutrinárias basilares acerca do instituto para uma melhor compreensão do tema, examinando os julgados do Superior Tribunal de Justiça envolvendo o direito adquirido na previdência complementar.

Certo que essas pesquisas, que resultaram nos excelentes artigos selecionados e apresentados neste GT 1, de Direitos Sociais, Seguridade e Previdência Social, contribuíram ao debate e aprofundamento destes direitos, desejamos a todos e todas uma ótima leitura e aproveitamento dos referidos.

Prof. Dr. José Ricardo Caetano Costa – FURG

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - [publicacao@conpedi.org.br](mailto:publicacao@conpedi.org.br).

## **AUXÍLIO-RECLUSÃO: ANÁLISE CRÍTICA DOS REQUISITOS DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA**

### **SECLUSION-AID: CRITICAL ANALYSIS OF REQUIREMENTS ACCORDING TO THE LEGISLATION AND JURISPRUDENCE**

**Joana Cristina Paulino Bernardes <sup>1</sup>**

#### **Resumo**

O auxílio-reclusão é benefício previdenciário concedido ao conjunto de dependentes de segurado recolhido à prisão. Após a reforma da Previdência Social pela Emenda Constitucional nº 20/98 foi inserido o requisito da baixa renda, que após entendimentos divergentes, foi consolidado pelo Supremo Tribunal Federal de que o requisito baixa renda é do segurado e não do conjunto de dependentes. Mas há muitas outras questões controvertidas que devem ser analisadas em relação a este benefício, disciplinadas na lei ou pela interpretação dos tribunais, que é o objetivo deste trabalho.

**Palavras-chave:** Auxílio-reclusão, Requisitos, Baixa renda, Proteção social, Interpretação

#### **Abstract/Resumen/Résumé**

The seclusion-aid is a social security benefit granted of the number of dependents of insured persons taken to jail. After the reform of Social Security by Constitutional Amendment nº. 20 /98, the low income requirement was inserted, which after divergent understandings, was consolidated by the Federal Supreme Court that the requirement low income is the insured and not the set of dependents. But there are many other controversial issues that must be analyzed in relation to this benefit, disciplined in the law or by the interpretation of the courts, which is the purpose of this work.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Seclusion-aid, Requirement, Low income, Social protection, Interpretation

---

<sup>1</sup> Professora universitária. Advogada.

## 1. Introdução

O auxílio-reclusão é benefício pago pela Previdência Social, de caráter contributivo, devido ao conjunto de dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa ou benefício aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, pago nas mesmas condições da pensão por morte, nos termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.

O benefício tem previsão no artigo 201, inciso IV da Constituição Federal que após alteração pela Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, passou a ser devido aos dependentes do segurado de baixa renda, cujo conceito está disciplinado no artigo 116 do Decreto 3.048/99, já declarado constitucional pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, publicado no Diário Oficial da União em 08.05.2009<sup>1</sup>.

Após a referida alteração do texto constitucional, nossos tribunais passaram a efetuar interpretações dos requisitos para obtenção deste benefício, que hora restringem, hora ampliam o rol de beneficiários, cujas principais decisões serão analisadas neste artigo, com o objetivo de constatar se os princípios da igualdade e da seletividade estão sendo respeitados, bem como o fim pelo qual o auxílio-reclusão foi inserido como objeto de cobertura da Previdência Social do Brasil.

Atualmente muito se tem dito acerca da necessidade de reforma da Previdência Social, justificando no déficit das contas públicas e o aumento da sobrevida do brasileiro, que causará grande impacto caso não sejam revistas as regras atualmente estabelecidas.

Embora o alvo da referida reforma sejam benefícios programáveis como a aposentadoria por tempo de contribuição e a aposentadoria por idade, não se pode descuidar

---

<sup>1</sup> EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I – Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II – Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III – Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2619258>, acesso em 05.04.2018, 9h35



de analisar outros benefícios que também estão previstos, mas que não afetam tanto as contas públicas, como é o caso do auxílio-reclusão.

Para tanto, será utilizada pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, e o método dedutivo, partindo-se de uma situação geral e genérica para uma particular.

## 2. Proteção social e evolução da legislação

O auxílio-reclusão é benefício devido ao conjunto de dependentes do segurado recluso que “não são culpados pelos atos praticados pelo segurado. Benefício existente desde 1930 nos Institutos de Aposentadoria e Pensões”.<sup>2</sup>

Sergio Pinto Martins esclarece que a Constituição de 1988 foi a primeira que tratou expressamente o benefício em comento, pois as anteriores não faziam qualquer menção e que:

O art. 43 da Lei nº 3.807/60 previa aos beneficiários do segurado detento ou recluso, que não percebiam qualquer espécie de remuneração da empresa e que houvessem realizado no mínimo 12 contribuições mensais, o auxílio-reclusão. O pagamento do auxílio era mantido enquanto durasse a prisão do segurado, o que era comprovado por meio de atestados trimestrais firmados por autoridade competente (§2º do art. 43 da Lei 3.807).<sup>3</sup>

Marisa dos Santos Ferreira também pactua deste entendimento, esclarecendo que o referido benefício também estava previsto nas duas edições da Consolidação das Leis da Previdência Social – Decreto nº 77.077/76 (1ª edição) e Decreto nº 89.312/84 (2ª edição), mediante preenchimento dos mesmos requisitos: detenção ou reclusão do segurado, carência de doze contribuições mensais, dependência econômica, valor, termo inicial e final idênticos do benefício pensão por morte.<sup>4</sup>

Da análise do texto original da Constituição Federal de 1988 verifica-se que no inciso I do artigo 201 há previsão expressa para a cobertura do evento reclusão.

A Lei 8.213/91, regulamentando o Regime Geral de Previdência Social, disciplinou o auxílio-reclusão como sendo benefício devido ao conjunto de dependentes do segurado recluso, que não recebe remuneração da empresa ou benefício previdenciário, nas mesmas condições da pensão por morte. O benefício passou a ser devido independente de cumprimento de carência, mas desde que tinha a qualidade de segurado preservada na data do recolhimento à prisão.

---

<sup>2</sup> HORVATH JÚNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 8ª Ed., São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 337.

<sup>3</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da seguridade social**. 24ª Ed., São Paulo: Atlas, 2007, p. 393-394.

<sup>4</sup> SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito previdenciário esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 297-298

A renda mensal inicial é calculada pela média aritmética simples dos salários-de-contribuição, não podendo ser superior ao teto do salário-de-contribuição da previdência e nem inferior a um salário mínimo, pois se trata de benefício substitutivo da renda do segurado.

Com a alteração realizada pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi incluído mais um requisito, qual seja: que o segurado seja de baixa renda. Este requisito será analisado mais adiante, pois é necessário tecer alguns comentários acerca da prisão do segurado, que é o “fato gerador” do benefício.

### **3. Contingência social acobertada pelo auxílio-reclusão: prisão**

A Previdência Social brasileira, divisão do sistema Seguridade Social, de caráter contributivo e filiação obrigatória, tem por objetivo amparar seus beneficiários (segurados e dependentes) “quando estes se deparam com eventos previamente selecionados que os coloquem numa situação de necessidade social em virtude da impossibilidade de obtenção de sua própria subsistência ou do aumento das despesas”.<sup>5</sup> Os “eventos” ou as contingências sociais estão elencados nos incisos do artigo 201 da Constituição Federal e são: a incapacidade, a idade avançada, morte, maternidade, desemprego involuntário, salário-família e reclusão aos dependentes do segurado de baixa renda e nos termos do seu §7º, aposentadoria por tempo de contribuição.

Nota-se que dentre as contingências sociais estão eventos imprevisíveis ou não programáveis que podem ocorrer na vida do segurado, como a doença ou o acidente incapacitantes, a prisão e a morte do segurado e o desemprego involuntário e há alguns previsíveis ou programáveis, como a idade avançada, a maternidade e a filiação (salário-maternidade e salário-família) e a aposentadoria por tempo de contribuição e especial. Dentre as contingências, a prisão do segurado é a que mais causa perplexidade aos leigos, em especial quando há notícias de crimes que impactam a sociedade.

Analisando a diferença entre risco social e contingência social, Miguel Horvath Junior explica que:

A diferença preponderante entre risco social e contingência social consiste na ausência do elemento voluntariedade e dano (no sentido de prejudicialidade) em alguns eventos protegidos como, v.g., a maternidade, os benefícios de encargos familiares. Assim, a contingência social vem a ser o evento capaz de produzir a

---

<sup>5</sup> HORVATH JÚNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 8ª Ed., São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 138.

perda ou redução dos recursos necessários para a manutenção do beneficiário ou o aumento de gastos.<sup>6</sup>

O auxílio-reclusão é o benefício devido ao conjunto de dependentes em razão da prisão, provisória ou por condenação transitada em julgado, no regime semi-aberto e fechado, bem como na prisão domiciliar<sup>7</sup>, enquanto o segurado estiver recolhido à prisão. O Instituto Nacional de Seguro Social também reconhece direito ao auxílio-reclusão para os dependentes do segurado com idade entre 16 e 18 anos que tenha sido internado em estabelecimento educacional ou congênere, sob a custódia do Juizado de Infância e da Juventude<sup>8</sup>.

A Lei 8.213/91 não distingue acerca dos motivos da prisão: civil, administrativa ou penal (provisória ou condenação definitiva). Marisa Santos Ferreira defende que qualquer que seja o motivo da prisão, é possível a concessão de auxílio-reclusão.<sup>9</sup>

Em sentido diverso, Frederico Amado entende que “na hipótese de prisão civil por dívida decorrente de prestação alimentícia, não será pago o auxílio-reclusão, pois esta segregação é um meio de coerção para o pagamento dos alimentos, não sendo punitiva”.<sup>10</sup>

Fábio Zambitte Ibrahim também entende que a prisão civil do devedor de alimentos não é evento ensejador do auxílio-reclusão, pois não se trata de prisão com caráter punitivo, mas sim coercitivo.<sup>11</sup>

Sérgio Pinto Martins, após defender a extinção do auxílio-reclusão, explica que:

Na verdade, vem a ser um benefício de contingência provocada, razão pela qual não deveria ser pago, pois o preso dá causa, com seu ato, em estar nessa condição. Logo, não deveria a Previdência Social ter de pagar tal benefício. Lembre-se que, se o acidente do trabalho é provocado pelo trabalhador, este não faz jus ao benefício. O mesmo deveria ocorrer aqui.<sup>12</sup>

Respeitada a posição do doutrinador, o fato é que referido benefício é previsto na Constituição e legislação infraconstitucional, motivo pelo qual merece ser analisado.

---

<sup>6</sup> HORVATH JÚNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 8ª Ed., São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 91.

<sup>7</sup> O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1672295/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, 1ª Turma, julgado em 17/10/2017 e publicado no DJe 26/10/2017, citando a Instrução Normativa nº 85 da Presidência do INSS, reconheceu que o “cumprimento de pena em prisão domiciliar não impede a percepção do benefício, se o regime previsto for o fechado ou semiaberto”, como era o caso dos autos em que proferida a decisão. Esclareceu-se que a Instrução Normativa 85, publicada no DOU de 19/02/2016, alterou a Instrução Normativa nº 77/PRES/INSS, de 21/01/2015.

<sup>8</sup> Conforme disposto no §2º do artigo 381 da Instrução Normativa nº 77/PRES/INSS.

<sup>9</sup> SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito previdenciário esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 299.

<sup>10</sup> AMADO, Frederico. **Curso e Processo Previdenciário**. 5ª ed. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 578.

<sup>11</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 15ª ed. Niterói: Impetus, 2010, p. 702.

<sup>12</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 24ª Ed., São Paulo: Atlas, 2007, p. 394.

Roberto Luis Luchi Demo, analisando a prisão como contingência social acobertada pela Previdência Social Brasileira, esclarece que apesar de não ser possível afirmar que o auxílio-reclusão seja exclusividade do direito brasileiro, é certo que não é encontrado benefício de natureza similar, conforme trecho a seguir transcrito de artigo de sua lavra:

Sobre o equivalente ao auxílio-reclusão no direito comparado, impende salientar que diversos países não consideram a prisão do segurado como risco social a ser coberto pela previdência. É difícil afirmar categoricamente que o auxílio-reclusão seja exclusividade do Brasil, como a nossa famosa jabuticaba, até porque os estudos de direito comparado focam aqueles benefícios previdenciários generalizados nas previdências sociais dos diversos países e que representam as despesas mais significativas, deixando de lado aqueles benefícios peculiares a determinados países que geralmente traduzem um percentual baixo no conjunto de benefícios concedidos e em manutenção. É esse o caso do auxílio-reclusão, que representou menos de 0,21% dos benefícios previdenciários em manutenção em dezembro de 2008. Nessa ordem de considerações, embora a análise da legislação de alguns países da América e da Europa aponte para essa conclusão, valendo salientar, ainda, a perplexidade dos operadores do direito de outros países ao tomarem conhecimento da existência de benefício previdenciário decorrente da prisão do segurado no Brasil, não se pode afirmar categoricamente que o auxílio-reclusão seja exclusividade brasileira.<sup>13</sup>

Assim como a pensão por morte, o auxílio-reclusão é devido ao conjunto de dependentes do segurado, independentemente do cumprimento de período de carência. Assim, considerando que temos um sistema de Seguridade Social de caráter contributivo e obrigatório, há necessidade de revisão deste referido dispositivo legal, em especial quanto ao auxílio-reclusão, cujo risco social acobertado é ocasionado pela vontade do segurado. Há, ao nosso ver, necessidade de instituição de período de carência para todos os benefícios, mas em especial ao analisado neste trabalho, considerando o caráter contributivo da Previdência Social.

A esse respeito explica Marisa Ferreira dos Santos

O regime é de *caráter contributivo* porque a cobertura previdenciária pressupõe pagamento de contribuições do segurado para o custeio do sistema. Somente quem contribui adquire a condição de segurado da Previdência Social e, cumpridas as respectivas carências, tem direito à cobertura previdenciária correspondente à contingência-necessidade que o acomete.<sup>14</sup>

A cessação do benefício se dá com a liberdade condicional, transferência para prisão albergue ou cumprimento da pena em regime aberto, no regime domiciliar em que há

---

<sup>13</sup> DEMO, Roberto Luis Luchi. O auxílio-reclusão na previdência social brasileira e estrangeira. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 35, abril. 2010. Disponível em [http://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao035/roberto\\_demo.html](http://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao035/roberto_demo.html) Acesso em 01.04.2018, as 22h18

<sup>14</sup> SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito previdenciário esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 116.

permissão para o segurado trabalhar, fuga, morte e soltura do segurado ou extinção da última quota individual. A suspensão se dá pela opção de recebimento de auxílio-doença, a não apresentação de atestado de encarceramento e percepção de salário decorrente de vínculo empregatício.

Embora não exista disposição legal expressa até o momento, o §2º do art. 74 da Lei 8.213/91<sup>15</sup>, na redação dada pela Lei 13.135/2015 também deverá ser aplicado por analogia ao auxílio-reclusão, uma vez que se este benefício será concedido nas mesmas condições da pensão por morte, também deverá ser cessado em situações análogas. Assim, se o cônjuge ou companheiro(a) perde o direito à pensão por morte se ficar comprovada, a qualquer tempo, simulação ou fraude no casamento ou na união estável, ou a formalização desses com o fim exclusivo de constituir benefício previdenciário, apuradas em processo judicial no qual tenha sido assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa, também perderá o auxílio-reclusão se comprovados os mesmos atos fraudulentos mencionados.

#### **4. Possibilidade de cumulação de auxílio-reclusão com auxílio-acidente e pensão por morte recebido pelo segurado recluso**

O auxílio-reclusão é benefício devido ao conjunto de dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão.

É preciso analisar a remota, mas possível, hipótese de ser ou não devido o auxílio-reclusão quando o segurado recolhido à prisão for de baixa renda (por estar trabalhando ou desempregado com qualidade de segurado mantida) e receber benefício pensão por morte ou auxílio-acidente, pois não há proibição na legislação previdenciária de que se o beneficiário de pensão por morte ou auxílio-acidente for recolhido à prisão, cessará o recebimento deste benefício. O beneficiário poderá passar procuração a seus dependentes para que recebam referidos benefícios previdenciários. E, assim, sendo, há a problemática de que os dependentes do segurado recluso poderiam receber o auxílio-reclusão na condição de dependentes e receber a pensão por morte ou auxílio-acidente em nome do segurado recluso que é o beneficiário destas prestações.

---

<sup>15</sup> Art. 74.[...]

§2º Perde o direito à pensão por morte o cônjuge, o companheiro ou a companheira se comprovada, a qualquer tempo, simulação ou fraude no casamento ou na união estável, ou a formalização desses com o fim exclusivo de constituir benefício previdenciário, apuradas em processo judicial no qual será assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa.

A legislação previdenciária não disciplina questões tão específicas, pois cabe à norma disciplinar de forma genérica e abstrata os possíveis fatos sociais. Mas em se tratando de aplicação ou não de norma previdenciária, é preciso analisar e discutir tal fato.

O auxílio-reclusão tem como fonte instituidora o segurado de baixa renda recluso; é devido ao conjunto de dependentes e é substitutivo da renda do segurado recolhido à prisão.

A pensão por morte tem como fonte instituidora o segurado falecido; é devido ao conjunto de dependentes e é substitutivo da renda do segurado falecido.

O auxílio-acidente tem como fonte instituidora o segurado; é devido ao segurado que ficar com sequelas por acidente de qualquer natureza e é de natureza indenizatória.

Assim, imaginando a hipótese em que “A”, com cinquenta anos de idade, segurado de baixa renda (pois está inserido no mercado de trabalho nesta condição) e beneficiário de pensão por morte de seu falecido cônjuge ou filho, é recolhido à prisão no regime fechado. Seus dependentes teriam direito de receber o auxílio-reclusão em razão do evento reclusão e a pensão por morte continuaria ser paga a “A”, na pessoa de um procurador, pois ainda mantém esse direito.

Considerando que o auxílio-reclusão é tido como um benefício devido para que os dependentes do segurado recolhido à prisão não sofram o “baque” da ausência de renda em razão do evento prisão, parece contraditório manter a pensão e pagar o auxílio-reclusão.

Outra questão que merece ser analisada é se na apuração do conceito de baixa renda do segurado recluso deve ser considerada apenas a remuneração do segurado enquanto estava na ativa ou com essa qualidade mantida, ou se deve somar o valor do auxílio-acidente para apuração do requisito baixa renda. A dúvida surge porque o valor nos termos do artigo 31 da Lei 8.213/91, restabelecido pela Lei nº 9.528/97, dispõe que *o valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, § 5º*. Ou seja, o valor do auxílio-acidente é utilizado para apuração do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, em razão da vedação de sua cumulação com esta. Mas não é salário-de-contribuição, mas sim prestação de benefício previdenciário de natureza indenizatória e que complementa a renda do segurado em razão da sequela.

Essa lacuna legislativa, ao que parece, também pode dar margem a concessão de auxílio-reclusão e o segurado recluso continuar recebendo o auxílio-acidente na pessoa de um procurador.

Analisando o artigo 124 da Lei 8.213/91, que disciplina as possibilidades de recebimento cumulativo de benefícios, não veda o recebimento cumulativo dos benefícios

acima o que autoriza o recebimento. E assim é pelo fato de que os instituidores e beneficiários são diferentes para fins de auxílio-reclusão e pensão por morte ou a diferença está apenas nos beneficiários, como é o caso do auxílio-reclusão e do auxílio-acidente.

## **5. Análise da jurisprudência atual acerca do conceito de baixa renda**

O conceito de segurado de baixa renda está definido no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98 e até a presente data não foi regulamentado por legislação específica, conforme expressamente determina a referida Emenda Constitucional.

Sem regulamentação legal acerca do benefício e do conceito de segurado de baixa renda, a jurisprudência e as instruções normativas do Instituto Nacional do Seguro Social passaram a dar definições.

O critério estabelecido pelo artigo 13 da Emenda Constitucional é objetivo, significando que o segurado que no momento da prisão estiver percebendo *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.*

A divergência que surgiu logo após a regulamentação dada pelo artigo 116 do Decreto 3.048/99, se o conceito de baixa renda era do segurado ou do conjunto de dependentes, ficou superada com o julgamento pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, publicado no Diário Oficial da União em 08.05.2009, já mencionado acima. Portanto, o requisito “baixa renda” deve ser apreciado em relação ao segurado e não aos seus dependentes.

Fixada essa interpretação, dúvidas surgiram para a hipótese em que o recolhimento do segurado à prisão ocorresse quando não estivesse com remuneração, mas mantinha a qualidade de segurado, pois estava no período de graça. Deveria ser considerado o último salário-de-contribuição (mesmo que em data anterior à prisão) ou deveria ser considerado como segurado de baixa renda, pois, na data do recolhimento à prisão estava sem remuneração.

Há entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que pequena diferença entre o valor do teto do conceito de segurado de baixa renda e a remuneração do segurado recolhido à

prisão deve ser desprezada, flexibilizando a regra objetiva para não perder a proteção social que reveste o benefício analisado.<sup>16</sup>

Todavia, a proteção social não pode ser analisada de forma ampla, sob pena de infringir o caráter contributivo e os princípios norteadores do sistema da Seguridade Social, dentre eles o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, firmou a tese da ausência de renda para o segurado que não exerce atividade laboral no momento da prisão para fins de auxílio-reclusão.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO ABSOLUTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PREVALÊNCIA DA FINALIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A afetação de tema pelo Superior Tribunal de Justiça como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC, não impõe o sobrestamento dos recursos especiais que tratem de matéria afetada, aplicando-se somente aos tribunais de segunda instância.

2. O benefício de auxílio-reclusão destina-se diretamente aos dependentes de segurado que contribuía para a Previdência Social no momento de sua reclusão, equiparável à pensão por morte; visa a prover o sustento dos dependentes, protegendo-os nesse estado de necessidade.

3. À semelhança do entendimento firmado por esta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.112.557/MG, Representativo da Controvérsia, onde se reconheceu a possibilidade de flexibilização do critério econômico definido legalmente para a concessão do Benefício Assistencial de Prestação Continuada, previsto na LOAS, é possível a concessão do auxílio-reclusão quando o caso concreto revela a necessidade de proteção social, permitindo ao Julgador a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda.

4. No caso dos autos, o limite de renda fixado pela Portaria Interministerial, vigente no momento de reclusão da segurada, para definir o Segurado de baixa-renda era de R\$ 623,44, ao passo que, de acordo com os registros do CNIS, a renda mensal da segurada era de R\$ 650,00, superior aquele limite.

5. Nestas condições, é possível a flexibilização da análise do requisito de renda do instituidor do benefício, devendo ser mantida a procedência do pedido, reconhecida nas instâncias ordinárias.

6. Agravo Regimental do INSS desprovido. (AgRg no REsp 1523797/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 13/10/2015)

<sup>17</sup> RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".  
FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".



Referido entendimento merece ser analisado mediante apresentação de algumas possíveis contradições entre o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça e o entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC.

No que diz respeito ao entendimento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça pode ocorrer certo descompasso entre a citada “proteção social da Previdência Social” e a interpretação dada ao conceito de baixa renda quando o segurado estiver desempregado no momento do recolhimento à prisão como “ausência de renda”.

A discrepância acentua quando se verifica que no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, o Superior Tribunal de Justiça deixa expresso que *indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.*

Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"

Há certa divergência de entendimento quando afirma que o auxílio-reclusão deve ser concedido ao conjunto de dependente de segurado de baixa renda, assim considerado aquele que no momento do recolhimento da prisão estiver sem renda (mas com a qualidade de segurado preservada) e o suposto “baque da perda do seu provedor”. Indaga-se: qual foi a perda financeira dos dependentes do segurado se não estava sendo remunerado no momento

---

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1485417/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 02/02/2018)

da prisão? E mais, caso este segurado sem renda tenha trabalhado percebendo remuneração acima do valor considerado como limite para concessão do auxílio-reclusão, seus dependentes terão direito a valor bem superior ao teto mencionado, pois a renda mensal inicial do benefício é feita pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. Onde está a proteção social buscada nesta situação hipotética?

No que diz respeito à análise da decisão do Superior Tribunal de Justiça resumida no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS e o entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC no qual, ao declarar constitucional o artigo 116 do Decreto 3.048/99, que estabelece que a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, deixou expresso que *tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiário* (sublinhamos).

O Supremo Tribunal Federal deixou definido que a alteração da Emenda Constitucional 20/1998 foi no sentido de restringir o rol dos beneficiários ao auxílio-reclusão, enquanto o texto do Decreto 3.048/99 e o Superior Tribunal de Justiça ampliam o mesmo rol, o que não parece ser muito salutar, pois a uniformização do entendimento jurisprudencial parece ser uma tendência no ordenamento jurídico brasileiro, em especial após o início de vigência do Código de Processo Civil.

## **6. Análise dos requisitos sob o prisma do princípio da igualdade e princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços**

O princípio da igualdade, previsto no inciso I do art. 5º da CF/88, pelo qual todos os iguais devem ser tratados de modo igual e os desiguais de modo desigual, dentro dos limites de suas desigualdades. Trata-se da igualdade ou isonomia material, que no âmbito previdenciário possibilita, por exemplo, a aplicação de alíquotas diferenciadas de contribuição para diferentes espécies de segurados e faixas distintas de remuneração, o salário-família que a lei possibilita a sua concessão apenas ao segurado de baixa renda, assim como o auxílio-reclusão.

O princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços é princípio específico da Seguridade Social e a seletividade traduz-se pela correta adequação

dos benefícios e serviços a real necessidade do protegido (ex. salário-família que é deferido apenas ao segurado de baixa renda); já a distributividade significa que os benefícios e serviços devem buscar melhor distribuição de renda no país, favorecendo pessoas e regiões mais pobres.

Marisa Ferreira dos Santos explica o referido princípio nos seguintes termos:

Trata-se de princípio constitucional cuja aplicação ocorre no momento da elaboração da lei e que se desdobra em duas fases: **seleção de contingências e distributividade de proteção social**.

O sistema de proteção social tem por objetivo a justiça social, a redução das desigualdades sociais (e não a sua eliminação). É necessário garantir os mínimos vitais à sobrevivência com dignidade.

Para tanto, o legislador deve buscar na realidade social e selecionar as contingências geradoras das necessidades que a seguridade deve cobrir. Nesse proceder, deve considerar a prestação que garanta maior proteção social, maior bem-estar.

Entretanto, a escolha deve recair sobre as prestações que, por sua natureza, tenham maior potencial para reduzir a desigualdade, concretizando a justiça social. A distributividade propicia que se escolha o universo dos que mais necessitam de proteção.<sup>18</sup>

Sérgio Pinto Martins explica o mesmo princípio

A seleção (escolha) das prestações vai ser feita de acordo com as possibilidades econômico-financeiras do sistema da seguridade social (arts. 40 e 201 da Constituição). Nem todas as pessoas terão benefícios: algumas o terão, outras não, gerando o conceito de distributividade. [...]

Salário-família e auxílio-reclusão para o segurado e dependente de baixa renda são formas de seletividade, de atender a determinadas pessoas que seriam as necessitadas e não outras.

A distributividade implica a necessidade de solidariedade para poderem ser distribuídos recursos, A ideia da distributividade também concerne à distribuição de renda, pois o sistema, de certa forma, nada mais faz do que distribuir renda. A distribuição pode ser feita aos mais necessitados, em detrimento dos menos necessitados, de acordo com a previsão legal. A distributividade tem, portanto, caráter social. Também é observada a distributividade na área da Saúde, como distribuição de bem-estar às pessoas.<sup>19</sup>

São dois princípios muito importantes de serem analisados, em especial em razão da decisão do Supremo Tribunal Federal, que expressamente menciona o princípio da seletividade para explicar quais são os beneficiários do auxílio-reclusão.

Assim, embora sejam interpretações de tribunais distintos, o que nos parece correto é que deveria haver uma interpretação coerente entre suas decisões, pois o legislador reformador da Constituição Federal instituiu um requisito muito restritivo e o Supremo Tribunal Federal foi claro ao definir o rol dos beneficiários como sendo os dependentes do segurado de baixa renda.

<sup>18</sup> SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito previdenciário esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 40.

<sup>19</sup> MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da seguridade social**. 24ª Ed., São Paulo: Atlas, 2007, p. 54.

A decisão do Superior Tribunal de Justiça Recurso Especial nº 1.485.417/MS e o texto do §1º do art. 116 do Decreto 3.048/99 que parece destoar dos princípios da Seguridade Social, do texto constitucional que instituiu o benefício e seus requisitos.

A melhor interpretação, ao que parece, é que caso o segurado recluso não tenha remuneração mas mantenha a condição de segurado na data do recolhimento à prisão, deve ser considerado para fins de concessão do benefício auxílio-reclusão, a última remuneração do segurado, sob pena de ampliar demais o rol dos beneficiários e, ainda, dar tratamento divergente a pessoas que se encontrem na mesma situação fática: a prisão do segurado.

Em época que a reforma da Previdência Social está tão comentada, o presente trabalho tem o objetivo de levantar discussões acerca dos critérios de concessão e manutenção de um benefício cuja contingência social é provocada pelo segurado, conforme Sergio Pinto Martins afirma e que parece ser o entendimento correto.

A PEC nº 304/2013 também não parece ser uma saída viável, pois visa extinguir o auxílio-reclusão e criar um benefício às vítimas de crime, mas esse é um assunto para um próximo trabalho.

## **7. Conclusão**

Em época como a atual que muito se fala da necessidade de reforma da Previdência Social é necessário fazer um estudo acerca de todos os benefícios concedidos e mantidos por esse sistema de proteção social. Desde os benefícios mais comuns, até aqueles que menos impactam as contas da Previdência Social, como é o caso do auxílio-reclusão.

O auxílio-reclusão está previsto na Constituição Federal de 1988 e regulamentado pela Lei 8.213/91, bem como no Decreto 3.048/99, mas cujos requisitos tem sido analisados e definidos pela jurisprudência de forma não tão uniforme.

E, analisando os dispositivos legais que tratam da matéria, verifica-se que o legislador deixou muitas lacunas acerca de situações que podem ocorrer, como é o caso da concessão do auxílio-reclusão ao conjunto de dependentes do segurado recluso que receba pensão por morte ou auxílio-acidente.

Mas a situação mais contraditória é da interpretação do conceito legal e jurisprudencial de baixa renda quando o segurado está sem remuneração, mas com a qualidade de segurado preservada, pois é considerado como sem renda na data do recolhimento à prisão, quando a decisão do Supremo Tribunal Federal define esse conceito de acordo com o princípio da seletividade.

A disposição legal (§1º do art. 116 do Decreto 3.048/99) e a decisão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS precisam de uma reapreciação, pois contrariam o princípio da seletividade, na medida que estabelece que a Seguridade Social deve buscar a proteção social para diminuir a desigualdade e o princípio da igualdade, pois quando define que é de baixa renda o segurado que na data do recolhimento à prisão estava sem renda, podendo conceder esse benefício a conjunto de dependentes cujo último salário-de-contribuição era superior ao previsto em lei. Levando em consideração que a renda deste benefício é apurada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, respeitado o teto máximo e mínimo, poderá haver distorções na concessão levando em consideração o fim pelo qual o auxílio-reclusão foi instituído.

A conclusão é, caso mantida a previsão de concessão do auxílio-reclusão na futura reforma da Previdência Social, a legislação deverá ser elaborada disciplinando melhor e pormenorizando os requisitos de concessão e hipóteses de recebimento cumulativo dos benefícios previdenciários, uma vez que a contingência social reclusão é fato a que o segurado dá causa e, enquanto está recluso, está sendo custeado pelo Estado. Seus dependentes efetivamente não tem culpa, mas há necessidade de adequação do rol dos beneficiários, seja pela lei, seja pelas decisões do tribunais.

## **8. Referências bibliográficas**

AMADO, Frederico. **Curso e Processo Previdenciário**. 5ª ed. Salvador: JusPodivm, 2014.

DEMO, Roberto Luis Luchi. O auxílio-reclusão na previdência social brasileira e estrangeira. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 35, abril. 2010.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 8ª Ed., São Paulo: Quartier Latin, 2010.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 15ª ed. Niterói: Impetus, 2010.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da seguridade social**. 24ª Ed., São Paulo: Atlas, 2007.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito previdenciário esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011.

[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)

[www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)

[http://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao035/roberto\\_demo.html](http://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao035/roberto_demo.html)