

CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA – ASCES/UNITA
BACHARELADO EM DIREITO

**REFLEXÃO DA RESERVA DO POSSÍVEL E MÍNIMO EXISTENCIAL
NA EXTENSÃO DO ACRÉSCIMO DE 25% ÀS APOSENTADORIAS**

RÔMULO CÉLIO ALVES DE CARVALHO

CARUARU

2019

RÔMULO CÉLIO ALVES DE CARVALHO

**REFLEXÃO DA RESERVA DO POSSÍVEL E MÍNIMO EXISTENCIAL
NA EXTENSÃO DO ACRÉSCIMO DE 25% ÀS APOSENTADORIAS**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Centro
Universitário Tabosa de Almeida, ASCES/UNITA –
Como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel
em Direito. Prof. Darci Cintra

**CARUARU
2019**

BANCA EXAMINADORA

Aprovado em: ____/____/____

Presidente: Prof.

Primeiro Avaliador: Prof.

Segundo Avaliador: Prof.

RESUMO

O presente estudo visa abordar uma reflexão sobre a litigância entre reserva do possível e mínimo existencial no âmbito do direito previdenciário, no que se refere ao acréscimo de 25% para quem necessita de um auxílio de cuidador, isto é, quem se encontra em situação de vulnerabilidade que impossibilita os exercícios de atividades habituais. Sendo assim, os aposentados por idade e aposentados por tempo de contribuição, entenderam que também fazem jus à extensão quando estiverem na situação descrita acima, tendo em vista que é previsto, apenas, para aposentados por invalidez. Diante disso, causou uma discussão que levaram a invocação de duas teorias, o mínimo existencial e reserva do possível, uma vez que de um lado existem os aposentados por idade e tempo de contribuição que também se encontra em situação de risco social, e, necessitam de auxílio de uma pessoa. Por outro lado, existe o Estado que afirma em sua defesa, que não existe recurso suficiente para arcar com todas as despesas, além disso, devem ponderar nos gastos, para que futuramente possa continuar resguardando a sociedade, e, por sua vez, garantir o mínimo existencial. Mas, na verdade, existe um superfaturamento da previdência social, o que seria possível resguardar os demais beneficiários. Ademais, no que se refere ao método adotado, será pelo meio dedutivo, considerando-se demonstrado mediante análises do próprio ordenamento que rege a forma de arrecadação de contribuições e seus destinos. No que se refere ao tipo de pesquisa, utilizou-se fontes bibliográficas. Cumpre esclarecer que para se atingir tal objetivo foram utilizadas como fontes as doutrinas, legislações, artigos científicos, jurisprudências, dentre outros auxílios, com finalidade de fundamentar as duas premissas teóricas, vale dizer: reserva do possível e mínimo existencial, utilizando-se da pesquisa quantitativa.

Palavras-Chaves: Risco social; contribuição; reserva do possível; mínimo existencial; auxílio de cuidador.

RESUMEN

¿Qué crees de visado para abordar un litigio entre reserva y mínima existencial en el ámbito del derecho de seguridad, en lo que se refiere al aumento del 25% para quien necesita ayuda de un cuidador, es quien se encuentra en situación de vulnerabilidad que imposibilita ejercicios de actividades habituales. Por lo tanto, los jubilados por edad y jubilados por tiempo de cotización, teniendo en cuenta que también se exageran cuando se trata de aumentar la situación, teniendo en cuenta que sólo se prevé para los jubilados por invalidez. En el caso de que se produzca un cambio en las condiciones de trabajo, las personas con discapacidad y las personas con discapacidad, necesita ayuda de una persona. Por otro lado, existe el plan de que la defensa, la defensa, los gastos, el gasto con el gasto, el gasto, el gasto, el gasto, el gasto, el gasto mínimo existencial. Pero, en realidad, existe una superficie de la previsión social, que podría ser posible resecar a los demás. Además, en lo que se refiere al método adoptado, es de naturaleza deductiva, teniendo en vista que las demostraciones mediante análisis del propio ordenamiento que rige la forma de recaudación de clientes y sus destinos. El lo que se refiere al tipo de investigación, se utilizaron fuentes bibliográficas. Es necesario aclarar las cosas para alcanzar el objetivo como fuentes de leyes, legislaciones, artículos científicos, jurisprudencias, otros poderes, con fines fundados en dos premisas teóricas, vale decir: reserva de lo posible y mínimo existencial. Además, en cuanto a la investigación es cuantitativa, hay que ejecutar conceptos, principios, entre otros.

Palabras claves: Riesgo social; contribución; reserva de lo posible; mínimo existencial; ayuda de cuidador.

SUMÁRIO

1 EVOLUÇÃO SOCIAL INTERNACIONAL	8
1.1 DIREITO SOCIAIS NO BRASIL.....	10
2 DIREITO SOCIAL E A JUSTIÇA.....	14
3 RESERVA DO POSSÍVEL	18
4 MÍNIMO EXISTENCIAL.....	22
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	24

INTRODUÇÃO

A construção da seguridade social tem em sua essência a garantia do mínimo existencial, sendo de fundamental importância destacar a origem da inclusão e desenvolvimento da seguridade social, demonstrando por meio desta, o crescimento paulatino e necessário, bem como sua atenção a garantia da sociedade.

Por sua vez, foram desenvolvidos mecanismos em defesa da vulnerabilidade da sociedade, tendo importante idealizador como Otton Von Bismarck, que elaborou um seguro para os operários, mediante contribuições específicas, e, Bevering que criou o plano em que não necessitava de contribuição específica, isto é, não era de acordo com as contribuições, mas, conforme tributos da sociedade, eis que esses modelos são implantados até os dias atuais.¹

No que se refere à necessidade de garantias suficiente para sua manutenção, é de destaca o acréscimo de 25%, o qual é destinado, exclusivamente, para os beneficiários que recebem aposentadoria por invalidez quando necessita de um auxílio de uma pessoa. Diante disso, os aposentados por idade e por tempo de contribuição questionaram no âmbito judicial a extensão da majoração quando estes também necessitarem de assistência de uma pessoa, tendo como parâmetro o princípio isonomia, analogia de outros textos normativos de previdência própria, dentre outros fundamentos. Com isso, o Estado afirmou em sua defesa o gasto para os cofres públicos, uma vez que não existiria arrecadação para suprir essas despesas, bem como que não existia norma regulamentando a possibilidade de arrecadação para esse fim. Deste modo, a relevância do tema advém da construção das teorias da reserva do possível e mínimo existencial.

Por fim, é notória que as consequências dessas medidas devem ser levadas em consideração em uma razoabilidade, devendo ponderar as necessidades básicas do segurado e possibilidade do Estado arca com as despesas razoáveis, tendo em vista que ocorrem consequências negativas de ambos os lados sem as devidas observâncias.

Em primeiro momento, em síntese, é abordado sua origem, inclusão e desenvolvimento da seguridade social, no direito internacional e no direito pátrio. Em seguinte seção, são explanados os requisitos previstos em lei sobre o benefício de aposentadorias para o acréscimo de 25%, bem como os entendimentos tomados pelos

¹ PINTO. Sergio Martins. **Direito da Seguridade social**2010. ed.31º. São Paulo: Atlas, 2011

magistrados nas decisões sobre o acréscimo. Por conseguinte, adentro nas teorias da reserva do possível e mínimo existencial dentro da controvérsia da extensão do acréscimo de 25%, concluindo com os parâmetros da pesquisa.

1 EVOLUÇÃO SOCIAL INTERNACIONAL

O surgimento da seguridade social se deu como forma de garantir um regime protetivo ao trabalhador e a sua família. Existe uma preocupação da humanidade em garantir sua manutenção para assegurar as necessidades básicas em momentos infortúnios da vida, como fome, doença, velhice, dentre outras situações decorrentes de um risco social².

Em um primeiro momento o Estado se posicionava de forma inerte, quando se refere a proteções dos riscos sociais. Sendo conhecida como a fase assistencialista. Com o crescimento social, foi existindo de forma sucessiva a presença do Estado, que tinha o intuito de buscar amparo para essas situações peculiares de casos fortuitos, causados em indivíduos que estavam em situações vulneráveis.³

Diante disso, no ano de 1601, na Inglaterra, foi editada a lei conhecida como a Lei dos Pobres ou a Lei de combater (*PoorReliefAct*), que arrecadava contribuições para fins sociais, tinha a intenção mais de caridade, porém não era uma garantia social ao cidadão.⁴

A Declaração dos direitos do Homem e do cidadão da constituição Francesa de 1793 estabelecia em seu artigo XXI, que: “Os auxílios públicos são uma dívida sagrada.”⁵ Assim, a sociedade deve a subsistência aos cidadãos infelizes, quer seja procurando-lhes trabalho, quer seja assegurando os meios de existência àqueles que são impossibilitados de trabalhar.

Na Constituição Francesa de 1848 a qual tinha previsão de obrigatoriedade em que o Estado assegurar a proteção da previdência social para os que estão em situação de impossibilidade para trabalho.⁶

Foi, então, na Alemanha, em 1883, que ocorreu a primeira manifestação da seguridade social, por intermédio do idealizador Otto Von Bismarck, criador de uma série de seguros

² ZAMBITTE. Fábio Ibrahim. **Curso de Direito Previdenciário**. ed 19º. Rio de Janeiro: Impetus, 2014

³ PINTO. Sergio Martins. **Direito da Seguridade social 2010**. ed.31º. São Paulo: Atlas, 2011

⁴ LAZZARI e ALBERTO, Carlos Pereira de Castro, João Batista Lazzari. **Manual de direito previdenciário**. – 20. ed. rev., atual. e ampl.– Rio de Janeiro: Forense, 2017

⁵ **A Declaração dos direitos do Homem e do cidadão da constituição Francesa de 1793**, Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/dec1793.htm>. Acesso em: 16 set. 2018

⁶ PINTO. Sergio Martins. **Direito da Seguridade social 2010**. ed.31º. São Paulo: Atlas, 2011

sociais que iniciou com o seguro saúde de 1883, seguindo com os seguros acidentes em 1884, e 1889 o surgimento do seguro velhice e invalidez. Essa fase é conhecida como previdenciária, a qual foi o primeiro momento em que o Estado assume a responsabilidade da organização e gestão dos benefícios, saindo do conceito do Estado liberalista, em que era adotada intervenção mínima.⁷

Nesse período, a Alemanha vivia uma revolução industrial com grande êxodo rural. Diante desse cenário, e como consequência do crescimento industrial, havia um alto índice de acidentes de trabalho, o que ensejava tensão em obter apoio popular. Foi nesse país que surgiu o modelo Bismarquiano de previdência, o qual tinha como característica primordial a exigência de contribuições por parte do segurado, caso contrário, não fazia jus aos seguros. Logo após, ocorreu uma extensão com a edição de norma de proteção social pela Europa.⁸

Na Inglaterra foi instituída o *Wormen's Compensation Act*, que garantia um seguro obrigatório para acidentes do Trabalho.⁹

Entrando, em um período em que as constituições dos países previam em seu texto os direitos sociais, o México em 1917 foi o primeiro país a incluir no seu texto constitucional a previsão da segurança social, em seu "*Título Sexto Del Trabajo Y La Previsión Social*", no artigo 123.¹⁰

Por conseguinte, na Constituição Alemã de Weimar, em 1919, ampliaram-se as já existentes proteções sociais, sendo mais um país a prever em seu texto constitucional tais garantias.¹¹

Acrescenta-se, ainda, a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT), sendo um órgão imprescindível para o crescimento da segurança social em outros países.

Os Estados Unidos, após a crise de 1929, adotaram o *New Deal*, tendo como idealizador o *Welfare State*, ou seja, Estado do bem-estar social, determinando uma maior intervenção do Estado, visando a saúde pública, a velhice e o desemprego.¹²

⁷ LAZZARI e ALBERTO. Carlos Pereira de Castro, João Batista Lazzari. **Manual de direito previdenciário**. – 20. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017

⁸ LAZZARI e ALBERTO, Carlos Pereira de Castro, João Batista Lazzari. **Manual de direito previdenciário**. – 20. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017

⁹ PINTO, Sergio Martins. **Direito da Seguridade social 2010**. ed. 31ª. São Paulo: Atlas, 2011

¹⁰ ZAMBITTE, Fábio Ibrahim. **Curso de Direito Previdenciário**. ed 19ª. Rio de Janeiro: Impetus, 2014

¹¹ ALVES. Selmo dos Santos Júnior. **Previdência Social: breve histórico do cenário mundial e sua estrutura e funcionamento no Brasil** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/59126/previdencia-social-breve-historico-no-cenario-mundial-e-sua-estrutura-e-funcionamento-no-brasil>. Acesso em: 16 set. 2018

Ademais, inicia-se uma nova fase da seguridade social com o Plano Beveridge, denominado de *Reporto On Social Insurance And Allied Services* (Seguro Social e Serviço Conexos e Pleno Emprego em Uma Sociedade Livre), desenvolvido na Inglaterra no ano de 1941, por William Beveridge. Esse modelo virou um marco na seguridade social, pois tinha a proteção social como um acordo com a sociedade e não exigia contribuições do segurado. Porém, esse amparo social aos indivíduos em situação de risco, se limitava apenas a quem era empregado, no entanto, existia uma ideia de universalidade do sistema.¹³

Atualmente, não existe um modelo puramente Beveridge ou Bismarquiano. Embora o modelo utilizado na previdência social no Brasil atualmente é bismarquiano, tendo em vista que para ser beneficiário é necessário que segurado realize contribuições. Por outro lado, também é utilizado no Brasil, no âmbito da saúde e assistência social, o modelo de Beveridge. Podemos citar como exemplo, o benefício de prestação continuada da assistência social (conhecido por BPC) ao idoso ou pessoa com deficiência com previsão na Lei Orgânica da Assistência Social nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993. Tal benefício é custeado com recurso do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e com o Decreto 6.214/2007 foi delegado ao Instituto Nacional do Seguro Social a gestão do BPC.

1.1 DIREITO SOCIAIS NO BRASIL

A evolução da previdência social no Brasil, não foi diferente das demais, ocorreu de forma lenta e gradativa. Sendo uma das primeiras formas de proteção social no Brasil, ocorreu em 1543, conhecida por Santas Casas de Misericórdia, com atuação na assistência social.¹⁴

Por sua vez, há descrição existente da expedição realizada em 1821, pelo príncipe Dom Pedro de Alcântara, que concedia aposentadorias para mestres e professores, após 30 anos de serviço, caso continuassem no exercício da função acresceria um abono de 1/4.¹⁵ Logo após, surgiu na constituição imperial de 1824, o *socorro público*, sendo considerado o primeiro ato securitário com previsão constitucional:

¹² PINTO. Sergio Martins. **Direito da Seguridade social** 2010. ed.31°. São Paulo: Atlas, 2011

¹³ LAZZARI e ALBERTO, Carlos Pereira de Castro, João Batista Lazzari. **Manual de direito previdenciário**. – 20. ed. rev., atual. eampl.– Rio de Janeiro: Forense, 2017

¹⁴ CÉLIO. Rodrigues, **Origem e Evolução da Seguridade Social no Brasil**. Disponível em <https://professorceliocruz.jusbrasil.com.br/artigos/217784909/origem-e-evolucao-da-seguridade-social-no-brasil>. Acesso em : 19 fev. 2019

¹⁵ LAZZARI e ALBERTO, Carlos Pereira de Castro, João Batista Lazzari. **Manual de direito previdenciário**. – 20. ed. rev., atual. eampl.– Rio de Janeiro: Forense, 2017

Art.179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

(...)

XXXI. A Constituição também garante os socorros publicos.¹⁶

A Constituição de 1891 fez referências sutis, com duas previsões apenas, no artigo 5º e 75. Nestes artigos, previa a incumbência da União à prestação de socorro ao Estado em situação de calamidade pública. Por conseguinte, no artigo 75, do mesmo texto, previa a possibilidade de aposentadoria, que, contudo, restringia aos servidores públicos¹⁷: “Art. 75 - A aposentadoria só poderá ser dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da Nação.”¹⁸

O marco histórico da Previdência Social no Brasil se deu com o surgimento da Lei Eloy Chaves, decorrente da edição do Decreto 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Tal lei criou a Caixa de Aposentadoria e Pensões (CAP's) para os empregados das empresas ferroviárias, com três fontes de custeio, vale dizer: trabalhadores, empregadores e Estado (contribuição tripartite), tendo como garantias benefícios de aposentadoria e pensão por morte para seus dependentes¹⁹: “Art. 1º Fica creada em cada uma das empresas de estradas de ferro existentes no paiz uma caixa de aposentadoria e pensões para os respectivos empregados.”²⁰

Em seguida, outras caixas foram, aos poucos, sendo criadas e sendo transformadas em Institutos de Aposentadorias e Pensões (IAP's), organizadas por categorias profissionais. Não apenas a previdência, esses institutos também eram responsáveis pelos hospitais, de instituições imobiliárias e também financiava grandes obras, afirmando que deveriam contribuir com o desenvolvimento nacional. Alguns das categorias criadas: Instituto de Aposentadoria e Pensão dos Marítimos de 1933 (IAPM), Instituto de Aposentadoria e Pensão dos Comerciários de 1934 (IAPC), Instituto de Aposentadoria e Pensão dos Bancários de 1934, Instituto de Aposentadoria e Pensão dos Industriários de 1936 (IAPI), Instituto de

¹⁶BRASIL, Câmara de Deputados, **Constituição de 1824** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1824-1899/constituicao-35041-25-marco-1824-532540-publicacaooriginal-14770-pl.html>, Acesso em : 19 fev. 2019

¹⁷JOSE. Divino da Silva. **Evolução histórica da previdência social no Brasil e no mundo** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/62810/evolucao-historica-da-previdencia-social-no-brasil-e-no-mundo>. Acesso em: 16 set. 2018

¹⁸ LAZZARI e ALBERTO, Carlos Pereira de Castro, João Batista Lazzari. **Manual de direito previdenciário**. – 20. ed. rev., atual. e ampl.– Rio de Janeiro: Forense, 2017

¹⁹ PINTO, Sergio Martins, **Direito da Seguridade social**2010. ed.31º. São Paulo: Atlas, 2011

²⁰ BRASIL, **Decreto nº 4.682**, de 24 de janeiro de 1923. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL4682-1923.htm. Acesso em :19 fev. 2019

Aposentadoria e Pensão dos Empregados em Transporte de Carga de 1938 (IAPTEC), dentre outros institutos.²¹

Logo depois, foi elaborada a constituição de 1934, sendo a primeira a prever a forma tríplice de contribuição, com o custeio do Governo, empregadores e dos empregados, em seu artigo 121, § 1º, h.²² A carta de 1937, não teve muito avanços securitário, porém foi a primeira a utilizar o termo “seguro social”.²³

A constituição de 1946 utilizou, pela primeira vez, a expressão “previdência social”, com a seguinte previsão: “Art 157 - A legislação do trabalho e a da previdência social obedecerá nos seguintes preceitos, além de outros que visem à melhoria da condição dos trabalhadores:”²⁴

O Ministério do Trabalho e da Previdência foi criada em 1960, o que gerou um processo de unificação das legislações, com aprovação da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS), que mantinham a IAP's e sendo unificados os direitos e as contribuições.²⁵

Após seis anos, com a Constituição de 1967, todos os institutos foram unificados, tornando-se o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), decorrente do Decreto-Lei de 72, de 21 de novembro de 1966, que entrou em vigor em 1967.²⁶

Em seguida ocorreu à criação do FUNRURAL, normatizada pela Lei complementar 11/71, criando gozos para trabalhadores rurais.²⁷

Posteriormente, em 1977, foi instituído o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social, o SINPAS, com intuito de reorganizar a previdência social, contava com os seguintes órgãos: Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), autarquia responsável pela administração dos benefícios; Instituto de Administração Financeira da Previdência e da

²¹ ZAMBITTE, Fábio Ibrahim, **Curso de Direito Previdenciário**. ed 19º. Rio de Janeiro: Impetus, 2014

²² JOSE. Divino da Silva. **Evolução histórica da previdência social no Brasil e no mundo** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/62810/evolucao-historica-da-previdencia-social-no-brasil-e-no-mundo>. Acesso em: 16 set. 2018

²³ PINTO, Sergio Martins, **Direito da Seguridade social 2010**. ed.31º. São Paulo: Atlas, 2011

²⁴ LAZZARI e ALBERTO, Carlos Pereira de Castro, João Batista Lazzari. **Manual de direito previdenciário**. – 20. ed. rev., atual. e ampl.– Rio de Janeiro: Forense, 2017

²⁵ LAZZARI e ALBERTO, Carlos Pereira de Castro, João Batista Lazzari. **Manual de direito previdenciário**. – 20. ed. rev., atual. e ampl.– Rio de Janeiro: Forense, 2017

²⁶ ZAMBITTE, Fábio Ibrahim, **Curso de Direito Previdenciário**. ed 19º. Rio de Janeiro: Impetus, 2014

²⁷ JOSE. Divino da Silva. **Evolução histórica da previdência social no Brasil e no mundo** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/62810/evolucao-historica-da-previdencia-social-no-brasil-e-no-mundo>. Acesso em: 16 set. 2018

Assistência Social (IAPAS) atuava na fiscalização, arrecadação e cobrança de contribuições e demais recursos; Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (INAMPS), responsável pela saúde; Central de Medicamentos (CEME), órgão ministerial que distribuía medicamentos, Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor (FUNABEM), apoio aos menores; Legião Brasileira de Assistência (LBA), responsável pela assistência social; Empresa de Processamento de Dados Previdência Social (DATAPREV), responsável pelo banco de dados da previdência social. Todas foram extintas, salvo DATAPREV que persiste até os dias atuais.²⁸

Na Carta Magna de 1988 ocorreram evoluções significativas para a seguridade social, previsto no Título VIII, Capítulo 11, artigos 194/204, tendo como sua definição no artigo 194, com a seguinte redação: “Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.”²⁹

Contudo, foram agregadas as três áreas no gênero de Seguridade Social, a saúde e previdência social. Diante disso, ocorreu diversas mudança no âmbito da seguridade social, em contexto geral, o INSS passou a cobrar as contribuições e pagar benefícios, decorrente de uma criação dessa autarquia por meio do Decreto nº 99.350 de 27 de junho de 1990, a partir da fusão da consequência unificou o IAPAS com o INPS.³⁰

Por meio do Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, o INSS ficou responsável pela operacionalização dos benefícios de prestação continuada da Lei Orgânica de Assistência Social (BPC), destinados a idosos e deficientes, com renda per capita de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo. Uma das mais recentes é a Lei nº 12.134, de 16 de junho de 2015, determinando ao INSS, no período defeso da atividade pesqueira, o recebimento e processamento das requisições de Seguro-desemprego para pescadores artesanais, com intuito de preservar as espécies.

A previdência é dividida em previdência básica e complementar. A previdência complementar pode ser de entidade abertas ou fechadas. No caso de previdência básica, é um seguro de filiação obrigatória, se divide em Regime Próprio de Previdência (RPPS) e Regime

²⁸ZAMBITTE. Fábio Ibrahim. **Curso de Direito Previdenciário**. ed 19°. Rio de Janeiro: Impetus, 2014

²⁹**Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 19 fev. 2019

³⁰PINTO. Sergio Martins. **Direito da Seguridade social**2010. ed.31°. São Paulo: Atlas, 2011

Geral de Previdência Social (RGPS), contributivos e de organização estatal.³¹ Os benefícios do RGPS são divididos em segurados e dependentes. Os dependentes são segurados indiretos, dependendo da existência do segurado obrigatório, são devidos a essa categoria os benefícios: auxílio reclusão e pensão por morte. O segurado não necessita de um terceiro para requerer benefícios previstos em lei, por isso são considerados beneficiários diretos da previdência social, que podem ser divididos em facultativo, que seriam, por exemplo, estudantes, já o segurado obrigatório é aquele que exercer algum tipo de atividade remunerada, como por exemplo, empregados.³²

Os beneficiários do RGPS que cumpri os requisitos exigidos por lei, podem vir a receber os seguintes benefícios: Aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição, aposentadoria especial, auxílio doença, auxílio acidente, salário maternidade, salário família, pensão por morte e auxílio reclusão.³³

2 DIREITO SOCIAL E A JUSTIÇA

Na Lei Eloy Chaves era previsto a aposentadoria por invalidez, desde que tivesse 10 anos de serviço, mas, no caso de acidente de trabalho não tinha carência. O benefício previdenciário de Aposentadoria por invalidez, atualmente, é decorrente da contribuição, estando ou não em gozo de auxílio doença, com fundamento legal nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de junho de 1991 e decreto 3.048, de 06 de maio de 1998.³⁴

Por sua vez, são exigidos 12 meses carência, mediante uma avaliação de medico-perito do INSS quando for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sendo-lhe pago quando se mantiver nessa situação, não há previsão da duração desse benefício por se trata de uma vulnerabilidade irreversível, conforme previsão legal supracitada.

Porém, a incapacidade que foi adquirida antes da inscrição do RGPS, não será garantida, mas, caso o segurado tenha uma progressão ou agravamento dessa doença ou lesão,

³¹BRASIL. Secretaria da Previdência, **O que é Previdência Complementar**. Disponível em: <http://www.previdencia.gov.br/a-previdencia/previdencia-complementar/o-que-previdencia-complementar/> Acesso em: 19 fev. 2019

³² LAZZARI e ALBERTO, Carlos Pereira de Castro e João Batista Lazzari. **Manual de direito previdenciário**. – 20. ed. rev., atual. e ampl.– Rio de Janeiro: Forense, 2017

³³BRASIL. Secretaria da Previdência. **Benefícios- Previdência Social**. Disponível em: <https://www.tudosobreseguros.org.br/beneficios/> Acesso em: 19 fev. 2019

³⁴PINTO. Sergio Martins. **Direito da Seguridade social**2010. ed.31°. São Paulo: Atlas, 2011

será devido o benefício. Além disso, pode ser isento de carência, desde que a doença seja prevista no rol da portaria interministerial nº 2.998, de 23 de agosto de 2001.

A necessidade em uma situação de vulnerabilidade é o que fundamenta esse benefício, sendo sua renda 100% do salário de benefício. Mas, quando depender de um auxílio permanente de um terceiro para desempenhar as atividades diárias, poderá requerer junto ao INSS um acréscimo de 25% no valor do seu benefício, conforme o artigo 45 da Lei nº 8.213/91, com a seguinte redação:

Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

- a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;
- b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;
- c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão.³⁵

Nesse sentido, acrescentam-se, com base no anexo I do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, as possibilidades do acréscimo de 25% na aposentadoria, quais sejam:

REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL
 A N E X O I
 RELAÇÃO DAS SITUAÇÕES EM QUE O APOSENTADO POR
 INVALIDEZ
 TERÁ DIREITO À MAJORAÇÃO DE VINTE E CINCO POR CENTO
 PREVISTA NO ART. 45 DESTE REGULAMENTO.
 1 - Cegueira total.
 2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.
 3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.
 4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.
 5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.
 6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.
 7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.
 8 - Doença que exija permanência contínua no leito.
 9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária.³⁶

Por certo não poderá ser considerado taxativo, o rol supracitado, uma vez que existe diversa situação em que gera a assistência permanente de uma terceira pessoa, isto é, a doença deve gerar uma grande incapacidade laboral uma situação em que impõe o segurado à

³⁵ BRASIL. Lei 8213, de 24 de julho de 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8213cons.htm. Acesso em: 22 fev. 2019

³⁶BRASIL, Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3048.htm. Acesso em: 22 de fev. de 2019

necessidade básica por se tratar de uma situação debilitante decorrente e por isso causa uma despesa extra e como consequência faz jus ao acréscimo na aposentadoria, devendo ser mediante avaliação médica a necessidade do acréscimo.

Sendo assim diversos entendimentos jurisprudências desencadearam a extensão do acréscimo de 25%, para as aposentadorias por idade e aposentadoria por tempo de contribuição, eis que essas categorias entendiam que também cumpriam os requisitos.

Ocorre que, caso os aposentados por idade e por tempo de contribuição estão em uma mesma condição de vulnerabilidade é possível ser considerando, com fulcro no princípio da isonomia previsto na constituição federal de 1988, o acréscimo de 25% as pessoa que necessitam de uma terceira pessoa para auxiliar nas suas necessidades básicas, devem ser majoradas para as demais aposentadorias.³⁷

Além disso, o artigo 190 na Lei 8.112/90, Regime Próprio dos Servidores Públicos, prevê a possibilidade de *majoração dos proventos proporcionais para integrais pela superveniência de moléstia grave*.³⁸

Levando isso como base, o TNU entendeu pela extensão para as demais aposentadorias, invocando tanto o princípio da isonomia, além de não existir vedação para essa majoração, nem a taxatividade do artigo 45, uma vez que tal artigo não traz de forma taxativa apenas para aposentadoria por invalidez.³⁹

Tal entendimento se deu no processo número 5000107-25.2015.4.04.7100, consta no julgado, em síntese, que autora recebia aposentadoria por idade e convivia com uma dificuldade de locomoção, não suportando a realização de tarefas básicas dentro de sua residência.⁴⁰

Nesse sentido, desencadeou o entendimento da seguinte forma, cito precedente da Turma Regional de Uniformização da 4ª Região: “A aplicação analógica do art. 45 criaria um novo tipo de benefício, com requisitos próprios e distintos (embora semelhantes) aos da

³⁷ WALDEMAR, Ramos Júnior. **Acréscimo de 25% para aposentadoria por tempo e por idade é reconhecido pela justiça**, Disponível em: <https://saberalei.com.br/acrescimo-25-aposentadoria/>. Acesso em: 30 de out. de 2018

³⁸ WALDEMAR, Ramos Júnior. **Aumento de 25% da aposentadoria para quem necessita de cuidados de terceiros**, Disponível em: <https://saberalei.com.br/adicional-25-aposentadoria-por-idade-stj/>. Acesso em: 30 de out. de 2018

³⁹ WALDEMAR, Ramos Júnior. **Aumento de 25% da aposentadoria para quem necessita de cuidados de terceiros**, Disponível em: <https://saberalei.com.br/adicional-25-aposentadoria-por-idade-stj/> Acesso em: 30 de out. de 2018

⁴⁰ WALDEMAR, Ramos Júnior. **Acréscimo de 25% para aposentadoria por tempo e por idade é reconhecido pela justiça**, Disponível em: <https://saberalei.com.br/acrescimo-25-aposentadoria/>. Acesso em: 30 de out. de 2018

aposentadoria por invalidez, sem a devida fonte de custeio, o que conflita com o art. 195, § 5º da CF.”⁴¹

Porém, apesar da Turma decidir improcedente o pedido, com base no artigo 195, § 5º da CF, que não permite a criação, majoração ou extensão da seguridade social, a segurada requereu a reforma do acordão, afirmando ser possível, pois, não é relevante o benefício, mas, sim, a invalidez que resultou em sua concessão. Acrescenta-se, ainda, que não seria condizente com outros julgados, que entendiam ser cabível a majoração do acréscimo.⁴²

Diante disso, o TNU entendeu que deve ser aplicado o princípio da isonomia e se utilizando de uma análise sistêmica da norma, desde cumprido os requisitos referentes à incapacidade e auxílio de um terceiro não importando si é uma incapacidade anterior ou posterior ao fato gerador da doença, devendo, assim, resguarda as necessidades básicas de manutenção permanente, garantindo a dignidade mínima.⁴³

Ademais, no processo de número 5000890-49.2014.4.04.7133, do pedido de uniformização, no que diz respeito ao no artigo 195, § 5º da CF, entendeu que a fonte de custeio dever ser de natureza assistencial, não gerando ofensa à constituição.⁴⁴

Sendo assim, o acréscimo de 25% sobre o valor do benefício é para aposentados por invalidez. Contudo, mediante o recurso repetitivo (tema 982), REsp 1.720.805 , o colegiado da 1º seção do STJ, teve como decisão, por maioria, a extensão do acréscimo para as demais aposentadoria, ou seja, aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, estabelecendo a seguinte tese: “Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/91, a todas as modalidade de aposentadorias”⁴⁵

⁴¹BRASIL. **TRF-4- Recurso cível.** Disponível em: <https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/405445619/recurso-civel-50001072520154047100-rs-5000107-2520154047100/inteiro-teor-405445639?ref=juris-tabs> Acesso em: 22 de nov. de 2018

⁴² BRASIL, **42Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais.** Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/maio/tnu-entende-que-adicional-de-25-e-aplicavel-a-aposentados-quando-comprovada-a-necessidade-de-assistencia-permanente-de-terceiros>. Acesso em: 05 de nov. de 2018

⁴³ BRASIL, **Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais.** Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/maio/tnu-entende-que-adicional-de-25-e-aplicavel-a-aposentados-quando-comprovada-a-necessidade-de-assistencia-permanente-de-terceiros>. Acesso em: 05 de nov. de 2018

⁴⁴ BRASIL. **Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais- TNU . RS - SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO GRANDE DO SUL, nº 5000890-49.2014.4.04.7133 .** Acesso em: 05 de nov. de 2018

⁴⁵BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça- STJ. RECURSO REPETITIVO REsp 1720805; REsp 1648305,** Acréscimo de 25%, STJ amplia adicional para aposentados que precisam de ajuda de

Acrescenta-se, ainda, que a ministra Regina Helena Costa que o adicional terá caráter assistencial e cessará com a morte do segurado que recebia o acréscimo, tendo vista que não será incluído nos benefícios de pensão por morte, que é destinado aos dependentes. Além disso, devem ser pagos mesmo que valor ultrapasse o teto estabelecido na previdência social. Por certo, a matéria ainda será objeto de análise do STF.⁴⁶

Diante disso, segundo a Secretaria Nacional de Previdência Social o impacto financeiro causado na previdência é estimado em R\$ 3,5 Bilhões, uma vez que o Brasil possuía, aproximadamente, 20 milhões de aposentado, sendo que 3,5 milhões é aposentado por invalidez.⁴⁷

Passando a analisar sobre a perspectiva das teses de defesa de ambos os lados que é possível notar que o argumento utilizado pela previdência social é reserva do possível, uma vez que relata o fato do impacto causado nos cofres público. Por outro lado, temos uma garantia mínima em uma situação de vulnerabilidade e risco social que deve ser garantido pelo mínimo existencial.

3 RESERVA DO POSSÍVEL

A reserva do possível é uma teoria construída sobre a premissa de que o estado tem o dever com direitos sociais, mas, dever garantir com a medida financeira possível, foi nisso que fundamentou a criação dessa teoria com base no julgado do tribunal federal alemão:

(...) a "reserva do possível" só tornou-se conhecida a partir do leading case julgado pelo Tribunal Federal alemão, na década de 70 do séc. XX, intitulado "numerus clausus". Neste caso, a Corte alemã analisou demanda judicial proposta pelos escudantes não admitidos em escolas de medicina do país em razão da política de limitação do número de vagas em cursos superiores adotada pela Alemanha no período (década de 60). A pretensão dos autores fundamentou-se no art. 12 da Lei Fundamental alemã, segundo

terceiros Disponível em:
http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Adicional-de-25%25-deve-ser-pago-a-todo-aposentado-que-precise-da-ajuda-permanente-de-terceiros. Acesso em: 11 de nov. de 2018

⁴⁶ **Superior Tribunal de Justiça- STJ. RECURSO REPETITIVO REsp 1720805; REsp 1648305**, Acréscimo de 25%, STJ amplia adicional para aposentados que precisam de ajuda de terceiros Disponível em:
http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Adicional-de-25%25-deve-ser-pago-a-todo-aposentado-que-precise-da-ajuda-permanente-de-terceiros. Acesso em: 11 de nov. de 2018

⁴⁷ JConline, **Adicional à aposentadoria para idosos com cuidador não é imediata**. Disponível em:
<https://jconline.ne10.uol.com.br/canal/economia/nacional/noticia/2018/08/24/adicional-a-aposentadoria-para-idosos-com-cuidador-nao-e-imediato-352119.php>. Acesso em: 22 de nov. de 2018

a qual é direito de todos os alemães escolher livremente sua profissão, seu local de trabalho e seu centro de formação.

Ao solucionar a questão o Tribunal Constitucional alemão determinou que o direito à prestação positiva - que na hipótese envolvia o aumento do número de vagas nas Universidades - escava sujeito à reserva do possível, ou seja, àquilo que seria razoável para o indivíduo exigir, de maneira racional, da sociedade.⁴⁸

Sendo assim, a construção teórica se deu com base em uma razoabilidade, ou seja, dentro da esfera economia que deva ser financeiramente possível. Podemos utilizar como exemplo o salário mínimo quem tem sua previsibilidade no artigo 7º, inciso IV da Constituição Federal, prevê o que o salário mínimo deve ser “*capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social(...)*”, porém os salários mínimos que vem sendo vigorados não são suficientes para custear as necessidade citadas e, não seria possível elevar o valor do salário mínimo, pois quebraria a sociedade de um modo geral.

Não são todas as situações em que são possíveis de serem asseguradas de maneira imediata e igualitária as condições matérias básicas para a vida digna de todas as pessoas, haja vista que as demandas sociais são numerosas e os recursos estatais são limitados, dentro disso deve ser ponderado.⁴⁹

Pois bem. O custeio da seguridade social encontra-se previsto no artigo 195 da constituição federal de 1988, que estabelece:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:⁵⁰

No âmbito Federal a previdência social é custeada pelas receitas que com fulcro no artigo 11 da Lei nº 8.212, de 24 de junho de 1991:

Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

- I - receitas da União;
- II - receitas das contribuições sociais;
- III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)
- b) as dos empregadores domésticos;

⁴⁸ MASSON, Nathalia. **Manual de Direito Constitucional**. 4º ed. Bahia : JusPOOIVM, 2016

⁴⁹ MASSON, Nathalia. **Manual de Direito Constitucional**. 4º ed. Bahia : JusPOOIVM, 2016

⁵⁰ BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 22 de fev. 2019

- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)
- d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;
- e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos.

Não bastasse as mencionadas acima, a mesma lei estabelece outras receitas da Previdência social, segundo artigo 27 da Lei nº 8.212:

Art. 27. Constituem outras receitas da Seguridade Social:

I - as multas, a atualização monetária e os juros moratórios;

II - a remuneração recebida por serviços de arrecadação, fiscalização e cobrança prestados a terceiros;

III - as receitas provenientes de prestação de outros serviços e de fornecimento ou arrendamento de bens;

IV - as demais receitas patrimoniais, industriais e financeiras;

V - as doações, legados, subvenções e outras receitas eventuais;

VI - 50% (cinquenta por cento) dos valores obtidos e aplicados na forma do parágrafo único do art. 243 da Constituição Federal;

VII - 40% (quarenta por cento) do resultado dos leilões dos bens apreendidos pelo Departamento da Receita Federal;

VIII - outras receitas previstas em legislação específica.

Parágrafo único. As companhias seguradoras que mantêm o seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de vias terrestres, de que trata a Lei nº 6.194, de dezembro de 1974, deverão repassar à Seguridade Social 50% (cinquenta por cento) do valor total do prêmio recolhido e destinado ao Sistema Único de Saúde-SUS, para custeio da assistência médico-hospitalar dos segurados vitimados em acidentes de trânsito.⁵¹

Cabe ressaltar que esses argumentos são utilizados para quem defende que não exista um déficit, mas, que na verdade, existe superávit, o erro estaria na má utilização dos recursos que deveriam ser destinados aos beneficiários da previdência social. Ocorre que com a criação do DRU (Desvinculação de Receita da União), que possibilita desviar um percentual dos recursos para outros setores, o que causa um desequilíbrio, pois, a principal fonte seria justamente a contribuição social⁵², conforme é observado no trecho transcrito abaixo:

A Desvinculação de Receitas da União (DRU) é um mecanismo que permite ao governo federal usar livremente 20% de todos os tributos federais vinculados por lei a fundos ou despesas. A principal fonte de recursos da DRU são as contribuições sociais, que respondem a cerca de 90% do montante desvinculado.⁵³

Apesar dessas receitas no artigo descrito acima, o governo se utilizar apenas de uma dessas receitas para fundamentar a tese de que a seguridade social teria um “rombo”, o que daria origem a um déficit, mas na verdade o déficit é causado pelo DRU, à receita da

⁵¹ BRASIL. Lei nº 8.212, de 24 de junho de 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/LEIS/L8212cons.htm. Acesso em: 22 de fev. de 2019

⁵² WALDEMAR. Ramos Júnior. **Déficit da previdência existe? Idade para aposentadoria.** Disponível: <https://saberalei.com.br/deficit-da-previdencia-existe/>. Acesso em: 20 de nov. de 2018

⁵³ BRASIL. Senado Notícias, **DRU**. Disponível: <https://www12.senado.leg.br/noticias/entenda-o-assunto/dru>. Acesso em: 22 de nov. de 2018

previdência seria superávit, o que concluímos que teria recursos suficientes para arca com acréscimo de 25% para as demais aposentadorias.⁵⁴

Ademais, é possível demonstrar casos práticos que causaria um acréscimo positivo para os cofres públicos. Fatores como contribuições que não são contabilizadas e por não estar registradas no sistema das previdências social, tendo mais incidência nas contribuições mais antigas, ocorrem porque as contribuições foram migradas para o CNIS (cadastro nacional de informações social). O que terminou obrigando os segurados recorrerem ao poder judiciário, que, por sua vez, mediante grande demanda obrigou a Turma Nacional de Uniformização (TNU) a editar a súmula nº 75, que assim nos diz:

A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).⁵⁵

No entanto, os beneficiários ainda são prejudicados com seus benefícios negados por não constar no extrato da previdência informações sobre suas contribuições, na prática, o questionamento do segurado ocorre com mais frequência quando resultado do benefício é negado. Nas situações em que o período correspondente ao exigido, mas não é o valor que o beneficiário tem por direito, o segurado não questiona, por não ter conhecimento, o que causa danos em seu salário final, porém não se atentam aos valores devidos.

Além disso, foi implantado um novo procedimento que requer o benefício administrativamente de forma online, sem necessitar o comparecimento presencial do INSS, o que termina gerando uma arbitrariedade do órgão público, pois o sistema de registro de contribuição é falho, e não permitindo que o segurado discuta o período que deveria entrar para cálculo de valores, o que gera um acréscimo positivo para os cofres público, pois o objetivo do beneficiário é receber.⁵⁶

No mesmo sentido, ressalto as situações que são discutidas a desaposentação, que nada mais é que o aposentado continuar contribuindo para previdência social, isso ocorre porque o artigo 11 da lei 8213/91, em seu texto afirma quem são segurados obrigatórios, ou seja, que

⁵⁴STRAZZI. Alessandra. **O rombo da previdência é uma mentira**. Disponível: <https://alestrazzi.jusbrasil.com.br/artigos/364811617/o-rombo-da-previdencia-e-uma-mentira>. Acesso em: 23 de nov. de 2018

⁵⁵BRASIL. **Turma nacional de uniformização dos juizados especiais federais**, súmula 75º Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=75&PHPSESSID=0g3hbi0uqr2kvoh9ll5k3sofb1>. Acesso em: 22 de fev. de 2019

⁵⁶BRASIL, Previdência social, **Benefícios de aposentadoria por idade**. Disponível em: <https://www.inss.gov.br/beneficios/aposentadoria-por-idade/> Acesso em: 25 de nov. de 2018

terá que ser descontado o percentual das contribuições na folha de pagamento. Diante disso, os aposentados recorreram ao poder judiciário para aumentar a salário da aposentadoria, tendo em vista que estavam contribuindo mesmo aposentados, mas, após decisão do STF que foi definido por sete votos a quatro que não é possível a desaposentação.⁵⁷ O que causou receita positiva para os cofres públicos, utilizando como exemplo o julgado do STF, existia 180 mil aposentados com o processo suspensos aguardando decisão para pleitear o seu reajuste, então quantas contribuições foram realizadas e não retornou para o salário do contribuinte? o governo calculou que economizou 7,7 bilhões por ano em despesas.⁵⁸

O falecimento do segurado é outra situação fática, positiva para os cofres públicos. Explico. Imagine a seguinte situação, em que o segurado tem 40 anos mais os 15 de contribuição, porém não tem dependente e por uma infelicidade falece, para onde vai todo esse tempo de contribuição, que seria suficiente para se aposentar por idade, mas não teria a idade necessária.

São essas algumas hipóteses em que há uma economia para os cofres públicos, além dos previsto em lei. No entanto, não seria lícito ao poder público ter como defesa a inexistência de recurso orçamentário, devendo demonstrar de forma clara as respectivas despesas.

4 MÍNIMO EXISTENCIAL

É necessário definir dignidade da pessoa humana, antes de entrarmos no mínimo existencial, segundo Walber de Moura afirma:

O conceito de dignidade da pessoa humana não é um conceito a priori, que sempre existiu ao longo do tempo, mas foi sendo composto paulatinamente, fruto de diversas circunstâncias históricas, concretizando um dos principais direitos para a espécie humana. A etimologia da palavra provém do latim dignitas, significando tudo aquilo que merece respeito, consideração, estima.⁵⁹

Acrescenta, ainda:

⁵⁷CALDAS. Edson. **Desaposentação: entende o que muda depois da decisão do STF**. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Economia/noticia/2016/11/desaposentacao-tire-suas-duvidas-sobre-o-que-muda-depois-da-decisao-do-stf.html>. Acesso em: 24 de nov. de 2018

⁵⁸LAPORTA. Taís. **INSS cobra segurados que receberam a desaposentação**. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2018/07/20/inss-cobra-segurados-que-receberam-a-desaposentacao.ghtml>. Acesso em: 25 de nov. de 2018

⁵⁹ AGRA. Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018

A dignidade da pessoa humana representa um complexo de direitos que são inerentes à espécie humana, sem eles o homem se transformaria em coisa, res. São direitos como vida, lazer, saúde, educação, trabalho e cultura que devem ser propiciados pelo Estado e, para isso, pagamos tamanha carga tributária. Esses direitos servem para densificar e fortalecer os direitos da pessoa humana, configurando-se como centro fundante da ordem jurídica. A concepção empregada na Constituição de 1988 parte do pressuposto de que todos os homens possuem a mesma natureza, sendo dotados, assim, de idêntico valor, independente de sua posição social, econômica, cultural ou racial, devendo, portanto, ter sua dignidade assegurada.⁶⁰

Dito isso, ressalto que o mínimo existencial é garantia mínima da dignidade humana, devendo o Estado garantir aplicação desses direitos, pois a dignidade da pessoa humana está ligada na essência do mínimo existencial.⁶¹ Ademais, como dito no capítulo primeiro, o surgimento da seguridade social se deu para cessar com miserabilidade, ou seja, assegurar o essencial dos direitos fundamentais, diminuindo a desigualdade social.⁶²

Os direitos que incluso nos direitos sócios são de 2º dimensão, que, por sua vez, impõe a Estado que realize uma prestação por intervenção mínima, melhor dizendo, deve visar um bem-estar social e a redução dos problemas sociais. Primordial destacar, aplicação da segunda 2º dimensão é direta e imediata que dada ao indivíduo o direito subjetivo de impor ao Estado uma prestação positiva.⁶³

Nesse íterim, vê-se o posicionamento do Ministro Celso de Mello nesse sentido, como se depreende da ADPF 45:

Não se mostrará lícito, no entanto, ao Poder Público, em tal hipótese - mediante indevida manipulação de sua atividade financeira e/ou político-administrativa - criar obstáculo artificial que revele o ilegítimo, arbitrário e censurável propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar o estabelecimento e a preservação, em favor da pessoa e dos cidadãos, de condições materiais mínimas de existência. Cumpre advertir, desse modo, que a cláusula da "reserva do possível" - ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível - não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo,

⁶⁰ AGRA. Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018

⁶¹ BEZERRA. Josivaldo da Silva. **Concretização constitucional dos direitos sociais: Reserva do possível e a Limitações de Ordem Financeira e Orçamentaria**. 2011. Edupe: Recife.

⁶² FERREIRA. Adilson. **Mínimo Existencial e os direitos sociais e o desafio do orçamento**. Estudos de Direito Constitucional. 2011. Edupe: Recife.

⁶³ CHIMENTI, MARISA, MÁRCIO, CAPEZ, Ricardo Cunha, Fernando, Márcio Fernando Elias Rosa, Marisa Ferreira dos Santos, **Curso de Direito Constitucional**, 2009. Ed. 5º São Paulo: Saraiva, 2009

aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade.⁶⁴

Sendo assim, é indispensável à garantia do mínimo existencial devendo ser assegurado ao ser humano para que ele tenha uma existência digna, não podendo o poder público deixar de arca com essa responsabilidade, devendo postular os direitos previstos na constituição federal.⁶⁵

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em face do exposto, vê-se que a dignidade mínima a uma vida deve ser obrigação do Estado Brasileiro não podendo invocar a reserva do possível no intuito de eximir de tal responsabilidade.

Ocorre que o estado se defende com observância do recurso financeiro, por outro lado, existem às necessidades básicas que deve ser assegurada para os indivíduos da sociedade. O mínimo existencial é garantia do mínimo, do básico de prestações essenciais que deve ser disponibilizada ao ser humano, por sua vez, a reserva do possível que garantir a razoabilidade social, o que não deixa de ser uma garantia indireta, tendo em vista que a sua inobservância deixaria o Estado impossibilitado de arca com qualquer garantia mínima, porém, verificando a possibilidade de custear, como é caso em tela, não se pode o estado se abster.

Com isso, demonstramos que existe a possibilidade de o Estado custear e garantir o mínimo para quem se encontra em situação de risco social. Como, também, existe a incapacidade de pessoa que são aposentados por idade e por tempo de contribuição, ou seja, pessoa que precisam de ajuda para necessidade básica, e isto não se delimita apenas aposentadorias por invalidez, pois os demais aposentados que se encontra em uma determinada fase de sua vida, ficam mais expostos aos riscos e conseqüentemente, têm que ter assistência permanente de uma pessoa, conforme a situação. Cabe ressaltar, que a proteção aos necessitados foi o fundamento principal dos idealizadores da previdência e da assistência social.

⁶⁴ BRASIL, Supremo Tribunal Federal, **ADPF 45/DF**, Rel Min. Celso de Melo. Informativo nº 345, 2004. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo345.htm>. Acesso em: 27 de nov. de 2018

⁶⁵ PIRES. Antônio. **Mínimo existencial x Reserva do possível**. Disponível em: <https://antoniopires.jusbrasil.com.br/artigos/121940660/minimo-existencial-x-reserva-do-possivel>. Acesso em: 26 de nov. de 2018

Sendo assim, o presente estudo possibilitou uma análise levando em consideração os dois lados. Conforme o exposto, o Estado desvia os recursos para outras finalidades, o que leva a crer o déficit, porém, como já afirmado, o que existe é um superávit em sua receita. Vale destacar, que a previdência social não é financiada apenas por contribuição de segurados ativos, existem outras fontes de arrecadação. Diante disso, não pode o governo abrir mão de resguardar as pessoas que encontram em uma situação de vulnerabilidade social e que necessitam de apoio para realização de atividade habitual, devendo o mínimo existencial ser assegurado nessas situações, que por meio das afirmações expostas, é clara a possibilidade dessa garantia.

REFERÊNCIAS

- AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018
- ALVES. Selmo dos Santos Júnior. **Previdência Social: breve histórico do cenário mundial e sua estrutura e funcionamento no brasil** Disponível em:
<https://jus.com.br/artigos/59126/previdencia-social-breve-historico-no-cenario-mundial-e-sua-estrutura-e-funcionamento-no-brasil>. Acesso em: 16 set. 2018
- BEZERRA. Josivaldo da Silva. **Concretização constitucional dos direitos sociais: Reserva do possível e a Limitações de Ordem Financeira e Orçamentaria**. 2011. Edupe: Recife.
- BRASIL. **Decreto nº 4.682**. de 24 de janeiro de 1923. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL4682-1923.htm. Acesso em :19 fev. 2019
- _____. **Decreto nº 3.048**. de 06 de maio de 1999. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3048.htm. Acesso em: 22 de fev. de 2019
- _____. Câmara de Deputados. **Constituição de 1824** Disponível em:
<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1824-1899/constituicao-35041-25-marco-1824-532540-publicacaooriginal-14770-pl.html> , Acesso em : 19 fev. 2019
- _____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 19 fev. 2018
- _____. Câmara de Deputados, **Constituição de 1824** Disponível em:
<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1824-1899/constituicao-35041-25-marco-1824-532540-publicacaooriginal-14770-pl.html> , Acesso em :19 fev. 2018
- _____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 22 de fev. 2019
- _____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 22 de fev. 2019

_____. **Lei nº 8.212**, de 24 de junho de 1991. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/LEIS/L8212cons.htm. Acesso em: 22 de fev. de 2019

_____. **Lei 8213**, de 24 de julho de 1991. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8213cons.htm. Acesso em: 22 fev. 2019

_____. **Previdência social, Benefícios de aposentadoria por idade**. Disponível em:

<https://www.inss.gov.br/beneficios/aposentadoria-por-idade/> Acesso em: 25 de nov. de 2018

_____. **Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais**. Disponível

em: <http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/maio/tnu-entende-que-adicional-de-25-e-aplicavel-a-aposentados-quando-comprovada-a-necessidade-de-assistencia-permanente-de-terceiros>. Acesso em: 05 de nov. de 2018

_____. **Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais- TNU . RS - SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO GRANDE DO SUL, nº 5000890-49.2014.4.04.7133 .**

Acesso em: 05 de novembro de 2018

_____. **Turma nacional de uniformização dos juizados especiais federais, súmula 75º**

Disponível em:

<http://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=75&PHPSESSID=0g3hbi0uqr2kvoh9ll5k3sofb1>. Acesso em: 22 de fev. de 2019

_____. **TRF-4- Recurso cível** Disponível em: [https://trf-](https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/405445619/recurso-civel-50001072520154047100-rs-5000107-2520154047100/inteiro-teor-405445639?ref=juris-tabs)

[4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/405445619/recurso-civel-50001072520154047100-rs-5000107-2520154047100/inteiro-teor-405445639?ref=juris-tabs](https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/405445619/recurso-civel-50001072520154047100-rs-5000107-2520154047100/inteiro-teor-405445639?ref=juris-tabs) Acesso em: 22 de nov. de 2018

_____. Superior Tribunal de Justiça- STJ. **RECURSO REPETITIVO REsp 1720805;**

REsp 1648305, Acréscimo de 25%, STJ amplia adicional para aposentados que precisam de ajuda de terceiros Disponível em:

http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Adicional-de-25%25-deve-ser-pago-a-todo-aposentado-que-precise-da-ajuda-permanente-de-terceiros. Acesso em: 11 de nov. de 2018

_____. **Supremo Tribunal Federal, ADPF 45/DF**, Rel Min. Celso de Melo. Informativo nº 345, 2004. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo345.htm>. Acesso em: 27 de nov. de 2018

_____, Senado Notícias. **DRU**. Disponível: <https://www12.senado.leg.br/noticias/entenda-o-assunto/dru>. Acesso em: 22 de nov. de 2018

_____. Secretaria da Previdência Social. **Benefícios- Previdência Social**. Disponível em: <https://www.tudosobreseguros.org.br/beneficios/> Acesso em: 19 fev. 2018

_____. Secretaria da Previdência Social. **O que é Previdência Complementar**. Disponível em: <http://www.previdencia.gov.br/a-previdencia/previdencia-complementar/o-que-previdencia-complementar/> Acesso em: 19 fev. 2019

CALDAS, Edson. **Desaposeição: entende o que muda depois da decisão do STF**. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Economia/noticia/2016/11/desaposeicao-tire-suas-duvidas-sobre-o-que-muda-depois-da-decisao-do-stf.html>. Acesso em: 24 de nov. de 2018

CÉLIO, Rodrigues. **Origem e Evolução da Seguridade Social no Brasil**. Disponível em <https://professorceliocruz.jusbrasil.com.br/artigos/217784909/origem-e-evolucao-da-seguridade-social-no-brasil>. Acesso em : 19 fev. 2019

CHIMENTI, MARISA, MÁRCIO, CAPEZ, Ricardo Cunha, Fernando, Márcio Fernando Elias Rosa, Marisa Ferreira dos Santos, **Curso de Direito Constitucional**, 2009. Ed. 5° São Paulo: Saraiva, 2009

FERREIRA, Adilson. **Mínimo Existencial e os direitos sociais e o desafio do orçamento**. Estudos de Direito Constitucional. 2011. Edupe: Recife.

JConline. **Adicional à aposentadoria para idosos com cuidador não é imediata**.

Disponível em:

<https://jconline.ne10.uol.com.br/canal/economia/nacional/noticia/2018/08/24/adicional-a-aposentadoria-para-idosos-com-cuidador-nao-e-imediato-352119.php>. : 21 de nov. de 2018

JOSE, Divino da Silva. **Evolução histórica da previdência social no Brasil e no mundo**

Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/62810/evolucao-historica-da-previdencia-social-no-brasil-e-no-mundo>. Acesso em: 16 set. 2018

LAPORTA. Taís. **INSS cobra segurados que receberam a desaposentação**. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2018/07/20/inss-cobra-segurados-que-receberam-a-desaposentacao.ghtml>. Acesso em: 25 de nov. de 2018

LAZZARI e ALBERTO. Carlos Pereira de Castro, João Batista Lazzari. **Manual de direito previdenciário**. – 20. ed. rev., atual. e ampl.– Rio de Janeiro: Forense, 2017

MASSON. Nathalia. **Manual de Direito Constitucional**. 4º ed. Bahia : JusPOOIVM, 2016

PINTO. Sergio Martins. **Direito da Seguridade social** 2010. ed.31º. São Paulo: Atlas, 2011

PIRES. Antônio. **Mínimo existencial x Reserva do possível**. Disponível em: <https://antoniopires.jusbrasil.com.br/artigos/121940660/minimo-existencial-x-reserva-do-possivel>. Acesso em: 26 de nov. de 2018

STRAZZI. Alessandra. **O rombo da previdência é uma mentira**. Disponível: <https://alestrazzi.jusbrasil.com.br/artigos/364811617/o-rombo-da-previdencia-e-uma-mentira>. Acesso em: 23 de nov. de 2018

WALDEMAR. Ramos Júnior. **Acréscimo de 25% para aposentadoria por tempo e por idade é reconhecido pela justiça**, Disponível em: <https://saberalei.com.br/acrescimo-25-aposentadoria/>. Acesso em: 30 de out. de 2018

WALDEMAR. Ramos Júnior. **Déficit da previdência existe? Idade para aposentadoria**. Disponível: <https://saberalei.com.br/deficit-da-previdencia-existe/>. Acesso em: 20 de nov. de 2018

ZAMBITTE. Fábio Ibrahim. **Curso de Direito Previdenciário**. ed 19º. Rio de Janeiro: Impetus, 2014