



**UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA
ANA CAROLINA RODRIGUES TEIXEIRA**

**O BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE E O CRITÉRIO DE RATEIO QUANDO
EXISTENTES COMPANHEIRA E EX-CÔNJUGE COM PENSÃO ALIMENTÍCIA
HOMOLOGADA JUDICIALMENTE**

PALHOÇA (SC)

2010

ANA CAROLINA RODRIGUES TEIXEIRA

**O BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE E O CRITÉRIO DE RATEIO QUANDO
EXISTENTES COMPANHEIRA E EX-CÔNJUGE COM PENSÃO ALIMENTÍCIA
HOMOLOGADA JUDICIALMENTE**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Direito da Universidade Sul de
Santa Catarina, como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof^a. Sueli Duarte Aragão, Msc.

Palhoça (SC)

2010

ANA CAROLINA RODRIGUES TEIXEIRA

**O BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE E O CRITÉRIO DE RATEIO QUANDO
EXISTENTES COMPANHEIRA E EX-CÔNJUGE COM PENSÃO ALIMENTÍCIA
HOMOLOGADA JUDICIALMENTE**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Palhoça (SC), 1º de julho de 2010.

Prof^ª. e orientadora Sueli Duarte Aragão, Msc.
Universidade do Sul de Santa Catarina

BANCA EXAMINADORA:

Prof^ª. Simone Born
Universidade do Sul de Santa Catarina

Prof. Flávio Nodari
Universidade do Sul de Santa Catarina

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

O BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE E O CRITÉRIO DE RATEIO QUANDO EXISTENTES COMPANHEIRA E EX-CÔNJUGE COM PENSÃO ALIMENTÍCIA HOMOLOGADA JUDICIALMENTE

Declaro, para todos os fins de direito e que se fizerem necessários, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico e referencial conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade Sul de Santa Catarina, a Coordenação do Curso de Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de todo e qualquer reflexo acerta desta monografia.

Estou ciente de que poderei responder administrativa, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado do trabalho monográfico.

Palhoça (SC), 1º de julho de 2010.

ANA CAROLINA RODRIGUES TEIXEIRA

Dedico este trabalho a minha família, em especial, a Frederico Zanin, por me fazer feliz.

AGRADECIMENTOS

A Deus, primeiramente, por iluminar meu caminho e por me dar força para enfrentar todos os obstáculos desta caminhada.

Ao meu pai, por ser meu maior incentivo e acreditar em todos os meus sonhos.

A minha mãe, por toda dedicação, compreensão e amor dados a mim e a minha irmã.

A minha irmã, por ser minha razão de viver.

Aos amigos, por fazerem dos anos de faculdade os melhores de minha trajetória.

Aos amigos acreanos, por todos os momentos incríveis que passamos.

A todos aqueles que de alguma forma contribuíram para o meu sucesso.

A minha orientadora, professora Sueli Duarte Aragão, pelo auxílio imprescindível e por todo tempo dedicado à realização deste trabalho.

“Feliz o que observa o direito e pratica a justiça em todo o tempo.”

Salmo 106, 3.

RESUMO

A presente monografia de conclusão do Curso de Graduação em Direito tem por objeto a análise do benefício previdenciário da pensão por morte, seus requisitos e exigências, de forma a demonstrar o rateio do benefício entre companheira e ex-cônjuge com pensão alimentícia homologada judicialmente. Para atingir esse objetivo utilizou-se como método de abordagem o raciocínio dedutivo e a pesquisa do tipo bibliográfica. O trabalho apresenta, em primeiro plano, uma explanação sobre a seguridade social no Brasil, abordando princípios e forma de organização consoante a Constituição Federal de 1988, e os regimes previdenciários vigentes. Em seguida, trata do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), seus beneficiários e as prestações previdenciárias pertinentes. Por último, estuda o benefício da pensão por morte, analisando os entendimentos jurisprudenciais de algumas cortes pátrias acerca da forma de rateio do benefício pensão por morte quando houver concorrência entre companheira, ex-cônjuge alimentada e demais dependentes do segurado, isto sob a luz de alguns princípios constitucionais que dão sustentação ao citado benefício previdenciário. Com o estudo, verificou-se que as decisões dos tribunais regionais federais de uma mesma região seguem o entendimento das Cortes superiores, ou seja, o entendimento majoritário alude que a lei deve ser interpretada de forma literal, ou seja, o benefício será dividido entre os dependentes de uma mesma classe, de forma igualitária, não sendo possível atribuir critérios diferenciados para o seu deferimento. No caso dos dependentes pertencentes à classe preferencial, prevalece o rateio, em partes iguais, entre todos, desde que comprovada a dependência econômica do segurado falecido.

Palavras-chave: Seguridade Social. Regime Geral de Previdência Social. Pensão por morte. Rateio.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 DA SEGURIDADE SOCIAL	12
2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS	12
2.2 A SEGURIDADE SOCIAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	13
2.3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA SEGURIDADE SOCIAL	16
2.4 ORGANIZAÇÃO DA SEGURIDADE SOCIAL	19
2.4.1 Saúde.....	19
2.4.2 Assistência	21
2.4.3 Previdência	24
2.5 REGIMES PREVIDENCIÁRIOS	26
2.5.1 Regime Próprio de Previdência Social	26
2.5.2 Regime Facultativo Complementar.....	27
2.5.3 Regime Geral de Previdência Social.....	29
3 REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL	31
3.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES	31
3.2 BENEFICIÁRIOS DO RGPS	35
3.2.1 Segurados.....	35
3.2.1.1 Obrigatórios.....	36
3.2.1.2 Facultativos	38
3.2.2 Dependentes	40
3.3 PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS	41
3.3.1 Benefícios em espécie	42
3.3.2 Serviços	48
4 DA PENSÃO POR MORTE	50
4.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS	50
4.2 APONTAMENTOS SOBRE O CONCEITO DE FAMÍLIA	54
4.3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS AFETOS À DEFINIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA	56

4.3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana	57
4.3.2 Princípio da igualdade e isonomia.....	58
4.3.3 Princípio da razoabilidade	69
4.4 CRITÉRIO DE RATEIO QUANDO EXISTENTES COMPANHEIRA E EX- CÔNJUGE COM PENSÃO ALIMENTÍCIA HOMOLOGADA JUDICIALMENTE	60
4.4.1 Entendimentos doutrinários.....	61
4.4.2 Entendimentos jurisprudenciais	64
4.4.2.1 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.....	65
4.4.2.2 do Superior Tribunal de Justiça.....	69
4.4.2.3 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais	71
4.4.2.4 do Supremo Tribunal Federal	73
5 CONCLUSÃO	75
REFERÊNCIAS.....	77

1 INTRODUÇÃO

O objeto deste trabalho é analisar a concessão do benefício previdenciário da pensão por morte quando existente a concorrência entre companheira e ex-cônjuge com pensão alimentícia homologada judicialmente.

A abordagem sobre a forma de rateio do benefício será feita a partir de posicionamentos da doutrina e da jurisprudência sobre o tema. No que tange à jurisprudência, apenas será analisado o entendimento predominante no Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4), como forma de estabelecer o recorte espacial delimitador da pesquisa.

Importante ressaltar que o tema ainda não se encontra pacificado dentro das Turmas Recursais do TRF4, ao passo que a Turma Nacional de Uniformização, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal já se manifestaram a respeito e adotam os mesmos critérios de rateio do benefício *sub examine*.

Dentro desse contexto, a problemática definida alude a investigar a forma de rateio da pensão por morte quando dele participam companheira e ex-cônjuge com pensão alimentícia homologada por meio de decisão judicial, além de outros dependentes do segurado falecido.

O objetivo geral é fazer um estudo sobre o benefício pensão por morte quando há concorrência entre dependentes, identificando os requisitos que a companheira e a ex-esposa precisam ter para participar da divisão feita entre elas e os demais dependentes do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Para atingir este objetivo será necessário, especificamente, conhecer a seguridade social brasileira, o regime geral de previdência social e respectivas prestações contra os riscos sociais definidos constitucionalmente e, por último, a partir de análise doutrinária e jurisprudencial, haja vista as controvérsias existentes, evidenciar quais os entendimentos que já estão pacificados sobre o tema. Com esse esforço de pesquisa pretende-se, também, em nível institucional, elaborar uma monografia que será apresentada à Universidade do Sul de Santa Catarina, como trabalho de conclusão de curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

No decorrer do trabalho estará em destaque o termo companheira e ex-esposa, isso não quer dizer que o companheiro ou o ex-esposo não terão direito ao benefício, conquanto existe a possibilidade de a pensão por morte do segurado ser

estendida tanto ao homem quanto à mulher, de acordo com o art. 201, inciso V, e em consequência do art. 5º, inciso I, ambos da CF/88, que assegura a igualdade de direitos e obrigações a homens e mulheres.

Saliente-se que a escolha deste tema é justificada pela importância do benefício pensão por morte para os dependentes do segurado falecido, já que tem a finalidade de suprir a falta da renda familiar. No que se refere à concorrência entre a companheira e a ex-esposa, justifica-se pelo fato de o texto constitucional em vigor reconhecer como família a união estável. Logo, a companheira se enquadra como dependente do segurado falecido, concorrendo em igualdade com os demais dependentes, inclusive com a ex-cônjuge.

A pesquisa está estruturada em cinco capítulos, sendo o presente capítulo, o primeiro deles, de conteúdo introdutório. No segundo capítulo faz-se um breve histórico sobre a seguridade social no Brasil após o advento da CF/88, os princípios constitucionais de regência, quais os regimes que a compõem e sua forma de organização, analisando de forma sucinta o tripé que lhe dá sustentação: saúde, assistência e previdência. No terceiro capítulo são abordados conceitos e características próprias do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), quem são os segurados e os dependentes, quais os benefícios que podem ser concedidos para os beneficiários e quais os requisitos para a sua concessão. Em seguida, no quarto capítulo, passa-se ao estudo específico do benefício previdenciário pensão por morte, especificando os seus requisitos e a quem é devido. Para tanto, por ter esse benefício caráter alimentar, será apresentada a definição legal e doutrinária de família, com enfoque para a questão da dependência econômica, trazendo os princípios afetos a essa dependência como o princípio da dignidade da pessoa humana, da igualdade ou isonomia e da razoabilidade. Nesta abordagem identificam-se posições doutrinárias quanto à forma de rateio da pensão por morte quando há concorrência entre dependentes, destacando a companheira e a ex-cônjuge com pensão alimentícia homologada judicialmente, e também julgados que trataram desse tema. Por fim, no quinto capítulo, apresenta-se uma síntese dos resultados obtidos com o trabalho, assim como as verificações dele decorrentes, objetivando-se gerar uma contribuição para a conscientização, o debate e a reflexão deste tema no meio acadêmico.

2 DA SEGURIDADE SOCIAL

O presente capítulo aborda o contexto da seguridade social brasileira, mormente por ser este o pano de fundo da pesquisa que se inicia. Para cumprir esta tarefa faz-se necessário conhecer a seguridade social em consonância com o Estado Democrático de Direito que permeia a atual Carta Política, conhecer qual o seu conceito e finalidade, como está regulamentada no ordenamento jurídico e quais os princípios norteadores do sistema. Busca, ainda, explicar a sua organização no que tange à saúde, à assistência social e à previdência social, e também identificar os regimes previdenciários que a compõem.

2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O art. 194 da CF/88 conceitua seguridade social como sendo 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, sendo o instrumento apto para garantir bem estar e justiça social.

Na concepção de Wagner Ballera (2006), a seguridade social seria então um sistema composto por um conjunto de normas e preceitos de diferentes hierarquias e configurações, dirigidos à sociedade, do qual faria parte a saúde, a previdência e a assistência social.

Tem-se, assim, que a seguridade social compreende as diversas medidas preventivas e de auxílio, que todo indivíduo, pelo fato de viver em sociedade, recebe do Estado para fazer frente às contingências imprevisíveis e que anulam sua capacidade de obter rendimento. (VELLOSO; ROCHA; BALTAZZAR JUNIOR, 2005).

A propósito, os direitos subjetivos de cada indivíduo estão elencados no art. 6º da CF/88, que traz a educação, a **saúde**, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a **previdência social**, a proteção à maternidade e à infância e a **assistência social** como funções do Estado, independentemente de contraprestação ou exigência de requisitos. Da leitura deste dispositivo

constitucional depreende-se que a saúde, a previdência e a assistência social, entre outros, figuram como um direito subjetivo público de cada indivíduo, sendo função do Estado garantir a sua efetividade.

Para melhor compreensão dessa assertiva, vale expor o que diz Miguel Horvath Júnior (2008, p.105):

A seguridade social é a forma que o Estado tem de assegurar aos cidadãos uma tutela de base que cubra suas necessidades essenciais. O direito à Seguridade Social é público subjetivo, irrenunciável, inalienável e intransmissível. Trata-se de um direito especialmente protegido através de normas gerais de imprescritibilidade.

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

A lição bem demonstra a natureza da seguridade social, isto é, de direito subjetivo público, uma vez que decorre de lei e por envolver o indivíduo e o Estado, este com a tarefa específica de arrecadar contribuições, prestar serviços, pagar benefícios – previdenciários e assistenciais – e administrar o sistema. Logo, a seguridade social tem cunho publicístico, já que é realizada por meio dos serviços públicos. (MARTINS, 2003).

2.2 A SEGURIDADE SOCIAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Em uma sociedade devidamente organizada, segundo Maria Lúcia Luz Leiria (2001), os detentores do poder, no caso os entes federativos, são aqueles com capacidade, por meio dos institutos postos, de tornar efetivos e garantidos os direitos fundamentais previstos no art. 6º da CF/88. Leciona, ainda, que os direitos fundamentais são um meio de desenvolvimento da sociedade, no sentido de que não há progresso, não há avanço, “sem que se tenha na base de qualquer sociedade a necessária capacidade de tornar efetivos os direitos universalmente reconhecidos como fundamentais à realização de um Estado democrático de direito”. (LEIRIA, 2001, p. 125).

Fato é que, só a partir da Declaração Universal de 1948 que muitos direitos fundamentais foram reconhecidos, passando a ser chamados de direitos sociais. Esses novos direitos ou novas faces de interesses, que vão surgindo pela própria multiplicação das relações intersubjetivas, abrangem o direito à prestação do Estado para aqueles que não mais podem produzir nem se sustentar, assim entendidos aqueles diretamente ligados à chamada seguridade social. (LEIRIA, 2001).

A Constituição Federal de 1988 baseou-se no princípio de que o Estado Democrático tem o dever de assegurar a cada cidadão um nível de vida suficientemente digno, colocando acima de tudo o bem estar social. Este modelo de Estado foi baseado na idéia de Estado do Bem Estar Social (*Welfare State*), criado pelo Presidente Roosevelt. (TSUTIYA, 2008).

Seria o *Welfare State* a forma de regulação social, do ponto de vista de que os Estados juntamente com a sociedade deveriam, por meio de sistemas nacionais públicos ou estatais, regular a educação, a saúde, a previdência social, a assistência social, a habitação e as políticas de salário e emprego. O objetivo é melhorar o nível de vida da população trabalhadora. (TSUTIYA, 2008).

Para se chegar a esse Estado de Bem Estar Social, um dos instrumentos para a sua efetivação é a seguridade social, motivo este que levou o constituinte de 1988 a determinar que a responsabilidade pela seguridade social, composta por saúde, previdência e assistência social, é da sociedade, que, conjuntamente com o poder público, deverá promover ações que permitam que o Estado brasileiro atinja os objetivos nela colimados. (TSUTIYA, 2008).

Com o advento da atual Carta Política, a seguridade social passou a ter previsão legal, no Título VIII, que dispõe sobre a “Ordem Social”. O intuito do legislador constituinte foi garantir bem estar social, dignidade e justiça social, sem o que não é possível o Estado brasileiro atingir seu objetivo, tal qual ficou estampado no inciso I do art. 3º, *in verbis*: “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; [...]”.

Contudo, para que esse serviço público, ou melhor, a seguridade social seja prestada com eficiência e qualidade há a necessidade de recursos. Por essa razão, a CF/88 atribuiu a toda a sociedade o ônus de arcar com a seguridade social, já que se trata do principal meio de proteção social. O objetivo não é outro se não o de dotar o Estado de recursos necessários para o desenvolvimento dos programas

nas áreas de saúde, previdência e assistência social. (VELLOSO; ROCHA; BALTAZZAR JUNIOR, 2005).

O art. 195 da CRFB dispõe que 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. Além desses recursos, o financiamento é feito ainda pelas contribuições sociais vindas dos empregadores, das empresas ou de entidades a elas equiparadas, incidentes sobre a folha de salário, a receita ou o faturamento e também sobre o lucro. Há também as contribuições pagas pelos trabalhadores e demais segurados da previdência social, bem como as contribuições decorrentes da receita de concursos de prognósticos e de importadores de bens ou serviços do exterior, entre outras.

Sobre as formas de financiamento da seguridade social, Sérgio Pinto Martins (2003) define fonte de custeio direta como aquela que tem previsão no sistema, já a fonte de custeio indireta diz respeito aos impostos, que serão utilizados quando houver a insuficiência do sistema. Portanto, essas fontes de custeio consistem nos meios econômicos e financeiros obtidos e destinados à concessão e à manutenção das prestações da seguridade social.

Em se tratando de regulamentação, observa-se que é a partir dos princípios que o legislador irá criar as leis ordinárias, que têm a função de atribuir direitos e obrigações à seguridade social, possuindo como alicerce os caminhos já traçados na Lei Maior. (GONÇALES, 2005).

A respeito das normas que disciplinam a seguridade social, menciona-se o Decreto nº 99.350, de 1990, que criou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Neste mesmo ano foi editada a Lei nº 8.080/90, que dispôs sobre a saúde. Em 1991, foram editadas duas importantes leis, a Lei Orgânica da Seguridade Social (Lei nº 8.212), sobre o Plano de Custeio, e a Lei nº 8.213/91, que versa sobre o Plano de Benefícios da Previdência Social. No ano de 1993, promulgou-se a Lei nº 8.742, Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que dispõe sobre a organização da assistência social.

Há ainda as instituições criadas pelo Governo Federal para descentralizar as ações da seguridade social, atuando como auxiliares do governo, composto então pelo Ministério da Previdência Social, o Instituto Nacional do Seguro Social, o Conselho Nacional de Previdência Social, o Ministério do Desenvolvimento e

Combate à Fome, o Conselho Nacional de Assistência Social, o Ministério da Saúde, entre outros, todos com o único objetivo de proporcionar bem estar à sociedade brasileira. (HORVATH JÚNIOR, 2008).

2.3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA SEGURIDADE SOCIAL

A seguridade social está amparada em princípios disciplinadores que lhe dão sustentação, consoante se verifica no parágrafo único do art. 194:

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

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

I – universalidade da cobertura e do atendimento;

II – uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;

III – seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;

IV – irredutibilidade do valor dos benefícios;

V – equidade na forma de participação no custeio;

VI – diversidade da base de financiamento;

VII – caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

Antes de comentar brevemente sobre os princípios constitucionais, visto que não é o foco deste trabalho, impõe-se discorrer sobre a solidariedade, que também é o fundamento de qualquer sistema de seguridade social.

Pois bem. Não há como se falar em seguridade social e não fazer uma ligação com o **princípio da solidariedade**, previsto de forma implícita no art. 3º da CF/88.

A propósito, Augusto M. Tsutiya (2008, p. 21), citando Keynes, filósofo do bem estar social (*Welfare State*), afirma que o que vai embasar o direito da seguridade social é a redução das desigualdades sociais, que se faz de duas formas: “pela redistribuição de lucros e pela seguridade social”.

Assim, dentro do sistema de seguridade social, a solidariedade está ligada à idéia de bem comum, de que todos são responsáveis por todos, e que a busca pelo bem comum resulta, ao fim e ao cabo, na busca do próprio bem,

existindo, portanto, um dever de solidariedade e um direito de solidariedade. (OLIVEIRA PINHO, 2007).

Nessa linha de raciocínio, tem-se que:

Solidariedade é união de pessoas em grupos, contribuindo para sustentação econômica de pessoas em sociedade, que poderão contribuir para a manutenção de outras pessoas. A contribuição é tomada em conjunto pela sociedade, enquanto a percepção da prestação é individual. Daí vem o pacto de gerações ou princípio da solidariedade entre gerações. Os contribuintes de hoje serão os necessitados de amanhã, sustentados por novos contribuintes, que também se tornarão necessitados no futuro. (DUARTE, 2007, p. 35).

O **princípio da universalidade da cobertura e do atendimento**, segundo os autores Eduardo Rocha Dias e José Leandro M. de Macêdo (2008, p. 117), pressupõe que por ser a seguridade social uma técnica de proteção social deverá atender a todas as pessoas necessitadas e cobrir todas as contingências sociais.

A universalidade de atendimento (universalidade objetiva) significa que todos podem participar dos planos previdenciários, mesmo aqueles que não estão classificados como segurados obrigatórios, ficando garantida a possibilidade de qualquer integrante da comunidade participar, mediante contribuição. Já a universalidade de cobertura alude aos sujeitos protegidos (universalidade subjetiva). (DIAS; MACÊDO, 2008).

Quanto às prestações da seguridade social, estas serão idênticas para toda a população, independentemente do local onde residam ou trabalhem as pessoas e deverão ter valores iguais, isso em decorrência do **princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais**, cujo objetivo é eliminar a discriminação irrazoável entre os moradores do campo e os da cidade, consequência do princípio da igualdade consagrado no art. 5º da Carta Magna. (DIAS; MACÊDO, 2008).

O **princípio da seletividade**, relativamente à prestação dos benefícios e serviços, informa que tais prestações somente serão fornecidas àqueles que realmente delas necessitarem, desde que se enquadrem nas situações que a lei definir. A seletividade serve de contrapeso ao princípio da universalidade de cobertura, pois os recursos não são ilimitados, impondo à administração pública a seleção dos benefícios e serviços a serem prestados; é o chamado princípio da reserva do possível. (KERTZMAN, 2009).

Sobre o **princípio da distributividade**, Ivan Kertzman (2009) explica que ele é mais aplicável à previdência e à assistência social, isto porque as contribuições são cobradas de acordo com a capacidade econômica dos contribuintes e, uma vez nos cofres previdenciários, os recursos captados são distribuídos para quem precise de proteção.

Ao segurado é garantida a irredutibilidade do valor nominal do seu benefício, não podendo este sofrer qualquer tipo de redução em consonância com o **princípio da irredutibilidade do valor do benefício**. É assegurada ainda a preservação do valor real do benefício, que busca o seu reajustamento periódico das parcelas inflacionárias, por índice definido em lei, isto para preservar em caráter permanente o seu poder aquisitivo, consoante previsão do art. 201, §4º, da CF/88. (KERTZMAN, 2009).

O **princípio da equidade na forma de participação do custeio** está intimamente ligado à isonomia e à capacidade contributiva, podendo ser entendido como justiça e igualdade na forma de custeio, ou seja, alíquotas desiguais para contribuintes em situação desigual, ao passo que os contribuintes que se encontrarem na mesma situação fática deverão ser tributados da mesma forma. Esse preceito justifica uma tributação maior da empresa ou do empregador em relação ao segurado. (TSUTIYA, 2008).

O financiamento da seguridade social compreende o conjunto de recursos a ser obtido de diversas fontes, daí o **princípio da diversidade na base de financiamento**, já abordado na seção 2.2. Com este princípio o constituinte objetivou diminuir o risco financeiro do sistema protetivo, no sentido de que, quanto maior o número de fontes de recursos, menor será o risco de a seguridade sofrer grande perda financeira. (KERTZMAN, 2009).

Por fim, tem-se o **princípio do caráter democrático e descentralizado da administração**. A gestão quadripartite, ínsita neste princípio, informa que a seguridade social deve contar com a participação de representantes de todos os grupos que com ela se relacionam diretamente: o governo, os trabalhadores, os empregados e os aposentados. (KERTZMAN, 2009). Além de ser democrática, a administração da seguridade tem que ser descentralizada, deslocando a atividade pública para entidades externas, com personalidade jurídica própria pública ou privada, havendo assim, um parcelamento interno das funções, instituindo conselhos nacionais, estaduais e municipais de previdência social, assistência social e saúde.

(DIAS; MACÊDO, 2008). Acrescente-se que, no Estado Democrático de Direito, a participação da comunidade é elemento da maior importância, sem ela o poder público fica insensível aos reais problemas da população. (TSUTIYA, 2008).

Miguel Horvath Júnior (2008, p. 75) arremata que “os princípios supramencionados são aplicáveis a todas as relações jurídicas abrangidas pelo sistema de seguridade social (assistência social, saúde e previdência social)”.

Por fim, vale destacar que os princípios constitucionais serão interpretados como fontes orientadoras de todo o conjunto de normas e versam, basicamente, sobre a essência e a estrutura da proteção social. Possuem eficácia e são normas programáticas que têm a função de orientar o legislativo, na elaboração das leis que vão regulamentar o sistema protetivo, bem como servir de norte para o executivo e o judiciário. (KERTZMAN, 2009).

2.4 ORGANIZAÇÃO DA SEGURIDADE SOCIAL

Como visto, a seguridade social compreende um conjunto de ações de iniciativa do Estado e objetiva o bem estar social, especificamente no que tange à saúde, assistência e previdência social. Com base nisso, esta seção abordará, de forma mais detalhada, a organização da seguridade social brasileira, a quem se destina e qual o seu papel dentro da sociedade.

2.4.1 Saúde

A saúde pública é direito de todos e dever do poder público, devendo ser prestada de forma igualitária e gratuita. Bem por isso, será fornecida independentemente de qualquer contraprestação, isto significa que, sendo o paciente contribuinte ou não da previdência, o seu atendimento será universal. Tem como finalidade a prevenção, que busca reduzir o risco de doença, bem como a proteção e a recuperação da saúde da população (art. 196, CF/88).

Augusto Massayuky Tsutiya (2008, p.393) diz que o direito a saúde é de todos e dever do Estado. E complementa:

Trata-se de um direito subjetivo público. O Estado tem o dever de prestá-lo independentemente de contribuição. Segue a filosofia de Seguridade Social, diferentemente do que ocorre com a Previdência Social, que consiste em seguro social. Insere-se no contexto dos direitos fundamentais, com o intuito de cumprir o princípio da dignidade da pessoa humana.

Da disciplina do dispositivo constitucional contida no art. 196 citado, infere-se que a saúde é um direito de todos e será prestada mediante políticas sociais e econômicas, as quais foram implantadas por meio da Lei nº 8.080/90, que estabelece as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes.

Está previsto no art. 198 da CF/88 que as ações e os serviços na área da saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada, constituindo um sistema único, cujas diretrizes para a organização da saúde são as seguintes: descentralização, com direção única em cada esfera de governo; atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; e participação da comunidade.

Como parte desse desiderato foi promulgada a Lei nº 8.142/90, que trata da participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde, além de disciplinar sobre o Conselho Federal de Saúde, bem como os Conselhos Estaduais e Municipais de Saúde.

A Lei nº 8.080/90, que criou o SUS, alude ao conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por seus órgãos e instituições públicas, federais, estaduais e municipais, da administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo poder público. É o que se depreende do art. 4º da citada lei.

Sobre o financiamento da saúde, Fabio Zambitte Ibrahim (2008, p. 8) leciona:

O Sistema Único de Saúde é financiado com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes. Tal orçamento destina ao Sistema Único de Saúde (SUS), de acordo com a receita estimada, os recursos necessários à realização de suas finalidades, previstos em proposta elaborada pela sua direção nacional, com a participação dos órgãos da Previdência Social e da Assistência social, tendo em vista as metas de

prioridades estabelecidas na Lei de Diretrizes Orçamentárias (art. 31 da Lei nº 8.080/90).

Vê-se, assim, que a saúde é responsabilidade de todos os entes da federação, inclusive dos particulares. A própria Constituição da República prevê essa possibilidade, não sendo a saúde exclusividade do poder público, já que instituições privadas também poderão participar do SUS, de forma complementar, por meio de contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos. (IBRAHIM, 2008).

No art. 200, a CF/88 dispõe ainda sobre as atribuições do SUS, sendo elas: controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos; executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador; ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde; participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico; incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico; fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano; participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos; e colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

Assim, constata-se que a saúde tem um largo alcance social, pois corresponde não só à disponibilidade de serviços sanitários, mas também promover um estado de saúde que permita a uma pessoa levar uma vida social e economicamente produtiva, que a torne apta a atuar dentro da sociedade de várias formas, alcançando, portanto, a sua finalidade que é estimular que cada indivíduo busque uma melhor qualidade de vida. (HORVATH JÚNIOR, 2008).

2.4.2 Assistência

A assistência social é regulamentada pela Lei nº 8.742/93, Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), e consiste na política social que irá prover o atendimento das necessidades básicas, traduzidas em proteção à família, à

maternidade, à infância, à adolescência, à velhice e à pessoa portadora de deficiência, independentemente de contribuição (art. 4º).

A respeito da assistência social, tem-se o seguinte ensinamento:

Trata-se de amparo destinado àqueles que estão excluídos da órbita protetiva da previdência social, socorrendo-se o indivíduo e as famílias que estão incapacitadas de prover, com as próprias forças, as necessidades básicas, razão pela qual o Estado é chamado para suprir aquilo que for absolutamente indispensável para fazer cessar o atual estado de necessidade dos assistidos.

[...] não irá atender a toda e qualquer necessidade. Em face da escassez dos recursos de que o Estado dispõe, torna-se indispensável selecionar não apenas a clientela - o que é feito com base nos que possuem as maiores necessidades - bem como eleger os maiores riscos e as proteções destinadas a fazer cessar o estado aflitivo vivenciado pelo assistido. (VELLOSO; ROCHA; BALTAZAR JUNIOR, 2005, p. 44).

Importante destacar que a assistência social independe de contribuição e que, como visto, suas ações serão destinadas a atender aos mais necessitados, de forma gratuita, universal e quando atendidos os requisitos impostos pela lei, uma vez que é quase impossível o Estado atender a todos. (VELLOSO; ROCHA; BALTAZAR JUNIOR, 2005).

A assistência social caracteriza-se pelo pagamento de prestações destinadas aos indivíduos sem condições de prover o próprio sustento, de forma permanente ou provisória. Tais prestações são divididas em benefícios e serviços. Os benefícios estão relacionados ao pagamento em dinheiro das prestações, ao passo que as prestações de serviços são a entrega direta de bens materiais (roupa, alimentos, remédios) aos necessitados. (TAVARES, 2008).

A citada Lei nº 8.742/93 prevê, em seus arts. 20 e 22, os tipos de benefícios que serão prestados à sociedade: benefícios de prestação continuada, que consiste no pagamento de um salário mínimo a pessoa portadora de deficiência ou idoso, que comprovem não poder prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família e que tenha ainda a renda mensal per capita inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo.

Os serviços assistenciais estão disciplinados no art. 23, que os define como as atividades continuadas que visem à melhoria de vida da população e cujas ações, voltadas para as necessidades básicas, observem os objetivos, princípios e diretrizes estabelecidas na lei e são destinados a amparar crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social e pessoas que vivem em situação de rua. A lei

prevê ainda que outros serviços possam ser criados para atender necessidades advindas de situações de vulnerabilidade temporária e casos de calamidade pública.

Todos os benefícios e serviços assistenciais devem ser prestados de acordo com as diretrizes traçadas pelo art. 204 da CF/88, que foram repetidas no art. 5º da LOAS, quais sejam: a descentralização político-administrativa das ações, que tem como objetivo permitir a articulação mais flexível das organizações envolvidas no processo e a participação da sociedade para que os recursos canalizados nessa área sejam aplicados de maneira judiciosa, evitando qualquer tipo de fraude. (VELLOSO; ROCHA; BALTAZZAR JUNIOR, 2005).

Quanto ao financiamento da assistência social, o art. 28 da LOAS estabelece que será formado por parcelas dos orçamentos dos entes federativos e mediante recolhimento das contribuições previstas no art. 195 da CF/88, além daqueles que compõem o Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS).

A propósito, o FNAS é regulamentado pelo Decreto nº 1.605, de 1995, sendo gerenciado pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, sob orientação e controle do Conselho Nacional de Assistência Social. Os recursos do referido fundo são destinados à cobertura das despesas relativas à assistência social, mediante efetiva instituição e funcionamento do Conselho de Assistência Social, Fundo de Assistência Social, com orientação e controle dos respectivos Conselhos de Assistência Social e Plano de Assistência Social. (HORVATH JÚNIOR, 2008).

Por fim, os princípios que regem a assistência social estão elencados no art. 4º da LOAS, sendo eles: princípio da supremacia do atendimento, sobrepondo-se às exigências da ordem econômica previstas no art. 170 da CF/88; universalização dos direitos sociais, capacitando o cidadão para reintegração à comunidade; respeito à dignidade do cidadão, que consagra o compromisso do Estado de respeitar os direitos humanos, evitando que o poder público venha a fazer exigências aos cidadãos que se encontrem em estado de necessidade; igualdade de direitos, que é o desdobramento do princípio da isonomia; e divulgação ampla dos benefícios, serviços, programas e projetos assistenciais, bem como dos recursos oferecidos pelo Estado e dos critérios para a sua concessão, encerrando uma política de resgate da cidadania. (HORVATH JÚNIOR, 2008).

2.4.3 Previdência

Na lição de Odonel Urbano Gonçalves (2005, p. 27, grifo do autor): “a palavra *previdência* é derivada do verbo prever, sinônima de antever. Prever ou antever, como o nome já exprime, tem significado de ver *antecipadamente* fato ou situação que poderá ocorrer no futuro”.

Conceitua-se, assim, previdência social como a denominação dada ao sistema que tem por finalidade manter a subsistência da pessoa que trabalha, quando se torne ela incapacitada para o trabalho, por idade ou doença, não podendo nesses casos auferir rendimentos para o próprio sustento nem de sua família. (GONÇALES, 2005).

Em nível infraconstitucional, a previdência social está disciplinada na Lei nº 8.212, de 1991, que institui o Plano de Custeio da Seguridade Social, na Lei nº 8.213, de 1991, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, e no Decreto nº 3.048, de 1999, que regulamenta o sistema previdenciário.

Consoante disciplina o art. 1º da Lei nº 8.213, *in verbis*:

A Previdência Social, **mediante contribuição**, tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente [grifo nosso].

Como preleciona Sergio Pinto Martins (2003, p. 300):

É a Previdência Social o segmento da Seguridade Social, composta de um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinados a estabelecer um sistema de proteção social, mediante contribuição, que tem por objetivo proporcionar meios indispensáveis de subsistência ao segurado e a sua família, quando ocorrer certa contingência prevista em lei.

Para ter direito aos benefícios e serviços prestados pela previdência social, faz-se necessário contribuir. Essa é a diferença em relação à assistência social, que não gera nenhum tipo de ônus para o indivíduo. Ratifica essa assertiva a seguinte lição:

A Previdência Social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo – este é o seu principal traço distintivo – mantido com recursos dos trabalhadores e de toda sociedade – que busca propiciar meios

indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes [...] (VELLOSO; ROCHA; BALTAZZAR JUNIOR, 2005, p. 41)

No plano da previdência social existem os chamados beneficiários do sistema, que se dividem em segurados e dependentes (art. 10 da Lei nº 8.213/91). Os segurados são pessoas físicas que terão o ônus de contribuir para a previdência social, e são divididos em duas classes: os segurados obrigatórios e os facultativos (arts. 11 e 13 da Lei nº 8.213/91). Têm-se ainda os dependentes, que se caracterizam pela dependência econômica que possuem em relação ao segurado, estando elencados em classes distintas, conforme art. 16 da mesma lei.

Na visão de Sergio Pinto Martins (2003), a relação jurídica da previdência social é de trato sucessivo, já que não se esgota com uma única prestação; é unitária, pois depende de previsão legal; onerosa, em razão de o segurado ter que contribuir para ser sujeito de direito de benefício ou serviço; sinalagmática, conquanto o dever de pagar implica, no futuro, direito a benefício, desde que atendidas as condições previstas em lei; e aleatória, pois há incerteza quanto às prestações.

A administração da previdência social fica a cargo de duas instituições, o INSS e o Ministério da Previdência Social, cujo objetivo é estabelecer um sistema de proteção social destinado aos segurados e seus familiares. Nessa relação são envolvidas três pessoas: o INSS, o segurado e a empresa, havendo então a proteção no momento da ocorrência da necessidade em relação ao segurado e amparo quando do pagamento do benefício. Ocorrendo a contingência, gera para o segurado o direito de crédito, em relação ao INSS, de receber o benefício. (MARTINS, 2003).

A partir do Decreto nº 5.644, de 28.12.2005, estabeleceu-se a atuação integrada e o intercâmbio de informações entre a Secretaria da Receita Federal e a Secretaria da Receita Previdenciária. Em seu art. 1º, determinou que a Secretaria da Receita Federal, órgão do Ministério da Fazenda, e a Secretaria da Receita Previdenciária, órgão do Ministério da Previdência Social, deverão atuar de forma integrada, com o compartilhamento de informações de interesse para a execução das respectivas competências, com vistas ao aumento da eficiência das atividades de fiscalização, arrecadação e cobrança dos tributos que administram, e do atendimento aos contribuintes em unidades integradas das respectivas Secretarias e mediante interligação dos sítios na Internet.

2.5 REGIMES PREVIDENCIÁRIOS

Três são os tipos de regimes previdenciários existentes no Brasil. O Regime Geral de Previdência Social (RGPS), regulamentado pelas Leis nº 8.212 e 8.213, já mencionadas, mas que será objeto de estudo em capítulo específico no presente trabalho. Os regimes especiais ou também denominados Regimes Próprios de Previdência Social (RPPSs), que se destinam aos agentes públicos civis e militares das esferas federal, estadual, distrital e municipal. Por último, o Regime Facultativo Complementar, dividindo-se em Previdência Complementar Privada Aberta e Complementar Fechada.

2.5.1 Regime Próprio de Previdência Social

A Lei nº 9.717/98 dispõe sobre as regras gerais para a organização e o funcionamento dos RPPSs, destinado à proteção previdenciária dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal. Além disso, os RPPSs são regidos por normas editadas pela própria pessoa jurídica de direito público interno que os institui, ou seja, é o regime que ampara os servidores públicos civis, os servidores militares e os servidores das autarquias, tanto da União como dos estados-membros, do Distrito Federal e dos municípios. No entanto, um regime próprio só poderá ser criado por meio de lei específica e terá que prever, no mínimo, a concessão de dois benefícios: aposentadoria e pensão por morte. (HORVATH JÚNIOR, 2008).

A diferença entre regime geral e regime especial ou próprio diz respeito aos segurados que serão beneficiados. O regime especial é destinado aos servidores públicos civis e militares. À União, aos estados da federação, ao Distrito Federal e aos municípios é atribuída competência para criar regimes próprios de previdência social, os quais serão destinados aos seus servidores, ficando estes excluídos do regime geral. (VELLOSO; ROCHA; BALTAZZAR JUNIOR, 2005).

Assim é o que prescreve o art. 13 da Lei nº 8.212/91, quando dispõe que:

O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio de previdência social.

Fábio Zambitte Ibrahim (2008) elenca algumas características principais desses regimes previstas na Lei nº 9.717/98, quais sejam: o RPPS atende exclusivamente determinados servidores, os demais serão amparados pelo RGPS; as contribuições estão vinculadas exclusivamente ao pagamento dos benefícios previstos na lei que criou o regime especial; será feito registro individualizado das contribuições dos servidores, com a identificação completa deste, o montante de sua contribuição e do ente federativo patrocinador do regime; a contribuição do ente federativo não poderá ser superior ao dobro da contribuição do servidor, não sendo permitido àquele utilizar-se de recursos superiores a 12% (doze) da receita corrente líquida com pessoal inativo.

O doutrinador finaliza dizendo que a própria CF/88, em seu art. 40, §12, prevê a aplicação subsidiária das regras do RGPS, quando não existir regime próprio, ou seja, o servidor será vinculado obrigatoriamente ao RGPS, em obediência ao princípio da universalidade de cobertura e atendimento, inclusive é o que também dispõem as Leis nº 8.212/91 e 8.213/91. (IBRAHIM, 2008).

2.5.2 Regime Facultativo Complementar

A partir da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, com as alterações infligidas ao art. 40, passou-se a falar em regime complementar, ou melhor, Previdência Complementar Privada.

Marcus Orione G. Correia e José Corrêa Villela (2005, p. 12), a respeito, afirmam que:

A Emenda passa a diferenciar os servidores que estavam no serviço público em data anterior e os que ingressam posteriormente à sua publicação. Em relação a estes últimos, será dado ingressar, observando o teto (com o ingresso da Emenda no mundo jurídico coincidente com dois mil e quatrocentos reais), em um regime de previdência privada complementar, podendo optar pela modalidade privada ou pública.

Tem-se, assim, a chamada Previdência Privada Complementar, que consiste em “um método de proteção social, de caráter facultativo, que objetiva complementar, implementar ou suplementar o benefício oficial” (CASTRO DE SOUZA, 2005, p. 38). Logo, seria o regime de previdência privada uma complementação ao RGPS, o qual é organizado de forma autônoma e será facultativo para os servidores, conforme prevê o art. 202, da CF/88, *verbis*:

Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

Desse dispositivo extrai-se que o regime de previdência privada deverá ser regulamentado por lei complementar. Assim, foram editadas duas Leis Complementares, nºs 109/01 e 108/01. A primeira trata de todas as entidades fechadas de previdência complementar, ao passo que a segunda apenas das entidades patrocinadas pela União, estados-membros, Distrito Federal e municípios, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas controladas direta ou indiretamente por aqueles entes públicos.

Junto com Lilian Castro de Souza (2005), pode-se afirmar que há dois regimes complementares no Brasil: a previdência complementar privada fechada e a previdência complementar privada aberta. O primeiro tipo é caracterizado pelas entidades – também conhecidas por Fundos de Pensão – mantidas por uma ou mais empresas de um mesmo grupo econômico, sendo beneficiários os funcionários de tais empresas ou ainda os servidores da União, estados, Distrito Federal, municípios, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e outras entidades, desde que tais entidades instituem um fundo de pensão. Nos fundos de pensão, além da contribuição do empregado, há também a contribuição da empresa, sendo estruturada sob a forma de fundação ou sociedade civil, sem fins lucrativos.

Já a previdência complementar privada aberta é estruturada unicamente sob a forma de sociedade anônima ou sociedade seguradora autorizada a operar exclusivamente no ramo da vida, nos termos do art. 36 da Lei Complementar nº 109/01; seus planos individuais de benefícios são acessíveis a qualquer pessoa física, independentemente de vínculo empregatícios. (GONÇALVES CORREIA; CORRÊA VILLELA, 2005).

Em resumo, têm-se, a título de regime complementar, a Previdência Complementar Privada Fechada, que é destinada aos empregados de uma empresa patrocinadora e aos servidores de qualquer ente federativo, e a Previdência Complementar Privada Aberta, que qualquer cidadão pode aderir, sendo ambas facultativas.

2.5.3 Regime Geral de Previdência Social

O Regime Geral da Previdência Social (RGPS) tem sua disciplina nas Leis nº 8.212 e nº 8.213, e consiste na filiação, junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), dos segurados, sendo estes obrigatórios ou facultativos.

Nos termos do art. 3º da Lei nº 8.212, a previdência social tem por fim assegurar aos seus beneficiários, meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente.

Vê-se, assim, que o RGPS é destinado aos segurados a ele vinculados – obrigatórios e facultativos – e aos seus dependentes, sempre que houver algum infortúnio definido em lei. Nesses casos, o RGPS terá que prestar benefícios, que contêm conteúdo pecuniário, ou serviços como a habilitação/reabilitação profissional e o serviço social. (IBRAHIM, 2008).

De acordo com Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari (2009), para que o segurado tenha direito a benefícios e serviços há necessidade de filiar-se ao RGPS. A filiação será automática para os segurados obrigatórios, bastando o exercício de atividade remunerada, independentemente da sua vontade. Já para o segurado facultativo, necessária se faz a manifestação de vontade, pois é preciso fazer a inscrição formalizada junto com o pagamento da primeira contribuição. (CASTRO; LAZZARI, 2009).

Sobre a filiação ao RGPS, os doutrinadores citados interpretam:

Filiação, pois, é situação objetivamente observada. O fato de ter o indivíduo prestado atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório é condição suficiente para o estabelecimento deste vínculo entre ele e a Previdência Social. [...]

O vínculo do segurado facultativo só se confirma com o pagamento da primeira contribuição, [...]. (CASTRO; LAZZARI, 2009, p. 204).

Por último, vale dizer que o RGPS será analisado de forma mais aprofundada no próximo capítulo, especialmente quanto às prestações previdenciárias, motivo este que permitiu apresentar apenas alguns conceitos básicos e preliminares, cabendo frisar que para fazer parte deste regime é necessário filiar-se e, do mesmo modo, para ter direito a benefícios e serviços é necessário que haja contribuições.

3 REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

Após destacar as peculiaridades da seguridade social brasileira, é necessário estudar o RGPS, já que se trata do principal regime da previdência social e que atende, regra geral, aos trabalhadores da iniciativa privada. Esse estudo servirá de auxílio à compreensão do direito da companheira e da ex-esposa alimentada à pensão por morte, bem como à proporção que caberá a cada uma, tema principal deste trabalho.

3.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O RGPS é o sistema de seguro social gerido pelo poder público, destinado a dar cobertura, mediante contribuição, prioritariamente aos trabalhadores do setor privado, do campo e da cidade, aos servidores públicos não cobertos pelo regime próprio e ao cidadão que não se enquadra em nenhuma das hipóteses referidas, mas deseja filiar-se mediante contribuição. (FORTES; PAULSEN, 2005).

Para fazer parte desse sistema é necessária a filiação. A filiação corresponde ao vínculo jurídico que se estabelece entre o segurado e o RGPS, podendo decorrer automaticamente do início da atividade remunerada que o indivíduo exerce ou, quando feita de forma voluntária, pelo segurado facultativo, mediante pagamento da primeira contribuição. (IBRAHIM, 2008).

A filiação seria então o primeiro ato para participar do RGPS. Após a filiação vem a inscrição, que se caracteriza pelo ato formal do segurado de prestar informações à autarquia previdenciária, no caso o INSS. É de extrema relevância, pois é a partir da inscrição que o seguro social obrigatório irá surtir efeito. No caso do segurado facultativo, a inscrição ocorre antes da filiação, isto é, primeiro o segurado fornece seu dados para então efetuar o pagamento da primeira prestação. É como bem explicam Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, na obra *Direito da Seguridade Social* (2005, p. 85, grifo do autor):

A filiação não se confunde com a *inscrição*, que é o ato pelo qual o segurado ou dependente é cadastrado no Regime Geral de Previdência Social, isto é, o ato da formalização da sua filiação, que pode ser bastante anterior. [...]

A filiação é bem conceituada pelo art. 18 do Decreto 3.048/99, como sendo o ato pelo qual o segurado é cadastrado no Regime Geral de Previdência Social, mediante comprovação dos dados pessoais e de outros elementos necessários e úteis a sua caracterização.

A filiação e a inscrição geram para o segurado o ônus de contribuir para a previdência social, por se tratar de um sistema contributivo. É que o RGPS depende da contribuição de todos aqueles que exercem algum tipo de atividade remunerada, que serão pagas mensalmente, possuindo, portanto, natureza compulsória. (CASTRO DE SOUZA, 2005).

De acordo com Wladimir Novaes Martinez (2003), a contribuição é uma obrigação legal, já que é imposta, recolhida espontaneamente ou exigida pelo órgão gestor nos termos da lei. Em rigor, diante da necessidade de fluxo de caixa e do pagamento mensal de um valor, tem a contribuição expressão pecuniária. Em outras palavras, a contribuição social previdenciária tem um *quantum* indicado em moeda corrente e possui uma continuidade porque também são contínuas as prestações previstas.

O mencionado doutrinador complementa que a contribuição é uma obrigação de dar – aproximando-se das regras do direito civil – destinada a custear benefícios ou prestações securitárias. Ressalta que não há vínculo entre a contribuição de certa pessoa e o seu benefício, daí a necessidade da identificação do beneficiário. (MARTINEZ, 2003).

Cada categoria de segurado terá de contribuir para o RGPS, cujo valor será fixado a partir de um percentual que incidirá sobre a respectiva remuneração, sendo esta a base de incidência da contribuição ou o salário de contribuição, respeitando os limites mínimo e máximo. (KERTZMAN, 2009).

A qualidade de segurado é adquirida com a filiação junto ao RGPS, em decorrência da atividade remunerada exercida, exceção feita ao segurado facultativo. Na hipótese de o segurado ficar desempregado não perderá, de imediato, esta qualidade.

Fábio Zambitte Ibrahim (2008, p. 479-480, grifo do autor) explica que:

[...] a filiação ao RGPS, para os segurados obrigatórios, decorre do exercício da atividade remunerada – ao iniciar sua atividade, ainda que por conta própria, automaticamente ingressará no RGPS. A filiação automática

é decorrência natural da compulsoriedade do sistema protetivo. Em virtude desta condição, caso o segurado deixe de exercer atividade remunerada, como em virtude de desemprego, deveria, automaticamente, perder sua filiação ao RGPS.

Entretanto, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, e pelo fato de, na maioria das vezes, o segurado encontrar-se sem atividade por força das circunstâncias (desemprego etc.), não deve permanecer desamparado em tal momento. Por isso, a lei prevê determinado lapso temporal, no qual o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada e mesmo sem contribuição, daí justificando o nome de *período de graça*.

Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari (2009) conceituam período de graça como sendo o instituto que mantém a qualidade de segurado, ainda que não esteja exercendo atividade que o enquadre como segurado obrigatório, tampouco contribua mensalmente como facultativo, ou seja, é o período em que o indivíduo continua filiado ao RGPS, bem como os seus dependentes, independentemente de estar contribuindo, desde que observados os prazos previstos no art. 15¹ da Lei nº 8.213/91.

O beneficiário continua com o direito de gozar das prestações previdenciárias, mas, uma vez expirado o prazo do período de graça, para permanecer sendo segurado deverá filiar-se como facultativo, caso não tenha conseguido nova atividade remunerada. (CASTRO; LAZZARI, 2009).

A perda da qualidade de segurado ocorrerá quando decorrer o prazo do período de graça, que na visão dos doutrinadores Eduardo Rocha Dias e José Leandro M. de Macêdo (2008, p. 176):

[...] significa caducidade do direito à proteção previdenciária, visto que essa proteção somente é dada a quem é segurado (ou dele depende) na data do fato gerador do benefício, e não a quem já foi segurado da previdência social. Nesse sentido, a Lei 8.213/91 estabelece que 'a perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade'.

¹ 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.

Fábio Zambitte Ibrahim (2008) explica que a perda da qualidade de segurado consiste na desfiliação e ocorrerá no último mês do período de graça, ou seja, após o vencimento desta competência, que é no mês seguinte.

O período de carência consiste no número de contribuições mensais necessárias para efetivação do direito a um benefício e objetiva evitar que os segurados comecem a contribuir para o sistema de proteção social com o intuito único de obter determinado benefício. Sendo assim, o segurado filia-se ao RGPS, contribui para o sistema e ao requerer algum benefício, antes da sua concessão, será observada a carência. (KERTZMAN, 2009).

Prevê o art. 25 da Lei 8.213/91 que os benefícios sujeitos à carência são: I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, sendo necessárias 12 (doze) contribuições mensais; II – aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial, que para concessão é preciso ter vertido 180 (cento e oitenta) contribuições mensais; e III – salário-maternidade para as seguradas contribuintes individuais, especiais e facultativas, que tenham 10 contribuições mensais.

Por fim, os demais benefícios como pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família, auxílio-acidente, salário-maternidade para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, serviço social e reabilitação profissional, independem de carência para a sua concessão. A mesma regra se aplica ao auxílio-doença, à aposentadoria por invalidez ou por idade, ao auxílio-reclusão e à pensão por morte, quando concedidos ao segurado que sofrer algum acidente de trabalho e para os segurados especiais que comprovarem trabalhar em regime de economia familiar. Todos terão direito aos benefícios, ainda que não cumprido o período de carência (art. 26² da Lei nº 8.213/91).

² Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente;

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;

IV - serviço social;

V - reabilitação profissional.

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

3.2 BENEFICIÁRIOS DO RGPS

Uma das características do RGPS é a existência de duas categorias de beneficiários: a dos segurados e a dos dependentes.

Como registra Lilian Castro de Souza (2005, p. 46, grifo da autora):

Os destinatários das ações de previdência social são chamados de beneficiários do sistema de previdência social. Classificam-se em **segurados**, que são pessoas físicas que exercem atividade remunerada e/ou contribuem, relacionando-se diretamente com a Previdência Social, e **dependentes**, que são pessoas físicas que possuem um liame jurídico com o segurado que permite que a proteção previdenciária lhes seja estendida, relacionando-se com a Previdência Social por via oblíqua.

Fábio Zambietto Ibrahim (2008) ensina que os beneficiários do RGPS são pessoas naturais que fazem jus ao recebimento de prestações previdenciárias, no caso de serem atingidas por algum dos infortúnios previstos em lei.

Dessas lições, infere-se que as pessoas aptas a receber a proteção previdenciária provida pelo ente gestor do RGPS são chamadas de “beneficiários”. Estes, por sua vez, deverão filiar-se ao RGPS e inscrever-se perante o INSS para gozar dos benefícios e serviços prestados, sendo indispensável a sua contribuição para custeá-los. Ainda, observa-se que os segurados são, ao mesmo tempo, beneficiários da proteção previdenciária e contribuintes da previdência social, conforme o disposto nos arts. 11 e 13 da Lei nº 8.213/91. Com relação aos dependentes, estes não são obrigados a contribuir para a previdência social. (DIAS; MACÊDO, 2008).

3.2.1 Segurados

Consoante ensinamento de Wladimir Novaes Martinez (2003, p. 123): “Os segurados são pessoas indicadas na lei, compulsoriamente filiadas à previdência social, contribuindo diretamente para o custeio social das prestações”.

Os segurados são aqueles que se vinculam de forma direta ao RGPS, seja porque exercem alguma atividade que obrigatoriamente os colocam nesta posição, ou porque, voluntariamente, vertem contribuições para o sistema,

adquirindo, assim, a condição de segurado. O vínculo com a previdência social é, portanto, direto. (FORTES; PAULSEN, 2005).

Eduardo Rocha Dias e José Leandro Monteiro de Macêdo (2008) também afirmam que os segurados são protegidos pelo RGPS e que esta proteção decorre de ato próprio, em virtude do exercício de atividade remunerada prevista em lei – segurado obrigatório – ou do pagamento de contribuição para aquele que não exerce atividade remunerada – segurado facultativo.

3.2.1.1 Obrigatórios

A categoria “segurado obrigatório” se divide em cinco espécies: empregado, empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial (art. 11 da Lei nº 8.213/91).

O **segurado empregado**, que está previsto no art. 11, I, da citada lei, compõe-se de vários outros grupos, cuja classificação, feita por Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen (2005), é a seguinte:

a) empregado típico, pela legislação trabalhista é aquele que presta serviço urbano ou rural, com pessoalidade, não-eventualidade, subordinação e remuneração;

b) empregado temporário, que será contratado por prazo não superior a três meses, para atender à necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;

c) empregados de empresas brasileiras no exterior, estes são contratados no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior ou empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;

d) trabalhador que presta serviço, no Brasil a missão diplomática ou repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições;

e) trabalhador da União em organismo oficial no exterior, para tanto deve esse organismo ser brasileiro ou caso seja internacional o Brasil deve ser membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, não pode ainda o trabalhador ser

funcionário público efetivo, já que estará coberto pelo regime previdenciário próprio, afastando, assim o RGPS;

f) trabalhador de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil;

g) trabalhadores do serviço público, desde que não estejam abrangidos pelo regime próprio dos servidores públicos, sendo assim, têm vínculo com o RGPS o servidor ocupante de cargo em comissão e o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal;

h) por último, interpretando a legislação previdenciária, tem a Previdência Social reconhecido como empregado o bolsista e o estagiário que prestam serviço à empresa em desacordo com os termos da Lei nº 11.788/2008.

O **empregado doméstico**, de acordo com o art. 11, II, da Lei nº 8.213, é aquele que presta serviço de natureza contínua à pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos. Logo, a diferença entre o empregado e o empregado doméstico tem relação com a inexistência de lucro, ou seja, o local que ele presta serviço não tem o intuito de ganhar dinheiro. Nestes termos é a previsão da Lei nº 5.859/71, que trata do trabalhador doméstico. (CASTRO DE SOUZA, 2005).

Consoante previsão do art. 11, V, **contribuinte individual** é aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, sem subordinação e horário, a uma ou mais empresas, isto é, não havendo a caracterização de relação de emprego é contribuinte individual. Tem-se, ainda, o contribuinte que exerce por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não, sendo responsável pelo recolhimento das próprias contribuições previdenciárias. (DIAS; MACÊDO, 2008).

Logo, é considerado contribuinte individual: o autônomo, o trabalhador eventual, o empresário, o cooperativo, o empregador rural e na atividade de pesca e garimpo. Também é contribuinte individual o ministro de confissão religiosa e o brasileiro civil que trabalha no exterior para organismo oficial internacional do qual o Brasil é membro efetivo, todos previstos no art. 11, V, e alíneas, da Lei nº 8.213/91.

Os **trabalhadores avulsos** são caracterizados no art. 11, VI, da mesma lei, e dele se depreende que trabalhador avulso é a pessoa física que presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no regulamento. Segundo o Decreto 3.048/99, o elemento caracterizador

desta classe é o fato de o trabalho ser prestado com a intermediação obrigatória do sindicato da categoria ou do órgão gestor de mão-de-obra.

Em relação ao **segurado especial**, assim é a disciplina do art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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 o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

Sobre o regime de economia familiar mencionado pelo legislador previdenciário no dispositivo supra, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen (2005) o definem como a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Importante acrescentar que a Lei nº 11.788, de 2008, deu nova redação ao art.11, §1º, da Lei nº 8.213/91, passando a disciplinar que o segurado especial não poderá ter empregados permanentes, mas sim, poderá utilizar-se de empregados contratados por prazo determinado ou de contribuinte individual, “em épocas de safra, à razão de, no máximo, 120 (cento e vinte) pessoas/dia no ano civil, em períodos corridos ou intercalados ou, ainda, por tempo equivalente em horas de trabalho”, conforme o §7º do mesmo artigo.

3.2.1.2 Facultativos

Os segurados facultativos surgiram com a CF/88, substituindo a figura do contribuinte em dobro, existente anteriormente para garantir a qualidade de

segurado daquele que não estivesse exercendo atividade remunerada. A título facultativo, qualquer pessoa, desde que não exerça nenhuma das atividades elencadas no art. 11 da Lei nº 8.213/91, poderá filiar-se ao RGPS, isso em virtude do princípio da universalidade de cobertura, já que ninguém pode ser excluído do sistema de proteção previdenciária. (CASTRO DE SOUZA, 2005).

Como bem observa Wladimir Novaes Martinez (2003, p.156): “Segurado facultativo é pessoa autorizada, em determinadas circunstâncias, a ingressar e situar-se no regime previdenciário por vontade própria. A referida facultatividade é de admissão e de permanência”.

Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari (2009) têm o mesmo entendimento e afirmam que ao contribuinte facultativo é concedida a possibilidade de escolher filiar-se ou não ao RGPS. Aduzem que somente poderá aderir ao citado regime se atendidos os requisitos do art.13 da Lei nº 8.213/91, quais sejam: ser o segurado maior de 14 anos, recolher a primeira contribuição, não estar exercendo nenhuma das atividades do art. 11 da citada lei nem ter vinculação com nenhum outro regime previdenciário.

Importante anotar que a partir de 1999, com a vigência do Decreto nº 3.048, a idade mínima para filiação ao RGPS passou de 14 para 16 anos, exceto para o caso do menor aprendiz, para o qual a idade mínima continua a ser de 14 anos. Logo, poderá ser contribuinte facultativo qualquer pessoa maior de 16 anos.

O Decreto nº 3.048/91 elenca em seu art. 11 as pessoas físicas que podem ser admitidas na qualidade de segurado facultativo, são elas: a dona de casa; o síndico de condomínio (quando não remunerado); o estudante; o brasileiro que acompanha cônjuge que presta serviço no exterior; aquele que deixou de ser segurado obrigatório da previdência social; o membro de conselho tutelar de que trata o art. 132 da Lei nº 8.068/90 (quando não estiver vinculado a qualquer regime de previdência social); o bolsista e o estagiário que prestam serviços à empresa, de acordo com a Lei nº 11.788/2008; o bolsista que se dedique em tempo integral a pesquisa, curso de especialização, pós-graduação, mestrado ou doutorado, no Brasil ou no exterior; desde que não esteja vinculado a qualquer regime de previdência social; o presidiário que não exerce atividade remunerada nem esteja vinculado a qualquer regime de previdência social; e o brasileiro residente ou domiciliado no exterior, salvo se filiado a regime previdenciário de país com o qual o Brasil mantenha acordo internacional.

A espécie segurado facultativo, por se tratar de ato volitivo, gera efeitos somente a partir da inscrição e do primeiro recolhimento, não podendo retroagir e não permitindo o pagamento de contribuições relativas a competências anteriores à data da inscrição. Feita a inscrição, o segurado facultativo somente poderá recolher contribuições em atraso se não tiver perdido a qualidade de segurado, que ocorre após seis meses da cessação das contribuições. (KERTZMAN, 2009).

3.2.2 Dependentes

João Antônio G. Pereira Leite (1977 apud DIAS; MACÊDO, 2008, p. 177) conceitua dependente como sendo: “[...] a pessoa incapaz de prover o próprio sustento, de fato ou por presunção, e carente dos recursos que lhe propicia o segurado”.

Dessa lição se infere que o dependente é aquele indivíduo que depende economicamente do segurado e por ter a relação jurídica previdenciária finalidade de garantir a subsistência, a proteção previdenciária deve ser provida não só para o trabalhador, mas também para aquelas pessoas que dele dependem. (DIAS; MACÊDO, 2008).

Para que alguém seja considerado dependente para fins previdenciários, é necessário existir a qualidade de segurado de quem dependa, razão porque são chamados de beneficiários indiretos do RGPS, não tendo qualquer obrigação contributiva. (DIAS; MACÊDO, 2008).

São dependentes do segurado, segundo o art. 16 da Lei nº 8.213/91: I – o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II – os pais; e III – o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. A lei equipara a filho, o enteado e o menor tutelado, desde que o segurado declare e comprove a dependência econômica (§ 2º do mesmo dispositivo).

Vê-se, pois, que são três as classes de dependentes, havendo uma hierarquia superior entre elas, cuja finalidade é excluir o direito dos dependentes inferiores e caso haja dependentes de uma mesma classe, estes concorrem em

igualdade de condições. É o que explica Eduardo Rocha Dias e José Leandro Monteiro de Macêdo (2008, p.187, 192):

Essas classes formam a ordem de vocação previdenciária, visto que a existência de dependente de qualquer das classes do referido artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes. Por exemplo: se determinado segurado casado ajudava na manutenção de sua mãe, com seu falecimento, somente o cônjuge sobrevivente terá direito a pensão, uma vez que é dependente da classe I e a mãe é dependente da classe II.

[...]

Os dependentes de uma classe concorrem em igualdade de condições. Assim, se o segurado falecido deixar filho menor de 21 anos não emancipado e um cônjuge, os dois dividirão o valor da pensão por morte ou do auxílio-reclusão em partes iguais.

Além da hierarquia existente entre as classes de dependentes, há necessidade de comprovar a dependência econômica em relação ao segurado do RGPS. A dependência econômica para os dependentes da primeira classe (I) é presumida e não lhes incube provar a dependência para que possam perceber o benefício. (FORTES; PAULSEN, 2005).

A dependência econômica para quem se situa na segunda (II) e terceira (III) classes deve ser comprovada, de acordo com o que vem previsto no art. 16, §4º da Lei nº 8.213/91. Também o Decreto nº 3.048/99, que regulamenta a previdência social, em seu art. 22, §3º, determina que para comprovação do vínculo e da dependência econômica devem ser apresentados no mínimo três dos documentos arrolados no dispositivo. (IBRAHIM, 2008).

3.3 PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

As prestações previdenciárias serão prestadas aos beneficiários do RGPS. Tais prestações dividem-se em benefícios e serviços.

Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen (2005, p. 86) definem benefícios previdenciários como sendo as prestações de cunho pecuniário, pagas pela previdência social, diante da ocorrência do fato gerador legalmente fixado. Os serviços previdenciários são prestações de caráter não pecuniário, deferidas pela previdência social no intuito de melhorar as condições dos beneficiários. Os autores

aduzem que é “[...] justamente através das prestações que se realiza a efetiva proteção social ofertada pela Previdência Social [...]”.

Algumas prestações previdenciárias são pagas somente para o segurado, outras são devidas somente para os dependentes e outras são devidas a ambos. Sendo assim, tem-se a seguinte divisão: aos segurados são concedidos benefícios de aposentadorias – por invalidez, por idade, por tempo de contribuição e especial; salários – família e maternidade; auxílios – doença e acidente. (KERTZMAN, 2009).

Cabe aos dependentes o direito à pensão por morte e ao auxílio-reclusão. Aos segurados e dependentes são devidos o serviço social, a habilitação e a reabilitação profissional (art. 18 da Lei nº 8.213/91).

3.3.1 Benefícios em espécie

Nesta seção, analisam-se primeiramente os benefícios que poderão ser concedidos aos segurados: aposentadorias, salários e auxílios. A aposentadoria, por sua vez divide-se em: aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial (art. 18, I, alíneas “a”, “b”, “c” e “d”, da Lei nº 8.213/91).

A **aposentadoria por invalidez** está regulamentada no art. 42 e seguintes da citada lei e será deferida ao segurado que à data da perícia médica for diagnosticada a incapacidade total para qualquer atividade, sendo insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência enquanto permanecer nesta condição. (CASTRO DE SOUZA, 2005).

Pode ou não a aposentadoria por invalidez ser precedida de auxílio-doença. Tão logo seja constatada a incapacidade total ou definitiva para o trabalho será concedida a aposentadoria por invalidez, independentemente de auxílio-doença, do contrário primeiro será concedido o auxílio-doença. (CASTRO DE SOUZA, 2005).

Ainda, a aposentadoria por invalidez é devida a partir do dia imediato ao da cessão do auxílio-doença e se independer de auxílio-doença prévio, a contar do 16º dia do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, sendo

que os 15 primeiros dias de afastamento do empregado serão pagos pelo empregador. (CASTRO DE SOUZA, 2005).

No que tange à carência, é necessário que o segurado tenha feito 12 contribuições mensais para ter direito ao benefício, que é determinado por doença ou enfermidade comum ou acidentária, sujeita à verificação por exame médico pericial, sem limite de idade. (MARTINEZ, 2003), podendo ser dispensada nos casos de acidente de trabalho ou de qualquer natureza ou causa, ou ainda doença grave.

A propósito, entende-se como acidente de qualquer natureza ou causa aquele de origem traumática e por exposição a agentes físicos, químicos e biológicos, que acarrete lesão corporal ou perturbação funcional, causando a morte, a perda ou a redução permanente ou temporária da capacidade laborativa. (CASTRO DE SOUZA, 2005).

A aposentadoria por invalidez corresponderá a 100% do salário de benefício. Caso o segurado, em razão da invalidez, precise de ajuda de pessoa, é pago acréscimo de 25%, podendo, assim, superar o limite do salário de benefício. Por fim, o benefício cessará em razão de alta médica, óbito do segurado ou ainda pelo retorno do segurado à atividade laborativa. (MARTINEZ, 2003).

O benefício da **aposentadoria por idade** é concedido a segurado que completou 65 anos de idade, se homem, e 60 anos de idade, se mulher. Os trabalhadores rurais são beneficiados com a redução de cinco anos nestas idades, podendo aposentar-se com 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher. É o que dispõe o art. 48, caput e §1º, da Lei nº 8.213/91.

Em se tratando de trabalhadores rurais, a lei exige que o exercício da atividade rural, para fins de redução da idade, prolongue-se, pelo menos, durante o tempo correspondente à carência exigida para a concessão da aposentadoria. (DIAS; MACÊDO, 2008).

Complementam Eduardo Rocha Dias e José Leandro de Macêdo (2008), com base na Lei nº 8.213/91, que dependendo da data de filiação do segurado ao RGPS, há períodos de carência distintos: para o segurado filiado ao regime a partir de 25.07.1991 é preciso ter vertido 180 contribuições (art. 25, II); para o segurado filiado ao RGPS até 24.07.1991 aplica-se a tabela de transição do art. 142.

Quanto à data do início do benefício em comento, será devido ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir da data do desligamento do emprego, quando requerida até 90 dias depois dela ou a partir da data do

requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo anteriormente citado e para os demais segurados, a partir da data da entrada do requerimento, previsão do art. 49 da Lei nº 8.213/91

Pode, ainda, a aposentadoria por idade ser requerida pela empresa, chamada de aposentadoria compulsória, caso em que será garantida ao segurado indenização prevista na legislação trabalhista, desde que o segurado tenha completado 70 anos de idade, quando homem, e 65 anos, quando mulher (art. 51, da Lei nº 8.213/91).

O art. 50 da citada lei dispõe acerca da renda mensal da aposentadoria por idade, que corresponderá a 70% do salário de benefício, mais 1% para cada grupo de 12 contribuições, não podendo ultrapassar 100% do salário de benefício.

A **aposentadoria por tempo de contribuição**, de acordo com o art. 56 do Decreto nº 3.048/99, será concedida quando o segurado, obrigatório ou facultativo, completar 35 anos de contribuição, para os homens e 30 anos de contribuição, para as mulheres, isso para a obtenção da aposentadoria integral.

Para receber a aposentadoria proporcional basta completar 30 anos de contribuição, se homem, e 25 anos, se mulher, no entanto, a partir da Emenda Constitucional nº 20/98 não é mais possível obter aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, pois este direito só ficou garantido àqueles que já eram segurados do sistema antes da Emenda. (BALERA; MIZIARA MUSSI, 2005).

Considera-se tempo de contribuição aquele período, contado de data a data, que o segurado contribui para o RGPS, tendo como início o momento em que se filiou ao regime até a data do requerimento ou do desligamento de atividade abrangida pela previdência social. (BALERA; MIZIARA MUSSI, 2005).

O período de carência da aposentadoria por tempo de contribuição segue a regra da aposentadoria por idade, com previsão no art. 25, II, e art. 142, ambos da Lei nº 8.213/91, e também segue a regra da aposentadoria por idade no que diz respeito à data de início do benefício, consoante se infere da disciplina do art. 54 c/c art. 49 da mesma lei.

A renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição não poderá ser inferior ao salário mínimo, dado o seu caráter substitutivo, nos termos do art. 201, §2º, do texto constitucional.

De acordo com o art. 57 c/c art. 39, inciso IV, do Decreto nº 3.048/99, a aposentadoria por tempo de contribuição consiste em uma renda mensal: para a

mulher – 100% do salário de benefício aos 30 anos de contribuição; para o homem – 100% do salário de benefício aos 35 anos de contribuição; e 100% do salário de benefício, para o professor aos 30 anos, e para a professora aos 25 anos de contribuição, comprovado o efetivo exercício em função de magistério na educação infantil, no ensino fundamental ou no ensino médio.

Na visão de Wagner Balera e Cristiane Misiara Mussi (2005), a **aposentadoria especial** dependerá de comprovação, pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido em condições especiais, a efetiva exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, durante o período mínimo de 15, 20 ou 25 anos.

São beneficiários da aposentadoria especial o segurado empregado, o trabalhador avulso e o contribuinte individual, este somente quando cooperado filiado à cooperativa de trabalho ou de produção. (BALERA; MISIARA MUSSI, 2005).

Essa prestação tem como requisito para sua concessão o mesmo tempo de carência da aposentadoria por idade e tempo de contribuição, que corresponde a 180 contribuições, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. A data de início para recebimento do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, que segue a regra do art. 49 c/c art. 57, §2º, da mesma lei. Por fim, a renda mensal será equivalente a 100 % do salário de contribuição (art. 57, §1º).

Além das aposentadorias, o segurado, seja ele obrigatório ou facultativo, tem direito a dois auxílios: auxílio-doença, previsto no art. 59 e auxílio-acidente, regulamentado no art. 86, ambos da Lei nº 8.213/91.

O **auxílio-doença** é um benefício de prestação continuada, porém temporário e de curta duração, sendo devido ao segurado que permanecer incapacitado temporariamente para o trabalho por mais de 15 dias. (FERREIRA; DESIDERI, 2009).

No caso de a incapacidade ser decorrente de causas naturais, terá direito ao auxílio-doença apenas o segurado que cumpriu 12 meses de carência (art. 25, I, da Lei nº 8.213/91). Se o fato gerador da incapacidade for acidentário, em qualquer hipótese o benefício será concedido independentemente de carência, podendo ainda ser requerido quantas vezes o segurado estiver incapacitado temporariamente para o trabalho. (FERREIRA; DESIDERI, 2009).

A renda mensal inicial do auxílio-doença é igual a 91% do seu salário de benefício, sendo que o segurado especial (trabalhador rural) terá direito a um salário mínimo, caso não tenha contribuído facultativamente (art. 61).

O auxílio-doença deixará de ser pago quando o segurado recuperar a capacidade para o trabalho ou quando o benefício se transformar em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, isso quando resultar seqüela que implique a redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (BALERA; MIZIARA MUSSI, 2005).

O **auxílio-acidente** é um benefício previdenciário com caráter indenizatório, devido ao segurado empregado, exceto o doméstico, ao trabalhador avulso e ao segurado especial quando houver perda ou redução da capacidade decorrente de acidente de qualquer natureza que resultar em seqüelas definitivas que implique incapacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (CASTRO DE SOUZA, 2005).

A concessão do auxílio-acidente independente de carência, previsão do art. 26, I, da Lei nº 8.213/91, e será concedido no dia seguinte ao da cessão do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado. A renda inicial é de 50% do salário de benefício que deu origem ao auxílio-doença do segurado, corrigido até o mês anterior ao do início do auxílio-acidente e será devido até a véspera de início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (BALERA; MIZIARA MUSSI, 2005).

Ao segurado é devido ainda o salário-maternidade e o salário-família, ambos previstos constitucionalmente no art. 201, incisos II e IV, respectivamente.

O **salário-família** tem o intuito de cobrir os encargos familiares decorrentes da existência de filhos até 14 anos ou inválidos, cujo objetivo é aumentar o rendimento do segurado para arcar com as despesas. É devido, mensalmente, ao segurado empregado urbano ou rural, exceto ao doméstico e ao trabalhador avulso, na proporção do respectivo número de filhos ou equiparados, previsão do art. 65 da Lei nº 8.213/91.

Eduardo Rocha Dias e José Leandro Monteiro de Macêdo (2008) explicam que a concessão do salário-família não exige o cumprimento do período de carência por parte do segurado empregado e as cotas do salário-família não serão incorporadas, para qualquer efeito, ao salário ou ao benefício. O valor do salário

será devido a partir da data da apresentação da certidão de nascimento do filho ou da documentação relativa ao equiparado.

Será cessado o benefício por morte do filho ou equiparado, a contar do mês seguinte ao do óbito, quando o filho ou equiparado completar 14 anos de idade, salvo se inválido, a contar do mês seguinte ao da data do aniversário, pela recuperação da capacidade do filho ou equiparado inválido, a contar do mês seguinte ao da cessação da incapacidade ou pelo desemprego do segurado. Assim é a disciplina o art. 88 do Decreto nº 3.048/99.

O **salário-maternidade** é devido a todas as seguradas, inclusive às mães adotivas. A carência corresponde a 10 meses de contribuição para a segurada contribuinte individual, facultativa e especial. As seguradas especiais devem comprovar o exercício de atividade especial pelo período de 10 meses. (DUARTE, 2007).

Nos termos dos arts. 72 e 73 da Lei 8.213/91, a renda inicial mensal do salário-maternidade será:

Art. 72. [...] para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual a sua remuneração integral.

Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário-maternidade para as demais seguradas, pago diretamente pela Previdência Social, consistirá:

I - em um valor correspondente ao do seu último salário-de-contribuição, para a segurada empregada doméstica;

II - em um doze avos do valor sobre o qual incidiu sua última contribuição anual, para a segurada especial;

III - em um doze avos da soma dos doze últimos salários-de-contribuição, apurados em um período não superior a quinze meses, para as demais seguradas.

Esse benefício tem duração de 120 dias, podendo iniciar 28 dias antes do parto e protrair até 91 dias após. O direito ao benefício do salário-maternidade será cessado em caso de falecimento da segurada e não pode ser cumulado com o benefício por incapacidade. (DUARTE, 2007).

Quanto aos dependentes, estes têm direito a dois benefícios: a pensão por morte e o auxílio-reclusão.

Quadra mencionar que é a partir do benefício de **pensão por morte** que se tratará a problemática do trabalho a ser estudada no Capítulo 4. Sendo assim, no momento serão abordados o conceito de pensão por morte e as suas principais características.

O benefício pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, sendo este aposentado ou não, nos termos do art. 74, caput, da Lei nº 8.213/91. Essa disciplina também é prevista constitucionalmente no art. 201, inciso V.

Trata-se de prestação de pagamento continuado, substituidora da remuneração do segurado falecido, considerando-se, portanto, um direito irrenunciável dos beneficiários que a ela fazem jus. (CASTRO; LAZZARI, 2009).

O **auxílio-reclusão** é devido nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão que não recebe remuneração da empresa nem está em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria, consoante prevê o art. 80 da Lei nº 8.213/91.

Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari (2009, p. 642) justificam o benefício do auxílio-reclusão da seguinte maneira:

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

Observa-se que não há tempo mínimo de contribuição para que a família do segurado tenha direito ao benefício, mas o trabalhador precisa ter a qualidade de segurado. O valor do benefício corresponde à média dos 80% melhores salários a partir de 1994, desde que o último salário não ultrapasse R\$ R\$ 798,30, de acordo com a Portaria nº 350, de 30/12/2009. O auxílio-reclusão deixará de ser pago com a morte do segurado, quando será convertido em pensão por morte, e também no caso de fuga, liberdade condicional, transferência para prisão albergue ou extinção da pena. (FERREIRA; DESIDERI, 2009).

3.3.2 Serviços

Por último, têm-se os serviços que serão devidos tanto ao segurado quanto ao dependente. São eles: serviço social, habilitação e reabilitação profissional.

O **serviço social** foi criado para esclarecer aos beneficiários seus direitos sociais e os meios de exercê-los, além de estabelecer com eles o processo de solução dos problemas que emergirem da sua relação com a previdência social. (CASTRO; LAZZARI, 2009).

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez (2003), a **habilitação profissional** é o atendimento físico prestado ao segurado, não se confundindo com a reabilitação, já que a função da habilitação é preparar o inapto para exercer atividades, em decorrência de incapacidade física adquirida ou deficiência hereditária. Tem por meta a educação técnica ou adaptação do indivíduo para participar do mercado de trabalho.

A **reabilitação profissional** tem o objetivo de oferecer aos segurados incapacitados para o trabalho (por motivo de doença ou acidente), os meios de reeducação ou readaptação profissional para o seu retorno ao mercado de trabalho. (FERREIRA; DESIDERI, 2009).

Na visão de Ruy Barbosa Marinho Ferreira e Francisco Carlos Desideri (2009), o atendimento para a reabilitação profissional deverá ser feito por equipe de médicos, assistentes sociais, psicólogos, sociólogos, fisioterapeutas e outros profissionais. Será, ainda, prestada aos dependentes, de acordo com a disponibilidade das unidades de atendimento, não havendo prazo mínimo de contribuição para que o segurado tenha direito a tal prestação previdenciária.

4 DA PENSÃO POR MORTE

Após abordar a seguridade social no Brasil, suas principais características, incluindo os tipos de regimes, bem como os aspectos inerentes ao RGPS, quem são os beneficiários e quais as prestações previdenciárias, passa-se ao estudo específico do benefício da pensão por morte e sua forma de rateio, a partir da interpretação do art. 76, §2º³ c/c art. 77, caput,⁴ da Lei nº 8.213/91.

Para atingir esse desiderato, especialmente quanto ao escopo da pesquisa aqui proposta, buscar-se-á, além da doutrina, a orientação de julgados pátrios que já emitiram decisões sobre o critério de rateio do benefício em comento, a fim de vislumbrar a aplicação dos dispositivos mencionados.

4.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen (2005) doutrinam que a morte constitui um risco social por excelência, um evento cujo momento de ocorrência é imprevisível e que alcança todos os seres humanos. Por ter a seguridade social caráter protetivo, a morte do segurado que tenha dependentes previdenciários desencadeia o pertinente mecanismo protetor, qual seja o deferimento da pensão por morte, com vistas a suprir a ausência da fonte de renda familiar.

Explicam os autores que a morte, um risco social caracterizador da pensão por morte, é evento futuro e incerto. O óbito do segurado é, pois, o evento determinante, desencadeador da pensão por morte, o qual consiste em um benefício de trato sucessivo destinado exclusivamente aos dependentes do segurado. (FORTES; PAULSEN, 2005).

³Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

[...]

§2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.

⁴Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

O evento morte do segurado do RGPS tem sua cobertura garantida pelo inciso I do art. 201 da CF/88, por intermédio da pensão por morte, e previsão do inciso V do mesmo dispositivo, *litteris*:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I – cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
[...]
V – pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, [...];

Os benefícios previdenciários possuem caráter alimentar, na medida em que visam ofertar cobertura contra a ocorrência de riscos sociais, efetivos ou presumidos, assumindo a função substitutiva dos rendimentos do segurado. Bem por isso, constituem-se em fonte financeira para a subsistência individual e familiar. (FORTES; PAULSEN, 2005).

Wladimir Novaes Martinez (2003) também afirma que a pensão por morte tem natureza alimentar, já que consiste no pagamento de um determinado valor em dinheiro, destinado à subsistência mínima do percipiente. Aduz que suscita tal qualidade por ser um benefício cuja individualidade é natural, sujeitando-se à regra de que não é possível a percepção de dois benefícios da mesma natureza ou função social.

A pensão por morte vem disciplinada na Lei nº 8.213/91, a partir do art. 74, e se caracteriza por ser um benefício de trato continuado devido ao conjunto de dependentes do segurado, aposentado ou não, enquanto perdurar a situação de dependência. (GONÇALES, 2005, p. 122).

Na concepção de Wladimir Novaes Martinez (2003, p. 745): “designa-se dependente a quem depende do segurado; pensionista a quem recebe a pensão”. Portanto, são pensionistas da pensão por morte os dependentes previdenciários elencados no art. 16, incisos I, II e III, da Lei nº 8.213/91, conforme já abordado na seção 3.2.2.

Os dependentes, sujeitos de direito da pensão por morte, são assim caracterizados pelo estado de dependência que vivem em relação ao segurado falecido.

Augusto Massayuki Tsutiya (2008, p. 218-219) explica que a dependência mencionada pela lei é de caráter econômico, sendo classificada em duas categorias:

aqueles cuja dependência econômica é presumida e aqueles que precisam provar a dependência. E completa dizendo que: “[...] o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido não precisam provar a dependência econômica, que é presumida”.

Conforme a disciplina dos §§1º e 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, os pais só terão direito ao benefício do filho se este não tiver nenhum dependente identificado na classe I (companheira, esposa, filho não emancipado menor de 21 anos ou inválido). Idêntico critério é adotado para os irmãos, que farão jus à pensão por morte do segurado quando inexistentes dependentes nas classes I e II.

Sobre a preferência de classes de dependentes, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen (2005) afirmam que os elencados na classe I são os preferenciais e caso exista algum dependente nesta classe, os demais ficam automaticamente excluídos. Assim, uma vez concedido o benefício a dependente de uma dada classe, é nela que se extinguirá a prestação, não revertendo para as classes subseqüentes. (FORTES; PAULSEN, 2005).

Portanto, para ter direito à pensão por morte é necessário que se caracterize a dependência econômica em relação ao segurado, uma vez que o benefício consiste no pagamento de uma prestação destinada aos dependentes necessitados de meios de subsistência, que se justifica pela ausência daquele de quem dependiam economicamente. (MARTINEZ, 2003).

A pensão por morte será devida ao dependente inválido, se for comprovada pela perícia médica a existência de invalidez, na data do óbito do segurado. O pensionista inválido está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, previsão do art. 109 do Decreto nº 3.048/99.

Dispõe o art. 115, do mesmo decreto, que o dependente menor de idade que se invalidar antes de completar 21 anos deverá ser submetido a exame médico-pericial, não se extinguindo a respectiva cota enquanto se confirmar a sua condição de inválido.

De acordo com o art. 74 da Lei nº 8.213/91, a pensão por morte será devida a contar da data: “I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; III - da decisão judicial, no caso de morte presumida”.

O art. 76 da citada lei autoriza o recebimento da pensão por morte pelos dependentes que se encontrarem habilitados até o momento do óbito. Outros possíveis dependentes terão direito somente a partir da data da inscrição ou habilitação.

Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari (2009) entendem que quando a pensão por morte for requerida após o prazo de trinta dias do falecimento, a data de início do benefício será a data do requerimento, aplicados os devidos reajustamentos até a data de início do pagamento, não sendo devida qualquer importância relativa ao período anterior à data do requerimento. Nesse caso, a inércia dos dependentes causa a perda do direito às prestações mensais anteriores, não cabendo pedido retroativo.

Saliente-se que essa regra não se aplica quando houver beneficiário menor, incapaz ou ausente, nos dizeres do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. Logo, é devido o benefício desde a data do óbito, já que não é coerente a contagem de prazo para a propositura de medida judicial e, em sentido aposto, esteja correndo prazo em sede meramente administrativa. Entende-se que contra o absolutamente incapaz não correm prazos prescricionais e decadenciais, pois é princípio geral do direito que não há como exigir de pessoa incapaz para os atos da vida civil que tome medidas tendentes à preservação de seus direitos. (CASTRO; LAZZARI, 2009).

A renda mensal inicial do benefício de pensão por morte corresponde ao pagamento igual a 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia em vida ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data do seu falecimento. Assim é a disciplina do art. 75 da Lei nº 8.213/91.

A concessão do benefício pensão por morte independe de número mínimo de contribuições pagas pelo segurado, conforme a previsão do art. 26, I, da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar a situação de segurado para ser gerado o direito ao benefício. (CASTRO; LAZZARI, 2009).

Caso a pessoa falecida tenha perdido a qualidade de segurado, seus dependentes não terão direito à pensão por morte, a teor do que dispõe o art. 102, §2º, da Lei nº 8.213/91. Todavia, se falecido em tal condição, estando no período de graça, mesmo que seus dependentes venham a requerer o benefício muito tempo depois, permanece o direito à sua concessão. (FORTES; PAULSEN, 2005).

Pelas disposições contidas na Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos essenciais e que devem ser preenchidos para a concessão da pensão por morte. O primeiro diz respeito à condição de segurado do *de cujus*, no tempo do óbito; o segundo, à qualidade de dependente do postulante. (DIAS, MACÊDO, 2008).

O pagamento da cota individual da pensão por morte cessa nas situações elencadas no art. 77, §2º, da norma previdenciária, *in verbis*:

§ 2º A parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido;

III - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Com a extinção da cota do último pensionista, a pensão por morte será encerrada, consoante previsão do §3º do citado art. 77. Diz-se, por esse motivo, que pensão por morte não gera pensão por morte, isto é, os dependentes de pensionista de segurado do RGPS não têm direito à percepção do valor de sua pensão, caso faleça. Somente terão direito à pensão por morte se o pensionista falecer e, ele mesmo, tiver a qualidade de segurado. (DIAS, MACÊDO, 2008).

4.2 APONTAMENTOS SOBRE O CONCEITO DE FAMÍLIA

Pontes de Miranda (2000) comenta que o conceito de família no Código Civil é múltiplo, ora significa o conjunto de pessoas que descendem de tronco ancestral comum; ora o conjunto de pessoas ligadas a alguém, ou a um casal, pelos laços de consangüinidade ou de parentesco civil; ora o conjunto das mesmas pessoas, mais os afins apontados por lei; ora o marido e a mulher, descendentes e adotados; ora marido, mulher e parentes sucessíveis de um e de outro.

Na concepção do citado doutrinador: “O Código Civil não emprega a palavra ‘família’ para caracterizar um círculo social. A expressão apenas serve para qualificar um ramo do direito civil: o direito de *família*”. (PONTES DE MIRANDA, 2000, p. 205, grifo do autor).

A CF/88, em seu art. 226, coloca como dever do Estado a proteção da família, por ser esta a base da sociedade, admitindo expressamente três tipos de

família: a fundada em matrimônio (art. 266, §1º), a fundada em união estável (art. 266, §3º) e a fundada na monoparentalidade (art. 266, §4º).

A proteção à família também se encontra no âmbito de atuação da previdência social, na medida em que este sistema se caracteriza como seguro público para o enfrentamento de contingências sociais. Portanto, a perda da fonte de renda familiar é um dos riscos sociais enfrentados pelo regime previdenciário, conforme decorra do óbito ou da reclusão do segurado. (FORTES; PAULSEN, 2005).

Sendo assim, no âmbito do direito previdenciário, a partir do conceito ampliativo de “família” adotado pela Constituição Federal, foi possível estabelecer que não somente a família direta do segurado está protegida pela contingência morte, mas também os cônjuges que estejam separados de fato ou de direito e, agora, também, os que vivem(ram) em união estável, desde que comprovem, a qualquer tempo, necessidade de percepção de ajuda financeira, de caráter alimentar. (FORTES; PAULSEN, 2005).

A separação, ainda que de fato, rompe o vínculo previdenciário, deixando de ser dependente do segurado o cônjuge ou o companheiro que se ausentar da vida em comum. No entanto, caso seja concedido o direito a alimentos ao ex-cônjuge ou ex-companheiro, este mantém a qualidade de dependente em relação ao segurado, pouco importando o percentual da pensão alimentícia. (IBRAHIM, 2008).

Tanto é assim que nos termos do art. 17 do Decreto nº 3.048/99, o legislador previdenciário, quando deixou expressas as condições em que se dá a perda da qualidade de dependente, considerou ainda a questão da dependência econômica, mesmo para aqueles que não façam mais parte do convívio familiar:

Art. 17. A perda da qualidade de dependente ocorre:

I - para o cônjuge, pela separação judicial ou divórcio, enquanto não lhe for assegurada a prestação de alimentos, pela anulação do casamento, pelo óbito ou por sentença judicial transitada em julgado;

II - para a companheira ou companheiro, pela cessação da união estável com o segurado ou segurada, enquanto não lhe for garantida a prestação de alimentos;

III - para o filho e o irmão, de qualquer condição, ao completarem vinte e um anos de idade, salvo se inválidos, desde que a invalidez tenha ocorrido antes:

a) de completarem vinte e um anos de idade;

b) do casamento;

c) do início do exercício de emprego público efetivo;

d) da constituição de estabelecimento civil ou comercial ou da existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria; ou

e) da concessão de emancipação, pelos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos; e

IV - para os dependentes em geral:

a) pela cessação da invalidez; ou

b) pelo falecimento. [Grifo nosso].

Bem a propósito é a lição trazida por Hugo Goes (2009, p. 96): “Assim, em caso de separação – seja judicial ou de fato – ou de divórcio, o fator determinante para a manutenção da qualidade de dependente é o recebimento de pensão alimentícia”. Afirma, ainda, que o recebimento de qualquer forma de ajuda econômico-financeira equipara-se à percepção de pensão alimentícia.

O que deve ficar comprovado em qualquer desfazimento conjugal é a dependência econômica no momento do óbito do segurado, que geralmente acontece com o pagamento de pensão alimentícia, mas certamente não é a única forma de comprovar a dependência.

Fabio Zambitte Ibrahim (2008, p. 478) explica da seguinte forma:

Pode o segurado (a), ao revés, assumir encargos específicos, como o pagamento de aluguel, as compras do mês, ou mesmo não haver a dependência no momento da separação, mas surgir em tempo futuro. O que é fundamental é a comprovação do liame financeiro no momento do óbito – basta comprovar o ex-consorte que havia efetiva dependência nesta ocasião para que o benefício seja concedido.

A Súmula 336 do Superior Tribunal de Justiça vem nesse sentido, ao dispor que “a mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito a pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente”. Entende-se que essa necessidade econômica deve ser comprovada no momento que aconteceu o óbito do segurado. (IBRAHIM, 2008).

4.3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS AFETOS À DEFINIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

O segundo capítulo do presente trabalho também tratou dos princípios constitucionais de seguridade social. A partir da compreensão desses princípios e do estudo específico do benefício de pensão por morte, verifica-se a existência de

outros, igualmente extraídos da CF/88, que dão suporte a tal prestação previdenciária, notadamente o que alude à base da dependência econômica do dependente em relação ao segurado do RGPS.

Compõem, pois, este quadro os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e isonomia e da razoabilidade. Com efeito, são os enunciados destes princípios que justificam o direito da ex-esposa alimentada de receber pensão por morte, concorrendo em igualdade de condições com a companheira e, havendo, com os demais dependentes preferenciais do segurado falecido.

4.3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

Sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, a partir da interpretação do pensamento de Augusto Massayuki Tsutiya (2007), é próprio dos países civilizados o respeito à dignidade da pessoa humana, calçada nos valores sociais do trabalho e da livre-iniciativa. Isso significa que todos deveriam ter uma vida digna, recebendo, para tanto, salários ou aposentadorias adequados.

A dignidade da pessoa humana é uma característica própria e inalienável de cada ser humano, que será garantida por meio de situações, seja por parte do Estado ou do próprio indivíduo, as quais irão garantir uma vida razoável, ou seja, aquela pessoa terá o mínimo necessário para viver bem. (MORAES, 2006).

Nesse sentido é o ensinamento de Alexandre de Moraes (2006), que explica a dignidade da pessoa humana como uma unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerente às personalidades humanas. Na sua concepção, a dignidade da pessoa humana constitui o mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente possam ser feitas limitações aos exercícios dos direitos fundamentais.

Luis Roberto Barroso (2003, p.335, grifo do autor) complementa:

O conteúdo jurídico do princípio vem associado aos direitos fundamentais, envolvendo aspectos dos direitos individuais, políticos e sociais. Seu núcleo material elementar é composto do *mínimo existencial*, locução que identifica o conjunto de bens e utilidades básicas para a subsistência física e indispensável ao desfrute da própria liberdade.

Importante mencionar que o próprio legislador constituinte deixou consignado na atual Carta Política, que um dos fundamentos do Estado brasileiro é a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), assim como objetiva a construção de uma sociedade livre justa e solidária (art. 3º, I).

De igual modo, o doutrinador Marcelo Leonardo Tavares (2006, p.1) expõe que: “o direito a seguridade destina-se a garantir, precipuamente, o mínimo de condição social necessária a uma vida digna, atendente ao fundamento da República contido no art. 1º, III, da CF/88”.

Sendo assim, a proteção social deve ser prestada de forma solidária e igualitária a todos, atendendo ao mínimo necessário para que a pessoa viva com dignidade, requisito que abarca não só o sistema de seguridade social, mas também a dignidade da pessoa humana.

4.3.2 Princípio da igualdade e isonomia

Em seu art. 5º, caput, a CF/88 dispõe que todos serão iguais perante a lei, sem qualquer distinção. Aos brasileiros e estrangeiros residentes no país garante a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

O princípio da igualdade ou isonomia consiste na aplicação da lei para todos, no sentido de que qualquer indivíduo deve ser tratado por ela igualmente tanto quando concede benefício, confere isenção ou outorga vantagens como quando prescrevem sacrifícios, multas, sanções, agravos. (GASPARINI, 2008).

Alexandre de Moraes (2006, p. 32) observa que o princípio da igualdade opera dentro da ordem constitucional em dois planos distintos:

De uma parte, frente ao legislador ou ao próprio executivo, na edição, respectivamente, de leis, atos normativos e medidas provisórias, impedindo que possam criar tratamentos abusivamente diferenciados a pessoas que se encontram em situações idênticas. Em outro plano, na obrigatoriedade ao intérprete, basicamente, a autoridade pública, de aplicar a lei e atos normativos de maneira igualitária, sem estabelecimento de diferenciações em razão de sexo, religião, convicções filosóficas ou políticas, raça, classe social.

Esse é o entendimento de Weber de Moura Agra (2002, p. 150) quando assevera que existem dois tipos de igualdade: a “igualdade na lei” e a “igualdade perante a lei” e aponta como diferenças: “A ‘igualdade na lei’ se destina aos elaboradores da norma, para que atuem seguindo o princípio da isonomia; e a ‘igualdade perante a lei’ assume importância na aplicação da lei, no fenômeno subsuntivo, na interpretação da *mens legis*, atingindo todos os destinatários.

Dessarte, havendo dois casos idênticos na seara fática, opera-se uma obrigatoriedade de realizar a igualdade perante a lei, isto é, a mesma lei deve ser aplicada para ambos os casos. A quebra da igualdade na lei ocorre no momento da sua elaboração, quando se privilegiam determinadas situações em detrimento de outras. (AGRA, 2002).

Dentro do contexto da CF/88, a igualdade ali referida é a substancial, que consiste em aquinohar desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades, ou seja, todos os cidadãos têm direito a tratamento idêntico pela lei, com base nos critérios definidos no ordenamento jurídico. (TSUTIYA, 2008). que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, na medida em que se desiguam, é exigência tradicional do próprio conceito de justiça. (MORAES, 2006).

No âmbito previdenciário, o princípio da igualdade ou isonomia está diretamente ligado com a universalidade de cobertura de atendimento, uma vez que todos os integrantes de uma sociedade, atendidos os requisitos legais, poderão filiar-se ao sistema previdenciário. (HORVATH JÚNIOR, 2008).

4.3.3 Princípio da razoabilidade

O princípio da razoabilidade consiste em um princípio aplicado no direito administrativo, visando limitar o poder discricionário da administração pública, e está contido implicitamente no art. 2ª, parágrafo único, da Lei nº 9.784/99, que impõe adequação entre meios e fins dos atos administrativos. A referida lei faz menção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, separadamente, sendo que o segundo constitui um dos aspectos contidos no primeiro. (DI PIETRO, 2008).

O princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a administração pública e os fins que ela tem de alcançar. Esta proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns adotados na sociedade em que ele vive, não podendo fazer uma análise fria da lei, mas sim levar em consideração o caso concreto. (DI PIETRO, 2008). Essa lição também serve para o benefício previdenciário, que é concedido mediante ato administrativo do INSS e, pela mesma razão, deve ter como base o princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

No dizer de Leonildo Correa (2006), o princípio da razoabilidade no âmbito previdenciário deve ser aplicado em duas situações, nas decisões do INSS e na análise judicial da decisão do INSS, os diferenciando da seguinte forma:

No primeiro caso, as determinações da seguridade social são feitas por meio da legislação ordinária e do Ministério da Previdência Social (que baixa normas administrativas). Assim a autarquia federal INSS, em suas decisões, está sujeita à Lei nº 9.784/99 que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

E essa lei, em seu art. 2º, parágrafo único, VI, VIII e IX, estabelece o princípio da proporcionalidade como um elemento fundamental a ser considerado nas decisões administrativas. [...]

Portanto, a inobservância desses princípios (razoabilidade e proporcionalidade) implica a nulidade do ato ou da decisão administrativa.

No segundo caso, a decisão do INSS, referente ao benefício, é contestada no judiciário. Nesse contexto caberá ao juiz avaliar a situação e julgar a causa, aplicando, em sua decisão, o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade. (CORREA, 2006, não paginado).

O princípio da razoabilidade estabelece um parâmetro entre a lei e o caso concreto, que deve ser observado pelo administrador público ao tomar suas decisões, assim como considerar as condições pessoais do sujeito para então aplicar a lei, valendo a mesma regra para a autoridade judiciária. (CORREA, 2006).

4.4 CRITÉRIO DE RATEIO DA QUANDO EXISTENTES COMPANHEIRA E EX-CÔNJUGE COM PENSÃO ALIMENTÍCIA HOMOLOGADA JUDICIALMENTE

O estudo se direciona para a forma de rateio da pensão por morte entre os dependentes de uma mesma classe, que vem sendo adotada pelos tribunais federais.

Interessa conhecer como os doutrinadores vêm abordando o assunto e, no âmbito jurisprudencial, o posicionamento adotado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4) em suas decisões, analisando ainda qual o entendimento da Turma Nacional de Uniformização (TNU), do Superior Tribunal de Justiça (STJ), e por fim o do Supremo Tribunal Federal (STF).

Vale ressaltar que a CF/88, no inciso I do art. 5º, dispõe que: “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, [...]”. Nos termos desta garantia fundamental, tanto o homem como a mulher possuem direito de receber o benefício de pensão por morte deixado por seus respectivos parceiros, ainda que vivam em união estável.

Usa-se o termo companheira no desenvolvimento do trabalho, uma vez que é mais comum a mulher receber o benefício do que o homem, mas nada impede que o companheiro ou o cônjuge homem tenha direito ao rateio da pensão por morte, nos casos em que há mais de um dependente na classe preferencial.

4.4.1 Entendimentos doutrinários

A pensão por morte será devida preferencialmente ao cônjuge, à companheira ou companheiro e ao filho, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Havendo concorrência entre dependentes de uma mesma categoria, o benefício será dividido em partes iguais. (IBRAHIM, 2008).

Em matéria previdenciária isso repercute na forma como será devido o citado benefício aos dependentes do segurado. Assim, por exemplo, havendo cônjuge e dois filhos, todos receberão a pensão de forma igualitária, revertendo-se em favor dos demais dependentes a parte daquele cujo direito à pensão cessar, por exemplo, caso um filho venha a falecer, ou complete 21 anos, os dois remanescentes passarão a receber metade do valor, cada um, em vez de 1/3. (IBRAHIM, 2008). Atente-se que a esposa, existindo, participa do rateio do valor da pensão em igualdade de condições com os demais dependentes da classe preferencial.

Para Arnaldo Rizzardo (2008), esposa é aquela que vivia maritalmente com o segurado falecido, que se uniu sob o rito civil de casamento, o qual consiste

em um contrato solene pelo qual duas pessoas de sexos diferentes se unem para constituir família e viver em plena comunhão de vida, com promessa de fidelidade, devendo existir entre eles assistência recíproca.

O cônjuge separado judicialmente ou divorciado só terá direito à pensão por morte do falecido se na data do óbito recebia pensão alimentícia ou restar demonstrada a dependência econômica já que concorrerá como se fosse dependente da classe I (art. 76, §2º, da Lei nº 8.213/91).

Augusto Massayuki Tsutiya (2008) afirma que a pensão alimentícia serve como prova da dependência econômica do ex-cônjuge em relação ao segurado.

Coaduna do mesmo pensamento Odonel Urbano Gonçalves (2005), ao explicar que o cônjuge divorciado, separado judicialmente ou de fato, que recebe pensão alimentícia, mantém íntegra a sua qualidade de dependente. Por isso, concorre em igualdade de condições com os dependentes relacionados no inciso I do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

Deve-se analisar que o direito à pensão por morte possui a mesma razão do instituto do direito civil de alimentos. Tanto é assim que para deferimento de pensão por morte entre cônjuges, muitas vezes a qualidade de dependente é resolvida conforme o recebimento ou não de alimentos. (FORTES; PAULSEN, 2005).

Nesse caso, se na separação ficar assegurado o direito a alimentos, situação na qual o ex-cônjuge ou ex-companheira(o) ainda mantém o liame previdenciário com o segurado (art. 17, §2º, c/c art. 76, §2º, da Lei nº 8.213/91). Pouco importa, *in casu*, o percentual da pensão alimentícia fixada judicialmente, a pensão por morte será dividida em partes iguais. (IBRAHIM, 2008).

O art. 16, §3º, da Lei nº 8.213/91 disciplina que companheira ou companheiro é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada.

No âmbito do direito de família, a união estável é reconhecida como entidade familiar, cuja convivência seja duradoura, pública e contínua, entre um homem e uma mulher, com o objetivo de constituir família. É o que prevê o art. 1.723 do Código Civil em vigor, que traz os requisitos para configuração da união estável.

De forma sucinta, Arnaldo Rizzardo (2008) elenca como requisitos para configuração da união estável a condição de companheiros dos conviventes, o

estado de solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo, a convivência duradoura, pública e contínua e a intenção de constituir família.

Desse modo, não há impedimento legal expresso à concessão de benefício à companheira do segurado, embora tal situação, pela lei civil, seja de mero concubinato (art. 1.727, CC), a normatização previdenciária, específica em matéria protetiva, admite a possibilidade. (IBRAHIM, 2008).

Em todo caso, companheira e concubina são, para fins previdenciários, a mesma dependente, não se confundindo estas nomenclaturas com as de amante ou amásia. Estas, por sua vez, não são companheiras e, portanto, não possuem direito à pensão por morte. (MARTINEZ, 2001).

Logo, caracterizado o direito da ex-esposa e/ou ex-companheira, o montante da pensão por morte é dividido entre ambas. Os filhos, respeitados os requisitos objetivos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, também entram no rateio da pensão. Na hipótese de o benefício ter de ser dividido entre dois ou mais pensionistas, a partilha se fará conforme o número de pessoas com direito. (MARTINEZ, 2001).

Fabio Zambitte Ibrahim (2008, p. 596) preleciona no seguinte sentido:

Assim, se o segurado, ao falecer, tinha ex-cônjuge com pensão alimentícia e companheira, ambas terão direito ao benefício, com metade para cada uma. Entretanto não é necessário que se espere todas solicitarem o benefício, podendo ser concedido na integralidade para a primeira a solicitá-lo e realizando-se a divisão por ocasião da apresentação da segunda beneficiária.

Dispõe o art. 77, caput, da Lei nº 8.213/91, que a pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais, sendo revertida em favor dos demais dependentes a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari (2009, p. 630) interpretam da seguinte forma o artigo citado:

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais, cujas parcelas do rateio poderão ser inferiores ao salário mínimo. Assim, presentes mãe e filho, será 50% para cada um deles; se forem ex-esposa separada ou divorciada com direito a alimentos, companheira e dois filhos, cada qual terá direito a 25%. As cotas serão sempre iguais, embora, em muitos casos, essa forma de partilha não seja a mais justa para as parte.

Vê-se, assim, diante de todos os apontamentos apresentados, que não há controvérsias dentro da doutrina sobre a forma de divisão da pensão por morte. Se existir mais de um pensionista na mesma classe, a pensão será rateada entre todos, em partes iguais, seja o dependente filho, cônjuge divorciado, separado judicialmente ou de fato, companheira ou concubina. Estes últimos, desde que recebam pensão alimentícia ou comprovem a dependência econômica no momento do óbito do segurado receberão a mesma quantia em igualdade de condições, não se levando em conta o percentual da pensão alimentícia homologada. (TAVARES, 2008).

4.4.2 Entendimentos jurisprudenciais

Ao abordar a análise da interpretação dos tribunais acerca da forma de rateio do benefício da pensão por morte, há de se iniciar pelo posicionamento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, passando pelo entendimento da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, pelo Superior Tribunal de Justiça e, por fim, pelo Supremo Tribunal Federal.

Apenas será analisado o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual abrange os estados do Paraná, Santa Catarina e Rio Grande do Sul, para exemplificar e delimitar o tema, uma vez que havendo recurso das decisões proferidas por qualquer Tribunal Regional Federal o procedimento recursal será o mesmo.

A escolha destas cortes, entre tantas que merecem destaque, se deve a uma tentativa de estabelecer um quadro evolutivo e entrelaçado das decisões proferidas pelas turmas do TRF da 4ª Região, uma vez que da decisão da Turma Recursal cabe recurso à Turma Nacional de Uniformização (TNU), e caberá, também, a interposição de recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal (arts. 14 e 15 da Lei nº 10.259/01) e, ainda, da decisão da Turma de Uniformização Nacional cabe recurso ao presidente do Superior Tribunal de Justiça (art. 14, §4º, da Lei nº. 10.259/01).

Frise-se, também, que o Pedido de Uniformização à Turma Nacional de Uniformização pode ser embasado em jurisprudência divergente de outra Turma

Recursal, ou de súmula ou jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, ou ainda de decisão de Turma Regional de Uniformização (art. 2º, caput e §1º, da Resolução nº 330/2003, do Conselho da Justiça Federal).

Quando a decisão proferida pela Turma de Uniformização contrariar súmula ou jurisprudência do Corte Superior de Justiça, a parte interessada pode provocar a manifestação deste tribunal, que decidirá a divergência.

Acerca do tema tratado, o Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que deve prevalecer a divisão igualitária entre os dependentes, sejam eles: filho, esposa, companheira, ex-esposa ou ex-companheira, não sendo possível atribuir critérios que não estão previstos em lei para a concessão do benefício. Como consequência, qualquer outro tribunal que decidir contrário ao que a Suprema Corte vem decidindo, é possível ter sua decisão reformada.

Assim, depois de feitas as notas introdutórias e estabelecido o julgado definidor do posicionamento da Suprema Corte, passa-se à análise da jurisprudência das cortes supra referidas, iniciando-se pelo TRF da 4ª Região.

4.4.2.1 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região

Existem duas correntes jurisprudenciais acerca da divisão da pensão por morte quando presente a figura da companheira e da ex-esposa alimentada. O entendimento sobre a forma de rateio ainda não é unânime entre os julgadores das Turmas Recursais Federais da 4ª Região.

A primeira corrente jurisprudencial é no sentido de que o valor do benefício de pensão por morte deve ser dividido em partes iguais entre companheira e ex-esposa alimentada, ressaltando a diferença entre a obrigação de prestar alimentos e o vínculo previdenciário existente entre os dependentes, o segurado e o RGPS.

A Segunda Turma Recursal de Santa Catarina, em julgamento do recurso de Sentença Cível nº 2006.72.95.016411-0, cuja decisão foi proferida em 19.11.2008, pelo eminente relator Juiz Federal Marcelo Cardozo da Silva, decidiu nesse sentido:

PENSÃO POR MORTE. SEPARAÇÃO JUDICIAL. ALIMENTOS FIXADOS EM 20%. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. RATEIO ENTRE VIÚVA E EX-ESPOSA EM PARTES IGUAIS. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Pensão por morte e pensão alimentícia, justamente por corresponderem a institutos diversos (um do direito de família; outro do direito previdenciário), são calculados sob bases diferentes e observam particularidades que não se mesclam.

2. Simplesmente transferir o percentual fixado por ocasião da separação judicial à pensão da ex-esposa implicaria em partirmos da premissa de que para a concessão deste benefício existe um requisito não previsto na lei, qual seja, a observância da cronologia em que os relacionamentos ocorreram para definição da cota maior ou menor. Assim, se, ironicamente, a ordem dos relacionamentos (ex-mulher e viúva) com o falecido segurado fosse invertida, aquela teria direito a 80% do valor da pensão e esta apenas 20%. Trata-se de um contra-senso que a legislação previdenciária chegou a prever à época da CLPS/84 (art.49, parágrafo 2º) mas que, sob o novo regime, não mais existe (art.77, inciso I, da Lei 8.213/91). (BRASIL. TRF4. RECURSO DE SENTENÇA CÍVEL nº 2006.72.95.016411-0. SEGUNDA TURMA/SC. Relator: Juiz Federal Marcelo Cardozo da Silva. DJU: 19.11.2008).

A Sexta Turma Recursal de Santa Catarina, no recurso de Apelação Civil nº 2005.72.15.000490-8, julgado em 06.12.2006, também vem decidindo na mesma linha de entendimento:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE ESPOSA E EX-ESPOSA DIVORCIADA QUE RECEBIA ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

1. Correto o procedimento da Autarquia ao conceder o rateio da pensão por morte do segurado entre sua esposa e sua ex-esposa, pois ainda que houvesse divórcio, essa recebia alimentos, permanecendo a sua condição de dependente econômica presumida, nos termos do art. 16, I, § 4º e do art. 76, §2º, da Lei 8.213/91.

2. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado falecido (art. 74 da Lei nº 8.213/91) e concorrendo ao benefício mais de um dependente da mesma classe, como na hipótese dos autos, a pensão deve ser rateada entre todos em partes iguais, nos termos do art. 77 do mesmo comando legal.

3. Dessa forma, carece de fundamento legal a pretensão da apelante de receber integralmente o benefício ou de que à ex-esposa apenas seja pago o valor que recebia do segurado a título de pensão alimentícia. (BRASIL. TRF4; APELAÇÃO CÍVEL nº 2005.72.15.000490-8; SEXTA TURMA/SC. Relator: Des. Federal João Batista Pinto Silveira. DJU: 06.12.2006. D.E. 10.01.2007).

As Turmas Recursais do Rio Grande do Sul e do Paraná adotaram a mesma corrente jurisprudencial, respectivamente. É o que se infere dos excertos dos julgados a seguir colacionados:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA E COMPANHEIRA - RATEIO - POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS.

1. Demonstrada a existência de união estável, é factível o pagamento de pensão à companheira de servidor falecido, conjuntamente com a pensão a que faz jus a ex-esposa.

[...] Por conseguinte, comprovada a união estável entre o *de cujus* e a autora, como também a dependência econômica, faz ela jus ao recebimento de cota-parte de 50% de pensão por morte do falecido ex-militar, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau, inclusive na parte que determina o pagamento da pensão desde a data do falecimento do ex-militar, respeitada a prescrição quinquenal.

Nos termos dos dispositivos legais acima transcritos, especialmente o inciso I do art. 7º, a viúva e a companheira do *de cujus* devem ratear em partes iguais o valor do benefício, pois ambas se enquadram na primeira ordem de prioridade.

Nesse sentido:

RECURSOS ESPECIAIS. ADMINISTRATIVO. PENSÃO MILITAR. VIÚVA E EX-ESPOSA. RATEIO. IGUALDADE DE COTAS-PARTES.

Cabe à viúva e à ex-esposa de militar falecido, em face do mesmo status legal que detêm, o rateio da pensão que lhes é destinada, em igualdade de cotas-partes. Precedentes. Recursos desprovidos. (STJ, REsp 684.061/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16.11.2004, DJ 06.12.2004 p. 363) (BRASIL. TRF4; APELAÇÃO CÍVEL nº 2001.71.00.011456-7. TERCEIRA TURMA/RS. Relatora: Des. Federal Maria Lúcia Luz Leiria. DJU: 15.09.2009. D.E. 30.09.2009).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE EX-ESPOSA SEPARADA JUDICIALMENTE E QUE RECEBIA ALIMENTOS E A COMPANHEIRA.

Correto o procedimento da Autarquia ao conceder o rateio da pensão por morte do segurado entre sua ex-esposa, que estava separada judicialmente e recebia alimentos, e a companheira, pois aquela não comprovou a sua alegação de que voltou a viver com o segurado após a separação, com o intuito de descaracterizar a união estável entre a companheira e o falecido existente na época do óbito. (BRASIL. TRF4; APELAÇÃO CÍVEL nº 2006.70.00.005098-6; SEXTA TURMA/PR. Relator: Des. Juiz Federal Alcides Vettorazzi. DJU: 27.08.2008. D.E. 25.09.2008).

Percebe-se que as decisões estão de acordo com os entendimentos doutrinários, ou seja, o cônjuge divorciado, separado judicialmente ou apenas separado fato, que recebia pensão de alimentos, terá direito à pensão por morte em igualdade de condições com os demais dependentes, não havendo direito adquirido a receber pensão previdenciária igual ao percentual da pensão alimentícia concedida judicialmente.

A segunda corrente jurisprudencial defende que a pensão por morte será devida na mesma proporção da pensão alimentícia concedida a ex-esposa do segurado, ou seja, não deve ser feito o rateio de forma igualitária, mas sim respeitado o limite dos alimentos fixados, restando para os demais dependentes somente a diferença.

A Terceira Turma Recursal de Santa Catarina, em decisão monocrática do agravo de instrumento nº 2008.04.00.016804-9, proferida pelo Juiz Federal Luiz Carlos de Castro Lugon, em 09.09.2008, entendeu da seguinte forma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO IMPLANTADO COM VALOR IGUAL AO FIXADO PELA PENSÃO ALIMENTÍCIA ACORDADO ENTRE A AGRAVANTE E O EX-COMPANHEIRO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO.

1. Sustenta a agravante que preenche os requisitos para a percepção do benefício, ou seja, prova da união estável com o servidor público falecido e da dependência econômica, situação que dispensa a prévia designação como beneficiária. Aduz que, *in casu*, aplica-se o art. 218, § 1º, da Lei 8.112/90, que determina o rateio em partes iguais entre os beneficiários. Alega que a decisão viola os princípios da igualdade e da razoabilidade. Requer antecipação da tutela recursal para que seja concedida a pensão por morte e a assistência judiciária gratuita.

[...] Como se trata de verba de caráter alimentar, tendo seu valor sido fixado por comum acordo entre o casal como suficiente para a subsistência da ex-companheira, a meu sentir, a agravante faz jus ao pagamento de valor igual ao que recebia como alimentos. O falecimento do servidor em nada modifica a necessidade alimentar, que, segundo estabelecido em juízo, está suficientemente suprida. A jurisprudência estampa:

'PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - ACORDO CELEBRADO ENTRE O SEGURADO APOSENTADO E A COMPANHEIRA ESTIPULANDO EM 20% OS ALIMENTOS INCIDENTES SOBRE SUA APOSENTADORIA - INTERPRETAÇÃO EQUIVOCADA DO ART. 77 DA LEI Nº 8.213/91 - REDUÇÃO PARA 20%.

1. *Os alimentos incidentes sobre a aposentadoria do segurado, que vinha recebendo a segunda companheira, deriva de situação de dependência econômica que se estabeleceu neste patamar.*

2. *A Constituição reconhece o casamento civil como base da sociedade e a união estável para efeitos de proteção do Estado (art. 226 e seus parágrafos), o que confere tratamento igual para as duas situações.*

3. *Se o que se persegue é a igualdade entre a mulher e a companheira, esta só se realiza na medida em que se desigualem as situações desiguais na medida da desigualdade de acordo com a proporcionalidade existente nas necessidades econômicas que cada uma apresentava enquanto dependente do de cujus.*

4. *O só fato de ser cônjuge não pode fazer com que se majore uma pensão por ocasião da morte do segurado, além daquilo que necessitava o outro cônjuge que antes vivia sob dependência econômica dele. Assim como não será o fato de ser companheira, que acarretará a majoração do percentual que recebia em vida, de alimentos incidentes na aposentadoria do segurado, se era este o percentual que cobria a necessidade econômica da referida companheira.*

5. *Não se pode trazer, apenas por força de interpretação literal da lei, a conclusão de que, com a morte do segurado, toda a situação de fato se alterou de um dia para o outro, com vistas a igualar o percentual de recebimento de pensão, sob pena de se retirar de quem necessita do percentual maior, para atribuir mais a quem antes não necessitava de tanto.*

6. *Recurso provido para reduzir a pensão para o patamar que orientou o pagamento dos alimentos em vida.' (TRF2, AC 20025101503923-2/RJ, Rel. Juiz Federal Abel Gomes, DJU 08/08/2005). (BRASIL. TRF4; AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 2008.04.00.016804-9. TERCEIRA TURMA/SC. Relator: Des. Federal Luiz Carlos de Castro Lugon. DJU: 09.09.2008. D.E. 22.10.2008).*

Na mesma linha de pensamento vem decidindo a Primeira Turma Recursal Suplementar do Rio Grande do Sul:

BENEFÍCIOS. EX-ESPOSA. FIXAÇÃO DE PENSÃO POR MORTE DE EX-MARIDO NOS MESMOS MOLDES ESTABELECIDOS NO BENEFÍCIO ALIMENTÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE. Garantido está à esposa/viúva que a quota parte de pensão cabível à ex-esposa, seja fixada nos mesmos moldes estabelecidos na concessão da respectiva pensão alimentícia.

[...] Ao julgar o presente feito, o juiz monocrático asseverou em trecho que destacou:

'(...) Todavia, não se pode extrair (...) que à ex-esposa caiba, por ocasião da morte do instituidor, parcela correspondente a 50% (...) da pensão deixada pelo militar falecido. Pelo contrário, a interpretação que mais se coaduna com o comando legal em tela é que, tendo havido o término da relação conjugal, a pensão deve ser paga à antiga esposa nos limites em que definida por ocasião do divórcio. (...) portanto, cabia à Administração observar (...) o conteúdo da sentença de homologação do acordo de divórcio (...), que determina a manutenção da pensão alimentícia que era paga anteriormente ao término do vínculo conjugal. (...) a morte de Elair Farias do Amaral não se caracteriza como fato capaz de alterar o quantum da pensão alimentícia devida a sua ex-esposa, sob pena de ofensa, ainda, à coisa julgada.' (BRASIL. TRF4; APELAÇÃO CÍVEL nº 2003.71.00020678-1; PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR/RS. Relator: Des. Federal Edgard Antônio Lippmann Júnior. DJU: 31.01.2006. D.J. 22.02.2006).

Diante de tais jurisprudências, observa-se que dentro de um mesmo órgão, no caso a Justiça Federal da 4ª Região, não há um posicionamento firmado sobre a forma de rateio do benefício pensão por morte, quando existente ex-cônjuge com pensão alimentícia.

Vê-se que há uma preferência doutrinária e jurisprudencial em relação à primeira corrente, que não leva em conta o percentual da pensão alimentícia, seja aquela fixada judicialmente ou acordada entre as partes, sendo a pensão por morte dividida em partes iguais, entre a ex-mulher alimentada e a companheira, já que concorrem em igualdade de condições.

4.4.2.2 do Superior Tribunal de Justiça

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a pensão por morte deve ser dividida entre todos os dependentes de forma igualitária, nos moldes do art. 77, caput, da Lei nº 8.213/91, sendo assegurado ao cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato e ao companheiro o direito de

concorrer em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 da mesma lei, (art. 76, §2º). É o que se depreende das ementas abaixo transcritas:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PENSÃO POR MORTE. RATEIO EM PARTES IGUAIS ENTRE EX-ESPOSA E COMPANHEIRA. ARTS. 16, I; 76, § 2º. E 77 DA LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DA FUNCEF.

1. O art. 76, § 2º. da Lei 8.213/91 é claro ao determinar que o cônjuge divorciado ou separado judicialmente e que recebe pensão alimentícia, como no caso, concorrerá em igualdade de condições com os demais dependentes elencados no art. 16, I do mesmo diploma legal.

2. Por sua vez, o artigo 77 da Lei de Benefícios Previdenciários dispõe que, havendo mais de um pensionista, a pensão por morte será rateada entre todos em partes iguais.

3. A concessão de benefício previdenciário depende da demonstração dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária em vigor, sendo certo, portanto, que a concessão de pensão por morte não se vincula aos parâmetros fixados na condenação na obrigação de pagamento de pensão alimentícia, motivo pelo qual o percentual da pensão não corresponde ao mesmo percentual recebido a título de alimentos.

4. Agravo Regimental provido para dar provimento ao Recurso Especial da FUNCEF, para determinar a manutenção do rateio da pensão por morte em partes iguais entre a ex-esposa e a companheira. (BRASIL. STJ. Resp. 793405/RJ. QUINTA TURMA. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho. DJU: 04.12.2009. DJ 22.02.2010.)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO. MILITAR. LEI 5.774/1971. ENTIDADE FAMILIAR. ART. 226 DA CF/1988. COMPANHEIRA. ESPOSA. RATEIO IGUALITÁRIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - Com a nova ordem constitucional - art. 226, § 3º, CF/1988 -, a companheira possui status de esposa, razão pela qual não se pode excluí-la do rol do art. 77 da Lei n.º 5.774/71, com base no princípio do tempus regit actus (precedentes do STJ).

II - Deve ser igualitário o rateio da quota-parte da pensão militar destinada à ex-esposa, viúva ou companheira, porquanto inexiste entre elas ordem de preferência. Precedente: REsp 544803/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18.12.2006. (BRASIL. STJ. Resp. 1031654/RJ. QUINTA TURMA. Relator: Min. Felix Fischer. DJU: 26.08.2008. DJ 10.11.2008).

Dentro do Superior Tribunal de Justiça é possível visualizar que não há divergência quanto à forma de julgamento sobre o assunto. Com efeito, sendo estas as principais questões a serem analisadas na jurisprudência do STJ, passa-se a estudar o posicionamento adotado pela Turma Nacional de Uniformização, objeto do tópico ulterior.

4.4.2.3 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais

O entendimento desta Corte, acerca do rateio da pensão por morte entre companheira e qualquer outro dependente do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é no sentido de que todos concorrem de forma igualitária, não havendo distinção entre eles.

Logo, assim como a Turma Recursal e o Superior Tribunal de Justiça, a Turma Nacional de Uniformização defende que não há necessidade de comprovar a dependência econômica dos dependentes da classe I em relação ao segurado, já que esta é presumida (art. 16, §4ª), sendo possível a concessão do benefício tanto para companheira, desde que comprovada a união estável, como para a ex-esposa com pensão alimentícia fixada.

Esse entendimento pode ser visualizado no julgamento do Recurso Cível nº 2003.61.84.000906-0, relatado pelo juiz federal Marcelo Mesquita Saraiva, em 10.02.2004, cujo órgão julgador é a Turma Nacional de Uniformização, e que possui a seguinte ementa:

Trata-se de recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra r. sentença que julgou procedente a ação para reconhecer o direito da recorrida ao recebimento de pensão por morte. [...] No mérito, argüi que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, porque não houve comprovação da união estável. [...] II - VOTO [...]. No mérito: A recorrida demonstrou, à saciedade, preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte, como reconheceu o r. Juízo prolator da r. sentença recorrida. Com efeito, o vínculo matrimonial entre a autora, ora recorrida, e o falecido, restou satisfatoriamente demonstrado por provas documentais consistentes em procuração onde o falecido conferia poderes à sua companheira a receber a aposentadoria junto à Autarquia Previdenciária, além de cartão de crédito, comprovando que dele dependia economicamente, além de várias correspondências comprovando o mesmo domicílio. Assim, também, provas testemunhais corroboram a referida dependência, sendo certo que viviam juntos por mais de 17 anos, inclusive quando da morte convivia com a parte autora. Outrossim, aplica-se o princípio da equidade para atender aos fins sociais da lei e às exigências do bem comum de acordo com o artigo 6º da Lei 9.099/95 c/c o art 1º da Lei 10.259/01. A Lei 8213/91 apenas prescreve que a dependência econômica deve ser comprovada, exceto com relação ao inciso I do art 16, na qual a dependência é presumida pela própria Lei. Assim fica afastada a alegação do INSS de que a autora não demonstrou a qualidade de companheira. Verifica-se, também, que o falecido antes de conviver com a autora, era casado, mas segundo consta, sua ex-esposa não pleiteou administrativamente o benefício previdenciário pensão por morte. Portanto, conforme dispõe o artigo 76 da Lei 8213/91, a pensão por morte não pode ser postergada por outro possível dependente, que produzirá efeito a partir da data que vier, eventualmente, a habilitar-se. [...] Diante do exposto, nego provimento ao recurso e mantenho a sentença recorrida. É o voto. (BRASIL.

TNU. Recurso Cível nº 2003.61.84.000906-0. Relator: Juiz Federal Marcelo Mesquita Saraiva. DJU: 10.02.2004).

Importante destacar que, no caso em tela, tem-se apenas a figura de companheira postulando o benefício, o que se busca demonstrar aqui é a possibilidade da pessoa que vive em união estável com o segurado ter direito a receber o benefício pensão por morte. Observa-se, também, que o direito da ex-esposa de receber o benefício é ressalvado, quer dizer, deve-se verificar se há o pagamento de pensão alimentícia ou comprovar a dependência econômica.

Outro importante voto foi o proferido no julgamento do Pedido de Uniformização nº 2007.35.00.714000-9, relatado pelo juiz federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, em 14.05.2009, com o seguinte teor:

Trata-se de Pedido de Uniformização de Jurisprudência formulado por LENI SILVEIRA, em face de acórdão proferido pela Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Goiás, que manteve a sentença que havia julgado procedente o pedido formulado pela autora, para conceder-lhe pensão decorrente do óbito de seu companheiro, segurado da Previdência Social, em rateio com a ex-esposa do mesmo. Alegou a requerente que o entendimento adotado no acórdão atacado diverge daquele que prevaleceu no Colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Recurso Especial nº 441.194/PR) e no Egrégio TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª (QUARTA) REGIÃO (Processo nº 2004.71.00.040823-0/PR), que sustentaram que, na hipótese de separação de fato, a dependência econômica não é presumida. Intimados, os requeridos não ofereceram contra-razões. O eminente Presidente da Turma de origem admitiu o pedido de uniformização, que me foi distribuído. É o relatório. Compulsando os autos, verifico que este Pedido de Uniformização não pode ser conhecido, considerando que não houve pronunciamento específico do juiz singular e da Turma de origem acerca dos aspectos abordados no aludido Pedido. Constato que o juiz singular reconheceu a separação de fato, mas não examinou se a ex-esposa era economicamente dependente do de cujus, nem se tal dependência era ou não presumida, nem se a aludida esposa fazia jus a alimentos. A instância ad quem manteve a sentença pelos seus próprios fundamentos. Registre-se, aliás, que, na petição inicial, a companheira requereu a concessão de pensão, mas, em nenhum momento, se opôs ao deferimento do benefício à ex-esposa de seu companheiro. Pelo contrário. Acostou, às fls. 07, uma declaração firmada por ambas, perante 02 (duas) testemunhas, onde elas concordam, expressamente, em ratear o benefício de pensão por morte, em manifestação de vontade que não apresentou qualquer vício. Ora, a causa deve ser apreciada dentro dos limites fixados por ocasião do ajuizamento da ação. Se não se explicitou o propósito de impedir a ex-esposa de auferir o benefício e houve a juntada de um documento, no qual foi explicitado o propósito da ex-esposa e da companheira dividirem o benefício, não poderia o juiz singular ou a Turma de origem determinar que a pensão fosse paga, integralmente, à companheira. Isto posto, NÃO CONHEÇO do Pedido de Uniformização. (BRASIL. TNU. Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 2007.35.00.714000-9. Relator: Juiz Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho. DJU: 14.05.2009)

Percebe-se, da leitura desse trecho, que há a preocupação em garantir uma apreciação realista da condição de cada postulante do benefício, de forma que, pro meio da análise do conjunto fático-probatório, seja possível chegar à forma mais justa de rateio e, havendo dependentes de uma mesma classe, distribuir o benefício entre todos de forma igualitária.

Por fim, abordado o entendimento adotado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, passa-se à análise da jurisprudência proveniente do Supremo Tribunal Federal, objeto do tópico seguinte.

4.4.2.4 do Supremo Tribunal Federal

Embora o Supremo Tribunal Federal apenas tenha se manifestado sobre o assunto por meio de decisões monocráticas, observa-se que esta Corte Suprema reconhece o direito da companheira de concorrer em pé de igualdade com os demais dependentes, devendo, nestes casos, a pensão por morte ser dividida igualmente.

O Ministro Ricardo Lewandowski vincula-se a essa mesma linha de entendimento, conforme se infere da decisão monocrática proferida no Recurso Extraordinário 550273/PE, em 03.03.2010:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE DE EXSERVIDOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO DA COMPANHEIRA. SUPRIMENTO. FILHO COMUM. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. DIREITO AO RATEIO DO BENEFÍCIO ENTRE A VIÚVA E A COMPANHEIRA.

Ação de companheira para recebimento da pensão por morte de ex-servidor público, em meação com a viúva. A dependência econômica da companheira é presumida. 'Provada a existência de união estável, é devida a pensão por morte à companheira, independentemente de designação como dependente, dividindo-se o valor, em parte iguais, entre ela e a viúva, com efeitos retroativos à data do ajuizamento da ação' (fl.250).

[...]

É certo, ainda, que o acórdão recorrido, ao concluir que a recorrida manteve uma união estável 3, o que lhe garantiria o direito à pensão por morte, decidiu a questão com base no conjunto fático probatório dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. (BRASIL. STF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº 550273/PE. Relator: Mis. Ricardo Lewandowski. DJU 03.03.2010. D.E. 16.03.2010)

O eminente magistrado também proferiu a seguinte decisão monocrática no Recurso Extraordinário nº 593184/SC, em 13.08.2009:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-COMPANHEIRA. INCONTROVERSA A UNIÃO ESTÁVEL COMO ENTIDADE FAMILIAR E RECONHECIDA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EM ANTERIOR PRONUNCIAMENTO JUDICIAL, FAZ JUS A EX-COMPANHEIRA À PENSÃO POR MORTE, LIMITADA AO VALOR CORRESPONDENTE À SUA PENSÃO ALIMENTÍCIA (10%)” (FL. 157).

[...] O presente recurso merece prosperar.

O Tribunal a quo, ao analisar o conjunto fático-probatório constante dos autos, reconheceu a união estável da recorrente com servidor público estadual e, nos termos da Lei Complementar Estadual 129/94, entendeu devido o pagamento de pensão previdenciária vitalícia.

Ocorre, no entanto, que o acórdão recorrido, não obstante haver reconhecido que a recorrente, na qualidade de ex-companheira do servidor falecido, preencheu os requisitos legais para o recebimento da pensão previdenciária, limitou o valor do benefício a 10% dos rendimentos do servidor falecido, tendo em vista o fato de que a recorrente recebia, até o momento da morte do segurado, pensão alimentícia naquele percentual, “não logrando comprovar alteração de sua situação econômico-financeira que justificasse o acréscimo que pretende” (fl. 159).

A jurisprudência desta Corte, todavia, está pacificada no sentido de que o valor pago a título de pensão por morte deve corresponder à integralidade dos vencimentos ou proventos recebidos pelo servidor falecido, haja vista a autoaplicabilidade do art. 40, § 7º, da Constituição. [...]

Nesse sentido MI n. 211, Relator o Ministro Octavio Gallotti (...) e AI n. 221.703-AgR, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 18.2.98, cuja ementa transcrevo:

‘EMENTA: - CONSTITUCIONAL. PENSIONISTAS. PENSÃO INTEGRAL. C.F., ART. 40, § 5º: AUTO-APLICABILIDADE.

I. – Estabelecendo o § 5º do art. 40 que a pensão corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, segue-se a impossibilidade de uma lei dispor a respeito de um limite que esteja abaixo da totalidade referida. A frase, posta no citado § 5º do art. 40 – ‘até o limite estabelecido em lei’ – deve ser entendida da seguinte forma: observado o limite posto em lei a respeito da remuneração dos servidores públicos, vale dizer, a lei referida no inc. XI do art. 37 da Constituição.

[...]

Isso posto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A), a fim de reconhecer o direito da recorrente à integralidade da pensão, sem prejuízo de possível rateio da pensão entre os eventuais beneficiários. (BRASIL. STF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº 593184/SC. Relator: Mis. Ricardo Lewandowski. DJU 13.08.2009. D.E. 24.08.2009)

Pois bem, com o estudo jurisprudencial realizado, pôde-se perceber uma uniformidade no entendimento da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, da Turma Nacional de Uniformização, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, acerca da observância da forma de rateio do benefício de pensão por morte, não obstante algumas Turmas Recursais Federais apresentarem entendimentos divergentes.

5 CONCLUSÃO

No primeiro capítulo, cujo conteúdo é apenas introdutório destacaram-se alguns aspectos importantes com a finalidade de contextualizar o tema e de apresentar o planejamento da pesquisa.

Em rigor, o desenvolvimento do trabalho começou a partir do segundo capítulo, que definiu a seguridade social como um direito subjetivo de cada indivíduo, uma vez que esta consiste no instrumento utilizado pelo Estado para se chegar ao bem comum, isso depois da promulgação da Constituição Federal de 1988, que trouxe como base o Estado Democrático de Direito. Também, estudou-se, de forma individualizada, cada meio que o Estado precisaria utilizar para garantir bem estar social, sendo eles: saúde, assistência social e previdência social, formando assim o sistema da seguridade social brasileira. Ainda foi necessário estudar os princípios constitucionais que dão sustentação ao sistema de seguridade social, trazendo seu histórico e estabelecendo suas características fundamentais e suas funções no ordenamento jurídico.

Na seqüência, no terceiro capítulo, entre os regimes previdenciários da seguridade social destacou-se o Regime Geral da Previdência Social, já que o tema principal desta pesquisa tem como referência a análise de um dos benefícios concedidos pelo RGPS.

O RGPS, vale dizer, é o principal regime, pois abrange o maior número de contribuintes, principalmente os trabalhadores da iniciativa privada, do campo e da cidade. Para fazer parte desse regime é necessário filiar-se e, conseqüentemente, contribuir, gerando assim direito ao segurado ou aos seus dependentes de usufruir, na medida de suas necessidades, as prestações previdenciárias. Quanto aos beneficiários, foram apresentadas as principais características e requisitos dos segurados obrigatórios e/ou facultativos do regime, e também seus dependentes.

Ainda, quanto às prestações previdenciárias – benefícios e serviços – elas diferem quanto à forma de prestação. Os benefícios são prestados mediante pagamento de um determinado valor quando atendidos os requisitos previstos em lei, já os serviços não possuem natureza pecuniária, mas têm como finalidade prestar auxílio aos beneficiários, tanto dependentes quanto segurados. A tarefa de abordar todos os benefícios e serviços, especificadamente, demandou verificar, sob

a luz da legislação constitucional e infraconstitucional pertinente, quais os requisitos necessários para a concessão de cada um deles.

O benefício da pensão por morte, objeto do presente trabalho, foi tratado de forma mais aprofundada no quarto capítulo, em especial o que se refere aos dependentes, já que são os que de fato possuem o direito de gozo da pensão por morte.

Bom lembrar que o trabalho se limitou a estudar os dependentes elencados no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91 (classe I), quando houvesse concorrência entre eles, ressaltando o direito da companheira e da ex-esposa com pensão alimentícia fixada judicialmente. Para tanto, foram evidenciados quais os tipos de famílias previstas na Constituição Federal e aceitas pelo ordenamento jurídico e também elencar os princípios constitucionais afetos à dependência econômica: da dignidade da pessoa humana, da igualdade ou isonomia e da razoabilidade, assim utilizados para justificar a concorrência existente entre a companheira e a ex-esposa do segurado falecido ao rateio da pensão por morte.

Para esse mister foram analisados posicionamentos doutrinários no que se refere à forma de rateio, já que ambas – companheira e ex-esposa – possuem direito ao benefício. Ressalva deve ser feita que para a ex-esposa ter direito é necessário o deferimento da pensão alimentícia, que serve como prova da dependência econômica.

A análise dos entendimentos jurisprudenciais demonstrados pelos Tribunal Regional da 4ª Região, Superior Tribunal de Justiça, Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e Supremo Tribunal Federal, acerca da observância dos critérios de rateio da pensão por morte, foram importantes para dirimir a controvérsia que ainda existe no entendimento de alguns julgadores.

Tanto é assim que, pela referida análise, apurou-se que apenas alguns magistrados do TRF da 4ª Região defendem que a pensão por morte deve ser fixada de acordo com o percentual da pensão alimentícia, posicionamento este que não se coaduna com uma efetiva realização de justiça. A maioria entende que o rateio deve respeitar os termos da lei previdenciária, isto é, a divisão igualitária entre os dependentes habilitados do segurado, interpretando de forma literal os dispositivos. E quanto ao reconhecimento do direito da companheira de concorrer com os demais dependentes, não há dúvida de que esta faz jus ao benefício, desde que comprovada a união estável, presumindo-se então a dependência econômica.

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. *Manual de direito constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BALERA, Wagner. *Sistema de seguridade social*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2006.

_____; MUSSI, Cristiane Miziara. *Direito previdenciário*. 2. ed. São Paulo: Método, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição Brasileira*. 7. ed. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Recurso de sentença cível nº 2006.72.95.016411-0. Recorrente(s): Leopolda Fiamoncini Raimundo e Instituto Nacional do Seguro Social – INSS. Recorrido: Gentilha Lorenzi. Relator: Juiz Federal Marcelo Cardozo da Silva. 2ª Turma Recursal/Santa Catarina, 19 de nov. de 2008. Disponível em: <http://www.trf4.jus.br/trf4/jurisjud/resultado_pesquisa.php>. Acesso em: 10 maio 2010.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação cível nº 2005.72.15.000490-8. Apelante: Marlene Bernadete Fachini Bitencourt. Apelado(s): Maria Cervi Bitencourt e Instituto Nacional do Seguro Social – INSS. Relator: Des. Federal João Batista Pinto Silveira. 6ª Turma Recursal/Santa Catarina, 06 de dez. de 2006. D.E. 10 jan. 2007. Disponível em: <http://www.trf4.jus.br/trf4/jurisjud/resultado_pesquisa.php>. Acesso em: 10 maio 2010.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação cível nº 2001.71.00.011456-7. Apelante(s): União Federal e Maria José da Rocha. Apelado: Jurema Santos Bragança. Relator: Des. Federal Maria Lúcia Luz Leiria. 3ª Turma Recursal/ Rio Grande do Sul, 15 set. 2009. D.E. 30 de set. de 2009. Disponível em: <http://www.trf4.jus.br/trf4/jurisjud/resultado_pesquisa.php>. Acesso em: 10 maio 2010.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação cível nº 2006.70.00.005098-6. Apelante(s): Lourdes Assis e Instituto Nacional do Seguro Social – INSS. Apelado: Beatriz Ricardo Chagas. Relator: Juiz Federal Alcides Vettorazzi. 6ª Turma Recursal/Paraná, 27 ago. 2008. D.E. 25 de set. de 2008. Disponível em: <http://www.trf4.jus.br/trf4/jurisjud/resultado_pesquisa.php> . Acesso em: 10 maio 2010.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Agravo de instrumento nº 2008.04.00.016804-9. Agravante: Amélia Albino. Agravado: União Federal. Relator: Des. Federal Luiz Carlos de Castro Lugon. 3ª Turma Recursal/Santa Catarina, 09 de set. de 2008. D.E. 22 out. 2008. Disponível em:

<http://www.trf4.jus.br/trf4/jurisjud/resultado_pesquisa.php> . Acesso em: 10 maio 2010.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação cível nº 2003.71.00.020678-1. Apelante: União Federal. Apelado: Claudete Bitelo do Amaral. Interessado: Marina Aparecida Silva do Amaral. Relator: Des. Federal Edgard Antônio Lippmann. 1ª Turma Recursal Suplementar/Rio Grande do Sul, 31 de jan. de 2006. D.J. 22 fev. 2006. Disponível em:
<http://www.trf4.jus.br/trf4/jurisjud/resultado_pesquisa.php> . Acesso em: 10 maio 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no R.E. nº 793.405/RJ. 5º Turma. Agravante: Fundação dos Economistas Federais – FUNCEF. Agravado(s): Reolina Videira da Silva Ávila e Norma Saturnino Rebello. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília, DF, 04 de dez. de 2009. D.E. 22 fev. 2010. Disponível em:
<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&processo=793405&b=ACOR> . Acesso em: 10 maio 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no R.E. nº 1.031.654/RJ. 5º Turma. Agravante: Severina Alves da Silva. Agravado: Marina das Neves de Oliveira. Relator: Min. Felix Fischer. Brasília, DF, 26 de ago. de 2008. D.E. 10 nov. 2008. Disponível em:
<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&processo=1031654&b=ACOR> . Acesso em: 10 maio 2010.

BRASIL. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. Recurso cível nº 2003. 61.84.000906-0. Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS. Recorrido: Maria José da Silva. Relator: Juiz Federal Marcelo Mesquita Saraiva, Brasília, DF, 10 de fev. 2004. Disponível em:
<<http://columbo2.cjf.jus.br/juris/tnu/Resposta>>. Acesso em: 10 maio 2010.

BRASIL. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 2007.35.00.714000-9. Requerente: Leni Silveira. Requerido: INSS. Relator: Juiz Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, Brasília, DF, 14 de mai. de 2009. Disponível em: <
<http://columbo2.cjf.jus.br/juris/tnu/Resposta>>. Acesso em: 10 maio 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário nº 550273/Pernambuco-PE. Recorrente: Universidade Federal de Pernambuco – UFPE. Recorrido: Lúcia Maria Correia de Araújo. Interessado: Emília Viana de Paula Lopes. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Brasília, DF, 03 de mar. de 2010. D.E. 16 mar.2010. Disponível em:
<[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(\(550273.NUME. OU 550273.DMS.\)\) NAO S.PRES.&base=baseMonocraticas](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=((550273.NUME. OU 550273.DMS.)) NAO S.PRES.&base=baseMonocraticas)>. Acesso em: 10 maio 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário nº 593184/Santa Catarina-SC. Recorrente: Almerinda Maria da Rosa. Recorrido: Instituto de Previdência do Estado de Santa Catarina – IPESC. Relator: Min. Ricardo

Lewandowski, Brasília, DF, 13 de ago. de 2010. D.E. 24 ago. 2010. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(\(593184.NUME. OU 593184.DMS.\)\) NAO S.PRES.&base=baseMonocraticas](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=((593184.NUME. OU 593184.DMS.)) NAO S.PRES.&base=baseMonocraticas)>. Acesso em: 10 maio 2010.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. *Manual de direito previdenciário*. 7. ed. São Paulo: Ed. LTR, 2009.

CORREA, Leonildo. *Princípio da razoabilidade em matéria de benefícios previdenciários*. 2006. Disponível em: <<http://leoniloc.orgfree.com>>. Acesso em: 29 maio 2010.

CORREIA, Marcus Orine Gonçalves; VILLELA, José Corrêa. *Previdência privada: Doutrina e comentários à lei complementar nº 109/01*. São Paulo: LTt, 2005.

DIAS, Eduardo Rocha; MACÊDO, José Leandro de. *Curso de direito previdenciário*. São Paulo: Ed. Método, 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 21ª edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2008.

DUARTE, Marina Vasques. *Direito previdenciário*. 5ª edição. Porto Alegre: Ed. Verbo Jurídico, 2007.

FERREIRA, Ruy Barbosa Marinho; DESIDERI, Francisco Carlos. *Manual de prática previdenciária*. 2ª ed. rev., atual. São Paulo: Ed. Anhanguera, 2009.

FORTES, Simone Barbisan; PAULSEN, Leandro. *Direito da seguridade social: Prestações e custeio da previdência, assistência e saúde*. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2005.

GASPARINI, Diogenes. *Direito administrativo*. 13ª ed. ampl. e atual. São Paulo: Ed. Saraiva, 2008.

GOES, Hugo. *Direito previdenciário*. São Paulo: Editora Ferreira, 2009.

GONÇALES, Odone Urbano. *Manual de direito previdenciário: Acidente do trabalho*. 11ª edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2005.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Direito previdenciário*. 7ª edição. São Paulo: Ed. Quatier Latin do Brasil, 2008.

IBRAHIM, Fábio Zambietto. *Curso de direito previdenciário*. 4ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Ed. Impetus, 2008.

KERTZMAN, Ivan. *Curso prático de direito previdenciário*. 3ª ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Ed. Podivm, 2009.

LEIRIA, Maria Lúcia Luz. *Direito previdenciário e estado democrático de direito: Uma (re)discussão à luz da hermenêutica*. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2001.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Curso de direito previdenciário: Tomo II Previdência social*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2003.

_____. *Princípio de Direito Previdenciário*. 4ª ed. São Paulo: Ed. LTR, 2001.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito da seguridade social: Custeio da seguridade social, benefícios, acidente do trabalho, assistência social, saúde*. 19ª edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2003.

MIRANDA, Ponte de. *Tratado de direito privado. Direito de personalidade. Direito de família: direito matrimonial (existência e validade do casamento)*. Tomo VII – parte especial. 1ª ed. Campinas/SC: Ed. Bookseller, 2000.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 19ª edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2006.

PINHO, Leda de Oliveira. O conteúdo normativo do princípio da solidariedade no sistema da seguridade social. In: LUGON, Luiz Carlos de Castro; LAZZARI, João Batista. *Direito previdenciário: Curso modular de direito previdenciário*. São José/SC: Conceito Editorial, 2007.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de família*. 6ª edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2008.

SOUZA, Lilian Castro de. *Direito previdenciário: Série leituras jurídicas – provas e concursos*. v. 27. São Paulo: Ed. Atlas, 2005.

TAVARES, Marcelo Leonardo. *Direito previdenciário: Regime geral de previdência social e regimes próprios de previdência social*. 8º ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2008.

TSUTIYA, Augusto Massayuki. *Curso de direito da seguridade social: Custeio da seguridade social, previdência social, saúde, assistência social*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2008.

VELLOSO, Andrei Pitten; ROCHA, Daniel Machado da; BALTAZAR, José Paulo. *Comentários à lei de custeio da seguridade social*. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2005.