



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E
GESTÃO

PARECER/MP/CONJUR/SMM/Nº 0390 - 3.21 / 2008

PROCESSO nº: 25000.111704/2007-12

INTERESSADO: SONIA DE JESUS SANTOS

EMENTA: CONSULTA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. A RENDA A SER AFERIDA PARA OS FINS DO ARTIGO 13 DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº20, DE 1998, É A DOS DEPENDENTES DO SERVIDOR, TENDO EM VISTA QUE SE TRATA DE BENEFÍCIO INSTITUÍDO EM FAVOR DA SUA FAMÍLIA. NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO DO ARTIGO 24 DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SEAP/MOG Nº 5, DE 28/04/1999.

1. A Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas da Secretaria de Recursos Humanos - SRH submete ao exame desta Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – CONJUR/MP consulta visando manifestação acerca da possibilidade de se conceder auxílio-reclusão aos dependentes de



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

servidor que recebia remuneração mensal superior àquela fixada no artigo 24 da Instrução Normativa SEAP n.º5 de 28 de abril de 1999, o que atenderia à solicitação da Defensoria Pública da União no Distrito Federal, de instauração de procedimento administrativo para concessão do benefício aos dependentes do Sr. José dos Santos: Sônia de Jesus Santos (companheira), Marcilene Maria dos Santos e Suellen dos Santos (filhas) e Ricardo dos Santos Lima (enteado).

2 - A Coordenação Geral de Recursos Humanos do Ministério da Saúde, mediante despacho de fl.43/46, encaminhou os presentes autos, que versam sobre requerimento de auxílio reclusão, formulado por Sônia de Jesus dos Santos, tendo em vista a condenação à pena de reclusão em regime fechado, por força de sentença judicial transitada em julgado, do servidor JOSE MARIA DOS SANTOS, Auxiliar Operacional, aduzindo, em síntese:

“Que resta claro que o benefício do auxílio reclusão é destinado à família do servidor condenado à pena de reclusão, sendo a base da renda referente ao beneficiário, não ao servidor, sendo praticamente inviável que um servidor federal perceba menos que o valor estabelecido, mesmo quando acrescido dos respectivos reajustes ao longo do tempo.

“Coerentemente com o presente entendimento vem o disposto na Lei n.º 8.112/90 quanto à definição dos benefícios estabelecidos ao servidor e ao dependente (...)

Tal entendimento vai de encontro com a Instrução Normativa SEAP N.º5, de 28 de abril de 1999, do MPOG, que estabelece orientação quanto aos procedimentos operacionais decorrente da Emenda Constitucional n.º20.(...)

A Instrução Normativa acima transcrita traz uma orientação quanto à interpretação do disposto na Emenda Constitucional, cabendo a este órgão observar, não há nenhuma determinação, a não ser o mandamus constante da Lei n.º 8.112/90 e da Emenda Constitucional que estabelece que para a concessão do benefício, o beneficiário não poderá ter renda superior ao valor estabelecido.”



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

- 3 - Em sua manifestação, a Coordenação Geral de Recursos Humanos do Ministério da Saúde, cita, ao final, como precedentes de que o entendimento mais coerente é o de que a renda a ser aferida é a dos dependentes do servidor e não a da sua remuneração, o Acórdão do Plenário do Tribunal de Contas da União de n.º294/2004, e a decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios nos autos do Processo n.º2004.0110414338APC, publicada no DJU de 15/03/2007.
- 4 - Com efeito, a doutrina¹ tem entendido que o benefício de auxílio-reclusão, previsto no artigo 185, inciso II, alínea “c” da Lei n.º8.112, de 1990, atende a diversos comandos constitucionais, sendo um deles o do art. 226 da CF, o qual prevê “especial proteção” à família por parte do Estado.
- 5 - Na lição sempre atual do mestre Mozart Victor Russomano: *“a situação do dependente do recluso ou detento, a maioria das vezes é de verdadeira angústia. Se não bastassem os tormentos psicológicos da prisão do chefe de família e arrimo do lar, a eles se somam as preocupações econômicas da sobrevivência pessoal. O criminoso, recolhido à prisão, por mais deprimente e dolorosa que seja sua posição, fica sob responsabilidade do Estado. Mas, seus familiares perdem o apoio econômico que o segurado lhes dava e, muitas vezes, como se fossem os verdadeiros culpados, sofrem a condenação injusta de gravíssimas dificuldades”*.²
- 6 - Dentro do Plano de Seguridade Social do servidor, sua família é protegida tanto pela concessão do benefício de auxílio-reclusão quanto pela concessão do benefício de pensão vitalícia e temporária, em ambos os casos o risco social atendido é a perda da fonte de subsistência do núcleo familiar, sendo que na hipótese da pensão, esta é devida em razão do óbito do instituidor do benefício, enquanto que na do auxílio-reclusão o fato gerador é a perda da liberdade do servidor. Ambos os benefícios possuem caráter substitutivo, destinado a suprir ou minimizar a falta do provedor para atender às necessidades econômicas de sua família.

¹ Veja-se, a propósito, estudo do Defensor Público Daniel Mourgues Cogoy, divulgado no endereço: http://www.dpu.gov.br/pdf/artigos/artigo_interpretacao_daniel.pdf

² Comentários à Consolidação das Leis da Previdência Social 2ª Edição Ed.?Revista dos Tribunais, ,pág.213/214



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

7 - A concessão do benefício de auxílio reclusão encontra fundamento em diversos princípios constitucionais tais como o da dignidade humana constante do art. 1º, inciso III, bem como o do compromisso de erradicação da pobreza, elencado no art. 3º, e finalmente no princípio da solidariedade social.

8 - Uma vez estabelecida, em sede constitucional, a base em que se fundamenta a concessão do benefício de auxílio reclusão, examinemos a disposição trazida pela Emenda Constitucional n.º20 de 15/12/1998:

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

.....
IV – Salário-família e Auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa-renda.

.....
Artigo 13º - Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

9 - Quando da edição da referida Emenda Constitucional, a então Secretaria de Estado, da Administração e do Patrimônio, órgão do Ministério do Orçamento e Gestão – SEAP/MOG, expediu a Instrução Normativa n.º 5 de 28/04/1999, publicada no Diário Oficial de 24 de abril de 1999 e retificada no DOU de 25/05/1999, estabelecendo orientação aos órgãos setoriais e seccionais do Sistema de Pessoal Civil da Administração Federal – SIPEC, quanto aos procedimentos operacionais dela decorrentes.

10 - A referida norma em seu artigo 24 estabeleceu que “a partir de 16 de dezembro de 1998 é vedado o pagamento de auxílio-reclusão na hipótese de o servidor perceber remuneração mensal superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).”



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

11 - Caso se aplique esta norma à hipótese em estudo nos presentes autos, no sentido de que a renda a ser aferida para os fins de identificação da condição de baixa renda dependeria da averiguação da remuneração do servidor e não a dos seus dependentes, não será possível reconhecer o direito dos dependentes do servidor JOSE MARIA DOS SANTOS ao benefício de auxílio-reclusão, requerido por sua companheira.

12 - E isto porque o servidor, instituidor do benefício de auxílio-reclusão, consoante documento de fl.37, percebia, em maio de 2007, o vencimento líquido de R\$1.603,62, ao passo que a Portaria do Ministro da Previdência Social, Portaria MPS nº 142, de 11 de abril de 2007 – DOU de 12/04/2007 estabelecia que o limite de remuneração, nessa data, era de R\$676,27, conforme transcrição a seguir:

Art. 5º O auxílio-reclusão, a partir de 1º de abril de 2007, será devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas.

13 - O artigo 24 da Instrução Normativa n.º 5 de 28/04/1999, ao vincular o pagamento do benefício de auxílio-reclusão à remuneração do servidor (e não à dos seus dependentes) não deu a melhor interpretação às disposições contidas na Emenda Constitucional n.º20/98, tal como referido, consoante pacífica jurisprudência dos tribunais superiores a seguir colacionada:

TRF 1ª Região

“Segundo as informações prestadas, o servidor recebia, à época do recolhimento à prisão por força da sentença condenatória, vencimentos no montante bruto de R\$1.164,56 (mil, cento e sessenta e quatro reais e cinquenta e seis centavos), correspondente ao cargo de Técnico Judiciário, Classe "B", padrão 17, considerando o somatório do vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei (GAJ e APJ). Não obstante, para fins de concessão do auxílio-reclusão, o limitador previsto no art. 13 da EC nº 20/98 - renda bruta mensal igual ou inferior a R\$360,00 (trezentos e sessenta reais) devidamente corrigida pelos índices de reajuste aplicáveis aos benefícios do RGPS -,



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

diz respeito à renda dos dependentes, já que aos beneficiários é que se dirige a proteção previdenciária decorrente da perda da renda dos servidores e segurados reclusos. Assim sendo, considerando que os dependentes, na ocasião da impetração, tinham 10, 9 e 2 anos de idade, e que o cônjuge não tinha renda própria para contribuir com seu próprio sustento e o de sua prole, o que não foi infirmado pela União, têm os impetrantes direito à percepção do auxílio-reclusão equivalente à metade da remuneração a que teria direito o servidor, enquanto estiver afastado, até a data em que for libertado, nos termos do art. 229, II e § 2º, da Lei nº 8.112/90. Ademais, o ato atacado deve ser analisado também sob a ótica dos princípios da razoabilidade, isonomia e proteção à família. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais. "Ocorre que, ao regulamentar a regra prevista no art. 13 da EC nº 20/98, o Decreto nº 3.048/99, no art. 116, distanciou-se do sentido ali previsto, vinculando o deferimento do benefício de auxílio-reclusão aos proventos percebidos, ou não, pelo segurado-apenado. (...). Ora, o ordenamento jurídico brasileiro, estabelecido pela Constituição Federal de 1988, apenas permite a edição de decretos denominados de executivos, pois visam à fiel execução das leis, sendo vedada a instituição dos chamados decretos autônomos (art. 84, inciso IV da CF/88). Tendo em vista que o regulamento é ato estritamente subordinado e inferior à lei, no momento em que a contraria, é nulo. Feitas essas considerações, entendo deva prevalecer a originária intenção do legislador constitucional, que enlaçou o limitador de renda com os ganhos dos dependentes do segurado recolhido à prisão." (AC nº 2002.71.12.005124-3/RS, TRF-4ª Região, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal Celso Kipper, DJ de 28/06/2007). (TRF – 1ª REGIÃO APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 200237000062080 -DJF1: 8/4/2008 PAGINA: 334 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES)

“A finalidade do auxílio-reclusão é amparar o dependente em razão da ausência, temporária, do segurado que não continue a ser remunerado e desde que sua remuneração, no ato da prisão, não seja superior ao limite constitucionalmente estabelecido. No caso, no ato da prisão, remuneração alguma existia. Mas o ato coator reclama análise também sob outro aspecto. Ao estabelecer o limite de remuneração como condição para o auxílio-reclusão, o valor de R\$ 360,00, a EC n. 20/98 determinou sua atualização sempre que atualizados os demais benefícios previdenciários. Em junho de 1.999, os benefícios previdenciários foram atualizados com o percentual de 4,61%, por força da Portaria nº PT MPAS 5188, de 6 de maio



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

de 1.999. Percentual que deve ser considerado para a definição do limite estabelecido. Valor dentro de cujo limite certamente se poderia harmonizar a última remuneração percebida pelo segurado (R\$ 377,00) restando, também sob este prisma, atendida a exigência para o direito ao benefício” (TRF - REGIÃO-APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 199936000088905 DJ: 21/5/2007 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA)

“A tese de que a renda bruta mensal do preso, superior a R\$360,00 (trezentos e sessenta reais), inviabilizaria o deferimento do auxílio-reclusão aqui postulado, em conformidade ao que dispõe o art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98, não prospera, por afigurar-se ofensiva ao princípio da isonomia e da proteção à família.. Ademais, o requisito econômico para o acesso ao benefício do auxílio-reclusão refere-se à renda mensal dos dependentes do segurado recluso.” (TRF – 1ª REGIÃO - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 200001000053515 DJ : 8/9/2005 Relator JUIZ FEDERAL CÉSAR AUGUSTO BEARSI (CONV.)

TRF 2ª Região

“Quando o artigo 13, da EC 20/98 prevê a concessão do salário-família e do auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes desde que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00, por óbvio que o constituinte derivado, quanto ao auxílio-reclusão, fez menção à renda dos dependentes, tendo em vista que somente este benefício e a pensão por morte são direitos dos dependentes, enquanto que os demais benefícios são direitos do segurado. Assim, sendo o auxílio-reclusão um direito do dependente do segurado, interpretando o mencionado artigo 13, que ao dispor “...serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior...” não resta dúvida que a norma visou atingir àqueles para os quais o benefício possa ser concedido – o dependente –, e não ao segurado.” TRF 2ª REGIÃO - AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL – 367125 Processo: 200451040005292 DJU DATA:19/12/2007 Relator(a) JUIZA SANDRA CHALU BARBOSA)



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

TRF 3ª Região

*“O auxílio-reclusão é devido aos dependentes de baixa renda, dos segurados recolhidos à prisão, que não recebam remuneração da empresa nem estejam em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 429,00 (quatrocentos e vinte e nove reais), conforme disposto no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, artigo 80 da Lei nº 8.213/91, artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, bem como pela Portaria nº 1987/01 do Ministério da Previdência Social. **Entrementes, tal disposição não se dirige ao ex-segurado, mas a seus dependentes, vale dizer, o que colhe aferir é se a renda mensal desses últimos ultrapassa o montante lá ventilado, eis que se trata de benefício previdenciário disponibilizado não ao próprio trabalhador, mas aos seus beneficiários - aqueles a que faz alusão o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 - que, em virtude da inviabilidade do exercício de atividade laborativa no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) pelo recluso, deixam de contar com rendimento substancial para a sua manutenção.”** (TRF 3ª REGIÃO-APELAÇÃO CÍVEL – 1209887 DJU :03/04/2008 Relator JUIZ ANTONIO CEDENHO)*

TRF 4ª Região

“O auxílio-reclusão objetiva proteger os dependentes do segurado que, ante a ausência dos rendimentos desse, restariam desamparados. A correta hermenêutica que se deve fazer do art. 13 da EC 20/98 é no sentido de que o mesmo se refere à renda bruta dos dependentes do segurado e não da renda do próprio segurado.” (TRF 4ª REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL Processo: 200772990022718 D.E. : 07/03/2008 Relator(a) MARIA ISABEL PEZZI KLEIN)

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. HERMENÊUTICA DO ART. 13 DA EC 20/98. LIMITE REGULAMENTADOR EXTRAPOLADO.

O auxílio-reclusão objetiva proteger os dependentes do segurado que, ante a ausência dos rendimentos desse, restariam desamparados. A correta hermenêutica que se deve fazer do art. 13 da EC 20/98 é no sentido de que o mesmo se refere à renda bruta dos dependentes do segurado e não da renda do próprio segurado. Hipótese em que a renda auferida pela dependente supera o limite de renda previsto em lei, não lhe sendo devido o auxílio-reclusão.” (TRF 4ª REGIÃO - APELAÇÃO



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

CIVEL 200571170020978 D.E.: 18/09/2007 Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA)

TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO – JEF

“Cuida-se de pedido de uniformização de jurisprudência que tem por objeto divergência entre julgado da Turma Recursal da Paraíba e acórdão proferido pela Turma Recursal de Santa Catarina, a respeito dos requisitos necessários para a concessão de auxílio-reclusão

EMENTA PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO LIMITADOR. RENDA DOS DEPENDENTES

A origem da renda que deve ser considerada como limite, nos termos da previsão contida no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, para concessão de auxílio-reclusão, é a dos dependentes, e não a do segurado.(JEF: PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Processo: 200582015024977 Órgão Julgador: Turma Nacional de Uniformização Data da decisão: 31/05/2007 DJU 06/07/2007 Relator(a) JUIZ FEDERAL RENATO CÉSAR PESSANHA DE SOUZA)

*“Cuida-se de pedido de uniformização de jurisprudência que tem por objeto divergência entre julgado da 2ª Turma Recursal do Rio de Janeiro e acórdão proferido pela Turma Recursal do Rio Grande do Sul, a respeito dos requisitos necessários para a concessão de auxílio-reclusão. **Constata-se, no entanto, que o entendimento contido no acórdão colacionado como paradigma já foi superado, tendo a Turma Regional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais da 4a. Região, em sessão realizada em 25/06/2004, editado a Súmula nº. 5, in verbis: “Para fins de concessão de auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não a do segurado recluso” (JEF: PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Processo: 200351540094583 Órgão Julgador: Turma Nacional de Uniformização DJU 18/12/2006 Relator(a) JUIZ FEDERAL RENATO CÉSAR PESSANHA DE SOUZA)***



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

14 - A propósito, calharia recordarmos os seguintes ensinamentos do mestre da hermenêutica jurídica brasileira, Carlos Maximiliano:

“DEVE O DIREITO SER INTERPRETADO INTELIGENTEMENTE: não de modo que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências, vá ter a conclusões inconsistentes ou impossíveis. Também se prefere a exegese de que resulte eficiente a providência legal ou válido o ato, à que torne aquela sem efeito, inócua, ou este, juridicamente nulo (...). Releva acrescentar o seguinte: 'É tão defectivo o sentido que deixa ficar (a lei), como o que não faz produzir efeito senão em hipóteses tão gratuitas que o legislador evidentemente não teria feito uma lei para preveni-las'. Portanto a exegese há de ser de tal modo conduzida que explique o texto como não contendo superfluidades, e não resulte em sentido contraditório com o fim colimado ou o caráter do autor (...)”³

15 - E ainda:

“Prefira-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduza à inutilidade jurídica. Exemplos de aplicação da regra acima enunciada: na dúvida, atribui-se, de preferência, à lei um sentido de que resulte a validade, ao invés de nulidade, de ato jurídico ou de autoridade...”⁴

16 - Assim, em consonância com a citada jurisprudência dos tribunais superiores, no sentido de que **a renda a ser aferida para os fins do artigo 13 da Emenda Constitucional n°20, de 1998 é a dos dependentes do servidor, já que se trata de benefício instituído em favor da sua família,** e tendo em vista que a interpretação da Emenda Constitucional n.º20/98, trazida pela disposição contida no artigo 24 da Instrução Normativa SEAP/MOG n.º 5 de 28/04/1999 inviabilizará a concessão de auxílio reclusão a quase todos os servidores públicos federais, como alertado pela Coordenação Geral de Recursos Humanos do Ministério da Saúde, concluímos pela necessidade de alteração daquela norma, visando adequá-la ao estudo constante

³ Hermenêutica e Aplicação do Direito, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, p. 210. A citação trazida pelo autor refere-se à obra de Paula Batista, Hermenêutica Jurídica, 5ª edição, parágrafo 12 - apenas os destaques sublinhados não são originais).

⁴ (idem, p. 310 -



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

deste Parecer. Ressalte-se que, em se tratando de benefício de natureza alimentar, deve-se priorizar o imediato reconhecimento do direito dos interessados, devendo os autos serem restituídos à Secretaria de Recursos Humanos para adoção urgente das providências cabíveis.

À consideração superior.

Brasília, 24 de abril de 2008.

SUELI MARTINS DE MACEDO

COORDENADORA-GERAL JURÍDICA DE RECURSOS HUMANOS

Aprovo. Encaminhe-se o presente à Secretaria de Recursos Humanos.

Em /04/2008.

WILSON DE CASTRO JÚNIOR

Consultor Jurídico