



ALEANDRA DE ALMEIDA SILVA RAMOS

**O AUXÍLIO-RECLUSÃO COMO FORMA DE DIREITO SOCIAL A FAMÍLIA DO
APENADO**

Ji-Paraná
2019

ALEANDRA DE ALMEIDA SILVA RAMOS

**O AUXÍLIO-RECLUSÃO COMO FORMA DE DIREITO SOCIAL A FAMÍLIA DO
APENADO**

Artigo apresentado no curso de Direito,
na disciplina Trabalho de Conclusão de
Curso II, como requisito parcial para
obtenção do Título de Bacharel em
Direito.

Orientador: Me. Aroldo Bueno de
Oliveira

R165a

Ramos, Aleandra de Almeida Silva

O Auxílio-reclusão como forma de direito social a família do apenado / Aleandra de Almeida Silva Ramos. Ji-Paraná: Centro Universitário São Lucas, 2019.

33 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Centro Universitário São Lucas, Curso de Direito, Ji-Paraná, 2019.

Orientador: Prof. Ms. Aroldo Bueno de Oliveira

1. Auxílio reclusão. 2. Família. 3. Direito social. 4. Regime prisional. I. Oliveira, Aroldo Bueno de. II. O Auxílio-reclusão como forma de direito social a família do apenado.

CDU 349.3:369.0

ALEANDRA DE ALMEIDA SILVA RAMOS

**O AUXÍLIO-RECLUSÃO COMO FORMA DE DIREITO SOCIAL A FAMÍLIA DO
APENADO**

Artigo apresentado no curso de Direito,
na disciplina Trabalho de Conclusão de
Curso II, como requisito parcial para
obtenção do Título de Bacharel em
Direito.

Orientador: Me. Aroldo Bueno de
Oliveira

Ji-Paraná, Rondônia _____ de _____ de 2019.

Resultado: () Aprovado - () Reprovado - Avaliação/Nota: _____

_____ Titulação e Nome	Centro Universitário São Lucas Ji-Paraná - UniSLJP
_____ Titulação e Nome	Centro Universitário São Lucas Ji-Paraná - UniSLJP
_____ Titulação e Nome	Centro Universitário São Lucas Ji-Paraná - UniSLJP

O AUXÍLIO-RECLUSÃO COMO FORMA DE DIREITO SOCIAL A FAMÍLIA DO APENADO¹

Aleandra De Almeida Silva Ramos²
Aroldo Bueno de Oliveira³

RESUMO: A proposta apresentada pelo presente trabalho refere-se ao auxílio-reclusão como forma de direito social a família do apenado, terá como medida de realização de justiça social, quais sejam a assistência social, a previdência social e a saúde, partindo-se de uma visão histórica, e apresentar seu princípio fundamental, conceitos e princípios norteadores. Aborda-se a fundamentalidade material do direito à seguridade social, demonstrando que esse direito é um direito fundamental e, portanto, é cláusula pétrea explícita nas normas constitucionais, estudando de forma resumida este tema, considerando a necessidade da clausura do segurado para ter direito ao recebimento do auxílio reclusão. Nesse sentido, é enfoque desta pesquisa demonstrar a necessidade do mesmo para os dependentes do segurado que precisam do benefício para se sustentar, visto que seu genitor encontra-se preso e, nesse caso, não há meios de prover alimentos. O tema desta pesquisa está inserido no Direito Previdenciário.

Palavras-chave: Auxílio Reclusão. Família. Direito Social. Regime Prisional.

THE AID-RECALL AS A FORM OF SOCIAL LAW THE FAMILY OF THE DISTRESS

ABSTRACT: The proposal presented by this work, the aid-seclusion as a form of social law family of the convict, will measure achievement of social justice, namely social assistance, social security and health. Starting with a historical view, and present its fundamental principle, concept, guiding principles. Approaches the fundamentality of the right to social security, demonstrating that this right is a fundamental right and, therefore, it is implied entrenchment clause in the constitution. The work refers to the species in prison, concisely studying this topic in view of the need for closure of the insured to be entitled to receive the aid seclusion. Finally, is focus of this research demonstrate the need for even the dependents of the insured who need money to support themselves, since their parent is arrested and therefore unable to provide food. The theme of this research is inserted into the social security law.

KEYWORDS: Aid Solitude. Family. Social Law. Prison Regime.

¹ Artigo apresentado à Banca Examinadora do Centro Universitário São Lucas de Ji-Paraná, como requisito parcial de aprovação para obtenção do Título de Bacharel em Direito sob orientação do Professor Mestre Aroldo Bueno de Oliveira. E-mail: Aroldo.oliveira@saolucas.edu.br

² Aleandra de Almeida Silva Ramos, graduanda em Direito do Centro Universitário São Lucas, 2019. E-mail: maxjaru@hotmail.com

³ Aroldo Bueno de Oliveira, Mestre em Direito pela Universidade de Marília (UNIMAR). Professor do Centro Universitário São Lucas de Ji-Paraná. E-mail: Aroldo.oliveira@saolucas.edu.br

1 INTRODUÇÃO

O tema auxílio-reclusão foi escolhido para o presente artigo por conta da importância que esta prestação previdenciária, a qual tem como função indispensável de proteção aos dependentes do segurado recluso que, devido sua prisão, não tem condições de prover a subsistência de seus familiares. Foi necessário iniciá-lo analisando a Seguridade Social, quando foi apresentado seu objetivo fundamental e realizado um estudo de sua presença constitucional; ficou evidenciada sua abrangência e foram tratadas, de forma concisa, a Assistência Social que em conjunto com a Previdência Social compõem a Seguridade Social.

Por ser o auxílio-reclusão um benefício previdenciário, foi realizado um abreviado histórico-constitucional da Previdência Social, e apresentados seus princípios que norteiam as prestações previdenciárias, que são fundamentais. Assim como foi também considerada a fundamentalidade do direito à seguridade social, demonstrando que o direito à seguridade social é um direito fundamental e, por conseguinte, cláusula pétrea implícita no texto constitucional.

O presente artigo demonstrará a necessidade do auxílio-reclusão para os dependentes que necessitam do benefício para se sustentarem, visto que seu genitor acha-se preso e, nesse caso, não há meios de prover alimentos ressaltando, assim, sua importante função para concretização da justiça social. O Estado tem o dever de prover, ao menos uma vida digna aos seus membros, por conta disso, cria institutos para auxiliá-lo na distribuição de sua proteção, como a Seguridade Social.

Para realizar este trabalho foi utilizada a pesquisa bibliográfica doutrinária, legislativa e jurisprudencial; a revisão bibliográfica será realizada mediante a busca das principais doutrinas a respeito do tema, procurando formar como base teórica da pesquisa uma diversidade de compreensão dos diversos autores. Para alcançar tal escopo, torna-se necessário delinear o caminho a ser percorrido na pesquisa e organizar suas fases.

Por fim, pretende-se demonstrar que essa atividade do Estado em auxiliar os familiares de um detento não tendem à criminalização, mas a prevenção à criminalização, porque quando se tem ajuda para sobreviver, não há necessidade de se

buscar meios alternativos além do âmbito familiar. Para isso, será feita uma análise crítica jurisprudencial, delimitando como ponto principal uma grande divergência, que é o quesito de baixa renda para a concessão de tal benefício, ou seja, só irá receber o benefício de auxílio reclusão, o contribuinte de baixa renda, se sua renda familiar for menor que a estabelecida pelo Estado, caso contrário não terá o direito, pois se entende que, se sua renda é superior ao estipulado, não faz jus ao auxílio do Estado para prover uma vida digna, a quem dele necessita.

2 A SEGURIDADE SOCIAL NO BRASIL

No Brasil, até década de 1960, o sistema de proteção social evoluiu de forma restrita e excludente. Isso porque se baseou na prestação de benefícios a setores mais organizados dos trabalhadores, deixando de fora uma grande parte da população, por exemplo, trabalhadores rurais e informais (BEHRING, 2003).

Em 1980, em meio à chegada da crise financeira e administrativa bem como a redução de gastos e sucateamento dos serviços. Inicia-se, na segunda metade da década, o processo de organização e reforma do Sistema de Proteção Social. O mesmo ocorreu por meio do fim da autocracia e a luta pela redemocratização do país, em que novos atores sociais entraram em cena, tendo como um dos resultados a formulação da “Constituição Cidadã” de 1988.

Assim, é somente com a Constituição de 1988 que o Sistema de Proteção Social só vai se consubstanciar no formato de Seguridade Social (NOGUEIRA, 2001).

2.1 A HISTÓRIA DA SEGURIDADE SOCIAL NO BRASIL

A seguridade social no Brasil foi criada em 1795, com o Plano de Benefícios dos Órfãos e Viúvas dos Oficiais da Marinha. Desta forma pode se dizer que temos aqui provavelmente a primeira ideia de pensão por morte no ordenamento jurídico brasileiro, com a função de estabelecer proteção aos citados dependentes dos oficiais da Marinha contra o risco social morte (ALENCAR, 2012).

Em 1891 a Constituição Federal foi a primeira a tratar definitivamente o termo “aposentadoria”, outorgando o direito à inativação somente aos funcionários públicos,

no caso de invalidez. As demais categorias de trabalhadores não foram apreciadas pela Constituição Federal de 1891 (MARTINS, 2010).

No entanto, em 24 de janeiro de 1923 foi publicada a Lei Eloy Chaves, que é considerada um divisor de águas na evolução da Seguridade Social no Brasil. A partir dela, foi criado em nível nacional, as Caixas de Aposentadorias e Pensões para os ferroviários. Ainda no ano de sua publicação, Getúlio Vargas reestruturou os regimes previdenciário e trabalhista e na categoria previdenciária, tendo como exclusividade a mudança da organização do sistema de caixas de aposentadoria e pensão para institutos de aposentadoria e pensão (EDUARDO; EDUARDO, 2009).

Anos mais tarde, a previdência Social seria constituída, através do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), criado pela lei nº 8.029, nesse ensejo o atendimento médico hospitalar também passou a ser realizado pelo Sistema Único de Saúde (SUS), criado pela Lei nº 8.080. A Constituição Federal de 1988 reclamou a alteração da legislação ordinária. Dessa maneira, em 1990, o SIMPAS, em que parte INPS e o INAMPS, foram abolidos. Por fim, a CLPS de 1984 foi revogada pela Lei nº 8.213 (1991), que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, e pela Lei nº 8.212 (1991), que constitui o Plano de Custeio, vigentes até hoje.

2.2 BREVE HISTÓRICO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO

Em 29 de junho de 1933 foi estabelecido pela primeira vez o auxílio com o decreto 22.872 que regulamentava o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos – IAPM, cujo artigo 63 previa:

Art. 63. O associado que não tendo família houver sido detido do serviço da empresa, por falta grave, ou condenado por sentença definitiva que resulte perda do emprego, e preencher todas as condições exigidas neste decreto para a aposentadoria, poderá requerê-la, mas esta só lhe será concedida com metade das vantagens pecuniárias a que teria direito se não houvesse incorrido em penalidade.

Parágrafo único. Caso o associado esteja cumprindo pena de prisão, e tiver família sob sua exclusiva dependência econômica, a importância da aposentadoria a que se refere este artigo será paga ao representante legal de sua família, enquanto perdurar a situação de encarcerado. (BRASIL, 1933).

Através do decreto 24.615/34, juntamente com o decreto 54 de 1934, foi estabelecido o instituto e normatizado o Auxílio Reclusão em seu artigo 67. A criação do instituto de aposentadoria e pensões dos Bancários – IAPB.

Art. 67. Caso o associado esteja preso, por motivo de processo ou cumprimento de pena, e tenha beneficiário sob sua exclusiva dependência econômica, achando-se seus vencimentos suspensos, será concedida aos seus beneficiários, enquanto perdurar essa situação, pensão correspondente à metade da aposentadoria por invalidez a que teria direito, na ocasião da prisão. (BRASIL,1934).

No entanto, a regulamentação do auxílio reclusão só veio através da Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS, de número 3.807, de 26 de junho de 1960, contendo mudanças positivas e negativas sob o ponto de vista da proteção e não de custeio. A positiva possibilitou o acréscimo de dependentes enquanto a negativa, a carência de 12 meses.

Art. 43. 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, a previdência social prestará auxílio-reclusão na forma dos arts. 38, 39 e 40 desta lei.
§ 1.º O processo de auxílio-reclusão será mantido com certidão do despacho da prisão preventiva ou sentença condenatória.
§ 2.º O pagamento da pensão será mantido enquanto durar a reclusão ou detenção do segurado o que será comprovado por meio de atestados trimestrais firmados por autoridade competente. (BRASIL, 1960)

Embora o auxílio-reclusão constar presente na Seguridade Social desde 1933, instituído pelo Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos – IAPM, a Constituição federal brasileira somente recepcionou esta prestação previdenciária na Carta Cidadã de 1988 em seu artigo 201, inciso I.

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, resultantes de acidentes do trabalho, velhice e reclusão;
I - Cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes do acidente do trabalho, velhice e reclusão (BRASIL, 1988).

O dispositivo acima teve sua alteração com a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, sendo:

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.

[...]

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de Baixa Renda (BRASIL, 1998).

2.3. A PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL

A Previdência Social é um seguro social destinado a seu contribuinte. É uma instituição pública que tem como função conceder direitos aos que contribui. O benefício concedido pela mesma serve para substituir a renda do trabalhador segurado, quando o mesmo necessita pela perda da capacidade laborativa, sendo pela doença, invalidez, idade avançada, morte e desemprego involuntário, ou mesmo a maternidade e a reclusão.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 201 estabelece a forma pela qual a Previdência Social será organizada, e suas características particulares, e formas de cobertura no atendimento, conforme exposto abaixo:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observando 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, observando o disposto no §2º (BRASIL, 1988).

Sendo seu caráter principal a contribuição dos seus segurados e de acordo com a necessidade de cada segurado, nos casos descritos nos incisos de I a V do artigo 201 da Constituição Federal de 1988.

As exigências quanto ao seu conteúdo não se restringem apenas que o segurado tenha contribuído para a Previdência Social para que possa usufruir dos benefícios desta; é necessário cumprir os requisitos por ela estabelecidos, como por exemplo, cumprir um determinado tempo de contribuição, ter a qualidade de segurado, seja por ainda estar contribuindo, ou estar no período de carência. Existe certa restrição quanto à concessão do benefício para os dependentes, não sendo cabível a concessão

para os dependentes em todos os benefícios, somente nos casos de Auxílio Reclusão e Pensão por Morte.

2.3.1 Os Beneficiários da Previdência Social

Os segurados são além de beneficiários da proteção previdenciária também são contribuintes da previdência social, conforme o disposto nos art. 12 e 14 da Lei 8.213/91 e nos arts. 11 e 13 da lei 8.213/91. (DIAS; MACEDO, 2008, p. 151). Note-se a subdivisão dos segurados obrigatórios no artigo 11 da Lei nº 8.213/91:

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I – como empregado;

II – como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

V – como contribuinte individual

VI – como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviços de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII – como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiro (BRASIL, 1991).

Os dependentes, por sua vez, não são obrigados a contribuir para a previdência social. Sendo estes beneficiários dela indiretos, exatamente por isso, porque tal proteção não advém de ato próprio, no entanto esse benefício alcançam os dependentes economicamente (DIAS; MACEDO, 2008, p. 151).

Segundo a Lei 8.213 de julho de 1991, em seu art. 16 e segundo o decreto 3048/99, os dependentes são divididos em 3 classes, sendo eles:

- A. Cônjuge ou companheira:** comprovar casamento ou união estável na data em que o segurado foi preso (Presunção Absoluta);
- B. Filhos e equiparados:** possuir menos de 21 anos de idade, se for inválido ou com deficiência não há limite de idade; (Presunção Absoluta);
- C. Pais:** comprovar dependência econômica;
- D. Irmãos:** comprovar dependência econômica e idade inferior a 21 anos de idade se for inválido ou com deficiência não há limite de idade (BRASIL, 1991).

A duração do benefício é variável conforme a idade e o tipo de beneficiário. Para o cônjuge, o companheiro, o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão alimentícia:

Segundo o INSS, a duração será de 4 meses contados a partir da data da prisão:

- A. Se a reclusão ocorrer sem que o segurado tenha realizado 18 contribuições mensais à Previdência;
- B. Se o casamento ou união estável se iniciar em menos de dois Zanos antes da prisão do segurado (INSS, 2017).

Se a prisão ocorreu depois de 18 contribuições mensais pelo segurado e pelo menos dois anos após o início do casamento ou da união estável, a duração do benefício será variável, conforme a tabela abaixo:

Tabela 1- Comparando a idade do dependente com a duração do benefício.

Idade do dependente na data da prisão	Duração máxima do benefício ou cota
Menos de 21 anos	3 anos
Entre 21 e 26 anos	6 anos
Entre 27 e 29 anos	10 anos
Entre 30 e 40 anos	15 anos
Entre 41 e 43 anos	20 anos
A partir de 44 anos	Vitalício

Fonte: INSS. 2017

É também entendimento Majoritário da jurisprudência que se os ex-cônjuge ou ex- companheiro que provar dependência financeira do recluso, pode também requerer o benefício.

2.4 CARÊNCIA X QUALIDADE DE SEGURADO NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

A carência é se não, o número mínimo de contribuições mensais pagas para a Previdência Social. Como, consta no artigo 24 da Lei 8.213/91, “Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências” (BRASIL, 2019).

Aos segurados exige-se que cumpram alguns requisitos para que não haja nenhum tipo de fraude à Previdência Social. A característica de segurado é adquirida com a inscrição ao regime geral de previdência social, que por sua vez ocorre com o exercício do trabalho remunerado para os segurados obrigatórios, e pela filiação e pagamento da contribuição previdenciária para os segurados facultativos. Não basta ser apenas segurado, mas precisa também atender todos os requisitos solicitados, que são eles a seguridade e carência. Sendo que a Carência com a MP 871/19 passou a ser exigida 24 meses de contribuição.

O objetivo é prestar auxílio a quem contribuiu para a Previdência, como forma de recompensa ao valor pago. A partir do momento em que um segurado contribui, ele terá direito a ser amparado pela Previdência em algum momento no qual sua capacidade laborativa (por exemplo) seja reduzida a ponto de não poder prover sua subsistência e de seus familiares.

2.4.1 Com a MP 871 de janeiro de 2019 votada pelo Senado Federal dia 03 de Junho de 2019.

O apenado segurado passou ter que cumprir o mínimo de carência de 24 (vinte quatro) meses, dessa forma, se faz necessário que o segurado tenha, no mínimo, 24 recolhimentos de contribuições previdenciárias, para seus dependentes tenham direito ao benefício.

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: [...]

IV - Auxílio-reclusão: vinte e quatro contribuições mensais. (BRASIL, 2019)

Verifica se que aquele que está usufruindo do benefício mantém a qualidade de segurado, porém não havendo recolhimento de contribuições previdenciárias esse período não será computado para a carência. (BRASIL, 2019)

Fábio Zambitte Ibrahim, (2010, p. 463), afirma que, com efeito, a carência não se confunde com o tempo de contribuição. Um segurado pode ter anos de contribuição, mas sem nenhuma carência. Por exemplo, imaginemos um contribuinte individual que tenha começado a trabalhar há 10 (dez) anos, mas nunca tenha efetuado um recolhimento sequer. Hoje, este segurado efetua o cálculo de todos os atrasados e paga-os de imediato. Terá 10 (dez) anos de tempo de contribuição, mas nenhum de carência, já que não fez nenhum recolhimento mensal.

Vale mencionar que a carência também não se confunde com o período de graça a qual prevê no ordenamento jurídico.

Lei 8213/91, Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos. (BRASIL, 2019)

O artigo 27 da Lei 8213/91 prevê quais contribuições serão consideradas para efeito de carência:

Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

[...]

II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregados doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13 (BRASIL, 2019).

Data de início do benefício será devido a partir da reclusão caso requerido em até 90 dias. Do contrário, será devido a partir do requerimento (PREVINDENCIARISTA, 2019).

Qualidade até a edição da medida provisória nº 871 de 18 Janeiro 2019, tanto os dependentes de presos em regime fechado como em regime semi-aberto possuíam direito ao benefício. Com a entrada em vigor da MP, o artigo 80 da Lei 8.213/91 passou a prever expressamente que somente os dependentes do recolhido à prisão em regime fechado terão direito. Art. 80 *in verbis*:

“Art. 80. O auxílio-reclusão será devido nas condições da pensão por morte, respeitado o tempo mínimo de carência estabelecido no inciso IV do caput do art. 25, aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão em regime fechado, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, pensão por morte, salário-maternidade, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

§ 1º O requerimento do auxílio-reclusão será instruído com certidão judicial que ateste o recolhimento efetivo à prisão, obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de prova de permanência na condição de presidiário.

§ 2º O INSS celebrará convênios com os órgãos públicos responsáveis pelo cadastro dos presos para obter informações sobre o recolhimento à prisão.

§ 3º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se segurado de baixa renda aquele que, na competência de recolhimento à prisão tenha renda, apurada nos termos do disposto no § 4º, de valor igual ou inferior àquela prevista no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, corrigido pelos índices aplicados aos benefícios do RGPS.

§ 4º A aferição da renda mensal bruta para enquadramento do segurado como de baixa renda ocorrerá pela média dos salários de contribuição apurados no período de doze meses anteriores ao mês do recolhimento à prisão.

§ 5º A certidão judicial e a prova de permanência na condição de presidiário poderão ser substituídas pelo acesso à base de dados, por meio eletrônico, a ser disponibilizada pelo Conselho Nacional de Justiça, com dados cadastrais que assegurem a identificação plena do segurado e da sua condição de presidiário” (BRASIL, 2019).

Vale ressaltar que a medida provisória nº 871/19 foi aprovada pelo senado federal, dia 03 de junho de 2019 com 55 votos a favor e 12 contra. Dessa forma passou

a ser estipulado que somente os presos em regime fechado, poderão requerer o benefício ao auxílio reclusão (BRASIL, 2019).

2.5 O VALOR DO BENEFÍCIO

O valor do benefício era calculado com base no de 100% da última contribuição. O valor equivale a R\$: 1.319,18 (Um mil, trezentos e dezenove reais e dezenove centavos), atualizado em 01/01/2012 – Portaria nº 02, de 6/1/2012. Não podendo ultrapassar esse limite. Sendo valor máximo para que possa receber.

Com a entrada em vigor da MP, o artigo 80 da Lei 8.213/91 passou a prever expressamente a verificação da média do salário dos 12 últimos meses, sendo esse valor em 2019, o teto máximo de calculo R\$: 1364,43 (INSS, 2019).

O tempo estabelecido para o auxílio-reclusão (que, como foi exposto acima, depende caso a caso), é rateado entre todas as pessoas que se enquadram como dependentes do segurado preso por partes iguais. Sendo assim, há uma divisão do benefício entre os dependentes, não o pagamento de um benefício em valor integral para cada um dos dependentes, como erroneamente se tem publicado, trazendo revolta e repulsa as pessoas de bem que não conhecem o ordenamento legal.

2.5.1 Da Acumulação com Outros Benefícios

Desde dezembro de 2002, o segurado recluso 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 (Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, artigo 421, § 1º).

O segurado preso, segundo artigo 421, § 1º ainda que contribua individual ou facultativamente, não terá direito a perceber auxílio-doença ou aposentadoria enquanto seus dependentes estiverem recebendo o auxílio-reclusão. (BRASIL, 2019)

Poderá, no entanto, optar por um desses benefícios, se mais vantajosos, desde que seus dependentes concordem expressamente com tal opção.

3. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO AUXÍLIO RECLUSÃO

Segundo Lauro Cesar Mazetto Ferreira (2007, p. 142) que, “os princípios jurídicos, portanto, fundamentam o sistema jurídico como um todo, são os pontos de referência para o intérprete do direito, o jurista ou o juiz aplicar a norma jurídica diante do caso prático”. Os princípios auxiliam na interpretação e compreensão do caso concreto para a aplicação da norma.

Os princípios devem ter utilidade, e não serem meros conselheiros, ou seja, devem estar incluídos no ordenamento jurídico para surtir algum resultado sob determinadas normas, e não somente para auxiliar a possibilidade de existir algum tipo de efeito. Tendo grande valia para as normas pelas quais foram designados.

Vale salientar que este instituto deve submissão ao que dispõe o art. 226 da CF/88, que assegura exclusiva proteção à família por parte do Estado. Já no contexto previdenciário, a família está protegida através da oferta de benefícios de pensão em caso de morte e do auxílio-reclusão. Em ambos os benefícios se observa que o risco social visto compreende a perda de sua fonte de subsistência. Em caso de morte ou de prisão, a família perde, supostamente, aquele que seria o responsável por sustentar os seus membros familiares. Com isso tem-se duas hipóteses para concessão do benefício. A primeira em caso de morte do segurado e a segunda quando da prisão.

Assim sendo, o auxílio-reclusão tem caráter de prestação pecuniária, substitutivo e que tem como principal finalidade suprir, ou ao menos reduzir os impactos causados com a falta daquele que seria o provedor das necessidades econômicas dos dependentes. Segundo os ensinamentos de Hélio Gustavo Alves:

[...] o auxílio-reclusão consiste num benefício que estabelece garantias mínimas de proteção a família e aos seus dependentes, tendo como base fundamental a importância que deve ser dada para manter 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. (2007, p.91)

Portanto, a previsão legal para o recebimento do auxílio-reclusão provem do fato do segurado encontrar-se preso, e não possuir outros benefícios juntamente com isso, obtém-se o benefício para os seus dependentes, sendo o caso da família,

supostamente, encontrar-se desamparada, sem qualquer renda para sua sobrevivência, o que se faz deduzir que a única fonte de renda seria a do recluso.

Como demonstrado acima, entende-se que o benefício em estudo deve ser compreendido como um meio necessário à manutenção de uma vida minimamente digna para os dependentes do segurado recluso, garantindo alimentação, saúde e etc.

Os princípios não deixam de ser normas jurídicas, e esta por sua vez são subdivididas em princípios e regras, mostrando a diferença na idéia de que os princípios são “ideias regulativas”, pois enquanto regras são imposições determinantes, que se fundam se nos princípios norteadores do sistema, consistindo portanto, em princípios edificados de normas mais relevantes do ordenamento jurídico. Ressalta, Celso Antônio Bandeira de Mello afirma que princípio:

É, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servido de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido humano. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão dos seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço e corrosão de sua estrutura mestra. (2004, p. 451)

Deste modo, é possível entender que repousa nos princípios constitucionais um poder maior até que as próprias regras positivadas no ordenamento jurídico, e que viola-los é a forma mais agressiva de desrespeitar a Constituição Federal.

Partindo da ótica de que o auxílio-reclusão é um benefício que tem como finalidade atender ao risco social gerado pela perda de fonte de renda familiar, em razão do encarceramento do segurado, tendo como destinatários os dependentes do preso, este se encontra amparado nos princípios constitucionais a seguir expostos.

Importante esclarecer que, em sua maior parte, são os mesmos princípios que sustentam a Previdência Social.

3.1 PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE

É notório que o princípio da solidariedade é uma coluna a qual sustenta o regime previdenciário. Sendo assim se faz necessário uma abrangência no sistema para que venha ser consolidado. Ressalvando, no entanto, que este princípio não é exclusivo da seguridade social, não estando gravado no parágrafo único, do artigo 194, da CF. (FERREIRA, 2007, P. 9).

Trata-se de objetivo fundamental da República Federativa do Brasil (art. 3º, I, CF/88), *in verbis*:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; (BRASIL, 2019)

Partindo dessa visão, não seria viável manter o sistema previdenciário se não homenageasse o princípio da solidariedade, uma vez que seria pesado para o Estado assumir com tão grandioso ônus. Desta forma, esse princípio ampara o auxílio-reclusão uma vez que, essa universalização alcança todos, inclusive os dependentes do segurado encarcerado.

3.2 O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO À FAMÍLIA

O princípio da proteção à família abriga a proteção a todo tipo de entidade familiar. A Família deve ser resguardada para que seja garantido o desenvolvimento de sua personalidade, uma vez que a família é, efetivamente, o instrumento de realização da pessoa humana.

O auxílio-reclusão, como já citado anteriormente, possui natureza substitutiva e, por substituir os rendimentos do segurado devendo ser concedidos aos dependentes do segurado recluso, para que estes passam continuar a manter sua subsistência.

O princípio do não retrocesso da norma social também ampara o benefício aqui trazido, uma vez que este princípio deve ser interpretado na perspectiva de que o Estado sempre deve atuar no sentido melhorar as condições de vida da população, e jamais retroceder; pois as garantias sociais introduzidas devem ser sempre alargadas e nunca excluídas. (SARLET, 2007, pag. 81)

Na visão de J. J. Gomes Canotilho (2002, p. 36), este princípio significa que é inconstitucional qualquer medida tendente a revogar os direitos sociais já regulamentados, sem a criação de outros meios alternativos capazes de compensar a anulação desses benefícios”, e o autor complementa que “[...] em tese, somente seria possível cogitar na revogação de direitos sociais se fossem criados mecanismos jurídicos capazes de mitigar os prejuízos decorrentes da sua supressão.

Depois de instituído o auxílio-reclusão, este passou a ser acobertado por esse princípio, uma vez que sendo considerado tal benefício como uma norma de caráter social, não pode ser suprimido, nem tão pouco sofrer limitações.

Logo, todos os princípios aqui apreciados, colaboram para a garantia de um princípio maior, o da Dignidade da Pessoa Humana. Os aspectos conceituais em torno da dignidade da pessoa humana compreendem um conceito histórico, dependendo dos valores elegidos pela sociedade como primordiais para a manutenção do bem-estar social.

Indubitavelmente, este princípio tem elegido como principal bem, a proteção da pessoa humana contra qualquer forma de desprezo, já que não se admite mais o homem ser tratado como uma coisa, como um objeto de valor, mas sim, um ser que detém uma dignidade a ser respeitada e garantida.

Desta maneira a Constituição de 1988 positivou esse princípio elegendo-o a qualidade de princípio fundamental do Estado Democrático de Direito.

Para José Afonso da Silva:

A dignidade da pessoa humana encontra-se no epicentro da ordem jurídica brasileira tendo em vista que concebe a valorização da pessoa humana como sendo razão fundamental para a estrutura de organização do Estado e para o Direito. O legislador constituinte elevou à categoria de princípio fundamental da República, à dignidade da pessoa humana (um dos pilares estruturais fundamentais da organização do Estado brasileiro), previsto no art. 1º, inciso III da Constituição de 1988. (2010, p. 146)

Assim sendo, a dignidade da pessoa humana encontra respaldo no bojo do ordenamento jurídico brasileiro, sendo a essência desse ordenamento, tendo em vista que concebe a valorização da pessoa humana como sendo razão fundamental para a estrutura de organização do Estado e para o Direito.

Em última análise é importante ressaltar que todos os princípios anteriormente elencados corroboram para garantir a pessoa humana o direito a uma vida digna. Ou seja, o princípio da dignidade da pessoa humana pode ser entendido como um fim a ser perseguido, tendo, no caso em estudo, outros princípios para garantir sua efetividade.

Dessa forma, baseado em todo o exposto, é a previsão legal do benefício de auxílio-reclusão plenamente justificável.

3.3 PREVISÃO LEGAL DO AUXÍLIO-RECLUSÃO

Constitucionalmente, o auxílio- reclusão somente foi previsto na Carta atual, de 1988, no art. 201, IV. E, atualmente, as regras gerais sobre o benefício em estudo encontram-se no art. 80 da Lei 8.213/91, e nos arts. 116 a 119, do Decreto 3.048/99.

O auxílio-reclusão é um benefício devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, durante o período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto. Não cabe concessão de auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que estiver em livramento condicional ou cumprindo pena em regime aberto. Constituição Federal de 1988 art. 201, IV *in verbis*:

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; (BRASIL, 2019)

A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências no seu artigo 26, *in verbis*:

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I – pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (BRASIL, 2019)

Segundo a Lei 8.213/91 Art. 80. *in verbis*:

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. (BRASIL, 2019)

O auxílio-reclusão foi estabelecido pela lei nº 8.213, de 24 de junho de 1991. É conferido somente se o requerente (preso em regime fechado ou semiaberto) demonstrar sua condição de segurado, ou seja, desde que tenha preenchido os requisitos sendo o principal ter uma atividade remunerada que o torne um contribuinte obrigatório da previdência social. O detento tem a opção de, também trabalhar na prisão e ser contribuinte como segurado do tipo "contribuinte individual" sem prejudicar os dependentes com o direito ao auxílio-reclusão. O valor é rateado entre os dependentes, cônjuge ou companheira (o), filhos menores de 21 anos ou inválidos, pais ou irmãos não emancipados menores de 21 anos ou inválidos. O valor não altera de acordo com número de beneficiário do preso. Se o detento vier a falecer, o benefício se transformará automaticamente em pensão por morte.

4 O AUXÍLIO RECLUSÃO COMO UM DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL

O auxílio-reclusão importa um benefício previdenciário social, com a finalidade de prover à subsistência digna dos beneficiários do segurado de baixa renda, recluso, incapaz de suprir as obrigações básicas e essenciais de sua família. No entanto esse benefício tem por objetivo proporcionar proteção aos dependentes, pois ficaram desamparados com a reclusão do segurado. Busca atender a necessidade social da perda da fonte principal de renda familiar, por consequência da prisão do segurado tendo por destinatários os dependentes do recluso.

Segundo Hélio Gustavo Alves (2007, p. 35.), menciona que o sistema carcerário tem como função reeducar o preso e uma das formas de ressocialização é dar-lhe oportunidade de exercer uma atividade profissional dentro do sistema carcerário, fato que não ocorre. Logo, o preso, além de não estar sendo reeducado, por uma falha no sistema não pode exercer qualquer espécie de trabalho, primeiro por estar recluso, segundo por má administração do Estado em não construir uma penitenciária produtiva que proporcione o exercício profissional.

Apesar das exigências que o capitalismo impõe tratar o homem com respeito é condição inseparável da dignidade humana e esse tratamento é obrigatório em decorrência da crescente consciência dos direitos e deveres estampados pela

Constituição Federal de 1988, que revela uma nova dimensão aos Direitos Humanos de pessoas alijadas do processo de inclusão social pelo Estado. Hélio Gustavo Alves ensina ainda que:

[...] 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. (LTr, 2007, p. 16.)

Sendo o auxílio-reclusão um direito humano e fundamental de extrema importância para auxiliar a vida de pessoas que estão vivendo à margem da miséria, porquanto contribui para a diminuição da desigualdade sócio-econômica do País e para a ampliação da distribuição de renda. Pois refere-se a um benefício de natureza alimentar, proposto unicamente aos dependentes do segurado, de tal maneira que apenas estes possuem legalidade para requerê-lo.

Segundo Wladimir Novaes Martinez (1992, p. 200), o auxílio-reclusão não tem por escopo tutelar ou indenizar a prisão do trabalhador, mas substituir os seus meios de subsistência e os de sua família.

O auxílio-reclusão engloba o centro fundamental dos Direitos Humanos Sociais do segurado na inclusão jurídica de seguro social. Dessa forma, o referido benefício tem por escopo básico o progresso das condições mínimas de vida digna dos hipossuficientes, buscando à consolidação da igualdade social como também proteção à dignidade da pessoa. Para Lauro Cesar Mazetto Ferreira, (2007, p. 195), a dignidade da pessoa, fundamento de nosso sistema jurídico, é o ponto-chave do reconhecimento e proteção dos direitos humanos. É o fim último que garante um patamar de direitos que seja capaz de preservar seu objetivo fundamental.

A função da previdência social é diminuir as desigualdades sociais e econômicas através de uma política de distribuição de renda, afastando maiores contribuições das categorias mais favorecidas, com a finalidade de outorgar benefícios para as populações mais necessitadas. Assim entende Fábio Zambitte Ibrahim, *in verbis*:

[...] qualquer decisão que determine a prisão do segurado, ainda que temporária, dará direito ao benefício, somente restaria excluída do evento

determinante deste benefício a prisão civil do inadimplente voluntário e inescusável de obrigação alimentícia (art. 5, LXVII, CRFB/88), pois esta previsão não se traduz em sanção penal, mas mero meio de coerção para o pagamento dos valores devidos. (2008, p. 598)

Destacando, por oportuno, que uma das condições para o alcance do benefício é a perda da liberdade total do recluso que impede de exercer qualquer atividade laborativa, por conseguinte do cumprimento de quaisquer das penas acima descritas.

Da mesma forma estabelece a qualidade de recolhido à prisão, o maior de dezesseis e menor de dezoito anos de idade que esteja internado em consignação educativo ou da mesma natureza, sob proteção do Juizado da Infância e da Juventude.

Sendo o maior de 16 anos e menor de 18 anos, segurado, também existirá direito ao auxílio reclusão para seus dependentes, obrigatória apresentação da certidão do despacho de internação e atestado do seu ativo recolhimento a órgão subordinado ao Juiz da Infância e da Juventude (INSS, 2006).

Assim observa se que a prisão do segurado tem se um risco social a ser essencialmente garantido pelo regime geral de previdência social, observando a incapacidade laborativa do recluso de baixa renda que causa uma diminuição da renda familiar.

Segundo Hélio Gustavo Alves (LTr, 2007, p. 80), afirma que se a Constituição Federal tem a intenção de proteger todos os dependentes, qualquer dispositivo legal, inferior à Super Lei (neste caso o art. 16, § 2 e outros decretos que separam os dependentes em classe) entra em conflito com a Lei Maior e deve ser considerado inconstitucional.

Havendo mais de um dependente do segurado recluso, o benefício precisará ser rateado entre todos de forma igual. Acontecendo de um dependente ocasionar à cessação do auxílio, a sua parte será dividido com os outros dependentes. Advindo casamento do segurado estando preso, seu cônjuge passará a ter direito ao auxílio-reclusão a partir da data do casamento.

Em suma com o § 2 do art. 293 da instrução normativa 118/95 do INSS, o filho nascido durante o recolhimento do segurado à prisão terá direito ao benefício de auxílio-reclusão a partir da data do seu nascimento.

Observando que as parcelas individuais do auxílio-reclusão perdem a sua eficácia devido ao fato da perda da qualidade de dependente. Sendo que sua cota se transferirá em favor aos demais dependentes, caso aja, segundo o art. 77, § 1 da Lei 8.213/91. Destacando que o art. 201, inciso V expandiu o rol de dependentes do segurado, ao conhecer a relação civil e a dependência econômica também entre os casais do mesmo sexo na área previdenciária. O próprio INSS, por meio da Instrução Normativa n. 118, estabelece a pensão por morte entre pessoas do mesmo sexo, no art. 271:

Por força de decisão judicial (Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0), fica garantido o direito à pensão por morte ao companheiro ou companheira homossexual, para óbitos ocorridos a partir de 5 de abril de 1991, desde que atendidas todas as condições exigidas para o reconhecimento do direito a esse benefício, observando-se o disposto no art. 105 do RPS. (BRASIL, 2019)

Independente da opção sexual do segurado ou dos seus dependentes o intuito do benéfico é proporcionar segurança aos dependentes, que por sua vez encontra se necessitados de aparo. Visto que a capacidade laborativa do recluso ocasionou na perda da fonte de renda para os dependentes. E a intenção do Estado é proporcionar proteção nesse momento de necessidade. Pois houve a contribuição da parte do segurando, para que na hora da urgência, seus dependentes não fiquem desamparados.

4.1 DA BAIXA RENDA DO SEGURADO

Verifica se, no entanto, que, com a Emenda Constitucional n. 20/98, houve a restrição para a permissão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado de baixa renda. Sendo que antes da emenda constitucional, era permitido concessão do benefício a todos os dependentes do segurado recolhido à prisão, sem haver critérios referente quantum ao seu último salário de contribuição. Desta forma, independente da ressalva do contribuinte recluso antes de ser estabelecida a emenda constitucional n. 20/98 todo recluso contribuinte gozava do direito ao benefício social auxílio-reclusão.

Segundo Fábio Zambitte Ibrahim:

[...] A alteração constitucional foi de extrema infelicidade, pois exclui a proteção de diversos dependentes, cujos segurados estão fora do limite de baixa renda. Esta distinção, para o auxílio-reclusão, não tem razão de ser, pois tais

dependentes poderão enfrentar situação difícil, com a perda da remuneração do segurado. (2008, p.599)

Sendo um direito adquirido, vemos que EC 20/98, era outorgado aos dependentes do segurado recolhido à prisão, sem que houvesse critérios para tal. Como ensina Hélio Gustavo Alves:

[...] a igualdade é um direito fundamental; mais ainda, é um princípio universal estampado na Declaração Universal e em inúmeros tratados, com o principal objetivo de igualar os privilegiados com os desprivilegiados para estes terem os mesmos direitos, deveres e garantias fundamentais, não podendo uma norma (Emenda 20/98) adentrar a Carta Magna por meio de Emenda, para desestruturar o alicerce dos direitos fundamentais. (2008, p.600)

Adverte se, que, na verdade, houve um lamentável retrocesso por parte da introdução da Emenda Constitucional n. 20 de 1998. Essa limitação atribuída pela emenda n. 20 de 1998 viola claramente o princípio do não retrocesso dos direitos sociais. Impondo limitações que somente alcançam os contribuintes de baixa renda.

Se no período que acontecer a prisão o segurado encontrar desempregado o mesmo conservar-se no direito ao auxílio-reclusão, sendo que a prisão aconteça no período de graça, conforme estabelece o art. 15, inciso II da Lei 8.213/91:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
[...]
II – até doze meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração; (BRASIL, 2019)

O Intuito do benéfico é proteger a instituição familiar, é possível observar que o benefício hora apreciado está amparado pela regência do art. 226 da CF, que tem como finalidade “*especial proteção*” à família por parte do Estado. Na seara previdenciária, a família é protegida por meio dos benefícios de pensão por morte e auxílio-reclusão. Nas duas hipóteses, busca atender o risco social que uma vez perdida causa um déficit na fonte de estabilidade do núcleo familiar, observa se que, na primeira hipótese em virtude do óbito do segurado e na segunda, por consequência de sua detenção prisional.

4.2 AUXÍLIO À FAMÍLIA COMO GARANTIA DOS DIREITOS SOCIAIS

A lei Orgânica da Previdência Social no artigo 43, é expressa em seu teor que se trata do benefício aos dependentes do segurado, que busca atender as necessidades para o sustento. Prontamente, é o benefício que se concede a família do apripsonado para que tenha renda mínima com a fim de prover a sua subsistência, muito se diz sobre o caráter injusto e oneroso que se imputa ao auxílio reclusão.

Porém se faz necessário lembrar que o objetivo da previdência social, é auxiliar o segurado que através de contribuições mensais, que o seu segurado obtenha garantia de amparo na hora da sua necessidade. É justo que, uma vez contribuinte, o segurado tenha acesso aos benefícios que lhe dispõe a previdência. Sendo até mesmo descabido e desonroso o pensamento de que esse direito lhe seria imputado, pois uma vez recolhido à prisão, o próprio Estado não permite que lhe seja desconfigurado o princípio da dignidade humana, assegurando inclusive proteção especial no quesito instituto da família.

Conforme expõe o artigo 226 da Constituição da República: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado e por essa proteção entendem-se todas as políticas públicas e a concessão de benefícios que possam oferecer a família, ampla condição de desenvolvimento social, cultural, financeiro e afetivo” (BRASIL, 2019). Nesse aspecto, se oferece o auxílio reclusão. Pois esse benefício, além de apoiar-se no princípio da proteção absoluta da unidade familiar, ainda ressalta outra conduta exposta na Constituição, o inciso XLV do artigo 5º:

[...] Nenhuma pena passará da pessoa condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido. (BRASIL, 2019)

Ademais auxílio reclusão tem como propósito, não permissividade que a pena se estenda a outrem, como aos familiares, ainda que materialmente, pois nada tem a ver os dependentes pagar ou ser culpados pelas atitudes inconcebíveis de seu provedor, ficando desamparados e sem apoio material. Essa é a verdadeira finalidade do auxílio-reclusão: garantindo no mínimo a sobrevivência e a dignidade dos

dependentes que ficam desamparados em consequência da reclusão do segurado provedor da fonte de recurso familiar.

Desse modo, é indiscutível o seu caráter de assistência social. Em virtude da previdência, ao qual de modo implícito se trata da garantia de direitos sociais, o auxílio reclusão, busca, senão outra coisa, a não ser prover a família ainda um direito social.

No tópico ao qual se destina aos direitos sociais, a Constituição é clara em dizer que é dever do Estado zelar pela assistência aos desamparados como também velar pela garantia de um mínimo direito social a família daquele que se acha recolhido a prisão que se encontra na maioria das vezes, em situação de abandono e desamparo material. Observemos ainda, que todas as formas e justificativas alegadas para a concessão do auxílio, visa conduzir ao entendimento de garantia de um direito social, além do que os meios de se concretizar instrumentos necessários para a manutenção de uma vida digna, especialmente ao que concerne a estrutura familiar.

5 O AUXÍLIO-RECLUSÃO COMO MEDIDA DE JUSTIÇA SOCIAL

Conforme demonstrado, o auxílio-reclusão é um benefício previdenciário destinado aos dependentes do segurado encarcerado, sendo que sua principal finalidade é amparar os dependentes, em virtude que o seu provedor se encontra impedido de fazê-lo devido à restrição de sua liberdade.

Segundo Juliana de Oliveira Xavier Ribeiro (2008 p.15), o auxílio-reclusão é um amparo, de caráter alimentar, destinado aos dependentes do segurado de baixa renda, que por algum motivo teve sua liberdade cerceada através dos limites da legislação nacional e que não se encontra beneficiado por aposentadoria ou auxílio-doença.

Leandro Luís Camargo dos Santos (2004, p. 275) defende que o auxílio-reclusão “trata-se de benefício devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão”.

Sendo que proveniente de natureza de benefício previdenciário consistente em contínua prestação pecuniária, de caráter familiar, com exigível cláusula proibitiva se presentes os requisitos descritos em lei. Mostrando tamanha importância, que foi

reconhecido pelo legislador constituinte, que lhe tributou um capítulo exclusivo na Carta Magna de 1988 por ressaltar seu relevante valor social.

Sendo concedida medida de realização de justiça social pois evita que a pena imposta ao condenado se destinem também aos que não delinquiram, uma vez que proporciona a subsistência dos seus familiares.

Por esses motivos o auxílio-reclusão é de suma importância para que seja mantida a ordem social por estabelecer meio de vida dos dependentes do encarcerado promovendo sustento e base educacional para os menores dependentes. Nesse sentido o não há que se falar em recebimento destinado ao preso que não recebe qualquer benefício. Sendo pago aos seus dependentes legais. Tendo como objetivo garantir a sobrevivência do núcleo familiar, diante da deficiência temporária do provedor.

Sendo assim, se faz necessário a existência do auxílio-reclusão como um direito constitucionalmente garantido aos dependentes do segurado recluso em virtude de suma importância como medida de realização de justiça social.

5.1 A SOLTURA DO SEGURADO O RESTABELECIMENTO E OS DIREITOS SOCIAIS A FAMÍLIA DO APENADO.

Na proposição de soltura do segurado, o mesmo estará livre para trabalhar e auferir vencimentos, motivo pelo qual estará extinto o auxílio-reclusão.

Conforme entendimento do TRF4, AC 2002.04.01.015399-5, Quinta Turma, Relator Fernando Quadros da Silva, DJ 14/01/2004. O artigo 119, do Decreto 3.048/99, disciplina que é vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado. Porém, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu que “preenchidos os requisitos legais para o percebimento do auxílio-reclusão, a posterior soltura do réu não implica perda de direito dos dependentes às parcelas vencidas durante o período da prisão” (LESNAU, 2014).

Da mesma forma, ao julgar o pedido de pagamento retroativo do benefício a autores absolutamente incapazes na época do encarceramento e do ajuizamento da ação, entendeu que “o fato de o requerimento administrativo ter sido realizado após a soltura do segurado não prejudica a concessão do benefício, que deve ter o seu termo inicial fixado na data da reclusão (...) o termo final do benefício, nestes casos, deve ser

fixado no dia imediatamente anterior à soltura do segurado instituidor”. (TRF4, AC 5002902-43.2011.404.7003, Quinta Turma, Relator p/ Acórdão Rogerio Favreto, juntado aos autos em 22/11/2012).

O restabelecimento do auxílio-reclusão está regulamentado nos §§ 2º e 3º do artigo 117 do Decreto número 3,048/99:

Art.117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

[...]

§ 2.º 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.

§ 3.º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado. (BRASIL, 2019)

O artigo 43 da Lei Orgânica da Previdência Social em seu teor traz em sua redação que se trata do benefício, que para fins de sustentar os dependentes do segurado. Logo, é o benefício que se concede a família do apenado para que possa ter renda mínima a fim de garantir a sua subsistência.

6. CONCLUSÃO

De todo o exposto, tem-se que o auxílio-reclusão é um benefício previdenciário destinado aos dependentes do segurado de baixa renda que foi detido ou recluso. Seu principal objetivo é garantir aos familiares uma vida minimamente digna, através do pagamento de um benefício, leva nos à conclusão de que o auxílio reclusão é um benefício ligado ao contribuinte, mas que exerce efeitos essencialmente sobre sua família. Assim, observando o risco a qual pode a família estar exposta, o de perder a fonte de renda e de sua subsistência, se concede tal benefício.

Pois é esse o propósito do auxílio reclusão: propiciar ao segurado que usufrua de um direito pelo qual contribuiu, e, a sua família a efetivação de um direito social, de modo que não lhe falte subsídios para a mínima realização daquilo que lhe garante a Constituição. A família só poderá ser base da sociedade se tiver condições dignas de integrar a ordem social, assim, compreenda-se que o auxílio reclusão não é gasto

desnecessário do Estado, mas forma de amenizar as suas mazelas, ao passo que a maioria dos casos de polícia, são em última análise, problemas sociais.

Ademais sua aplicabilidade condiz com sua natureza jurídica, pois visa resguardar o direito a uma vida digna a quem necessita de auxílio estatal para prover sua subsistência.

Apesar de todas as críticas em relação ao auxílio reclusão, que na maioria das vezes se dá por falta de conhecimento e esclarecimento do benefício, que por sua vez denota vários requisitos de forma taxativa, para que possa obter com êxito seu favor.

Não basta apenas estar preso, e não é para todas as pessoas que se encontram presa. Mas de antemão é necessário que seja um contribuinte. Sendo que ser um contribuinte é apenas um dos quesitos solicitados. Ademais observar se que uma pessoa que contribuiu para tal benefício e no rol desse benefício consta o Auxílio reclusão é justo que tal pessoa em sua necessidade possa requer a contra partida do órgão ao qual ele contribuiu mensalmente. Esse benefício nada mais é que um aparo na hora da necessidade, que um trabalhador por um fato negativo ocasionou na perda da sua liberdade. Estamos falando de um contribuinte que não tem a intenção de cometer atos ilícitos e não de bandidos que não se preocupam com sua liberdade e nem tão pouco com a subsistência dos seus dependentes. Que com certeza sua última preocupação é em pagar o INSS para que caso venha ser preso, seus dependentes recebam algum benefício, sendo que tal valor mal dá para suprir as necessidades básicas.

Com a MP 871/19 as exigências passaram ser ainda maior. Agora o critério não é mais regime fechado ou semiaberto, agora somente aos presos em regime fechado, entendendo que o regime semiaberto possibilita que o trabalhador exerça alguma atividade laborativa durante o dia, possibilitando prover sustento aos dependentes. Embora a autora acredite que tal situação é dificultosa, pois dificilmente uma empresa abrirá as portas para um detento tralhar, ainda que não esteja em julgamento a culpabilidade. Mas não é impossível se buscar meios alternativos de prover sustento. Outra mudança significativa com a MP foi o tempo de carência que passou a ser exigido 24 meses de contribuição. Nesse caso a autora entende que houve um retrocesso no direito adquirido, pois uma vez contribuinte já deveria os dependentes estar cobertos

por tal benéfico. Sendo o caso de um apenado que tenha 18 meses de contribuição, seus dependentes nesse caso ainda não estarão cobertos pela previdência Social.

Respondendo a hipótese abordada no projeto, entende-se que o trabalhador que contribuiu com a previdência social, ainda que tenha cometido um ato criminoso, não pode ser desamparado, nem tão pouco seus familiares, de modo que a dignidade da pessoa humana é um dos princípios garantidores, da prestação do benefício ora analisado, sendo dever do estado não se omitir e prestar essa proteção social aos dependentes do assegurado preso.

Sendo necessário para que os dependentes não fiquem desamparados em situação de miserabilidade, fato que a exigência da MP871/19 ao entender da autora fere o princípio da dignidade da pessoa humana. Vários são os entendimentos favoráveis ao Auxílio reclusão, pois ao aplicá-lo ao caso concreto, o órgão julgador não deixa privilegiar o direito a uma vida digna dos familiares de quem teve sua liberdade restrita.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALENCAR, Hermes Arrais. **Benefícios previdenciários**. 3ª ed. rev.e.atual. São Paulo: Universitária de Direito. 2012

ALVES, Hélio Gustavo. **Auxílio-Reclusão Direito dos presos e de seus familiares**. ed. LTr. 2007, São Paulo.

BRASIL. DECRETO N. 24.615 – DE 9 DE JULHO DE 1934. **Cria o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Bancários**. Rio de Janeiro, RJ, 1934.

BRASIL. SENADO FEDERAL. **Medida provisória. Estabelecido pela Resolução nº 871/19 medida provisória que busca coibir fraudes nos benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)**. disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/06/03/senado-aprova-mp-que-busca-evitar-fraudes-no-inss>. Acesso em: 10 jun. 2019.

BEHRING, E. R. **Contra-reforma do Estado, Seguridade Social e o lugar da filantropia**. In: Serviço Social e Sociedade, 73. São Paulo: Cortez. 2003

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. **Diário Oficial [da] União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Seção 1. p. 1. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 30 mai. 2019

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2002.

DIAS, Eduardo Rocha, Macedo José Leandro de Monteiro de in **Curso de Direito Previdenciário**, Editora Método, 2008.

EDUARDO, Ítalo Romano; EDUARDO, Jeane Tavares Aragão. **Curso de Direito Previdenciário Teoria, Jurisprudencial e Questões**. 6. ed. Rio de Janeiro Elsevier, 2009.

FERREIRA, Lauro Cesar Mazetto. **Seguridade Social e Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

INSTRUÇÃO NORMATIVA INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - **INSS. Nº 11 de 20.09.2006**. Disponível em:

<[http://www.normaslegais.com.br/legislacao/inss11\(2\).htm](http://www.normaslegais.com.br/legislacao/inss11(2).htm)>. Acesso em: 30 mai. 2019

LESSNAU, Fabio Alessando Fressato. **Interpretação Jurisprudencial dos requisitos para concessão do auxílio reclusão**. Conteúdo jurídico, Brasília-DF: 13 Out. 2014. Disponível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.50225&seo=1>>.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **A Seguridade Social na Constituição Federal**. São Paulo: LTr, 1992.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da Seguridade Social** – 29. Ed. São Paulo Atlas, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Direito administrativo**, 17 ed. São Paulo, 2004.

MINISTÉRIO DA ECONOMIA INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS). Auxílio-reclusão. Disponível em: <<https://www.inss.gov.br/beneficios/auxilio-reclusao>>. Acesso em: 04 jun. 2019.

NOGUEIRA, M. A. **A dialética Estado/Sociedade e a construção da Seguridade Social Pública**. In: Cadernos ABONG, 30. São Paulo, ABONG, 2001.

PREVIDENCIARISTA. **Auxílio-Reclusão – o que é e como funciona**. Disponível em: <<https://previdenciaria.com/blog/auxilio-reclusao/>>. Acesso em: 29 mai. 2019.

RIBEIRO, Juliana de Oliveira Xavier. **Direito previdenciário esquematizado**. São Paulo: QuartierLatin, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SANTOS, Leandro Luís Camargo dos. **Curso de direito da seguridade social**. São Paulo: LTr, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.