

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
CURSO DE DIREITO

ADAM DE SOUSA PEREIRA

**DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ: (In)Aplicabilidade do percentual de 25 por
cento ao benefício assistencial às pessoas com deficiência**

São Luís

2017

ADAM DE SOUSA PEREIRA

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ: (In)Aplicabilidade do percentual de 25 por cento ao benefício assistencial às pessoas com deficiência

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Esp. Eliana Lima Melo Rodrigues.

São Luís

2017

ADAM DE SOUSA PEREIRA

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ: (In)Aplicabilidade do percentual de 25 por cento ao benefício assistencial às pessoas com deficiência

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em: / /

BANCA EXAMINADORA

Profa. Esp. Eliana Lima Melo Rodrigues

(Orientadora)

(1º Examinador)

(2º Examinador)

PEREIRA, Adam de Sousa.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ: (In)Aplicabilidade do percentual de 25 por cento ao benefício assistencial às pessoas com deficiência/Adam de Sousa Pereira - 2017.

- 55 f.

Orientadora: Profa. Esp. Eliana Lima Melo Rodrigues.

Monografia (Graduação) – Universidade Federal do Maranhão, Curso de Direito, 2017.

1. Adicional de 25%. 2. Aposentadoria por Invalidez. 3. Benefício Assistencial ao Deficiente. 4. Princípios. I. Rodrigues, Eliana Lima Melo. II. Título. CDU:

A Deus, pelas bênçãos; aos meus pais, pelo amor, apoio e dedicação; aos amigos, pela amizade.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pelo dom da vida, saúde e determinação, por ter iluminado meus pensamentos e caminhos até aqui, fortalecendo a minha fé na conquista de dias melhores.

A toda minha família (pais, irmãos, tios, sobrinhos, primos e cunhados), especialmente à minha mãe Bernarda Araújo de Sousa, à minha vó Rita Pereira de Araújo (in memoriam) e à minha irmã Betylane Araújo de Sousa, que compartilharam e compartilham diretamente dos meus desafios diários e que me dão suporte sempre que necessário, permitindo um andar mais tranquilo e seguro.

Aos meus amados sobrinhos Alan Adam (Adamzinho), Ana Caroline, Ana Paula, Paulo Ricardo e Stephane, pelo carinho e dedicação.

À Família Previdenciária (Flor de Maria Sousa, Goretti Soares, Euzébia Fátima Pinheiro, Rose Mary Martins, Silvy Bottentuit, Marta Solange Moraes, Maria Auxiliadora Corrêa, Miriam Alice Fraga, Antônia Bogeia e Suely Ribeiro), sinceras companheiras de longa data e essenciais na minha vida.

Às amadas amigas RAIOS DE SOL: Ana Carolina Jayme, Caroline Andrade, Marianna Albarelli, Mylla Sampaio e Yamille Castro, parceiras de curso, brincadeiras, risos, dúvidas e ajudas, pelas quais nutro muito carinho.

A Francisco Carvalho, amigo leal de todas as horas, e a quem admiro pelo exemplo de homem, por todo apoio e contribuição ao meu desenvolvimento profissional.

Aos amigos Luciano Teixeira, Rômulo Arruda, Márcio Roberto, Joacimar Pacheco, Jhuan Lopes, Leonardo Brito e Rinaldi Campos, indescritíveis amigos, que, distantes ou não, sempre compartilham de vários momentos da minha vida, estando sempre na torcida pelo meu sucesso.

Aos professores do Departamento de Direito, pelos conhecimentos e experiências proporcionados, especialmente aos professores Augusto César Baraúna, Caldas Furtado, Maria Tereza Cabral, Pedro Michel Serejo e Valéria Montenegro, pelos quais tenho admiração e sinceras estimas.

À admirável e singular, Prof.^a Valéria Montenegro, poeta-maior desta academia, sinônimo de competência, responsabilidade, altruísmo e versos, mulher de verbos gentis, sem a qual os anos de graduação poderiam ser apenas leis e números.

À Profa. Esp. Eliana Lima Melo Rodrigues, por quem tenho grande respeito e apreciação profissional, agradeço por orientar este trabalho e se dedicar ao seu desenvolvimento, bem como pela confiança e ensinamentos a mim repassados.

*“A força do direito deve superar o direito da
força.”*

Rui Barbosa

RESUMO

O estudo visa abordar os aspectos legais do benefício de aposentadoria por invalidez e do amparo assistencial à pessoa com deficiência, constantes no Direito Previdenciário do Regime Geral de Previdência Social, mais especificamente acerca da aplicabilidade do adicional de 25%, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/91, para o segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa para o desempenho de suas necessidades básicas e vitais. Além disso, analisou-se o adicional em detrimento dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da proteção social e da extensão dessa vantagem aos beneficiários do amparo assistencial ao deficiente, os quais quando enquadrados em análogas condições de majoração, não desfrutam do mesmo acréscimo. A contemporaneidade do tema é relevante, em virtude dos vários entendimentos doutrinários e jurisprudenciais divergentes, estimulando um estudo aprofundado devido à falta de um consenso. A metodologia adotada baseou-se no método dialético-crítico, com estudos e pesquisas de artigos, leis, periódicos, revistas, sentenças e sites da internet, vez que pretendeu confrontar opiniões doutrinárias e jurisprudenciais e propor a aplicabilidade da norma frente à lacuna legislativa. Assim, necessitando o segurado titular do benefício assistencial ao deficiente de receber os cuidados de terceiros, desde que devidamente comprovado por laudos e exames médicos, e dentro de uma perspectiva sistemática, teleológica e jurisprudencial, torna-se possível e razoável a concessão do adicional de 25%, não se restringindo, portanto, apenas à aposentadoria por invalidez, haja vista o caráter assistencial do adicional.

Palavras-chave: Princípios. Aposentadoria por Invalidez. Benefício Assistencial ao Deficiente. Adicional de 25%.

RÉSUMÉ

L'étude vise à examiner les aspects juridiques de la prestation de retraite invalidité et l'aide à la personne handicapée amparo dans la Loi de sécurité sociale du régime général de sécurité sociale, plus précisément sur l'applicabilité de la supplémentaire de 25 %, prévue à l'article 45 de la loi 8 213/91, à l'assuré qui ont besoin d'une assistance permanente d'une autre personne pour l'accomplissement de ses besoins vitaux et fondamentaux. En outre, il a été examiné si le détriment supplémentaire des principes constitutionnels de la dignité humaine, l'égalité, la protection sociale et l'extension de cet avantage aux bénéficiaires d'une assistance pour le handicapés, amparo qui, une fois encadré en analogue conditions du bonus, ne bénéficient pas de la même augmentation. Son thème contemporain est pertinent en vertu des diverses interprétations divergentes doctrinales et jurisprudentielles, stimulant une étude approfondie en raison de l'absence de consensus. La méthodologie adoptée s'inspire de la méthode dialectique-critique, avec des études et des articles de recherche, lois, revues, magazines, sites internet, tel qu'il a voulu confronter les opinions doctrinales et jurisprudentielles et proposer l'applicabilité de l'écart avant standard législation. Ainsi, ce qui nécessite la prestation de soins de l'assuré aux pauvres de recevoir des soins tiers, à condition matérialisé par les états et les tests médicaux, et dans une perspective systématique, téléologique et jurisprudentielle, il est possible et sentence additionnelle raisonnable 25%, ne se limite pas, de sorte que la retraite d'invalidité, étant donné le caractère d'une aide supplémentaire.

Mots-clés: Principes. Retraite en raison de l'invalidité. Protection sociale bénéficient aux personnes handicapées. Supplémentaire de 25 %.

LISTA DE ABREVIATURAS

AC	Apelação Civil
ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
BPC	Benefício de Prestação Continuada
CF	Constituição Federal
CPC	Código de Processo Civil
DF	Distrito Federal
DJU	Diário de Justiça da União
IN	Instrução Normativa
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
LOAS	Lei Orgânica da Assistência Social
MDS	Ministério do Desenvolvimento Social
MI	Mandado de Injunção
MPAS	Ministério da Previdência e Assistência Social
MS	Ministério da Saúde
ONU	Organização das Nações Unidas
PROUNI	Programa Universidade para Todos
RGPS	Regime Geral de Previdência Social
SB	Salário de Benefício
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SUAS	Sistema Único da Assistência Social
TNU	Turma Nacional de Uniformização
TRF	Tribunal Regional Federal

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....	13
2.1	O Princípio da igualdade	14
2.2	O Princípio da dignidade da pessoa humana.....	17
2.3	O Princípio da proteção social.....	19
3	DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E O ACRÉSCIMO DE 25%	22
3.1	Aposentadoria por invalidez.....	22
3.2	Do acréscimo de 25% na aposentadoria por invalidez	27
4	DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - BPC.....	32
4.1	Benefício assistencial ao deficiente.....	32
4.2	Da (Im)possibilidade da majoração ao benefício assistencial ao deficiente	39
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	49
	REFERÊNCIAS	51

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 aborda um conceito materialmente amplo de direitos fundamentais, possibilitando a inserção de direitos não elencados no art. 5º, tais como, os direitos sociais. Alguns valores são retratados como universais, como a igualdade e a dignidade da pessoa humana, sem desvinculá-los da sua característica de fundamentalidade.

A aplicabilidade imediata das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais está explicitamente prevista no texto constitucional, bem como que os direitos e garantias expressamente contidos na CF/88, não excluem outros decorrentes do regime e princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais dos quais a República Federativa do Brasil seja parte, conforme dispostos nos § 1º e 2º do art. 5º da CF/88. Segundo Silva (2016), o Brasil é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo¹, a qual prioriza os valores fundamentais da pessoa humana, tais como a dignidade, a igualdade, a não-discriminação, a plena e efetiva participação e inclusão na sociedade, bem como vislumbra que a discriminação, por motivo de deficiência, atinge a dignidade e os valores relativos ao ser humano.

Nesse diapasão, temos no texto constitucional a Seguridade Social como um dos direitos sociais, a qual 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 Social². Sendo assim, a Constituição Federal enumera várias prestações indispensáveis para a subsistência, diante de infortúnios produtores de necessidades sociais, como: a) cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; b) proteção à maternidade, especialmente à gestante; c) proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário; d) salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda; e) pensão por morte do segurado; f) assistência social a quem dela necessitar.

A Previdência Social, como um dos segmentos da Seguridade Social, é composta por um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinados a estabelecer um sistema de proteção social, mediante contribuição, objetivando proporcionar meios indispensáveis de subsistência ao segurado e a sua família, quando ocorrer as contingências previstas na lei³, e dentre os benefícios elencados na Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios

¹ BRASIL. **Decreto n. 6.949 de 25 de agosto de 2009**. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007.

² BRASIL. **Constituição (1988) Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

³ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social: custeio da seguridade social, benefícios, acidente do trabalho, assistência social, saúde**, p.296.

da Previdência Social, temos a aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição, aposentadoria especial, auxílio-doença, salário-família, salário-maternidade, auxílio-acidente, pensão por morte e auxílio-reclusão.

Já a Assistência Social, também ramo do direito social da Seguridade, regulamentada pela Lei n. 8.742/93 – LOAS, é responsável para atender as necessidades básicas dos indivíduos, a fim de tratar desigualmente os desiguais, assegurando a prestação de serviços e benefícios, como a proteção à família, à infância, à adolescência, à maternidade, à velhice e à pessoa portadora de deficiência. Essa assistência destina-se aos indivíduos sem condições de prover o próprio sustento de forma permanente ou provisória, sem a exigência de contribuição à Seguridade Social⁴.

Ainda sobre a Assistência Social, Martins (2001) afirma que é um conjunto de atividades particulares e estatais direcionadas para o atendimento dos hipossuficientes, consistindo os bens oferecidos em pequenos benefícios em dinheiro, assistência à saúde, fornecimento de alimentos e outras pequenas prestações. Não só complementa os serviços da Previdência Social, como a amplia, em razão da natureza da clientela e das necessidades providas.

Há, portanto, uma distinção no caráter contributivo para o alcance dos benefícios da Previdência Social e da Assistência Social, sendo obrigatório e não obrigatório, respectivamente. Nesse ínterim, a pessoa portadora de deficiência, que não possui capacidade de contribuição, e que não possua meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, poderá requerer o Benefício de Prestação Continuada – BPC, o qual é a garantia de um salário-mínimo mensal, e sua concessão e administração está a cargo da União por força do art. 12, da Lei 8.742/93. Entretanto, tal benefício não possui característica previdenciária, por não estar descrito no rol dos benefícios do art. 18 da Lei 8.213/91, e sim de benefício assistencial, por ausência de exigência contributiva e regulamentação amparada na Lei Orgânica de Assistência Social.

No que concerne à Aposentadoria por Invalidez, benefício de natureza previdenciária e contributiva, disposta pelo art. 42, da Lei 8.213/91, ela é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. Ressalte-se que dentre as aposentadorias previstas, somente a aposentadoria por invalidez pode ser acrescida de um adicional de 25% (vinte e

⁴ ARAÚJO, Francisco Carlos da Silva. Seguridade Social. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1272, 25 dez. 2006.

cinco por cento), quando o segurado necessitar de assistência de terceiros, ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal, conforme prevê o art. 45 da Lei de Benefícios.

Como se observa, há uma visível diferença nos institutos do BPC, marcado pela ausência de contribuições, e da Aposentadoria por Invalidez, regulada pela obrigatoriedade de contribuições. Deste modo, convém expor as barreiras enfrentadas por um indivíduo que nasce com uma anomalia, a qual o impede de desenvolver quaisquer atividades remuneratórias e necessite também do acompanhamento permanente de terceiros, este será abraçado pela Assistência Social, mais precisamente pelo art. 20, da Lei 8.742/93, porém, sem o acréscimo de 25% ao seu benefício, como ocorre com o aposentado por invalidez.

Portanto, neste trabalho, será analisado o cenário social e previdenciário da concessão da Aposentadoria por Invalidez e do Amparo Assistencial ao Deficiente, bem como, o direito ao referido adicional, considerando sua origem, fundamentos, dispositivo legal e beneficiários. Ademais, em relação à possível aplicação do percentual de 25% ao Amparo Assistencial ao Deficiente, serão verificados os princípios garantidores da dignidade, da igualdade, dos direitos sociais da CF/88, além da perspectiva doutrinária e jurisprudencial sobre a temática, com o fito de concretizar a justiça social de extensão da majoração ao BPC deficiente.

2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Considerando a função essencial dos princípios, tanto no ordenamento jurídico pátrio como na sociedade, e as diversas doutrinas que delineiam o seu significado e sua conceituação, convém ressaltarmos breves considerações.

Os princípios nos conduzem a uma ideia de origem, de começo, de início, nos remetendo a uma direção no sentido daquilo que se pode dar ao dever ser da conduta, dando-lhes sentido de maneira harmônica. Nesse entendimento, Mello (1991, p. 230) afirma que:

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.

Nessa reflexão, Vilas Boas (2003, p. 21), em sua obra *Hermenêutica e Interpretação Jurídica – Hermenêutica Constitucional*, cita que:

Chegamos à concepção de que o princípio – sua ideia ou conceituação – vem a ser a fonte, o ponto de partida que devemos seguir em todo o percurso; ao mesmo tempo em que é o início, também é o meio a ser percorrido e o fim a ser atingido. Dessa forma, todo o ordenamento jurídico deve estar de acordo com os princípios, pois só eles permitem que o próprio ordenamento jurídico se sustente, se mantenha e se desenvolva.

Assim, os princípios fundamentam o sistema, desenham o caminho a ser trilhado e o fim a ser almejado. Os princípios constitucionais são os conteúdos primários diretores do sistema jurídico-normativo fundamental de um Estado. Dotados de originalidade e superioridade material sobre todos os conteúdos que formam o ordenamento constitucional, os valores firmados pela sociedade são transformados pelo direito em princípios.

Adotados pelo constituinte, sedimentam-se nas normas, tornando-se, então, pilares que informam e conformam o direito que rege as relações jurídicas no Estado. São eles, assim, as colunas mestras da grande construção do Direito, cujos fundamentos se afirmam no sistema constitucional⁵.

⁵ ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais da administração pública**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 1994, p. 25

Portanto, os princípios constitucionais são fontes direcionadoras de todo o conjunto de normas e versam sobre a essência e estrutura da proteção social. São ditos como as matrizes norteadoras do direito, são construídos a partir dos mais eminentes valores de uma sociedade, como a vida, a liberdade, a dignidade da pessoa humana e a igualdade.

2.1 O Princípio da igualdade

O princípio da igualdade ou isonomia está descrito no art. 5º, caput, da CF/88: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes”. Esse enredo inaugura o princípio da isonomia como basilar de uma norma de direito fundamental, significando que, apesar das diferenças de cada indivíduo como ser social, há que se conferir tratamento mais justo.

A representação deste princípio, no texto constitucional, é percebida na leitura dos art. 4º e 5º sobre a igualdade racial, a igualdade entre os sexos, a igualdade de credo religioso, a igualdade jurisdicional, bem como a igualdade trabalhista, disposta no artigo 7º, ou ainda a questão da igualdade política e tributária. Assim, a igualdade deixa de ser meramente um princípio jurídico a ser respeitado por todos, e passa a ser um objetivo constitucional a ser alcançado pelo Estado e pela sociedade.

Lenza (2009, p. 679), afirma:

O art. 5º, caput, consagra que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Deve-se, contudo, buscar não somente essa aparente igualdade formal (consagrada no liberalismo clássico), mas, principalmente, a igualdade material, na medida em que a lei deverá tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades. Isso porque, no Estado social ativo, efetivador dos direitos humanos, imagina-se uma igualdade mais real perante os bens da vida, diversa daquela apenas formalizada perante a lei.

A isonomia se fundamenta na luta pela colocação em marcha de direitos que garantam ou viabilizem uma política igualitária a todos, gerando-se, nesta esteira, uma participação concreta na afirmação dos direitos fundamentais. Sob essa ótica, o sentimento de igualdade requer um tratamento justo aos que ainda não alcançaram a implementação dos direitos mais básicos, para que o indivíduo tenha não somente o direito de viver, mas fazê-la com dignidade.

Outrossim, assevera Fernandes (2002, p. 38) que,

A igualdade é, assim, a primeira base de todos os princípios constitucionais dos Estados democráticos e condiciona a própria função legislativa, que é a mais nobre, alta e ampla de quantas funções o povo, publicamente, decidiu criar. A isonomia há que se expressar, portanto, em todas as manifestações de Estado, as quais, na sua maioria, se traduzem concretamente em atos de aplicação da lei, ou seu desdobramento. Não há ato ou forma de expressão estatal que possa escapar ou subtrair-se às exigências da igualdade.

A isonomia, portanto, tem que se fazer presente na condução da Administração Pública, onde a atuação estatal não poderá se furtar de um tratamento impessoal, igualitário ou isonômico. Destarte, é princípio que norteia, sob pena de ilegalidade, os atos e comportamentos da Administração Pública Direta e Indireta.

Cabe ressaltar, que a doutrina, de modo didático, caracteriza a igualdade do art. 5º da CF/88 - todos são iguais perante a lei - como estática, independentemente da riqueza ou dos prestígios, sendo assim, a igualdade estática visa evitar privilégios hereditários. Por outro modo, a igualdade dinâmica está prevista no artigo 3º, inciso III, segunda parte: “reduzir as desigualdades sociais e regionais” promovendo o bem de todos, sem preconceitos de qualquer natureza ou outras formas de discriminação.

Mello (2003, p. 230), em seus ensinamentos descreve que:

[...] princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento do princípio que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

Ademais o referido princípio, comenta Martinez (2001) que, a liberdade é postulado superior do direito, a legalidade é efetivação do Direito. A igualdade é concessão da sociedade ao direito. Se a liberdade é instintiva, a igualdade é criação do espírito humano. Nada na natureza é igual e não são iguais os homens; no entanto, esse é um princípio superior a ser preservado. Logo, todos são iguais perante a lei e, sem embargo, não existem dois seres humanos iguais, todos tem o mesmo direito, mas não o direito a mesmas coisas.

À luz da lei, a igualdade possui precioso pensamento, conforme consta no voto do Exmo. juiz Edgard Lippmann, cujas palavras colaciona-se a seguir:

[...] A doutrina e a jurisprudência já firmaram entendimento no sentido de que o princípio da igualdade perante a lei é um princípio dirigido ao legislador e ao julgador, exigindo que as normas jurídicas não contenham distinções que não sejam autorizadas pela própria Constituição Federal. Ao afirmar que todos são iguais perante a lei, a Constituição assegura a isonomia, mas tanto ela como a lei infraconstitucional podem desigualar. É pacífica na doutrina e na jurisprudência a afirmação que o princípio da isonomia consiste em “tratar igualmente os desiguais na medida em que se desigualam”. [...]⁶

Nessa mesma seara jurídica, torna-se convincente as palavras do ilustre Ministro Ayres Brito, que em seu voto sobre as Ações Afirmativas do Estado, cristaliniza a essência da igualdade:

Programa Universidade para Todos (PROUNI). Ações afirmativas do Estado. Cumprimento do princípio constitucional da isonomia. (...) A educação, notadamente a escolar ou formal, é direito social que a todos deve alcançar. Por isso mesmo, dever do Estado e uma de suas políticas públicas de primeiríssima prioridade. A Lei 11.096/2005 não laborou no campo material reservado à lei complementar. Tratou, tão somente, de erigir um critério objetivo de contabilidade compensatória da aplicação financeira em gratuidade por parte das instituições educacionais. Critério que, se atendido, possibilita o gozo integral da isenção quanto aos impostos e contribuições mencionados no art. 8º do texto impugnado. Não há outro modo de concretizar o valor constitucional da igualdade senão pelo decidido combate aos fatores reais de desigualdade. O desvalor da desigualdade a proceder e justificar a imposição do valor da igualdade. A imperiosa luta contra as relações desigualitárias muito raro se dá pela via do descenso ou do rebaixamento puro e simples dos sujeitos favorecidos. Geralmente se verifica pela ascensão das pessoas até então sob a hegemonia de outras. Que para tal viagem de verticalidade são compensadas com esse ou aquele fator de supremacia formal. Não é toda superioridade juridicamente conferida que implica negação ao princípio da igualdade. O típico da lei é fazer distinções. Diferenciações. Desigualações. E fazer desigualações para contrabater renitentes desigualações. A lei existe para, diante dessa ou daquela desigualação que se revele densamente perturbadora da harmonia ou do equilíbrio social, impor uma outra desigualação compensatória. A lei como instrumento de reequilíbrio social.[...]⁷

Percebe-se que com este princípio, a Constituição Federal busca abraçar a todos os indivíduos o direito a justiça igualitária pela lei, independentemente de cor, raça, sexo, religião, condição social, tendo como fim a concretização dos direitos e garantias fundamentais, paralisando o legislador na elaboração de normas que instituem ou reafirmem desigualdades entre os homens, seja pelo privilégio ou pela perseguição.

⁶ **Revista do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.** – Vol. 1, n. 1 (jan./mar. 1990). – Porto Alegre: O Tribunal, 1990 – v. – Trimestral. p. 121

⁷ ADI 3.330, rel. min. Ayres Britto, j. 3-5-2012, Plenário, *DJE* de 22-3-2013.

2.2 O Princípio da dignidade da pessoa humana

A dignidade da pessoa humana constitui alicerce do Estado Democrático de Direito, tratando-se, portanto, da busca da elevação da dignidade de todos os cidadãos. A Constituição Federal de 1988, expressamente consagrada o princípio da dignidade da pessoa humana, em seu art. 1º, inciso III, *in verbis*:

“Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

[...]”

A valorização da pessoa humana é vista como uma construção histórica que exprime um valor de proteção do ser humano contra a sua depreciação, a sua inferiorização. Esse princípio é inerente ao homem, sendo, portanto, impossível afastá-lo da relação do direito à vida, haja vista ser inconcebível a vida humana sem a dignidade, pois o ser humano, mesmo com vida, esvazia-se de sua condição humana pela falta de dignidade.

Nesse enredo, convém conferir:

O Brasil tem como princípio norteador nas questões internacionais a prevalência dos Direitos Humanos consoante o art. 4º, II da Constituição Federal.... Vale consignar o que nos ensina Celso Bastos, quanto aos direitos humanos: “Assim é que no campo dos direitos humanos, as declarações universais são generosas. Tome-se em conta a Carta da ONU que reafirma a fé nos direitos fundamentais do Homem, na dignidade e no valor do ser humano e inclusive declara que os propósitos das Nações Unidas são, entre outros, ‘promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua, ou religião¹⁰’. Nessa linha, podemos interpretar também que nosso sistema jurídico defende os Direitos Humanos no nosso país, que se chamariam Direitos Fundamentais, os quais estão elencados em nossa Carta Magna. Alguns afirmam que os direitos humanos somente passam a ser aplicáveis, a partir do momento em que o direito nacional os considera fundamentais, mas de acordo com a redação do art. 4º, II da C.F., está claro que a República acolhe tudo aquilo que for considerado o direito humano, na esfera internacional, pois o respeita, e o nosso maior direito é à vida.⁸

Na concepção de Sarlet (2011, p. 323), a dignidade é dita como:

⁸ Artigo - Direitos fundamentais - utilização da via judicial para fornecimento de medicamentos não concedidos pelo poder executivo, tendo em vista o princípio da dignidade humana, GUINTEIRO, Solange C. Iório e SOUZA, Rafael Silva de: in **Revista DESTAQUE JURIDICO**, ULBRA – IBDH.

[...]essencialmente uma qualidade inerente à pessoa humana viva, mais precisamente é condição da própria humanidade da pessoa. A vida (e o direito à vida) assume, no âmbito desta perspectiva, a condição de verdadeiro direito a ter direitos, constituindo, além disso, pré-condição da própria dignidade da pessoa humana. Para além da vinculação com o direito à vida, o direito à saúde (aqui considerado num sentido amplo) encontra-se umbilicalmente atrelado à proteção da integridade física (corporal e psicológica) do ser humano, igualmente posições jurídicas de fundamentalidade indiscutível.

Para Fachin (2007, p. 98),

a garantia da dignidade da pessoa humana decorre, desde logo, como verdadeiro imperativo axiológico de toda a ordem jurídica, o reconhecimento de personalidade jurídica a todos os seres humanos, acompanhado da previsão de instrumentos jurídicos destinados à defesa das refrações essenciais da personalidade humana, bem como a necessidade de proteção desses direitos por parte do Estado [...].

A afirmação da liberdade de desenvolvimento da personalidade humana e o imperativo de promoção das condições possibilitadoras desse livre desenvolvimento, constituem já corolários do reconhecimento da dignidade da pessoa humana como valor no qual se baseia o Estado.

Conforme Flores (2009), o mero acesso a bens não nos reporta à ideia de dignidade, mas a possibilidade de que o acesso seja igualitário e não coloque alguns em posições privilegiadas, e outros em situação de opressão e subordinação.

Desta forma, a dignidade vem sendo entendida como uma qualidade intrínseca e indissociável a todo ser humano e certos de que a destruição de um implicaria a destruição de outro, é que o respeito e a proteção da dignidade da pessoa constituem-se em meta permanente da humanidade, do Estado e do Direito.

O jurista José Afonso da Silva, contextualiza o princípio da dignidade humana:

Dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. "Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais (observam Gomes Canotilho e Vital Moreira), o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir "teoria do núcleo da personalidade" individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana". Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a toda existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana. (SILVA, 2003, p.105).

Convém colocar que a efetivação dos direitos humanos fundamentais é uma obrigação moral e jurídica dos Estados, e está sedimentada também nos fundamentos dos Tratados Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos. O Decreto 6.949/09, que vislumbra os Direitos das Pessoas com Deficiência, relembra os princípios consagrados na Carta das Nações Unidas, que reconhecem a dignidade e o valor inerentes e os direitos iguais e inalienáveis de todos os membros da família humana como o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

Portanto, a dignidade da pessoa humana constitui um critério que proporciona a unificação material de todos os direitos fundamentais, aos quais os direitos dos homens se agrupam, competindo ao Estado a atuação no sentido de preservar e promover a dignidade, com o escopo da observância da justiça social e conseqüentemente da segurança jurídica.

2.3 O Princípio da proteção social

A Constituição de 1988, objetivando a efetivação dos fundamentos do Estado brasileiro, em especial, o da dignidade da pessoa humana, bem como, atender os objetivos previstos no art. 3º do texto constitucional, como a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais, instituiu a Seguridade Social como importante instrumento de proteção social, o qual visa a proteção de todos os cidadãos nas situações geradoras de necessidades.

Para Russomano (2000, p. 02), a proteção social tem suas origens remotas perdidas no fundo da história:

Tem sua história ligada a duas tendências inatas no homem: a poupança e a caridade. Ela nasce do ponto de vista de cada indivíduo, da necessidade de amalhar o necessário à segurança do futuro; mas vai além e, do ponto de vista de terceiros, resulta de um sentimento caritativo de solidariedade, que se manifesta na assistência aos necessitados.

O ordenamento jurídico pátrio garante a proteção social dos indivíduos nos infortúnios da vida, ou seja, em relação aos eventos que possam ocasionar situações desfavoráveis à própria subsistência, quer seja por doença, invalidez, morte ou idade avançada. O alcance desta proteção está disposta nas políticas da Seguridade Social, dentre as quais se destaca a Previdência Social.

Ibrahim (2011, p. 01), consigna uma comparação do comportamento dos animais com o comportamento do ser humano em poupar finanças para o futuro:

A preocupação com os infortúnios da vida tem sido uma constante da humanidade. Desde tempos remotos, o homem tem se adaptado, no sentido de reduzir os efeitos das adversidades da vida, como fome, doença, velhice etc. Não seria exagero rotular este comportamento de algo instintivo, já que até os animais têm o hábito de guardar alimentos para dias mais difíceis. O que talvez nos separe das demais espécies é o grau de complexidade de nosso sistema protetivo.

Martinez (2001, p. 12), nos traz a ideia de protetor e protegido:

Proteção lembra poder e necessidade. Ela enlaça dois sujeitos: protetor e protegido. Ressalta a capacidade de dar e a contingência de necessitar. Distintivamente, proteção social não tem sentido pejorativo; a relação é acentuadamente jurídica. Em sua origem, o seguro social nasceu sob concepção de os trabalhadores precisarem de proteção. Historicamente, estavam em situação socioeconômica reclamando serem socorridos (imediatamente). Daí os socorros mútuos reportados na declaração universal dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) e na Constituição Imperial brasileira (1824). À falta de estrutura econômica capaz de fornecer os recursos, a técnica de proteção social vigente à época só poderia ser frágil beneficência privada ou incipiente assistência pública. A proteção confundia-se com a caridade; a prestação, uma esmola. Hodiernamente, numa sociedade mais organizada, desenvolvida a Previdência Social como técnica social e ciência jurídica, proteção significa direito, direito a participação do bem geral, de todo trabalhado construtor da sociedade e dever do Estado.

A preocupação do legislador é criar para todos os indivíduos uma forma de proteção social. Como o sistema possui característica de solidariedade, e se apenas os mais abonados fizessem contribuições para a seguridade social, os demais ao necessitarem da sombra protetora do Estado, por incapacidade para o trabalho, acabariam causando um ônus ainda maior para o Estado, e por consequência, para aqueles que sempre fizeram suas contribuições.

No âmbito da Saúde, a proteção social está inserida nas políticas sociais e econômicas, buscando minimizar os riscos de doenças e outros agravos. Tal responsabilidade é a cargo do SUS, conforme dispõe o art. 198 da CF/88, de caráter descentralizado. O acesso à saúde é universal e igualitário, independentemente de contribuição social, visando a repressão e prevenção de doenças.

Do mesmo modo, a Assistência Social, conforme já retratado, assume um papel de técnica de proteção social, segundo o art. 203 da CF/88:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:
I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

- III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
- IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
- V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Nota-se que Assistência Social tem como princípio a promoção da supremacia do atendimento universal às necessidades sociais dos indivíduos que se encontram em situação de fragilidade e vulnerabilidade, tais como: os que estão em desvantagem pessoal, como os portadores de deficiência, ou incapacidade, os que se encontram em situações circunstanciais precárias.

O conceito clássico de proteção social não poderia se limitar ao acesso à renda, haja vista que também possui a função de estimular processos que garantam os direitos universais. Na atual sociedade brasileira, esta temática se atrela às relações entre desigualdades e exclusão. Souza (2001) entende que as fontes da exclusão social do país são a própria forma de se construir a modernidade pelo Estado e o mercado, instituições que jamais foram capazes de integrar efetivamente os escravos e seus descendentes, e produzir a formação de uma consciência de interdependência entre as diversas classes sociais.

Reis (1998) afirma que o sentimento de pertencimento propicia a possibilidade de uma ação coletiva que permite ultrapassar as fronteiras do particularismo em direção ao universalismo. Sendo assim, as agudas disparidades nas condições de vida produzem diferenças tão grandes nas orientações cognitivas que sentimentos de pertencimento simplesmente não podem se fixar, os muito desamparados só buscam proteção e, ao não se sentirem pertencendo à sociedade, não podem ver a coisa pública como sua, logo, sua participação se daria muito mais para conseguir favores do que direitos.

Deste modo, os processos de exclusão social dificultam a formação de sentimentos de pertencimento e interdependência social, necessários para a institucionalização do universalismo e da igualdade, vistos como princípios organizadores da esfera pública e que constitui um dos pilares da sociedade moderna.

Isto posto, a proteção social pode ser compreendida como um conjunto de segurança contra riscos, perdas e danos pessoais e sociais, que atingem as condições de vida dos indivíduos. Tal segurança deve alcançar tanto a distribuição de bens materiais quanto de bens culturais, com o escopo de permitir a sobrevivência e a integração do homem na vida social.

3 DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E O ACRÉSCIMO DE 25%

3.1 Aposentadoria por invalidez

A Invalidez como fenômeno para concessão de benefícios teve seu marco no sistema previdenciário brasileiro, a partir da Lei Eloy Chaves, de 24 de janeiro de 1923, onde era concedida aos segurados com 10 (dez) anos de serviço, e se ocorresse acidente de trabalho, não se exigia a carência. Seu surgimento constitucional se deu com o texto de 1934, o qual criou a instituição de previdência para garantir a cobertura de eventos de invalidez, posteriormente, a Constituição de 1937 instituiu os seguros por invalidez. Em seguida, conforme Martins (2006), a Constituição de 1946 trouxe a previsão de previdência social em face das consequências da invalidez, expressado no art. 157, inciso XVI.

Nessa sequência, a Lei 3.807/60 (Lei Orgânica da Previdência Social) descrevia em seu art. 27, que a aposentadoria por invalidez era devida ao segurado que, após o cumprimento de 12 contribuições mensais, e se estivesse em gozo de auxílio-doença ou não, fosse considerado incapaz ou insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe albergasse a subsistência.

Ulteriormente, a Constituição de 1967 abordou, nos casos de invalidez, no art. 158, inciso XVI, a expressão de previdência social. Ademais, o texto da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, utilizou a mesma expressão previdência social nos casos de invalidez. A partir da Constituição Federal de 1988, os planos de previdência social acolheram, mediante contribuição, cobertura dos eventos de invalidez, conforme determinação expressa do art. 201, inciso I.

A aposentadoria por invalidez está descrita em nosso ordenamento jurídico, especificamente no Capítulo II - Das Prestações Em Geral - Seção I - Das Espécies De Prestações, no art. 18 da Lei 8.213/91:

Art.18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

I - quanto ao segurado:
a) aposentadoria por invalidez;
(...);

Além disso, está presente também na Seção V – Dos Benefícios – Subseção I – Da Aposentadoria por Invalidez, no art. 42, da Lei 8.213/91:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Por certo, o MDS-Ministério do Desenvolvimento Social no portal do INSS-Instituto Nacional do Seguro Social, em sua página oficial da internet, define a aposentadoria por invalidez como sendo:

(...) um benefício devido ao trabalhador permanentemente incapaz de exercer qualquer atividade laborativa, e que também não possa ser reabilitado em outra profissão, de acordo com a avaliação da perícia médica do INSS. (...) caso a perícia médica constate incapacidade permanente para o trabalho, sem possibilidade de reabilitação para outra função, a aposentadoria por invalidez será indicada. (BRASIL,2017)

Para Russomano (2000), a aposentadoria por invalidez é resultado da incapacidade do segurado para o trabalho, sem perspectiva de reabilitação para o exercício de atividade capaz de lhe assegurar a subsistência. Já, Amado (2015) considera que a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado incapaz e insusceptível de reabilitação para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Kertzman (2015) nos traz a ideia de que a doença ou lesão, na qual o segurado já era portador ao filiar-se ao RGPS-Regime Geral de Previdência Social, não irá lhe conferir direito à aposentadoria por invalidez, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento desta doença ou lesão, ou seja, se a atividade desempenhada pelo trabalhador agravou a lesão pré-existente.

Assim, o art. 42, § 2, da Lei 8.213/91, determina como exceção à doença pré-existente, a situação da perda da capacidade para o trabalho por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Nessa esteira, percebemos que o intuito do legislador é de não permitir que a adesão ao RGPS ocorra tão-somente para a concessão de benefício do segurado já portador de uma doença ou lesão.

Não obstante, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento desta, é possível o deferimento da aposentadoria por invalidez. É o caso do segurado vítima de diabetes ou hipertensão, e que depois de anos de contribuição teve sua condição física atingida pelas enfermidades, em decorrência do agravamento das doenças.

Todavia, em ambos os casos, tendo ou não lesão pré-existente, o segurado aposentado por invalidez deverá ser submetido a exame pericial, a cada dois anos, sob pena de suspensão do benefício. O objetivo é verificar a permanência da lesão que incapacitou o beneficiário para a vida laborativa, evitando-se, assim, fraudes e pagamentos indevidos àqueles que já recuperaram a capacidade ou que já retornaram à atividade laboral.

Bragança (2009) nos diz que com relação à incapacidade parcial, isto é, aquela que impede o exercício da atividade habitual do segurado, mas permitindo o exercício de outra pela qual possa sobreviver, não haverá direito a aposentadoria por invalidez, porém, se a outra atividade estiver vinculada a regime previdenciário diverso do RGPS, ela não será levada em consideração. Do mesmo modo, ocorrendo incapacidade temporária, com prognóstico de recuperação para a atividade anterior ou outra, o benefício a ser concedido será o auxílio-doença e não a aposentadoria por invalidez.

Santos (2015) destaca ainda que essa incapacidade que impede o segurado de exercer toda e qualquer atividade que lhe garanta a subsistência, sem prognóstico de melhorias de suas condições, sinalizando como definitiva, resulta conseqüentemente na antecipação da velhice. Portanto, a incapacidade configurada da contingência é, exclusivamente, a incapacidade profissional.

Portanto, é válido o entendimento de que a concessão de aposentadoria por invalidez, inclusive mediante transformação de auxílio-doença, para o segurado que exerce mais de uma atividade sujeita à Previdência Social, está condicionada ao afastamento de todas as atividades por ele desenvolvidas.

Castro (2012) nos reporta aos requisitos para a obtenção do benefício, de acordo com a legislação vigente, os quais são a carência de 12 (doze) contribuições mensais, dispensada no caso de a incapacidade decorrer de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho ou de alguma das doenças arroladas; a incapacidade total, para qualquer atividade que garanta a subsistência do segurado e definitiva, ou seja, com prognóstico de permanência; e permanente, com prognóstico negativo quanto à cura ou reabilitação.

O período de carência da aposentadoria por invalidez é, em regra, de 12 (doze) contribuições mensais, excetuando-se os casos em que a concessão de referido benefício

independe do período de carência, como ocorre na hipótese do segurado vier a sofrer acidente de trabalho ou de qualquer natureza, ou for acometido de alguma das doenças mencionadas na Portaria Interministerial do Ministério da Previdência e Assistência Social/Ministério da Saúde/MPAS-MS 2.998, de 23.8.2001.):

Art. 1º As doenças ou afecções abaixo indicadas excluem a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez aos segurados do Regime Geral de Previdência Social - RGPS:

I - tuberculose ativa;

II - hanseníase;

III- alienação mental;

IV- neoplasia maligna;

V - cegueira

VI - paralisia irreversível e incapacitante;

VII- cardiopatia grave;

VIII - doença de Parkinson;

IX - espondiloartrose anquilosante;

X - nefropatia grave;

XI - estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante);

XII - síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids;

XIII - contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada; e

XIV - hepatopatia grave.

Art. 2º O disposto no artigo 1º só é aplicável ao segurado que for acometido da doença ou afecção após a sua filiação ao RGPS.

Ibrahim (2011) ressalta que, não basta apenas o cumprimento do período de carência, é necessário atestar a invalidez através do exame médico a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, ao seu ônus, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança. De certo que, não se conformando o segurado com a conclusão médica contrária da previdência social, poderá esta ser contestada judicialmente, caso em que será imprescindível perícia judicial no curso da ação.

Por conseguinte, esse é o entendimento do STJ⁹-Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO AUTOR. INOCORRÊNCIA. INCAPACIDADE LABORAL SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS.

⁹ **AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.195.863 - MG (2009/0107941-0)** RELATOR: MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE) AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS PROCURADOR : ALICE AIKO FUJIOKA YAMADA E OUTRO (S) AGRAVADO: ISRAEL PARREIRA DA SILVA ADVOGADO: CAROLINA PEREIRA SILVA GONÇALVES E OUTRO (S) DECISÃO Cuida-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso especial, este calcado nas alíneas a e c do permissivo constitucional, tirado contra acórdão do Tribunal Federal da 1ª Região.

1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, na data do afastamento da atividade laboral já era portador da patologia, deixando de contribuir para a Previdência diante de sua incapacidade laborativa. Precedentes do STJ.
2. Comprovada a qualidade de segurado da Previdência Social e a invalidez total e permanente para o trabalho, o suplicante tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.
3. A aposentadoria é devida desde o requerimento administrativo, conforme o entendimento deste Tribunal, sendo devida a partir da citação somente à mingua de prévio requerimento na via administrativa...

Frise-se que a aposentadoria por invalidez não é definitiva, e deve cessar a qualquer tempo, caso o segurado recupere a sua capacidade laborativa. Contudo, para os aposentados e pensionistas inválidos que não voltem a exercer atividade, e que completem 60 anos de idade, haverá isenção de quaisquer exames periciais periódicos, conforme nova redação do art. 101, da Lei 8.293/91, alterado pela Lei 13.457/17.

Para Kertzman (2015), esta isenção de perícia não se enquadra quando o exame médico possui algumas finalidades, tais como: I- verificar a necessidade de assistência permanente de outra pessoa para a concessão do acréscimo de 25% sobre o valor do benefício; II- verificar a recuperação da capacidade de trabalho, mediante a solicitação do aposentado ou pensionista que se julgar apto; III- subsidiar autoridade judiciária na concessão de curatela.

Já em relação ao valor remuneratório do referido benefício previdenciário, há previsão de que o percentual é único, ou seja, é de 100% do SB (salário de benefício), onde o salário de benefício da aposentadoria por invalidez é calculado a partir da média dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição, sem a utilização do fator previdenciário, conseqüentemente a renda mensal do benefício será igual a 100% (cem por cento) da média dos 80% maiores salários.

Sendo assim, a aposentadoria por invalidez como benefício previdenciário tem por finalidade garantir ao trabalhador um padrão mínimo de subsistência quando este se encontra em situação de enfermidade que o impossibilite de desempenhar sua atividade laborativa. Desta forma, o Estado possui o papel de resguardar o segurado frente a um risco social específico.

3.2 Do acréscimo de 25% na aposentadoria por invalidez

Dentre as aposentadorias concedidas pela Previdência Social, após preencherem seus requisitos, de acordo com a norma previdenciária positivada, a aposentadoria por invalidez poderá ser acrescida do percentual de 25% (vinte e cinco por cento) quando o segurado necessitar de assistência permanente de terceiros para realizar suas atividades diárias, conforme disciplina o art. 45, da Lei 8.213/91:

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

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

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

Da simples e objetiva leitura do texto legal, no que se refere ao adicional de 25% previsto em lei, percebe-se uma apreensão do legislador em buscar recursos para o sustento do segurado acometido da aposentadoria por invalidez. Deste modo, o aposentado que estiver inserido neste parâmetro receberá um bônus no seu benefício, com a finalidade do atendimento de suas necessidades básicas e necessárias.

Neste aspecto, Rodrigues (2016, p.20) tece o seguinte comentário:

Nos deparamos com a verdadeira natureza deste acréscimo, o qual visa notoriamente proteger a velhice e a pessoa portadora de deficiência, de forma a respeitar o princípio da dignidade da pessoa humana, e mais especificamente e de forma menos evidente, os princípios norteadores da assistência social, quais sejam, da supremacia do atendimento as necessidades sociais e do respeito à dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade.

No entendimento de Tsutsui (2014), embora as situações previstas de dependência de terceiros sejam exemplificativas, não é qualquer hipótese de assistência de terceiros que gera direito ao acréscimo de 25%, a assistência permanente de outra pessoa deve ser uma necessidade e não uma comodidade.

Nesse sentido, Miranda (2007) afirma que o acréscimo tem como pressuposto a necessidade de assistência contínua de outra pessoa para a realização das atividades do dia a dia, tais como alimentação, locomoção e higienização.

Logo, observamos que o segurado que se insere na hipótese de invalidez a ponto de fazer jus ao acréscimo em seu benefício, não tem condições de realizar atividades

cotidianas sem que outro possa auxiliá-lo, tais como, deambular, tomar banho, alimentar-se, levantar-se, dentre outras.

Miranda (2007) descreve ainda que tal estado de extrema incapacidade que faz com que o segurado dependa permanentemente de terceiros para a realização de tarefas cotidianas, sejam simples ou complexas, tornando-o apto ao enquadramento no art. 45, da Lei 8.213/91, é denominado de “grande invalidez”. Assim, a aludida “grande invalidez”, pode ser entendida como a incapacidade total e permanente de tal proporção que acarreta a necessidade permanente do auxílio de terceiros para o desenvolvimento das atividades cotidianas, em virtude da amplitude da perda da autonomia física, motora ou mental que impede a pessoa de realizar os atos diários mais simples, a consecução das necessidades fisiológicas, higiene, repouso, refeição, lazer, dentre outros.

O adicional de 25%, também conhecido como majoração, é reconhecida como uma parcela assistencial associada à aposentadoria por invalidez, sendo considerada uma exceção ao Princípio do Custeio, estabelecido pelo art. 195, §5º, da Constituição Federal, o qual vislumbra a correspondente fonte de recursos para a sua criação, já que neste caso específico, não há necessidade de contribuição, assim como nos demais casos de benefícios assistenciais presentes na nossa legislação.

Esse caráter assistencial pode ser compreendido quando o adicional vem assegurar auxílio financeiro ao aposentado que ante sua incapacidade, não consegue desempenhar os atos mais simplórios do cotidiano, carecendo de um cuidado permanente de outrem, ou seja, é uma norma de proteção previdenciária ao segurado, pois sua condição física, mental e psicológica lhe impõe gastos extras a que o mesmo não conseguirá prover nessa condição.

Torres (2012) menciona que a norma legal procurou a compensação dos gastos do segurado, isto é, com os custos pela contratação de uma pessoa que lhe garanta a assistência permanente para realizar as atividades diárias básicas, e que, de certo modo, fique amparado quanto ao aumento em seu rendimento. Contudo, o ônus da invalidez não decorre apenas de serviços de terceiros, mas de sobremodo, com a aquisição de equipamentos, como cadeira de rodas, muletas, remédios, sessões de fisioterapia etc.

Não obstante, a previsão da Lei 8.213/91 quanto ao adicional de 25% aos segurados aposentados por invalidez, a norma se furtou ao não descrever as hipóteses específicas dos casos de incapacidade que gera direito à vantagem previdenciária, todavia, o Regulamento da Previdência Social, através do anexo I, do Decreto 3.048/99, acrescenta previsão regulamentar quanto à relação das situações em que o segurado fará jus à majoração, *in verbis*:

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

Há controvérsias sobre a descrição taxativa das situações as quais o segurado teria direito ao recebimento do adicional de 25%, pois não competiria ao Decreto, sob pena de extrapolar seus limites, dispor de forma exaustiva sobre as doenças as quais o segurado necessita de amparo de terceiros.

Nessa discussão, consigna-se que os casos tipificados no regulamento não poderiam ser exaustivos, pois a grande invalidez depende de análise do caso concreto. Entretanto, pelo disposto no item 9, percebe-se que sua intenção não era mesmo limitar àqueles.

Para Ibrahim (2008), tais hipóteses elencadas no texto do Regulamento da Previdência Social são meramente exemplificativas. Do mesmo modo, Castro (2012) nos fala que apesar de existir norma regulamentadora sobre as referidas situações de concessão do adicional de 25%, destaca-se que o rol não pode ser considerado como exaustivo, pois outras situações podem levar o aposentado a necessitar de assistência permanente, o que pode ser comprovado por meio de perícia médica oficial.

De outro modo, existem alguns precedentes que levaram em consideração apenas os cenários descritivos do anexo I, do Decreto 3.048/99, sendo que tais situações enquadradas seriam presumidamente hipóteses de necessidade de terceiros, desconfigurando o deferimento à majoração por analogia, conforme ementas que seguem, respectivamente da Quinta e Sexta Turmas, do TRF-Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL DE 25%. NECESSIDADE DE AUXÍLIO PERMANENTE DE TERCEIROS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91, "o valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25%".
2. Em casos de benefício por incapacidade, o julgador firma sua convicção, via de regra, por meio de prova pericial.
3. Tratando-se de situação não enquadrada no Anexo I do Decreto 3.048/99, e mostrando-se desnecessário o auxílio permanente de terceiros para que o segurado pratique os atos da vida diária, inviável a concessão do adicional de 25%.

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MARCO INICIAL. ADICIONAL DE 25%. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. MANUTENÇÃO.

1. Comprovado pelo conjunto probatório que a parte autora é portadora de enfermidades que a incapacitam total e definitivamente para o trabalho, é de ser mantida a sentença quanto à concessão de aposentadoria por invalidez.
2. Marco inicial do benefício alterado para a data do laudo judicial.
3. Verificada a desnecessidade de assistência permanente de outra pessoa e que a situação da parte autora não se enquadra em nenhuma daquelas previstas no Anexo I do Decreto 3.048/99, é indevido o adicional de 25% previsto no art. 45 da LBPS.
4. Atendidos os pressupostos legais, quais sejam a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável (art. 273 do CPC), é de ser mantida a antecipação da tutela deferida na sentença.

Na esfera do pedido administrativo do acréscimo, destaca-se o teor do art. 216, da IN-Instrução Normativa INSS/PRES 77/2015, que prevê que o valor do adicional será devido desde a data do seu requerimento administrativo. Todavia, a Autarquia Previdenciária (INSS) tem o dever de observar, no momento da perícia médica, se a assistência permanente de terceiros para o segurado inválido é favorável desde a concessão da aposentadoria, ou seja, se a aposentadoria por invalidez já deve ser concedida com a majoração:

Art. 216. O aposentado por invalidez a partir de 5 de abril de 1991, que necessitar da assistência permanente de outra pessoa, terá direito ao acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da renda mensal de seu benefício, **ainda que a soma ultrapasse o limite máximo do salário de contribuição**, independentemente da data do início da aposentadoria sendo devido a partir:

- I - da data do início do benefício, quando comprovada a situação na perícia que sugeriu a aposentadoria por invalidez; ou
- II - da data do pedido do acréscimo, quando comprovado que a situação se iniciou após a concessão da aposentadoria por invalidez, ainda que a aposentadoria tenha sido concedida em cumprimento de ordem judicial. (grifo nosso)

Torna-se cristalino que o acréscimo de 25% será devido mesmo que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal e será reajustado proporcionalmente, quando a aposentadoria por invalidez for majorada. Assim, enquanto persistir a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, o segurado terá direito ao referido adicional.

Na esfera judicial, quando ocorre a negativa administrativa do requerimento da majoração, existem posicionamentos sobre a necessidade de comprovação de cuidados permanentes de outra pessoa. Vejamos:

ACÇÃO ACIDENTÁRIA - ADICIONAL DE 25% SOBRE A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - NECESSIDADE PERMANENTE DE INTERVENÇÃO DE TERCEIRO - PROVA PERICIAL - FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA - AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO À PERÍCIA. 1. AINDA QUE SUCINTO, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO SE O LAUDO RESPONDEU AOS QUESITOS APRESENTADOS PELAS PARTES E CONCLUIU O SEU ENTENDIMENTO TÉCNICO SOBRE OS FATOS. ALÉM DISSO, O JUÍZO NÃO SE ENCONTRA VINCULADO AO LAUDO PERICIAL, DEVENDO SE SERVIR DE TODOS OS DEMAIS MEIOS DE PROVA NA FORMAÇÃO DE SUA CONVICÇÃO. 2. O ADICIONAL DE 25% SOBRE A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, PREVISTO NA LEI 8213/91, NÃO É CONSEQÜÊNCIA DE QUALQUER INCAPACIDADE FÍSICA OU MENTAL, AINDA QUE EXISTAM PARA O SEGURADO LIMITAÇÕES NA PRÁTICA DE CERTOS ATOS DO COTIDIANO. O BENEFÍCIO SOMENTE É CABÍVEL EM SE TRATANDO DE INCAPACIDADE PERMANENTE PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADES DIÁRIAS E CORRIQUEIRAS, NECESSITANDO TOTALMENTE DO AUXÍLIO DE TERCEIROS¹⁰.

Ademais, sobre a referida comprovação da necessidade de terceiros para a concessão dos 25%, vale consignar:

ACÇÃO ACIDENTÁRIA ADICIONAL DE 25% SOBRE A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - Procedência. REEXAME NECESSÁRIO. Laudo de estudo psicossocial firmado por assistente social insuficiente para determinar estado atual da obreira e a efetiva permanente necessidade de ajuda de terceiros para atos rotineiros. Convertido o julgamento em diligência para complementação da prova técnica, mediante perícia por profissional médico¹¹.

Miranda (2007), esclarece que a carência da assistência permanente de terceiros não necessita ser concomitante às condições que deram origem ao evento invalidez, ou seja, a situação que autorize o acréscimo de 25% pode ocorrer de forma superveniente à concessão da aposentadoria por invalidez. Desta feita, deverá o segurado protocolar seu pedido administrativo na autarquia previdenciária.

Finalmente, conforme dispõe o art. 45, parágrafo único, do Decreto 3.048/99, o acréscimo de 25% associado à aposentadoria por invalidez, não será incorporado ao valor da pensão por morte devida aos dependentes, visto que com a morte do segurado cessará a necessidade de assistência permanente de outra pessoa.

¹⁰ (TJ-DF - AC: 20020110619538 DF, Relator: J.J. COSTA CARVALHO, Data de Julgamento: 06/03/2006, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: DJU 04/04/2006 Pág.: 136)

¹¹ (TJ-SP - APL: 218053520098260344 SP 0021805-35.2009.8.26.0344, Relator: Antonio Tadeu Ottoni, Data de Julgamento: 03/07/2012, 16ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 01/08/2012)

4 DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - BPC

4.1 Benefício assistencial ao deficiente

Segundo Boschetti (2006), com a Constituição Federal de 1988, os direitos sociais assumiram um novo papel e uma posição diferenciada, ganhando o *statu quo* de direito fundamental. Nesse processo de conquista de direitos sociais, a previsão constitucional transformou e fortaleceu os sentidos da Assistência Social no Brasil, deslocando-a do âmbito de uma regulação unicamente moral para o de uma vinculação propriamente jurídica.

Nesse discurso, percebe-se que, conforme o art. 203 da CF/88, a Assistência Social, como uma política da Seguridade Social, será estendida a quem dela precisar, sem exigência contributiva, para a garantia do atendimento às necessidades básicas dos menos favorecidos.

Assim, nas palavras Ibrahim (2011), a Assistência Social será prestada a quem dela necessitar, uma vez que independe de contribuição do beneficiário, não possui carência, sendo que o único requisito para a obtenção do auxílio assistencial é a prova de que o potencial assistido é desprovido de recursos necessários para sua manutenção.

Confirmando esse pensamento, Santos (2015) salienta que o respeito à dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao direito a benefícios e serviços de qualidade são exigências da lei para a concessão da cobertura assistencial. A Assistência Social não pode ser imposta, mas, sim, prestada em razão da vontade do necessitado, quando suas condições pessoais o permitirem.

No que se refere às diretrizes, objetivos e o funcionamento da Assistência Social, eles estão disciplinados através da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), Lei 8.742/93, que regulamenta os artigos 203 e 204, da CF/88. Contudo, de acordo com Medeiros (2006), para que houvesse regulamentação desse direito, foi necessário o acionamento do judiciário via STF- Supremo Tribunal Federal:

Em 8 de novembro de 1993, antes da publicação da LOAS, foi impetrado o Mandado de Injunção n. 448/RS perante o STF, no qual se requeria a regulamentação do inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, dispositivo que instituiu o benefício assistencial (Rio Grande do Sul, 1997). O mandado de injunção é o meio constitucional posto à disposição de quem se considerar prejudicado pela falta de norma regulamentadora que torne viável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania (CF, artigo 5º, LXXI). Em 5 de setembro de 1994, a ação foi julgada e o STF reconheceu a mora do Congresso Nacional na regulamentação daquele inciso. A ação foi impetrada por deficientes que afirmavam ser incapacitados para o

desempenho de atividades no padrão regular de trabalho e não possuir recursos para seu sustento. Nos limites do mandado de injunção, o julgamento demonstrou a emergência da questão e a disposição do Poder Judiciário em atuar pela garantia do direito à assistência social.

O Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social – BPC está previsto na Lei n. 8.742/93 (LOAS), como um benefício da Assistência Social, integrante do Sistema Único da Assistência Social – SUAS, sendo concedido pela União com recursos do orçamento da Seguridade Social e de outras fontes, conforme dispõe o art. 204 da CF/88. E tem como administrador responsável pelo reconhecimento e manutenção do benefício, o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

De acordo com o art. 20, da Lei 8.742/93, o benefício é a garantia de um salário mínimo mensal às pessoas com deficiência e aos idosos com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. Sendo que para os efeitos do disposto, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, não se trata propriamente de um benefício previdenciário, mas sim de benefício assistencial, visto que há ausência de contribuição para requerê-lo, bem como sua regulamentação se encontrar em Lei Orgânica e não no rol dos benefícios do art.18, da Lei 8.213/91. Tal premissa é vista também por alguns tribunais, conforme julgado abaixo do TRF da 2ª Região:

EMENTA EX-COMBATENTE. ART. 53 DO ADCT- Ato das Disposições Constitucionais Transitórias DE 1988. ÓBITO OCORRIDO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.059/90. PENSÃO ESPECIAL DIVIDIDA ENTRE O CONJUNTO DOS DEPENDENTES EM COTAS-PARTES IGUAIS. HABILITAÇÃO DE FILHA MAIOR INVÁLIDA. SÍNDROME DE DOWN. POSSIBILIDADE. ACUMULAÇÃO DA PENSÃO COM O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL - BPC-LOAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A concessão da pensão especial de ex-combatente exige a observância de regimes específicos de concessão. Isto se deve ao fato de que, dependendo da data do óbito do instituidor do benefício, a sistemática de concessão da aludida pensão poderá ser regida pela Lei 4.242/63, combinada com a Lei 3.765/60 - caso o óbito tenha se dado antes da Constituição de 1988 - ou pela Lei 8.059/90, que disciplina o art. 53 do ADCT de 1988, se o ex-combatente tiver falecido durante a sua vigência. 2. A Lei nº 8.059/90 propiciou a habilitação da viúva e filhas, de qualquer condição, desde que fossem solteiras, menores de 21 anos ou inválidas (art. 5º), podendo o benefício ser requerido a qualquer tempo (art. 10), sendo que, com a morte do ex-combatente, a pensão deve ser dividida entre o conjunto dos dependentes em cotas-partes iguais (art. 6º). 3. O art. 53, inciso II do ADCT, estabelece que a pensão especial de ex-combatente não pode ser acumulada com quaisquer outros rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários. No

período em que houve concomitância de pagamentos/recebimentos do Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social - BPC-LOAS e pensão especial de ex-combatente, os valores deverão ser compensados, pois inacumuláveis. 4. Remessa necessária conhecida e improvida.

Àqueles que se encontram em situação de vulnerabilidade social, será devido o amparo pelo Estado como forma de assegurar uma vida digna de acordo com o princípio da dignidade da pessoa humana. Convém salientar que o ordenamento jurídico faz menção a dois requisitos no tocante ao benefício assistencial ao deficiente, quais sejam, condição de deficiente e comprovação de não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

No que tange à caracterização da deficiência e do impedimento de longo prazo - aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de dois anos- devemos observar as alterações trazidas pela Lei 13.146/2015, Estatuto da Pessoa com Deficiência, que conferiu nova redação ao art. 20, da LOAS, onde o entendimento da deficiência foi ampliado para considerar não apenas a incapacidade para o trabalho, mas também o de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Deste modo, Costa (2013) afirma que a incapacidade, deficiência é um conceito em evolução, que resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras devidas às atitudes e ao ambiente. E que através de uma perícia biopsicossocial pode ser verificada a perspectiva biológica, individual e social, pois a incapacidade e a deficiência estão focadas em outras bases que não somente a da doença apresentada.

As barreiras dispostas no referido Estatuto já se encontram definidas no inciso IV, do art. 3º, como sendo qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança, entre outros. Tais barreiras podem ser urbanísticas, arquitetônicas, nos transportes, nas comunicações e na informação, atitudinais e tecnológicas.

Para Costa (2013), a análise da incapacidade laboral ou mesmo para a vida independente, não deve limitar-se, tão somente, numa aferição das patologias, feita por um perito médico, haja vista que a avaliação do ambiente socioeconômico é imprescindível para a o diagnóstico da incapacidade ou deficiência de um indivíduo, conforme estabelecido na

Convenção Internacional sobre Direitos das Pessoas com Deficiência, homologada pela ONU em 13.12.2006, e ratificada pelo Brasil, através do Decreto 6.949/2009.

No âmbito judicial, a TNU-Turma Nacional de Uniformização já firmou posicionamento no sentido de que, para se verificar a incapacidade para os atos da vida independente para fins de concessão do BPC, não se exige que o indivíduo seja totalmente dependente de terceiros para os atos da vida cotidiana, mas, sim, que o requerente tenha efetivamente comprometida sua capacidade produtiva lato sensu. Neste sentido, a TNU editou a Súmula nº 29, com o seguinte teor: Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.

Desse modo, restou pacificado que a incapacidade que ensejaria a concessão do benefício assistencial é a incapacidade laborativa, de prover o próprio sustento, e não para desempenhas atividades da vida diária, como se observa em algumas ementas, a título exemplificativo:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI Nº 8.742, DE 1993 (LOAS). REQUISITOS LEGAIS. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA OU IDOSA. COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE PROVER A SUA PRÓPRIA MANUTENÇÃO OU TÊ-LA PROVIDA POR SUA FAMÍLIA. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. DEFICIÊNCIA RECONHECIDA POR LAUDO PERICIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO A PARTIR DA DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS. CUSTAS. ISENÇÃO. (...) 3. A incapacidade para a vida independente deve ser entendida não como falta de condições para as atividades mínimas do dia a dia, mas como a ausência de meios de subsistência, visto sob um aspecto econômico, refletindo na possibilidade de acesso a uma fonte de renda. 4. Laudo médico pericial (fls. 86/88) concluiu que, em razão das doenças, hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, hipercolesterolemia e catarata, há incapacidade laborativa, "devido à extensão e gravidade das patologias por ela apresentadas e o caráter crônico e irreversível das mesmas". 5. Tendo, então, sido comprovada sua miserabilidade, por prova testemunhal (fls. 47/48), é forçoso reconhecer que tem a autora direito à concessão do benefício de assistência social, desde a data da citação, tendo em vista, a ausência do requerimento administrativo. (...)".¹²

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. INCAPACIDADE COMPROVADA POR LAUDO PERICIAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal prevê a concessão de benefício assistencial no valor de um salário-mínimo mensal ao idoso e à pessoa portadora de deficiência que comprovem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. O legislador ordinário regulamentou o benefício através da Lei 8.742/93, definindo como portador de deficiência, para fins da concessão do benefício, a pessoa incapaz

¹² Tribunal Regional Federal da 1ª Região, AC - APELAÇÃO CIVEL – 200801990134355, Segunda Turma, e-DJF1 DATA:05/03/2009 PAGINA:186

para a vida independente e para o trabalho, e como família incapaz de prover a manutenção aquela cuja renda familiar per capita seja inferior 1/4 do salário-mínimo. 2. Quanto à verificação da deficiência - cerne da controvérsia -, deve-se ter como incapacitado aquele impassível de prover sua subsistência sob condições normais de trabalho e que não possua condições econômicas para prover sua manutenção por outros meios (TRF 4ª Região, AC 463283, Rel. Juiz CELSO KIPPER, DJU 12/03/2003), devendo o julgador estar atento às condições individuais do autor, sejam elas pessoais ou referentes ao meio social em que se encontra inserido. 3. Hipótese em que o laudo pericial atestou que a apelada foi acometida de poliomielite aos 4 anos de idade, doença que acarretou em "sequelas comprometendo todo membro inferior esquerdo, tornando-a incapaz de realizar qualquer atividade profissional". 4. O pleito sucessivo do INSS objetivando a anulação da sentença para que a perícia seja realizada por médico especialista em psiquiatria não merece acolhimento, pois resta bastante claro, pelo que consta nos autos, que a deficiência da autora não condiz em nada com problemas mentais, vez que se trata de sequela física decorrente de poliomielite. 5. Apelação improvida.¹³

Em relação ao critério da hipossuficiência econômica do indivíduo, deve ser observado o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93, que considera carecer do benefício o portador de deficiência que não possua meios de manter sua subsistência ou tê-la provida por sua família, tendo como renda per capita familiar valor inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo em vigor, e caso seja enquadrado nestas condições, é que haverá a concessão do benefício.

Esse parâmetro de 1/4 (um quarto) do salário mínimo, como limitador de renda per capita familiar, tem ocasionado algumas divergências com relação à interpretação da norma, pois tal percentual não pode ser considerado como baliza impeditora do acesso à garantia de uma vida digna. Neste entendimento, Costa (2013, p. 167) nos revela que:

A regra contida na LOAS, não pode notadamente no que respeita ao limite do 1/4 (um quarto) de renda per capita, não deve ser tomada em sua literalidade, sob pena de comprometer-se o objetivo do próprio BPC: propiciar aos deficientes e pessoas idosas um mínimo de dignidade, eis que não podem, sabidamente, utilizar o trabalho como meio para garantia de suas subsistências.

De igual modo, alguns tribunais têm analisado a questão da renda sob uma perspectiva contrária ao adotado atualmente pelo INSS. A exemplo, observa-se os julgados do TRF da 1ª Região e da 4ª Região, que nos moldes das decisões abaixo, contrapõem as exigências do art. 20, da Lei 8.742/93, com outros parâmetros definidores de pobreza:

Processo: AC 2003.38.02.001517-3/MG; APELAÇÃO CIVEL
Relator: JUÍZA FEDERAL ROGÉRIA MARIA CASTRO DEBELLI
Órgão Julgador: 2ª TURMA SUPLEMENTAR
Publicação: e-DJF1 p.99 de 14/09/2011

¹³ AC 00041195220104059999, Desembargador Federal Edílson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data:14/04/2011 - Página:438.

Data da Decisão: 24/08/2011

Decisão: A Turma, à unanimidade, deu parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora e negou provimento ao recurso de apelação do INSS, bem como à remessa oficial tida por interposta.

Ementa: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA A VIDA INDEPENDENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA DEMONSTRADA. INTERPRETAÇÃO INTEGRATIVA DA LEI DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. 1. Remessa oficial, tida por interposta, de sentença proferida na vigência da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Não incide, na hipótese, os artigos 475, § 2º, do Código de Processo Civil ou 13 da Lei nº 10.259/01, em virtude de não ter sido demonstrado que o conteúdo econômico do pleito é de valor inferior a 60 salários mínimos.

2. O comprometimento da aptidão física para o autor assumir o ônus de sua subsistência, com o mínimo de dignidade, decorre da deficiência que lhe impede o acesso ao mercado de trabalho, bem como à prática dos atos da vida independente, tomado o termo como a aptidão para gerir com autonomia a própria vida.

3. A hipossuficiência financeira se mostra evidente porquanto a renda per capita do núcleo familiar no qual se insere o autor situa-se no patamar de ½ salário mínimo, circunstância que não afastava a pertinência da fruição da prestação assistencial. Normas legisladas supervenientes à Lei n.º 8.742/93 que disciplinaram as políticas de amparo e assistência social promovidas pelo Governo Federal estabeleceram o critério de ½ salário mínimo como parâmetro definidor da linha da pobreza (Leis n.º 10.836/01 (Bolsa-família), n.º 10.689/03 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação), n.º 10.219/01 (Bolsa-escola).

4. Embora o Supremo Tribunal Federal já tenha se pronunciado por meio da Adin nº. 1232 quanto à constitucionalidade do art. 20 da Lei nº. 8.749/86, bem assim dos requisitos que lá se encerram para a concessão do benefício de amparo assistencial, a questão atinente à comprovação da carência financeira para fins de concessão do benefício assistencial vem sofrendo modificações jurisprudenciais com o fito de adequar a declaração de constitucionalidade com o princípio da dignidade da pessoa humana. Tais alterações jurisprudenciais, sem questionar a constitucionalidade do art. 20 da Lei nº 8.742/93, tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República para admitir que o critério de ¼ do salário mínimo pode ser conjugado com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do indivíduo, posição que encontra amparo na jurisprudência deste Tribunal, da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais e do Superior Tribunal de Justiça.

5. Recurso adesivo deduzido pela parte autora parcialmente provido para adequar o consectário legal de juros moratórios aos termos do item 6.

6. Recurso de apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta desprovidos.

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE. CRITÉRIO ECONÔMICO. 1. O benefício assistencial é devido à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Demonstrada a incapacidade do demandante para atividades laborativas, bem como a condição socioeconômica de vulnerabilidade, deve ser concedido o benefício assistencial. 3. Em relação ao pressuposto econômico, o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/1993 - LOAS estabelecia que seria considerada hipossuficiente a pessoa com deficiência ou idoso cuja família possuísse renda per capita inferior a ¼ do salário mínimo. O Supremo Tribunal Federal, ao analisar os recursos extraordinários 567.985 e 580.963, ambos submetidos à repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, assim como do art. 34 da Lei 10.741/2003, permitindo que o requisito econômico, para fins de concessão do benefício assistencial, seja auferido caso a caso.

Nota-se, portanto, um evidente posicionamento judicial no sentido de não considerar a regra de ¼ (um quarto) do salário mínimo de renda per capita para a concessão

do BPC, haja vista que deve haver uma análise mais criteriosa do núcleo familiar daquele que requereu o benefício, de forma a verificar as reais condições socioeconômicas do indivíduo e o seu grau de vulnerabilidade social.

E, de igual modo, a Corte Suprema do Brasil entendeu que o critério legal do § 3º, do art. 20, da LOAS, para parâmetro do estado de carência socioeconômica, é inconstitucional, conforme se colhe de ementa abaixo transcrita:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que “considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo”. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso a Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. RE 567985 / MT - MATO GROSSO Relator (a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator (a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES.

Desta forma, o STF declarou a inconstitucionalidade do § 3º, do art. 20, da Lei 8.742/93, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Contudo, mesmo com a declaração de inconstitucionalidade incidental do

referido parágrafo, não foi declarada a nulidade da norma e, assim, a Administração Previdenciária continua a adotar os preceitos de renda da Lei Orgânica da Assistência Social.

Isto posto, a análise da situação socioeconômica deve ser mensurada com base no caso concreto, estendendo sua aplicação e não limitando à renda per capita do grupo familiar, pois esta, por si só, não tem a capacidade de avaliar a hipossuficiência e o grau de necessidade do indivíduo, o qual pode ser aferido através de um procedimento complexo e interdisciplinar.

Tal entendimento é também defendido por Ibrahim (2011), que salienta ser necessário que a Autarquia Previdenciária se adapte ao novo conceito de renda per capita, para que o BPC seja concedido ao requerente que preencher todos os outros requisitos exigidos na lei, mesmo que sua renda per capita esteja superior à $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo. E, desta forma, o Estado estaria propiciando a universalização da cobertura do benefício assistencial social.

Logo, frente a um pedido administrativo de benefício assistencial ao deficiente, cabe ao INSS mensurar tanto a deficiência quanto a condição econômica do requerente, por meio de uma avaliação médica e social, com fins de avaliar se o indivíduo possui impedimento de longo prazo de uma das naturezas descritas em lei, que em interação com as barreiras existentes na vida em sociedade, seja capaz de prejudicá-lo na sua interação com os demais indivíduos.

4.2 Da (Im)possibilidade da majoração ao benefício assistencial ao deficiente

Conforme já abordado, o art. 45, da Lei 8.213/91 traz a concessão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) aos segurados que percebem Aposentadoria por Invalidez e que dependam da ajuda de terceiros para suas atividades diárias. Todavia, mostra-se ausente qualquer menção ou previsão legal para os demais beneficiários do RGPS ou da Assistência Social, ainda que tenham dependência permanente de outrem.

Nesse pensamento, Miranda (2007, p. 182) nos fala sobre o alcance do adicional de 25% para outras aposentadorias: *...não há permissivo legal ou interpretação admissível que permita estendê-lo a outras espécies de benefícios.*

Com efeito, Pantaleão (2017) expõe que a garantia estabelecida pelo legislador não esta consubstanciada exclusivamente no tipo de aposentadoria, mas na condição de INVALIDEZ do segurado. E é justamente por tal condição que a lei garantiu ao aposentado um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) no valor do benefício, a fim de que o custo na contratação deste terceiro, pudesse ser amparado pelo aumento em seu rendimento.

Assim, segundo Ximenes [s.d.], uma análise pela literalidade da lei em seu sentido estritamente formal, apresenta-se indevido o adicional de 25% (vinte e cinco por cento) ao titular do BPC quando necessitar de auxílio permanente de terceiro, como ocorre com a Aposentadoria por Invalidez, mesmo que possua critérios idênticos de majoração. Esta distinção é entendida como um tratamento diferenciado ou anti-isonômico.

Todavia, Gueller (2008, p.54), declara que:

Entendem que aqueles que possuem outro tipo de aposentadoria e venham a necessitar de ajuda de terceiro não fazem jus ao benefício, em verdadeira afronta ao princípio da isonomia, tratando desigualmente os segurados que se encontram na mesma situação.

Percebe-se que, embora as necessidades e limitações de atividade laboral sejam as mesmas, aquele cidadão detentor do benefício assistencial ao deficiente, por toda a legislação atual, não terá o acréscimo no seu benefício. Nesta direção, fica claro a diferenciação dada em decorrência dos regimes de caráter contributivo e não contributivo, respectivamente, da Aposentadoria por Invalidez e do BPC, preponderando-se, então, o fim financeiro em detrimento do fim social.

Não obstante, Pitol (2016) aponta que parte dos juristas se posicionam com base no princípio da legalidade, a não prover o adicional de 25%, para os casos em que o segurado não seja aposentado por invalidez. Tal entendimento é estritamente formalista, já que a extensão desse acréscimo para outros casos diversos da aposentadoria por invalidez, afrontaria o princípio da legalidade e do custeio, ambos previstos na CF/88, e que a concessão a outros benefícios seria critério político, de âmbito legislativo e econômicos.

De outro modo, sob o prisma constitucional e principiológico, nota-se que a previsão do adicional de 25% é tão somente uma hipótese objetiva, isto é, em razão de uma grande incapacidade do aposentado com necessidade do apoio de terceiros, ele terá uma proteção mais ampliada e extensiva. E, nesse contexto, dentro dessa interpretação sistêmica da norma, aliada ao princípio da isonomia, a necessidade de cuidados de terceiros em razão da invalidez, não deve ter um tratamento restritivo, de modo que se estaria tratando iguais de maneira desigual, ferindo o direito à vida, a dignidade da pessoa humana, à saúde e o alcance de suas necessidades básicas.

Kertzman (2014, p. 85) leciona que:

“a interpretação da norma previdenciária tem por objetivo extrair o verdadeiro significado do regramento jurídico. O intérprete deve penetrar na norma, buscando

seu sentido, seu alcance e a extensão de sua *finalidade*. Qualquer lei necessita de interpretação. Mesmo uma lei “clara” deve ser interpretada, pois, para se chegar à conclusão de que esta tem sentido auto explicável, é necessário, de antemão, interpretá-la”.

Ainda, vale destacar as palavras de Guerra Filho (2001), onde o sistema normativo não é mais concebido como um conjunto fechado de regras, que, para cada fato, apresentaria a consequência jurídica decorrente, mas sim, como um sistema aberto, para dar conta das peculiaridades de cada caso concreto. Tendo-se no Estado Democrático de Direito, a prevalência do bem comum, marco dos princípios constitucionais.

Dessa forma, torna-se possível a ampliação da norma, de extensão do adicional de 25% para outros beneficiários, haja vista a atuação finalística de caráter social e protetiva à vida, desde que o segurado demonstre completamente a condição de invalidez e a necessidade de assistência de terceiros para os atos da vida diária de forma permanente.

Nesse diapasão, Rodrigues (2016) nos evidencia que o art. 45, da Lei 8.213/91 tem natureza puramente assistencial, e a aplicação deste dispositivo exclusivamente aos aposentados por invalidez, viola não só os princípios da isonomia e o da dignidade da pessoa humana, como também os princípios que regem a assistência social no Brasil, quais sejam, supremacia do atendimento das necessidades sociais, universalização dos direitos sociais, respeito à dignidade do cidadão e igualdade de direitos no acesso ao atendimento.

Porquanto, em virtude das intemperes da vida que acomete os indivíduos, os operadores do direito adentraram em busca de uma tutela jurisdicional, pautando-se o direito do segurado nos princípios constitucionais, e sustentando a afronta aos princípios da isonomia, da dignidade da pessoa humana e da proteção social para diminuir o tratamento desigual aos beneficiários. Na esfera judicial, vários segurados buscam a garantia do art. 45, da Lei 8.213/1991, contudo, muitas decisões são impugnadas sob o argumento de que a lei só prevê este benefício aos aposentados por invalidez.

A exemplo de alguns entendimentos, a Terceira e Quinta Turmas do TRF da 4ª Região, expressaram-se no sentido formalista da norma pela inaplicabilidade do adicional de 25% a outros benefícios, e, portanto, inoperante também ao BPC, como se observa dos seguintes julgados:

EMBARGOS INFRINGENTES. ACRÉSCIMO DE 25% PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE. INAPLICABILIDADE. 1. O dispositivo do art. 45 da Lei 8.213/91 prevê a possibilidade de acréscimo de 25% ao valor percebido pelo segurado, quando este necessitar de assistência permanente de outra pessoa, apenas nos casos de aposentadoria por invalidez. 2. **A extensão do benefício a casos outros que não a aposentadoria por invalidez viola os**

princípios da legalidade (artigo 5º, II e 37, caput, da Constituição da República) e da contrapartida (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal). 3. A falta de igual proteção a outros beneficiários com igual necessidade de assistência não constitui necessária lacuna ou violação da igualdade, pela razoável compreensão de que ao inválido o grau de dependência é diretamente decorrente da doença motivadora do benefício - isto não se dando automaticamente nos demais benefícios previdenciários. 4. A extensão do auxílio financeiro pela assistência ao inválido para outros benefícios previdenciários é critério político, de alteração legislativa, e não efeito de inconstitucionalidade legal.¹⁴

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 45 DA LEI DE BENEFÍCIOS. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ACRÉSCIMO DE 25%. IMPOSSIBILIDADE.** O art. 45 da Lei 8.213/91 prevê a possibilidade de acréscimo de 25% ao valor percebido pelo segurado, quando este necessitar de assistência permanente de outra pessoa, apenas nos casos de aposentadoria por invalidez, **não podendo ter sua aplicação estendida a outras espécies de benefícios, por ausência de previsão legislativa.** Precedentes da Terceira Seção desta Corte.¹⁵ (grifo nosso)

Igualmente, no âmbito da Sexta Turma do TRF da 4ª Região, os julgados têm se mostrando imperiosos a não aplicação do adicional de 25% às outras espécies de benefícios. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. ACRÉSCIMO DE 25% PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INAPLICABILIDADE. O dispositivo do art. 45 da Lei 8.213/91 prevê a **possibilidade de acréscimo de 25%** ao valor percebido pelo segurado, quando este necessitar de assistência permanente de outra pessoa, **apenas nos casos de aposentadoria por invalidez, não podendo ser estendida** à aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular a parte autora.¹⁶ (grifo nosso)

De modo igual, alinham-se as palavras do ilustre Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, da Quinta Turma do TRF da 4ª Região, nos autos da Apelação Cível n. 0017373-51.2012.404.9999, o qual considerou que a lei é taxativa quanto à previsão do adicional apenas à aposentadoria por invalidez, conforme os seguintes trechos do voto de sua lavra:

[...] parece-me que a concessão da vantagem postulada não decorre de uma simples interpretação da norma. A norma expressamente deixa de contemplar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ou contribuição. De igual maneira, a hipótese não é de analogia, seja ela analogia *legis* ou analogia *juris*, na definição de Karl Larenz, que é utilizada também por Carlos Maximiliano. A extensão do acréscimo de 25% aos casos de aposentadoria, assim, implica reconhecimento da invalidez parcial da norma [...] A propósito, a se entender que a criação da vantagem não

¹⁴ TRF4, EINF 0017373-51.2012.404.9999, Terceira Seção, Relatora Vânia Hack de Almeida, D.E. 21/08/2014

¹⁵ TRF4, AG 0006916-13.2014.404.0000, Quinta Turma, Relatora Taís Schilling Ferraz, D.E. 16/04/2015

¹⁶ TRF4, AC 5004832-46.2014.404.7115, Sexta Turma, Relator p/ Acórdão (auxílio Kipper) Paulo Paim da Silva, juntado aos autos em 04/05/2015

poderia se restringir à aposentadoria por invalidez, a sua extensão deveria ser feita a todos os benefícios previstos no artigo 201 da Constituição Federal, que é a regra matriz de tudo o que dispõe no particular a Lei 8.213/91. Não haveria por que deixar de contemplar, por exemplo, o auxílio-doença e a pensão, pois a necessidade de amparo de terceira pessoa pode atingir também, eventualmente, os titulares dos referidos benefícios. Por outro lado, a se entender que o acolhimento do pedido não dependeria de declaração de inconstitucionalidade parcial da norma com redução de texto, mas sim decorreria de extensão do direito nela previsto a situação diversa, avultaria, a meu sentir, um outro problema. É que o reconhecimento do direito à vantagem para os casos de aposentadoria por tempo de serviço ou contribuição, não adviria, neste caso, de mera interpretação extensiva, mas sim de processo de integração, mediante analogia, uma vez que partindo de norma existente, que regula caso diverso, se estaria a conceder a vantagem a pessoas que estão em outra situação. Em suma, tenho que, a despeito dos relevantes fundamentos do eminente Relator, **o direito invocado não encontra amparo no ordenamento jurídico**. Assim, peço vênias para adotar a linha que norteou precedentes desta Corte.¹⁷ (grifo nosso)

Compreende-se, nesse momento, que o deferimento judicial de auxílio não previsto em lei para outros benefícios, implicaria violação dupla à Constituição. Primeiro, ao princípio da separação dos poderes, art. 2º, da CF/88, onde o aplicador do direito estaria invadindo a seara do legislador ao conceder a extensão da majoração aos demais segurados. Segundo, ao princípio da contrapartida, art. 195, § 5º, da CF/88 e art. 125, da Lei 8.213/91, o qual é vedada a criação, majoração ou extensão de benefício ou serviço da seguridade social sem a correspondente fonte de custeio total, portanto, configurando numa prática inconstitucional.

Por outro lado, existe a possibilidade de interpretação da norma prescrita no art. 45, da Lei de Benefícios, sob o argumento do respeito aos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, rebatendo as premissas sobre as quais se baseiam os formalistas. Pensamento este, que empreende interpretação predominantemente teleológica e induz a uma reflexão a respeito do próprio conceito de justiça.

Mormente, na jurisdição do referido Tribunal Federal da 4ª região, as decisões mais recentes apontam para um certo grau de divergência relevante entre os seus julgadores. Oportunamente, no julgamento da Apelação Cível n. 0017373-51.2012.404.9999, a Quinta Turma decidiu, por maioria, pela possibilidade de extensão do acréscimo de 25% aos demais benefícios não decorrentes de invalidez, entendimento sintetizado na ementa abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. ART. 45 DA LEI DE BENEFÍCIOS. ACRÉSCIMO DE 25% INDEPENDENTEMENTE DA ESPÉCIE DE APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE OUTRA PESSOA. NATUREZA ASSISTENCIAL DO ADICIONAL. CARÁTER PROTETIVO DA NORMA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRESERVAÇÃO DA DIGNIDADE DA

¹⁷ TRF4, AC 0017373-51.2012.404.9999, Quinta Turma, Relator Ricardo Teixeira, D.E. 13/09/2013

PESSOA HUMANA. DESCOMPASSO DA LEI COM A REALIDADE SOCIAL. 1. A possibilidade de acréscimo de 25% ao valor percebido pelo segurado, em caso de este necessitar de assistência permanente de outra pessoa, é prevista regularmente para beneficiários da aposentadoria por invalidez, **podendo ser estendida** aos demais casos de aposentadoria **em face do princípio da isonomia**. 2. A doença, quando exige apoio permanente de cuidador ao aposentado, merece igual tratamento da lei a fim de conferir o mínimo de dignidade humana e sobrevivência, segundo preceitua o art. 201, inciso I, da Constituição Federal. 3. **A aplicação restrita** do art. 45 da Lei nº. 8.213/1991 **acarreta violação ao princípio da isonomia e, por conseguinte, à dignidade da pessoa humana, por tratar iguais de maneira desigual**, de modo a não garantir a determinados cidadãos as mesmas condições de prover suas necessidades básicas, em especial quando relacionadas à sobrevivência pelo auxílio de terceiros diante da situação de incapacidade física ou mental. 4. O fim jurídico-político do preceito protetivo da norma, por versar de direito social (previdenciário), deve contemplar a analogia teleológica para indicar sua finalidade objetiva e conferir a interpretação mais favorável à pessoa humana. A proteção final é a vida do idoso, independentemente da espécie de aposentadoria. 5. O acréscimo previsto na Lei de Benefícios possui natureza assistencial em razão da ausência de previsão específica de fonte de custeio e na medida em que a Previdência deve cobrir todos os eventos da doença. 6. O descompasso da lei com o contexto social exige especial apreciação do julgador como forma de aproximá-la da realidade e conferir efetividade aos direitos fundamentais. A jurisprudência funciona como antecipação à evolução legislativa. 7. A aplicação dos preceitos da Convenção Internacional sobre Direitos da Pessoa com Deficiência assegura acesso à plena saúde e assistência social, em nome da proteção à integridade física e mental da pessoa deficiente, em igualdade de condições com os demais e sem sofrer qualquer discriminação.¹⁸ (grifo nosso)

Destarte, vale colacionar os princípios norteadores que o Desembargador Relator Rogério Favreto afirmou em seu voto para conceder o adicional de 25%, *litteris*:

DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA E A PROTEÇÃO À VIDA:

A melhor exegese da norma orienta, ainda, a interpretação sistemática do **princípio da isonomia**, em que o fato de a invalidez ser decorrente ou episódio posterior a aposentadoria, **não pode excluir a proteção adicional ao segurado que passa a ser inválido e necessitante do auxílio de terceiro**, como forma garantir o direito à vida, à saúde e à dignidade humana. A aplicação restrita do dispositivo legal em debate acarreta violação **ao princípio da isonomia** e, por conseguinte, **à dignidade da pessoa humana**, posto que estaria se tratando iguais de maneira desigual, de modo a não garantir a determinados cidadãos as mesmas condições de prover suas necessidades básicas, em especial quando relacionadas à sobrevivência pelo auxílio de terceiros diante da situação de incapacidade física. (...) ou seja, por que usar uma maratona judicial para mudar sua natureza de beneficiário do sistema previdenciário, quando a causa que lhe confere o direito à proteção adicional decorre da gravidade de sua **doença**? Esta sim é o fundamento a ser protegido pelo direito normativo, a fim de garantir direito à vida com mínimas condições de saúde! Nesse diapasão, merece registro passagem comentada pelo Ministro Peçanha Martins do Superior Tribunal de Justiça, ao defender a possibilidade de extensão do benefício com proventos integrais a servidor público que sofre de um mal de idêntica gravidade àqueles mencionados no rol do § 1º do 186, da Lei 8.112/90, citando o Ministro José Delgado: (grifo nosso)

"Não se pode apegar, de forma rígida, à letra fria da lei, e sim considerá-la com temperamentos, tendo-se em vista a intenção do legislador, mormente perante o preceito maior insculpido na Constituição Federal garantidor do direito à saúde, à vida e à dignidade humana e, levando-se em conta o caráter social do Fundo que é,

¹⁸ TRF4, AC 0017373-51.2012.404.9999, Quinta Turma, Relator Rogério Favreto, D.E. 13/09/2013

justamente, assegurar ao trabalhador o atendimento de suas necessidades básicas e de seus familiares." (Resp. 942.530-RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Dje 29.03.2010)

Como se percebe, o ilustre Desembargador Federal demonstrou através dos princípios da isonomia, da proteção do direito à vida e da dignidade da pessoa humana, o quanto pode ser prejudicado aquele que é a parte mais frágil, principalmente quando se está acometido de doenças graves e incapacitantes. Permitir direito isonômico ao necessitado por assistência permanente de terceiro é tutelar um risco social, configura a concretização da dignidade da pessoa humana, consagra um imperativo de justiça social e representa uma vitória contra a exclusão social.

Recentemente, no início de 2015, a TNU acatou pedido de uniformização nacional, nos autos do Processo n. 0501066-93.2014.4.05.8502, cujo relator foi o Juiz Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, onde se decidiu, majoritariamente, pela possibilidade de extensão do adicional de 25%, previsto no art. 45, da Lei 8.213/91 a outra espécie de benefício. Conforme se observa abaixo:

[...] **aplicando-se o princípio da isonomia** e se utilizando de uma análise sistêmica da norma, conclui-se que referido percentual, na verdade, é um adicional previsto para assistir aqueles que necessitam de auxílio de terceira pessoa para a prática dos atos da vida diária. O seu objetivo é dar cobertura econômica ao auxílio de um terceiro contratado ou familiar para apoiar o segurado nos atos diários que necessitem de guarida, quando sua condição de saúde não suportar a realização de forma autônoma.

16. O que se pretende com esse adicional é prestar auxílio a quem necessita de ajuda de terceiros, não importando se a invalidez é decorrente de fato anterior ou posterior à aposentadoria. A aplicação da interpretação restritiva do dispositivo legal, dela extraindo comando normativo que contemple apenas aqueles que adquiriram a invalidez antes de adquirido o direito à aposentadoria por idade ou tempo de contribuição, por exemplo, **importaria em inegável afronta ao direito de proteção da dignidade da pessoa humana e das pessoas portadoras de deficiência.**

17. Sobre este ponto, importante registrar que o Estado brasileiro é signatário e um dos principais artífices da **Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência** [...]. 20. Temos, portanto, comandos normativos, internalizados com força de norma constitucional, que impõem ao art. 45 da Lei n. 8.213/91 uma interpretação à luz dos princípios, da qual penso ser consectário lógico encampar sob o mesmo amparo previdenciário o segurado aposentado por idade que se encontra em idêntica condição de deficiência. 21. Assim, o elemento norteador para a concessão do adicional deve ser o evento "**invalidez**" associado à "**necessidade do auxílio permanente de outra pessoa**", independentemente de tais fatos, incertos e imprevisíveis, terem se dado quando o segurado já se encontrava em gozo de aposentadoria por idade. Ora, o detentor de aposentadoria não deixa de permanecer ao amparo da norma previdenciária. Logo, não se afigura justo nem razoável restringir a concessão do adicional apenas ao segurado que restou acometido de invalidez antes de ter completado o tempo para aposentadoria por idade ou contribuição e negá-lo justamente a quem, em regra, mais contribuiu para o sistema previdenciário. 22. Seria uma desigualdade sem justo *discrímen* negar o adicional ao segurado inválido, que comprovadamente carece do auxílio de terceiro, apenas pelo fato de ele já se encontrar aposentado ao tempo da instalação da invalidez. 23. Por fim, é de se registrar que, **como não há, na legislação de regência, fonte de custeio**

específico para o adicional de 25% para os próprios casos de aposentadoria por invalidez, possível concluir que o mesmo se reveste de natureza assistencial. Assim, a sua concessão não gera ofensa ao art. 195, §5º da CF, ainda mais quando se considera que aos aposentados por invalidez é devido o adicional mesmo sem prévio custeamento do acréscimo, de modo que a questão do prévio custeio, não causando óbice aos aposentados por invalidez, também não deve causar aos demais aposentados, posto que, no caso, se trata de equiparação, por critério de isonomia, entre os benefícios de aposentadoria. [...]¹⁹ (grifo nosso)

Verifica-se que o voto do magistrado Sérgio Murilo Wanderley Queiroga foi pautado no princípio da isonomia ao direito de proteção da dignidade da pessoa humana, onde o adicional de vinte e cinco por cento é devido para assistir aqueles que necessitem de auxílio de outra pessoa, não importando o momento desta necessidade. Contempla também a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, a qual tem o propósito de promover, proteger e assegurar a dignidade.

Como visto, os julgamentos expostos nos reportam à doutrina de Machado (2006) segundo a qual a sustentação do elemento literal é absolutamente insuficiente para a adequada interpretação da norma jurídica, já que em inúmeros casos, aliás, a utilização apenas do elemento literal nos pode levar a resultados inteiramente desastrosos, contrários à finalidade essencial da norma e até mesmo ridículos.

No âmbito das Cortes Superiores, o STJ, recentemente ao julgar o REsp. 1564842/SC, relatora Ministra Regina Helena Costa, da 1ª Turma, consignou o entendimento pela impossibilidade de aplicação analógica do acréscimo de 25% em outras espécies de benefícios, conforme relato que se segue:

PREVIDENCIÁRIO. ADICIONAL DE 25%. ART. 45 DA LEI 8.213/1991. INCIDÊNCIA EM BENEFÍCIO DIVERSO DO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE. 1. Hipótese em que a Corte de origem asseverou que "deve-se compreender que o adicional de que trata o art. 45 da Lei 8.213/91 tem como pressuposto de concessão o fato de o segurado se encontrar incapacitado de modo total e permanente, necessitando ainda de assistência contínua de outra pessoa, independentemente da espécie da aposentadoria de que seja titular". 2. No entanto, verifica-se que o posicionamento alcançado pela instância de origem não encontra guarida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que "O art. 45 da Lei n. 8.213/1991 estabelece a **incidência do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) às aposentadorias por invalidez, sendo temerária a extensão a outros tipos** de aposentadoria (especial, por idade, tempo de contribuição), sem qualquer previsão legal, sobretudo na hipótese de o Legislador expressamente determinar os destinatários da norma" (REsp 1243183/RS, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 15/3/2016, DJe 28/3/2016). 3. Recurso Especial provido. (REsp 1643043/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 07/03/2017). Isto posto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial e

¹⁹ TNU, **PEDILEF 05010669320144058502**, Rel. Juiz Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TNU, DOU 20/03/2015, PÁGINAS 106/170

CONDENO a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que ora fixo em 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa, observado o art. 12 da Lei n. 1.060/50, por tratar-se de litigante beneficiário da assistência judiciária gratuita. Publique-se e intime-se. Brasília (DF), 12 de junho de 2017. MINISTRA REGINA HELENA COSTA Relatora. (grifo nosso).

Em alguns julgados, como o Ag. Reg. no Agravo de Instrumento nº 467458/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa; Emb. Decl. no Recurso Extraordinário nº 567360-0/MG, Rel.: Min. Celso De Mello e MI- Mandado de Injunção 3432/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski. O STF adotou decisões no sentido de que a falta de uma autorização legislativa, através de texto normativo que configure a previsão de qualquer benefício previdenciário, não pode o Poder Judiciário, por meio de sua tutela jurisdicional, legislar, pois estaria, no caso do adicional de 25%, majorando benefício sem a correspondente fonte de custeio, e ainda afrontaria o princípio da separação dos poderes, assim como não haveria ofensa ao princípio da isonomia. Desta forma, convém citar trechos da decisão monocrática do Min. Ricardo Lewandowski no Mandado de Injunção nº 3432/DF:

"Trata-se de mandado de injunção impetrado por Karen Klingemann contra alegada omissão dos Presidentes da República, do Senado Federal e da Câmara dos Deputados. A impetrante narra que recebe o benefício de aposentadoria por idade no valor mensal de R\$ 500,00. Alega, ademais, que está incapacitada de locomover-se, bem como de desempenhar todas as suas tarefas diárias, necessitando de auxílio de terceiros. Sustenta a impetração, dessa forma, na ausência de previsão legal para o acréscimo de 25% sobre o benefício de aposentadoria por idade - tal como ocorre nos casos de aposentadoria por invalidez em que há previsão na Lei 8.213/1991 desse aumento caso o segurado necessite da assistência permanente de outra pessoa . Embasa sua pretensão, outrossim, no princípio da igualdade, pois, apesar de estar aposentada por idade, mantém todas as condições de invalidez e necessidade de auxílio de terceiros. Solicitadas informações, o Presidente da Câmara dos Deputados argumentou que não foi indicada qualquer omissão legislativa pela impetrante. O Presidente da República, representado pelo Advogado-Geral da União, igualmente aduziu não existir qualquer omissão normativa a ser suprida, pugnano pelo não conhecimento da impetração. É o relatório. Decido. Bem examinados os autos, verifica-se que o pedido não pode ser conhecido. Com efeito, nos termos do art. 5º, LXXI, da Constituição "conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania". Ora, não há qualquer previsão constitucional de adicional para o benefício de aposentadoria nos casos em que o segurado necessitar da assistência permanente de outra pessoa. Essa **foi uma escolha do legislador que apenas o fez em relação ao benefício de aposentadoria por invalidez**, conforme se observa do art. 45 da Lei 8.212/1991, a seguir transcrito: "Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento). Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo: a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal; b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado; c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão". Dessa maneira, **não havendo qualquer ausência de norma regulamentadora de dispositivo do Texto Constitucional, é manifestamente incabível esta impetração, que, ademais, não serve para**

garantir direitos sob o fundamento do princípio da isonomia. Isso posto, nego seguimento ao pleito (art. 21, § 1º, do Regimento Interno do STF)." (MI 3432/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 31-05-2011). (grifo nosso)

No entanto, observamos que já existem algumas decisões dos tribunais concedendo o acréscimo de 25% para outras espécies de benefícios, além da invalidez. Tais decisões de extensão da majoração tem fundamento nos princípios da isonomia, da dignidade humana e da garantia dos direitos fundamentais, além do que o referido acréscimo na lei tem natureza assistencial.

Vale considerar que o próprio legislador discriminou “da assistência permanente de outra pessoa”, que atrelado ao princípio da universalidade, dispõe de prestações e serviços a todos os que necessitem. Com relação ao custeio, não há indicação da fonte na própria legislação, sendo assim, esse acréscimo é de assistência complementar, visto que, não está previsto que a segurança social tenha caráter contributivo.

Logo, frente às diversas decisões judiciais, encontramos argumentos controversos de cada corrente doutrinária. Contudo, face à análise teleológica e sistemática da norma, juntamente aos princípios constitucionais apresentados, torna-se visível que a não previsão legal do art. 45, da Lei 8.213/91 para outros benefícios, não inibe a sua aplicabilidade, pois a interpretação da norma tem base na sua finalidade, no tratamento isonômico dos segurados que necessitam de auxílio de terceiros e no seu caráter assistencial.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente trabalho, analisamos as características da aposentadoria por invalidez, do benefício assistencial ao deficiente, bem como a disposição do art. 45, da Lei nº 8.213/1991, no tocante à relevância do acréscimo de vinte e cinco por cento ao segurado que necessitar permanentemente da ajuda de terceiros.

Verificamos a possibilidade do segurado, diversamente da aposentadoria por invalidez, ter em seu benefício a extensão do adicional de 25% (conhecida como “grande invalidez”) sob a luz dos princípios constitucionais e das várias decisões levantadas pelo Poder Judiciário, haja vista que na esfera administrativa há restrita concessão aos aposentados por invalidez.

A fidelidade cerceada ao formalismo da norma, no atual contexto social do país, não é o argumento mais harmônico ante a CF/88, uma vez que a análise legalista da norma contrapõe os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da proteção social e da isonomia no tratamento do beneficiário, pois um entendimento oposto, estaria suprimindo o direito à vida e a saúde do segurado, que na condição de incapacitado, não consegue desempenhar individualmente os atos mais simples do dia a dia.

Indubitavelmente, o contexto fático analisado pelo legislador quando da criação da Lei 8.213/91, foi modificado ao longo do tempo diante da evolução humana, carecendo de alterações para que se corresponda às demandas e modificações sociais crescentes dos segurados.

A discussão doutrinária sobre o adicional de 25% e seu possível reflexo nos demais benefícios, mostra-se de certa forma tímida, e de tratamento pouco tangível, vislumbrando-se as discussões estritamente nos âmbitos dos nossos tribunais, onde se percebe ainda um certo grau de divergência nas decisões.

Nesse contexto, a tutela jurisdicional baseia-se na Lei Maior para conceber ao segurado o direito do adicional de 25% em seu benefício, quando este carecer dos cuidados de outrem. A extensão realizada por parte do Poder Público encontra fundamentos no princípio da isonomia, da proteção da vida digna, da proteção social, na Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, no caráter assistencial do benefício e na evolução da norma previdenciária com o contexto atual.

Deste modo, vale destacar uma gradativa jurisprudência que se percebe principalmente na Justiça Federal da 4ª Região, assim como o recente julgado da TNU dos Juizados Especiais Federais, onde se deu origem a busca da ampliação do adicional de 25%

não somente aos aposentados por invalidez, com base nos princípios constitucionais para o que não está disposto na norma previdenciária, possibilitando, portanto, o recebimento por parte do segurado, quando este tiver a necessidade de auxílio de outrem por estar acometido por uma grande invalidez comprovada por perícia médica.

Por oportuno, torna-se conveniente enfatizar que as transformações e pensamentos da sociedade nos trazem a ideia de uma evolução jurídica normativa, onde o Poder Judiciário baseado no atual modelo constitucional, não adota um significado cristalizado no tempo, mas sim uma reconstrução que pode ser compreendida como uma espécie de atualização, de concretização das finalidades sociais implícitas na norma.

Por fim, a sociedade e a Administração Pública devem contribuir concorrentemente na busca contínua para a preservação de um direito social, decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da proteção social, onde a majoração de 25% (vinte e cinco por cento) concedida a todo segurado que se encontre em estado de invalidez que necessite do acompanhamento permanente de terceiros para desenvolver suas atividades diárias, represente a concretização de um fim social.

REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico. **Direito Previdenciário**. 7ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador, Bahia: JusPodivm, 2015.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a constituição do novo modelo**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BOBBIO, Norberto, 1909. **A era dos direitos**. Norberto Bobbio; tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. 13ª reimpressão.

BOSCHETTI, Ivanete. **Seguridade social e trabalho: Paradoxos na construção das políticas de previdência e assistência social no Brasil**. Brasília: Letras Livres, EdUnB, 2006.

BRAGANÇA, Kerlly Huback. **Direito Previdenciário**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BRASIL. **Constituição (1988) Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

_____. Lei 8.212 de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 24 julho. 1991. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8212cons.htm>. Acesso em: 03.05.2017.

_____. Lei 8.213 de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 24 julho. 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 03.05.2017.

_____. Lei 8.742 de 7 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 07 dezembro de 1993. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8742.htm>. Acesso em: 03.05.2017.

_____. Decreto n. 6.949 de 25 de agosto de 2009. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 25 agosto. 2009.

_____. **Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21 de janeiro de 2015**. Ficam disciplinados os procedimentos e rotinas sobre cadastro, administração e retificação de informações dos beneficiários, reconhecimento, manutenção, revisão, recursos e monitoramento operacional de benefícios e serviços do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, compensação previdenciária, acordos internacionais de Previdência Social e processo administrativo previdenciário no âmbito do INSS.

_____. Ministério do Desenvolvimento Social. Brasília: **MDS**. Disponível em: <https://portal.inss.gov.br/beneficios/beneficio-assistencial-ao-idoso-e-a-pessoa-com-deficiencia-bpc/>. Acesso: em: 31.10.17.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 14. ed. Florianópolis: Conceito editorial, 2012.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha, **Curso de Direito da Seguridade Social**, 5ª edição, São Paulo, Ed. Saraiva, 2010.

COSTA, José Ricardo Caetano. **Direito do trabalho e direito previdenciário: subsídios ao trabalho social**. Jundiaí, Paco Editorial: 2013.

FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e fundamentais: do discurso à prática efetiva: um olhar por meio da literatura**. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2007.

FERNANDES, Regina Celi Pedrotti Vespero. **Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação – ITCMD**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FLORES, Joaquín Herrera. **A re(invenção) dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

GUELLER, Marta Maria Ruffini Penteadó. In: BALERA, Wagner. (Coord.) **Previdência Social comentada. Lei nº. 8.212/91 e Lei nº. 8.213/91**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Processo constitucional e direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos, 2001.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 11. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 527.

_____. **Curso de Direito Previdenciário**. Rio de Janeiro. 16ª edição. Editora Impetus. 2011.

KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 11. Ed. rev. ampl. E atual. Salvador: JusPodivm, 2014.

_____. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 13ª edição. Editora Juspodivm: Salvador, 2015.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado: Igualdade Formal e Material**. São Paulo: Saraiva, 2009.

MACHADO, Hugo de Brito. Imposto de renda na fonte e rendimentos mensais acumulados. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MAGALHÃES, Marcelo. **Imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza: questões pontuais do curso da APET**. São Paulo: MP, 2006.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios de Direito Previdenciário**, 4ª edição, São Paulo, Ed LTr, 2001.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social: custeio da seguridade social, benefícios, acidente do trabalho, assistência social, saúde**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

_____. **Direito da seguridade social**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MEDEIROS, Marcelo; DINIZ, Debora & SQUINCA, Flávia. "**Transferências de renda para a população com deficiência no Brasil: Uma análise do benefício de prestação continuada**". Textos para discussão Ipea n. 1184, Brasília, 2006.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Elementos de Direito Administrativo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991.

_____. **Elementos de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros. 2003. p. 230.

MIRANDA, Jadiel Galvão. **Direito da Seguridade Social**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, p. 182.

_____. **Direito da Seguridade Social: Direito Previdenciário, infortunistica, assistência social e saúde**. Rio de Janeiro, Ed. Elsevier, 2007.

PANTALEÃO, Sergio Ferreira. **Adicional de 25% na aposentadoria não deve ser exclusivo ao aposentado por invalidez**. 2017 Disponível em:
<<http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/adicional-25porcento-aposentadoria.htm>>.
Acesso em: 05.11.2017.

PITOL, Dionatan Rafael da Rosa. **Do acréscimo de 25% previsto no art. 45 da lei 8.213/91: uma análise extensiva da norma à luz dos princípios constitucionais e do atual cenário jurisprudencial**. Paraná, Ijuí, 2016.

REIS EP. Processos e escolhas: **estudos de sociologia política**. Rio de Janeiro: Contracapa. 1998.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais da administração pública**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 1994, p. 25.

RODRIGUES, Maurício Pallotta. **Da natureza assistencial do acréscimo de 25% previsto no artigo 45 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991**. 2016. Disponível em:
<<http://direitonapratica.com.br/sites/default/files//apoio/Artigo%20%20acrescimo%20de%2025.pdf>>. Acesso em: 30.10.2017.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de previdência social**, Rio de Janeiro, Forense, Pelotas: Universidade Federal de Pelotas, 2000, p. 02.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito previdenciário esquematizado**. Coordenador: Pedro Lenza. 5ª edição. Editora Saraiva: São Paulo, 2015.

SANTOS, Roberto de Carvalho. **Curso Direito Previdenciário**. Roteiro de Estudos. Atualização em janeiro/2009. Editora RTM Ltda.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2011. 10. ed. rev., atual. e ampl. p. 323.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional**. Ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003 p.105.

SOUZA, J. **A sociologia dual de Roberto da Matta: descobrindo nossos mistérios ou sistematizando nossos autoenganos?** Revista Brasileira de Ciências Sociais 2001.

TORRES, Fabio Camacho Dell'Amore. **O direito do aposentado por invalidez ao adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria.**: 5 mar. 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.?n_linkrevista_artigos_leitura&artigo_id11289>. Acesso em: 05.11.2017.

TRF4. **AC 0015983-46.2012.404.9999**, Quinta Turma, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 14/12/2012.

_____. **APELREEX 0002995-90.2012.404.9999**, Sexta Turma, Relator João Batista Pinto Silveira, D.E. 07/10/2013.

TSUTSUI, Priscila Fialho. **O acréscimo de 25% à aposentadoria por invalidez**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 03 mar. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.47233&seo=1>>. Acesso em: 01.11.2017.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. **Hermenêutica e Interpretação Jurídica – Hermenêutica Constitucional**. Brasília: Editora Universa, 2003, p. 21.

XIMENES, Felipe Augusto Pedrosa. **Benefício de Prestação Continuada – BPC e Aposentadoria por Invalidez: diferenças e semelhanças desses benefícios**. s.d. Disponível em: <http://www.arcos.org.br/artigos/beneficio-de-prestacao-continuada-bpc-e-aposentadoria-por-invalidez-diferencas-e-semelhancas-desses-beneficios/>. Acesso em: 06.11.2017.