

**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO  
FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA**

**LEIVAN FELIPE DA SILVA CARVALHO**

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO: A (IN)  
CONSTITUCIONALIDADE DA EXTENSÃO DA PENSÃO  
POR MORTE A ESTUDANTES MAIORES DE 21 ANOS  
NÃO PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS**

VITÓRIA

2022

LEIVAN FELIPE DA SILVA CARVALHO

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO: A (IN)  
CONSTITUCIONALIDADE DA EXTENSÃO DA PENSÃO  
POR MORTE A ESTUDANTES MAIORES DE 21 ANOS  
NÃO PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS**

Monografia apresentada ao Curso de Direito na Faculdade de Direito de Vitória, Espírito Santo - FDV-ES - como requisito parcial para a aprovação na disciplina de elaboração de Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), sob orientação do professor Dr. Adriano Sant'Ana Pedra.

VITÓRIA

2022

LEIVAN FELIPE DA SILVA CARVALHO

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO: A (IN)  
CONSTITUCIONALIDADE DA EXTENSÃO DA PENSÃO  
POR MORTE A ESTUDANTES MAIORES DE 21 ANOS  
NÃO PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS**

Monografia apresentada ao Curso de Direito na Faculdade de Direito de Vitória,  
Espírito Santo - FDV-ES - como requisito parcial para a aprovação na disciplina  
de elaboração de Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), sob  
acompanhamento do professor Dr. Adriano Pedra.

Aprovado em \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ 2022.

COMISSÃO EXAMINADORA

---

Prof. Dr. Adriano Sant'Ana Pedra.

---

Examinador (a).

VITÓRIA

2022

## AGRADECIMENTOS

A Jesus Cristo, fundamento ontológico de toda a realidade, o Filho do Deus Vivo (Mateus 16:16).

Ao meu pai José Laerte Carvalho (*in memoriam*) por me ensinar sobre caráter reto, honestidade e trabalho, e pelos momentos marcantes, sobretudo, no futebol. A minha mãe Lourdes Antônia da Silva Carvalho, por jamais desistir dos sonhos que Deus colocou na minha vida, por não medir esforços para me ajudar e por participar dos meus medos, das minhas alegrias e das minhas vitórias. As minhas irmãs Laércia Milena da Silva Carvalho, por me auxiliar, em todo tempo, para que eu pudesse estudar com tranquilidade, sabendo que minha família estava (está) bem cuidada, e Laênia Melina da Silva Carvalho, por me encorajar a romper obstáculos e a avistar o êxito. Ao meu cunhado, Geovani Nascimento Silva, que como sua esposa, fortaleceu-me para que continuasse firme na caminhada estudantil.

Ao meu pastor Paulo de Souza Costa e a sua família, Pastora Cláudia Costa e filhas Maria Clara e Thayná, por ministrarem os ensinamentos de Deus para minha família e, nos momentos complicados da minha caminhada, mostraram-se, de fato, servos do Senhor na minha direção.

A Maria Lúcia Santi Sarcinelli e a José Roberto Sarcinelli, por sonharem comigo e por terem sido essenciais no meu percurso estudantil, com amor e carinho extraordinários. Ao senhor Hélio Campagnaro por preservar a amizade com a minha família e, por honra, ser ajudador nos meus estudos. A Hilária e ao seu marido José Carlos e a Fernando Pessotti e a sua esposa Marcela Pessotti por serem alívio em tempos difíceis. Ao meu orientador, professor Adriano Sant'Ana Pedra, por direcionar-me neste trabalho e por impulsionar-me a ser um estudante e um profissional exemplar.

## RESUMO

O subsídio material deste trabalho advém de uma irresignação quanto à vedação legal-etária contida no artigo 77, §2º, II, da Lei 8.213/91, que afasta a possibilidade extensão da pensão por morte a estudantes maiores de 21 (vinte e um) anos de idade não portadores de necessidades especiais, sem análises expressivas baseadas em aspectos socioeconômicos. Todavia, essa providência legislativa não se afigura compatível com a principiologia da CRFB/88, sobretudo, no que diz respeito à busca pela máxima efetividade dos Direito, Deveres e Garantias fundamentais sociais, com destaque para o direito à educação e para o dever fundamental de sustento, em diálogo com a solidariedade e alteridade constitucionais. À vista disso, este trabalho objetiva colaborar com a redução de desigualdades sociais e regionais presentes no federalismo assimétrico brasileiro, com solução jurídico-previdenciária que, baseada na teoria dos deveres fundamentais em consonância com o direito social à educação, visa possibilitar a extensão da pensão por morte a estudantes maiores de 21 (vinte um) anos de idade não portadores de necessidades especiais.

**Palavras-chave:** Direito Constitucional; deveres fundamentais; dever fundamental de sustento; direito à educação; Direito Previdenciário; pensão por morte.

## **FIGURAS**

**Figura 1** – Relação entre capacitação profissional e aumento de salário.

**Figura 2** – Relação entre nível de instrução intelectual e percentagem de pessoas que o atingiram

## LISTA DE TABELAS

**Tabela 1** – Relação entre Dependentes e Cota Familiar.

**Tabela 2** – Relação entre idade do beneficiário e duração da pensão.

## **ABREVIATURAS**

a.C – antes de Cristo.

BPC – Benefício de Prestação Continuada.

CC/02 – Código Civil de 2002 (CC/02).

CJF – Conselho da Justiça Federal.

CPC/15 – Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15).

CRFB/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88).

CTN/66 – Código Tributário Nacional de 1966.

DNA (Ácido Desoxirribonucleico).

EC – Emenda Constitucional.

EUA – Estados Unidos da América.

ONU – Organização das Nações Unidas.

IPTU – Imposto Predial e Territorial Urbano.

ITR – Imposto Territorial Rural.

MEI – Microempreendedor Individual.

MERCOSUL – Mercado Comum do Sul.

OIT – Organização Internacional do Trabalho.

SUS – Sistema Único de Saúde

RGPS – Regime Geral da Previdência Social.

STF – Supremo Tribunal Federal.

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TJ - AM – Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas.



TRF – 1 – Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

TRF- 4 – Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

TRF – 5 – Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

RE – Recurso Extraordinário.

Resp – Recurso Especial.

## SUMÁRIO

|  |    |
|--|----|
| <b>INTRODUÇÃO</b> .....  | 11 |
| <b>1 METODOLOGIA E MÉTODO CIENTÍFICOS</b> .....  | 13 |
| <b>2 OBJETIVOS</b> .....   | 14 |
| <br>   |    |
| <b>3 ASPECTOS GERAIS SOBRE OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS</b> .....  | 15 |
| 3.1 HISTÓRICO DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS .....  | 16 |
| 3.2 CONCEITO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS .....  | 21 |
| 3.3 CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS .....  | 23 |
| <b>3.3.1 Vedação ao retrocesso ou “Efeito Cliquet”</b> .....   | 24 |
| 3.4 GERAÇÕES OU DIMENSÕES DE DIREITOS FUNDAMENTAIS .....   | 25 |
| <b>3.4.1 Segunda dimensão de Direitos Fundamentais</b> .....   | 26 |
| 3.5 OS DIREITOS SOCIAIS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 .....  | 28 |
| <b>3.5.1 O direito social fundamental à educação</b> .....   | 30 |
| 3.5.1.1 Fundamentação Filosófica do direito à educação .....   | 35 |
| 3.5.1.2 Lacunas Positivistas .....   | 37 |
| 3.5.1.3 Soluções a objeções positivistas .....   | 40 |
| 3.5.1.4 Bens humanos básicos .....   | 42 |
| 3.5.1.5 O bem humano básico do conhecimento .....  | 46 |
| 3.5.1.6 O bem humano básico do conhecimento como fundamento <i>jusfilosófico</i> da extensão da pensão por morte a estudantes .....  | 50 |
| <br>   |    |
| <b>4 PENSÃO POR MORTE NO BRASIL</b> .....  | 53 |
| 4.1 ENTENDIMENTOS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS À EXTENSÃO DA PENSÃO POR MORTE A DEPENDENTES ESTUDANTES MAIORES DE 21 (VINTE E UM) ANOS E NÃO PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS ..... | 61 |

|   |     |
|---|-----|
| 4.2 ENTENDIMENTOS JUDICIAIS FAVORÁVEIS À EXTENSÃO DA PENSÃO POR MORTE A DEPENDENTES ESTUDANTES MAIORES DE 21 (VINTE E UM) ANOS ESTUDANTES E NÃO PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS .....              | 65  |
| 4.3 <i>HARD CASES</i> EM QUE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FLEXIBILIZOU A LEGALIDADE NA SEGURIDADE SOCIAL .....  | 68  |
| 4.3.1 <b>Reclamação 4.374/PE no Supremo Tribunal Federal</b> .....  | 68  |
| 4.3.2 <b>Tema 1.182 da Sistemática da Repercussão Geral</b> .....   | 71  |
| 4.4 ANÁLISE DO ACORDO MULTILATERAL DE SEGURIDADE SOCIAL DO MERCOSUL .....   | 72  |
| <b>5 DEVERES FUNDAMENTAIS: ASPECTOS INTRODUTÓRIOS</b> .....   | 77  |
| 5.1 SOLIDARIEDADE COMO DEVER FUNDAMENTAL .....  | 81  |
| 5.1.1 <b>O dever fundamental de solidariedade no Direito Previdenciário</b> .....   | 83  |
| 5.2 NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO LÓGICA DO DEVER FUNDAMENTAL DE SUSTENTO NO DIREITO PREVIDENCIÁRIO .....  | 86  |
| 5.3 PRESUNÇÃO RELATIVA E ABSOLUTA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NA PENSÃO POR MORTE .....  | 89  |
| 5.4 PRESERVAÇÃO DO DEVER FUNDAMENTAL DE SUSTENTO E SUA APLICAÇÃO NA EXTENSÃO DA PENSÃO POR MORTE A MAIORES DE 21 (VINTE E UM) ANOS DE IDADE ESTUDANTES E NÃO PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS ..... | 94  |
| <b>6 TESE VIABILIZADORA DA EXTENSÃO DA PENSÃO POR MORTE NO ESTUDO EM ANÁLISE</b> .....  | 102 |
| <b>CONCLUSÃO</b> .....  | 105 |
| <b>REFERÊNCIAS</b> .....  | 107 |

## INTRODUÇÃO

Este trabalho é fruto de uma irresignação quanto à vedação contida no artigo 77, §2º, II, da Lei 8.213/91 (Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências), isto é, a impossibilidade legal de extensão do benefício previdenciário denominado pensão por morte a maiores de 21 (vinte e um) anos de idade, estudantes, e não portadores de necessidades especiais.

O entendimento jurisprudencial atual sobre a temática está baseado, majoritariamente, no princípio da legalidade, sem adentrar em incursões cognitivo-jurídicas aprofundadas sobre outros critérios materiais possíveis para o adequado diálogo entre o direito fundamental social à educação e o dever fundamental de sustento do dependente previdenciário.

É instigante e desafiador, no cenário do Estado Democrático de Direito, no Brasil, vislumbrar instrumentos hermenêuticos que possam subsidiar ou não a extensão previdenciária ventilada, já que se deve prezar pela adequada coerência filosófica e normativa que o tema requer. Haja vista que os direitos e garantias constitucionais que circundam a Previdência Social clamam pelo princípio da máxima efetividade, mas também requisitam de fundamentos e condutas operacionais e viáveis, para sua adequada realização.

É nítido que o Direito Previdenciário está inserido no campo de análise da Seguridade Social, dialogando com as nuances sociojurídicas da saúde e da assistência social e, por efeito, englobando os direitos de segunda dimensão, conforme o artigo 6º, caput, e o Capítulo II, da Seguridade Social, Seção I, Disposições Gerais, nos termos do dispositivo 194 e seguintes, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88).

A força normativa constitucional do Direito Previdenciário respalda a sua relevância em uma sociedade marcada pelo federalismo assimétrico, com base no artigo 3º, III, da CRFB/88, em que está expressa a necessidade de redução de desigualdades sociais e regionais, com vistas ao aperfeiçoamento e à concretização da dignidade da pessoa humana, vide artigo 1º, III, da CRFB/88, ou seja, no plano da eficácia, sob pena de esvaziamento de seu núcleo essencial, isto é, o aspecto valorativo do florescimento do cidadão.

Essa lógica, em uma análise econômica-social do Direito Pátrio, é vivenciada na medida em que o cidadão almeja usufruir de seu dispêndio trabalhista, principalmente, ao decorrer do avanço da idade biológica, em um custo-benefício favorável para a sua circunscrição de colaboração afetiva e financeira qual seja: a família. Além disso, o sujeito de direitos necessita de uma cobertura social ampla e igualitária que abranja, ao máximo, espectros fáticos que possam prejudicar o pleno desenvolvimento do bem-estar físico, psicológico emocional, a exemplo de incapacidades na integridade física e do desemprego involuntário.

Diante disso, a Seguridade Social busca regular, por meio das Leis 8.212 de 24 de julho de 1991 (dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências) e 8.213 de 24 de julho de 1991 (dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências), as diretrizes, para o estabelecimento equânime de uma contraprestação, em regra, pública, para as intempéries do cotidiano brasileiro.

Nesse breve contexto, fato é que repensar o atual critério legal-etário como base da vedação contida no artigo 77, §2º, II, da Lei 8.213/91, significa favorecer a sistematicidade da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) que prezou, nitidamente, pela intersetorialidade ou interconexão entre suas subdivisões, por meio de seus fundamentos, objetivos, princípios e, sobretudo, dos direitos e garantias fundamentais.

Para fomentar o debate, este trabalho está calcado no método científico hipotético-dedutivo, que será mais bem explicado adiante, com base em acervo bibliográfico e jurisprudencial adequado sobre a temática, com vista a aferir a (im) possibilidade de extensão da pensão por morte a maiores de 21 (vinte e um) anos, estudantes, e não portadores de necessidades especiais.

Alfim, este trabalho está dividido em seis repartições que condensam, substancialmente, a temática estudada.

## 1 METODOLOGIA E MÉTODO CIENTÍFICOS

Sabe-se que não há ciência sem o emprego adequado de métodos científicos. À vista disso, e sob o prisma das exposições teóricas deste estudo, optou-se pelo método hipotético-dedutivo. Isso porque, “toda pesquisa tem sua origem num problema para o qual se procura uma solução, por meio de tentativas (conjecturas, hipóteses, teorias) e eliminação de erros (...) este método pode ser chamado de “método de tentativas e eliminação de erros”, não um método que leva à certeza, segundo (MARCONI; LAKATOS, 2022, p. 64). Para melhor compreensão o método hipotético-dedutivo tem, segundo (MARCONI; LAKATOS; 2022, p. 64, grifo nosso), com base em Karl Popper

- a) **Problema:** surge, em geral, de conflitos diante de expectativas e teorias existentes.
- b) **Solução:** proposta que consiste numa conjectura (nova teoria); dedução de consequências na forma de proposições passíveis de teste.
- c) **Testes de falseamento:** tentativas de refutação, entre outros meios, pela observação e experimentação.

No trabalho em questão, o **problema** é a vedação contida no artigo 77, §2º, II, da Lei 8.213/91; a **solução** está nas ferramentas hermenêuticas apresentadas, com base na teoria neoclássica da Lei Natural, no direito fundamental social à educação e no dever fundamental de sustento, na proposição de novos critérios

socioeconômicos para extensão da pensão por morte no caso proposto e na declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade do referido texto legal; os testes de falseamento estão inseridos no conjunto bibliográfico, legal e jurisprudencial que promovem o debate sobre a (im) possibilidade da tese proposta.

Quanto ao procedimento metodológico, será feito um levantamento bibliográfico com ênfase em doutrinas previdenciárias e em textos normativos, a exemplo da CRFB/88 e das Leis 8.212/91 e 8.213/91, bem como no Direito Comparado.

Quanto à forma de abordagem da problemática discutida, escolheu-se a qualitativa ou “quali-quantitativa”. Isso em razão do levantamento de documentos normativos, de doutrinas previdenciárias e de acordo no Direito Comparado, transparecendo o aspecto exploratório de materiais já elaborados, logo, conexos com a abrangência quantitativa.

Alfim, a análise de casos concretos que subsidiaram decisões judiciais apontam para observações e para descobertas além de dados mensuráveis, de modo que o pesquisador terá uma relação dinâmica com o objeto estudado. Isso porque, visa-se interpretar o fenômeno previdenciário e seus efeitos na formação de novos critérios na extensão da pensão por morte na situação vislumbrada, caracterizando o enfoque qualitativo.

## **2 OBJETIVOS**

- Compreender, sem pretensão de esgotamento da temática em estudo, a sistematização do benefício da pensão por morte no Direito Previdenciário brasileiro atual e, especificamente, da (im) possibilidade de extensão de

tal benefício a estudantes maiores de 21 (vinte e um) anos de idade não portadores de necessidades especiais;

- Assimilar a teoria dos deveres fundamentais, como marco teórico, e sua relevância no campo da efetividade jurídica, sobretudo, o dever fundamental de sustento, com vistas a interligá-lo à temática previdenciária em análise, promovendo conexões interdisciplinares com o princípio da solidariedade e o direito à educação;
- Analisar decisões judiciais, isto é, seus fundamentos, entendimentos doutrinários e acordo previdenciário internacional, interligados à extensão da pensão por morte a estudantes maiores de 21 (vinte e um) anos de idade não portadores de necessidades especiais;
- Propor solução jurídico-previdenciária viabilizadora da extensão da pensão por morte a estudantes maiores de 21 (vinte e um) anos de idade não portadores de necessidades especiais, com base na teoria dos deveres fundamentais, com enfoque no dever fundamental de sustento e no direito social à educação, em diálogo com o método de controle de constitucionalidade denominado declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade.

### **3 ASPECTOS GERAIS SOBRE OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS**

A noção ampla que se tem atualmente nos estudos sobre os Direitos e Garantias Constitucionais advém de uma caminhada aperfeiçoadora, sobretudo, na linha da eficácia desses direitos ao decorrer de contextos culturais, econômicos, históricos, políticos, religiosos e sociais.



Nesse sentido, nas próximas linhas será discorrido sobre as dimensões ou gerações dos direitos fundamentais, de maneira a facilitar a compreensão sobre esse fenômeno jurídico, com posterior análise estrita e centrada sobre o direito social à educação e a ultratividade do dever fundamental de sustento, com base na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) e em Leis Especiais, com ênfase na Lei 8.213/1991, que regula os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.

### 3.1 HISTÓRICO DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

O aspecto declaratório na afirmação de direitos fundamentais tem por base a noção de dignidade da pessoa humana<sup>1</sup>. Nesse contexto, é necessário dar um passo atrás, de modo a compreender que a concepção atual daqueles direitos é fruto de anseios humanos na proteção da propriedade privada e das suas relações patrimoniais, sobretudo, na seara da liberdade individual. Tal aspecto é concretizado com o posterior surgimento do Estado (ente político), com o propósito de garantir, por meio da força, o sistema de apropriação privada. (SILVA, 2017, p. 152).

Nesse sentido, a sociedade, ao decorrer da história, busca conter o Poder Estatal, de maneira a viabilizar uma conciliação entre a Administração Pública e o cidadão, sujeito de direitos e parte vulnerável nessa relação de eficácia vertical de direitos fundamentais.

---

1 Para compreensão holística do caráter dialógico da dignidade da pessoa humana, ler OLIVEIRA, R. A. DE. **A dimensão teológico-cristã da pessoa humana**. HORIZONTE - Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião, v. 14, n. 42, p. 557-605, 30 jun. 2016. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/horizonte/article/view/P.2175-5841.2016v14n42p557#:~:text=A%20dimens%C3%A3o%20teol%C3%B3gica%20da%20pessoa,um%20tu%2Da%2Dtu.>>>. Acesso em: 05 nov. 2022.

É fundamental trazer à baila variados entendimentos sobre a temática. A corrente jusnaturalista, por exemplo, considera que os Direitos Fundamentais são anteriores a qualquer Lei ou Ordenamento Jurídico, eles estão intrínsecos à qualidade de pessoa inerente ao ser humano.

Por outro lado, os *juspositivistas* consideram que esses direitos resultam do próprio ordenamento jurídico, isto é, da positivação de normas. Assim, as leis são produto da ação humana e os direitos fundamentais são frutos dessas leis. Para os realistas, os direitos fundamentais são foram concretizados a partir de um processo histórico.

Nessa esteira histórica, pode-se afirmar que a elementar contenção do Poder Estatal é iniciada no Egito antigo e na Mesopotâmia, com o código de Hamurabi, de 1960 antes de Cristo (a.C), que, dada as devidas proporções, pode ter sido a primeira codificação a expressar uma lista de um rol de direitos comuns como a vida, a propriedade, a honra, a família, bem como a prevalência da Lei sobre os governantes.

No entanto, como relembra BARROSO (2022, p.12), foi na Grécia que, inicialmente, ocorreu expressiva contenção do poder estatal em prol dos cidadãos, “o centro da vida política ateniense era a Assembleia, onde se reuniam e deliberavam os cidadãos. O principal órgão de poder era o Conselho, composto de 500 membros, dentre os quais eram escolhidos os que conduziriam o dia a dia da administração. Por fim, havia as Cortes, com seus grandes júris populares, cujo papel político era mais amplo do que o dos órgãos judiciais modernos”.

O pensamento grego foi absorvido, em certa medida, por Roma, formando a cultura greco-romana, que posteriormente instituiu a Lei das Doze Tábuas. Roma, como é de conhecimento geral, tinha o poder distribuído em instituições políticas, tais como a Assembleia, os Cônsules e o Senado, comparada a Atenas, nos dizeres de BARROSO (2022, p. 12).

Os ingleses também auxiliaram no aperfeiçoamento de direitos fundamentais. Como é sabido, tem-se a Magna Carta, imposta por João Sem Terra em 1215, bem como o célebre remédio constitucional, o habeas corpus. Somado a isso, tem-se ainda o Petition of Rights, exposto pelo Parlamento inglês ao Rei Charles I, com o fito de garantia aos dos direitos protegidos pela Magna Carta, como ensina BARROSO (2009, p. 12). No século XVII, em 1689, foi elaborada a declaração de direitos denominada Bill of Rights, sendo essencial para o fim da monarquia absolutista inglesa.

No decorrer da história, os direitos fundamentais são desenvolvidos, sobretudo, no século XVIII. A exemplo, têm-se a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, como marco da Revolução Francesa, e a Declaração dos Direitos do Bom Povo da Virgínia, de 1776. É válido dizer que essa Declaração tem por uma de suas bases os ensinamentos de Locke, Montesquieu e Rosseau, com a finalidade de concretizar uma sociedade e um Governo democráticos, limitando o Poder Estatal, bem como firmando o adequado entendimento de direitos inerentes à natureza humana, ou seja, imutáveis, denominados de direitos naturais.

Adiante, com a elaboração da Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, discorrida por Thomas Jefferson, foram resguardados direitos fundamentais como a vida e a liberdade, além de viabilizar, a alteração do Governo, caso este não buscasse o interesse social. (SILVA, 2017, p. 157).

Todavia, é com a Revolução Francesa, ocorrida após a Revolução Americana, à Americana, que se estabeleceu a transição da Idade Moderna e início da Idade Contemporânea. Com a queda da Bastilha, a burguesia, classe média, concretizou a Assembleia Nacional e promulgou a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, considerado um dos escritos mais relevantes na

universalização dos direitos fundamentais, tendo em vista ter posto fim ao regime absolutista.

Posteriormente, outros documentos fixaram diretrizes na observância de Direitos Fundamentais, como a Constituição espanhola de 1812, a Constituição portuguesa de 1822 e a Constituição belga de 1831. Em terras canarinhas, a Constituição do Império do Brasil de 1824 apresentou expressivo rol de Direitos Fundamentais, em seu Título VIII, assim como a Constituição brasileira republicana de 1891.

A Declaração Francesa de 1848, no século XVIII, estenderam a lista de direitos fundamentais, observando também direitos sociais. A Constituição Mexicana de 1917 e de Weimar de 1919, no século XX, buscaram fixar desenvolver direitos sociais. Há também a Declaração Soviética dos Direitos do Povo Trabalhador e Explorado, de 1918. Nesse ínterim, é nítida a prevalência de direitos fundamentais de segunda geração.

Com o desenrolar dos fatos sociais, têm-se a Segunda Guerra Mundial com aproximadamente 60 (sessenta) milhões de seres humanos mortos, com expressiva quantidade de civis. Além disso, o genocídio realizado pelo exército nazista, bem como duas bombas atômicas lançadas pelos Estados Unidos da América (EUA) no Japão, trouxe a preocupação com o aperfeiçoamento de Direitos Fundamentais. Nesse contexto, é assinada a Carta das Nações Unidas por 51 (cinquenta e um) países na cidade de São Francisco/EUA, com o surgimento da Organização das Nações Unidas (ONU).

Nessa lógica, a Comissão de Direitos Humanos da ONU elabora o projeto da Declaração Universal de Direitos Humanos, sendo aprovada pela Assembleia Geral em 1945, século XX.

Em terra verde-amarela, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) estabelece parte dos Direitos e Garantias fundamentais em seu Título II, que foi dividido em cinco capítulos: direitos individuais e coletivos, direitos sociais, nacionalidade, direitos políticos e partidos políticos. Nesse contexto, têm-se os seguintes direitos

- a) **Direitos individuais e coletivos:** são os direitos relacionados ao conceito de pessoa humana e à sua personalidade, assim como direito à vida, à igualdade, à dignidade, à segurança, à honra, à liberdade e à propriedade. Estes direitos encontram-se no artigo 5º da Constituição Federal. Os direitos individuais são prerrogativas usadas pelo indivíduo para se opor ao arbítrio estatal. Já os direitos coletivos, estes pertencem a uma coletividade que se vincula juridicamente;
- b) **Direitos sociais:** são prestações positivas do Estado, ou seja, o Estado deve garantir as liberdades positivas aos indivíduos. Tais direitos relacionam-se aquilo que o Estado deve prover, como por exemplo, direito à educação, saúde, trabalho, previdência social, lazer, segurança, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados. Tais direitos encontram-se dispostos a partir do artigo 6º da Constituição Federal;
- c) **Direitos de nacionalidade:** vínculo jurídico-político entre o indivíduo e determinado Estado, assim, o indivíduo passa a integrar o Estado;
- d) **Direitos políticos:** permitem ao indivíduo o exercício de sua cidadania, participando de forma ativa dos negócios políticos do Estado. Tais direitos estão elencados no artigo 14 da Constituição Federal;
- e) **Direitos relacionados à existência, organização e a participação em partidos políticos:** assegura a autonomia e a liberdade plena dos partidos políticos para preservar e proteger o Estado Democrático de Direito. Tais direitos encontram-se no artigo 17 da Constituição Federal.

Ademais, como está expresso no artigo 60, III, da CRFB/88, os Direitos Individuais e Coletivos são cláusulas pétreas ou cláusulas de pedra. Isso significa a concretização do princípio da vedação ao retrocesso, posto que não é permitido, no cenário forense nacional, emenda à CRFB/88 que prejudique o aperfeiçoamento de direitos e garantias fundamentais. É nesse contexto, que nas próximas linhas será discorrido sobre o conceito e as gerações desses direitos.

### 3.2 CONCEITO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Na seara dos Direitos Fundamentais, várias são as terminologias que buscam expressar o que de fato significa tal temática, a exemplo de: liberdades públicas, direitos individuais, Direitos do Homem, Direitos Humanos e Direitos do Cidadão, entre outras.

Embora a Constituição da República Federativa de 1988 (CRFB/88) utilize a terminologia “Direitos Individuais”, ela está, de certo modo, restringida, se comparada à expressão Direitos Fundamentais (*lato sensu*), posto que aqueles afirmam direitos como à vida, à liberdade, à propriedade, com base no caput do artigo 5º, da CRFB/88, isto é, a valorização do indivíduo (direitos ou liberdades civis. (SILVA, 2017, p. 178).

Quanto à expressão Direitos do Homem, o professor CANOTILHO (2003, p. 393) diferencia estes de termo direito fundamental, ou seja, “direitos do homem são válidos para todos os povos e em todos os tempos”, por outro lado, “direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente”.

Os Direitos Fundamentais são instrumentos eficazes que fornecem ao cidadão o mínimo existencial para se ter uma existência digna. Isso porque, não há possibilidade de uma sociedade ser justa, livre e solidária, como expressa o artigo 3º, I, da CRFB/88, sem a concretização dos Direitos Fundamentais. Nessa linha argumentativa, MOREIRA (2018, p. 8), ensina

(... a função ambivalente e paradoxal dos direitos fundamentais está justamente na perspectiva contemporânea de que eles, ao mesmo tempo em que atuam como “trunfos em face de maiorias eventuais” e, ainda, como freio às eventuais arbitrariedades praticadas pelo próprio Estado, por outro lado esses direitos também reforçam a ideia

da necessidade de manutenção desse ente soberano, ou seja, o Estado – ainda que abalado - se mantém fundamentado no discurso de sua importância para a afirmação dos direitos fundamentais. (MOREIRA, 2018, p.8).

No que tange a denominações como Direitos Humanos e Direitos Fundamentais, SARLET (2022, p. 138) ensina que a expressão "Direitos Fundamentais" é aplicada para aqueles direitos do ser humano e positivados na esfera do direito constitucional de determinado Estado, ou seja, possuem aspecto interno. Já "Direitos Humanos" possui interligação com o Direito Internacional, ou seja, a busca pela universalização de tais garantias ao desenvolvimento do ser humano, enquanto pessoa.

É válido afirmar que até a eclosão da Revolução Francesa o anseio do ser humano era preservar sua liberdade individual frente ao Estado, por isso a utilização das nomenclaturas Liberdades Públicas e Direitos Individuais. Porém, tais denominações estão em desuso por excluírem direitos fundamentais como os Direitos Sociais.

Contudo, nos dizeres de a diferenciação não é pacífica na doutrina, já que existem entendimentos de que os Direitos Humanos são Direitos Naturais não positivados, e os Direitos Fundamentais são os Direitos Naturais que possuem guarida legislativa. Em outra análise, há quem entenda que a teoria que os Direitos Humanos são uma espécie de Direitos Fundamentais que tratam da proteção dos direitos estritamente humanos, como o direito à educação.

Na visão do constitucionalista SILVA (2017, p. 180), a expressão Direitos Fundamentais do homem é completa, tendo em vista que

[...] além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em, garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. No qualificativo fundamentais acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que a todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados. (SILVA, 2017, p. 180).

Pode-se dizer que os Direitos Fundamentais estão situados no aspecto subjetivo (ontológico) do indivíduo, mas alicerçados no direito objetivo, já que positivados texto constitucional e em leis esparsas, aplicando tanto na relação cidadão-cidadão (eficácia horizontal), quanto no diálogo Estado-cidadão (eficácia vertical) e, por fim, na eficácia horizontal (particular – particular em vantagem econômica ou técnica, por exemplo – direito do consumidor e do trabalho).

Nesse cenário, entende é válido ressaltar que mais relevante não é a denominação ou a expressão dada aos direitos fundamentais, mas sim o seu conteúdo, bem como, acrescenta-se às palavras desse autor, a sua efetivação ou eficácia.

Portanto, vê-se que os Direitos Fundamentais com o auxílio de normas jurídicas para o seu estabelecimento em um dado ordenamento jurídico e para posterior concretização no cotidiano dos cidadãos. Em síntese, os direitos fundamentais são direitos humanos positivados em uma determinada ordem jurídica estatal.

### 3.3 CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

O aspecto crucial das características dos Direitos e Garantias Fundamentais consiste na possibilidade de uma compreensão estruturada da eficácia desses direitos para o profissional jurídico e para sociedade, de acordo com as vicissitudes cotidianas.

Dentre essa imensidão de peculiaridades, têm-se: historicidade, universalidade, irrenunciabilidade, inalienabilidade, indivisibilidade, concorrência, aplicação imediata e vedação ao retrocesso ou “efeito cliquet”. Essa última característica será tratada, nas próximas linhas, sem pretensão exaustiva, em virtude de estar interligada com o espectro científico deste trabalho: preservação do dever fundamental de sustento, do direito fundamental à educação e da (im) possibilidade de extensão do benefício previdenciário pensão por morte a



maiores de 21 (vinte e um) anos de idade estudantes e não portadores de necessidades especiais.

### **3.3.1 Vedação ao retrocesso ou “Efeito Cliquet”**

A relevância dos Direitos e Garantias Fundamentais ao decorrer da história, em virtude dos benefícios para o cotidiano do cidadão, traz a noção da necessidade de proteção de conquistas constitucionais do Estado Democrático de Direito. É nesse cenário que o princípio da vedação ao retrocesso atua no sentido de não permitir restrição ou limitação de direitos fundamentais, de maneira a prejudicar o exercício efetivo da cidadania que, por sua vez, é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, estampado no artigo 1º, II, da CRFB/88.

Em outra ótica, é possível e desejável a ampliação de direitos, de maneira a aperfeiçoar o Estado Democrático de Direito. Isso porque, não é adequado suprimir normas (princípios e regras) garantidoras de direitos fundamentais, ou políticas públicas de desestabilização desses direitos. Ato contínuo, deve-se resguardar o núcleo essencial e intangível dos direitos fundamentais, tendo origem no próprio Estado Democrático de Direito – a dignidade da pessoa humana.

Com base nisso, as próximas linhas darão ênfase aos Direitos Sociais, já que este trabalho analisa a Seguridade Social, em sua especificidade denominada Previdência Social, bem como a possibilidade de interligação entre o direito à educação, à preservação do dever fundamental de sustento e à extensão do benefício da pensão por morte a maiores de 21 (vinte e um) anos de idade, estudantes, e não portadores de necessidades especiais

### 3.4 GERAÇÕES OU DIMENSÕES DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais para fins didáticos, doutrinários e jurisprudências são divididos em dimensões/gerações. Esta divisão teve origem numa aula inaugural proferida pelo jurista Karel Vasak no Curso do Instituto Internacional dos Direitos do Homem em Estrasburgo, no ano de 1979, com base no lema da Revolução Francesa: liberdade, igualdade e fraternidade.

O termo “geração” é foco de críticas por parte de estudiosos do Direito, posto que dá a entender que uma geração de direitos substitui integralmente a anterior, sem diálogo adequada entre elas, ou seja, haveria uma absorção, por exemplo, dos direitos individuais pelos culturais. O que de fato ocorreu, foi a soma destes àqueles.

Outra ótica apontada é que o termo geração poderia surgir quando a sua anterior já estivesse integralmente ou holisticamente estabelecida. Contudo, há países de jaez ditatorial como China e Cuba, nos quais a liberdade é, praticamente, suprimida, embora outros direitos sociais sejam defendidos, como a igualdade material, pelo menos em tese.

Outra parcela de estudiosos do Direito entende que o mais correto é o termo “dimensões”. Contudo, sabe-se que os direitos fundamentais são indivisíveis, o que impossibilita a sua classificação ou repartição em grupos.

Quando se analisa, pormenorizadamente, o aspecto individual-liberal (primeira dimensão ou geração – *status* negativo ou *libertatis*), a propriedade ou os bens materiais são estudados e exercidos em seu contexto, majoritariamente, privado. Em outra ótica, quando se ponderam os Direitos Sociais (segunda dimensão ou geração – *status* positivo ou *civitatis*), o direito elencado acima dialoga com a noção de função social, presente no artigo 5.º, XXIII, da CRFB/88). Em derradeiro, quando se busca a conciliação com a terceira dimensão ou geração

de direitos fundamentais, a propriedade ou os bens materiais devem respeitar social a função ambiental ou ecológica.

À vista disso e dado recorte científico deste trabalho, qual seja: a a (in) constitucionalidade da extensão da pensão por morte a estudantes maiores de 21 anos não portadores de necessidades especiais, nas próximas linhas, tratar-se-á, apenas, da dimensão dos Direitos e Garantias Fundamentais mais afeta à temática em estudo, ou seja, a segunda, posto o seu foco no direito social fundamental à educação, no dever fundamental de sustento e na Previdência Social.

### **3.4.1 Segunda dimensão de Direitos Fundamentais**

O desenvolvimento industrial, no século XIX, acentuou a desigualdade social, posto que os trabalhadores eram explorados devido à falta de leis protecionistas. Nesse sentido, observou-se que devido a essa celeuma social a liberdade material não exercida de maneira satisfatória, como leciona SILVA (2009, p. 161).

Os direitos de segunda dimensão estão interligados à igualdade, posto que eles são direitos sociais, econômicos e culturais, haja vista que possuem titularidade coletiva, exigindo prestações positivas do Estado. Esses direitos surgem com a queda do Estado Liberal e o nascimento do Estado do Bem-Estar Social.

As movimentações da classe média, no final do século XVIII, culminaram na Queda da Bastilha, concretizando a Revolução Francesa e a conquista dos direitos fundamentais individuais (aspecto negativo). Esse marco frisou a redução do poderio estatal sobre a seara particular, impulsionando a industrialização levando à Revolução Industrial. As máquinas sobrepujaram o trabalho manual, tornando prescindível a contratação de homens.

Ainda nesse contexto, mulheres e crianças trabalhavam em indústrias. Os operários conseguem mais independência devido aos movimentos da Revolução Francesa, mas ainda estavam submetidos aos desígnios de um poder impulsionado pelo crescimento financeiro, segundo SILVA (2009, p. 161-162).

Nesse contexto de busca por prestações estatais positivas (obrigação de fazer), dá-se expressiva atuação para a doutrina social da Igreja Católica e para doutrina socialista. A Igreja Católica, por meio do Papa Leão XIII e sua encíclica *Rerum Novarum*, frisou importância das obrigações de fazer do Estado, quando a isonomia substancial for lesada, com base na referida encíclica: “Se, pois, os interesses gerais, ou o interesse duma classe em particular, se encontram ou lesados ou simplesmente ameaçados, e se não for possível remediar ou obviar a isso doutro modo, é de toda a necessidade recorrer à autoridade pública”.

A doutrina socialista defendia a intervenção estatal na esfera particular (indo de encontro ao aspecto negativo dos direitos fundamentais), sendo o controle do mercado financeiro a alternativa mais viável com foco na divisão de rendas. Nesse contexto, podem-se estudar duas lógicas os socialistas reformistas e os revolucionários. Os primeiros tinham por objetivo solucionar a desigualdade socioeconômica dos trabalhadores, bem como responder aos anseios de outras categorias profissionais. Os revolucionários defendiam que era necessário extinguir as classes exploradoras, por meio de um Estado nivelado nas mesmas condições socioeconômicas.

A Revolução Industrial, no século XIX, é um expressivo marco histórico dos direitos de segunda geração, com vistas à valorização do trabalhador. Com o início do século XX, tem-se a Primeira Guerra Mundial e, assim, a fixação de direitos sociais. Nesse contexto, têm-se relevantes documentos que absorveram direitos sociais em sua elaboração, como: a Constituição de Weimar, de 1919 (Alemanha), e o Tratado de Versalhes, 1919 (Organização Internacional do Trabalho - OIT).

Esses direitos estão baseados em uma igualdade material, ou seja, em prestações positivas do Estado, tratar os desiguais na medida de sua desigualdade. São exemplos desses direitos o lazer, a cultura, a educação, a moradia, a segurança pública, a previdência social e os direitos dos trabalhadores.

Esse contexto favorece o surgimento do Estado do bem-estar social, com o fito de reduzir as nuances de desigualdades no cotidiano social. Para tanto, os direitos fundamentais de segunda dimensão, no início do século XX, ganham relevância com a Constituição do México de 1917 e a Constituição de Weimar de 1919.

Os direitos de segunda dimensão possuem uma densificação normativa com base no princípio da justiça social, de maneira a favorecer com afinco os hipossuficientes e econômicos e também os mais favorecidos economicamente, a exemplo do Sistema Único de Saúde (SUS), vide artigos 196 a 200, da CRFB/88. O SUS atende a toda a sociedade, independentemente de seu custeio mais expressivo advém das camadas mais favorecidas economicamente da sociedade.

### 3.5 OS DIREITOS SOCIAIS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

Os Direitos Sociais buscam o aperfeiçoamento ético do cidadão a partir da redução de desigualdades econômicas e sociais, com relevância da intervenção estatal com políticas públicas, ou seja, prestações positivas, sem limitar integralmente os direitos individuais de primeira dimensão. Nessa lógica, busca-se propiciar ou viabilizar ao cidadão condições matérias fundamentais para que esta desenvolva sua dignidade com efetividade.

Nessa empreitada, CANOTILHO (2003, p. 474) ensina

a concepção da dignidade da pessoa humana e do livre desenvolvimento da personalidade pode estar na origem de uma política de realização de direitos sociais activa e comprometida ou de uma política quietista e resignada consoante se considere que, abaixo de um certo nível de bem-estar material, social, de aprendizagem e de educação, as pessoas não podem tomar parte na sociedade como cidadãos e, muito menos, como cidadãos iguais, ou se entenda que a cidadania social é basicamente uma 'conquista individual. (CANOTILHO, 2003, p. 474).

À vista disso, os direitos sociais dialogam com as dimensões dos direitos fundamentais, posto que para a eficácia social do ordenamento jurídico, deve-se prezar pela comunicabilidade de entre o aspecto individual e social do cidadão. Nessa linha, os indivíduos podem realizar escolhas mais efetivas e colaborar com o aperfeiçoamento do Estado Constitucional de Direito.

Nessa perspectiva, faz-se necessário uma atuação dialogal entre a Administração Pública, sobretudo, os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e o cidadão, enquanto sujeito de direitos. Essa coalizção democrática deve prezar pela concretização de direitos como alimentação, cultura, educação, lazer, moradia, saúde, dentre outros presentes no artigo 6º, da CRFB/88.

A CRFB/88 firmou em seu Título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais, Capítulo, traz no artigo 6º, parte dos direitos sociais, sem pretensão de esgotá-los, posto que o art. 7.º da CF/1988 trata dos direitos individuais dos trabalhadores, o art. 8.º da CF/1988 dos direitos coletivos dos trabalhadores, o Título VII, que trata da Ordem Econômica e Financeira, do artigo 170 ao 193, o Título VII, do artigo 193 ao 223, trata da Ordem Social.

É nítido que a CRFB/88 expressa a sua característica programática ou dirigente, de maneira a estabelecer compromissos de políticas públicas para o cidadão. Nessa disposição dos direitos sociais, SILVA (2017, p. 287) leciona

[...] o constituinte não atendeu aos melhores critérios metodológicos, mas dá ao jurista a possibilidade de extrair, daqui e de lá, aquilo que constitua o conteúdo dos direitos relativos a cada um daqueles objetos sociais, deles tratando aqui (**artigo 6º, caput, direito à educação**), deixando para tratar, na ordem social, de seus mecanismos e aspectos organizacionais (**artigo 205, aspecto organizacional do direito à educação**). (grifo nosso)

Nesse sentido, o texto constitucional não pode ser uma miscelânea de promessas vazias, mas deve prezar pela eficácia jurídica e social de suas normas (princípios e regras). Não é válido suprimir a densidade material dos direitos fundamentais, a República Federativa do Brasil deve concretizar seus fundamentos e objetivos presentes, respectivamente, nos artigos 1º e 3º, da CRFB/88.

### **3.5.1 O direito social fundamental à educação**

A educação viabilizar expressamente o exercício da cidadania, posto que um cidadão que potencialize suas aptidões intelectuais poderá contribuir com afinco nas questões sociais, políticas, econômicas, jurídicas, religiosas e culturais.

Nesse sentido, a educação é um pilar de transformação social, aperfeiçoando todas as dimensões de direitos fundamentais, viabilizando a comunicação democrática e em busca da alteridade social, fomentando a reflexão e a participação cotidianas.

À vista disso, a CRFB/88 inseriu, nitidamente, dentre os direitos fundamentais sociais do artigo 6.º, a educação, bem como, retomando o entendimento do professor e constitucionalista José Afonso da Silva, há os aspectos organizacionais daquele direito no Título VIII (da Ordem Social) da Constituição da República Federativa de 1988, ou seja, os parâmetros para as eficácias social e jurídica daquele direito.

Salienta o professor SARLET (2022, p. 308) que dos dez artigos da seção I (Da Educação), na CRFB/88, tão somente quatro primeiros podem ser designados como o complexo normativo constitucional essencial do direito fundamental à educação, possuindo “fundamentalidade”.

Os outros dispositivos constitucionais, segundo SARLET (2022, p. 308) são “de cunho organizacional e procedimental, com status jurídico-positivo idêntico ao das demais normas constitucionais”. É importante reproduzirmos o artigo 205, da CRFB/88,

A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

É expressa a intenção de promover um harmonioso diálogo entre Família, Estado e Sociedade, com o objetivo de efetivar políticas públicas para o desenvolvimento da educação verde-amarela. Nessa lógica, nos aspectos organizacionais, estabelece o artigo 206, da CRFB/88

Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

- I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;
- II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;
- III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;



IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;  
 V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006).

VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei;

VII - garantia de padrão de qualidade.

VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006).

IX - garantia do direito à educação e à aprendizagem ao longo da vida. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 108, de 2020).

Parágrafo único. A lei disporá sobre as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica e sobre a fixação de prazo para a elaboração ou adequação de seus planos de carreira, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006).

Os princípios como diretrizes para políticas públicas buscam estabelecer igualdade material no fornecimento de educação regular, tendo em vista as nuances sociais brasileiras, bem como a liberdade de ensino, com vistas a abranger um aprendizado holístico e virtuoso. Para tanto, fazem-se necessárias escolas nos diversos níveis educacionais, como condiciona os artigos 207, 208 e 209, da CRFB/88

**Art. 207.** As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 11, de 1996)

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 11, de 1996).

**Art. 208.** O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

I - educação básica obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) (Vide Emenda Constitucional nº 59, de 2009)

II - progressiva universalização do ensino médio gratuito; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;

IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006)

V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;

VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009)

§ 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.

§ 2º O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente.

§ 3º Compete ao Poder Público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola.

**Art. 209.** O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições:

I - cumprimento das normas gerais da educação nacional;

II - autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público.

É devida a valorização dos ensinos infantil até aos adultos, preservando a gratuidade, em diálogo com a iniciativa privada, a pesquisa, a extensão, bem como as peculiaridades sociais, como transporte, alimentação, diferentes turnos, e o sistema de Educação de Jovens e Adultos (EJA), por exemplo.

É válido ressaltar que a relevância dos direitos sociais, especificamente o direito à educação, e a necessidade de implementação por meio dos entes federativos, com base em um federalismo cooperativo (artigo 211, da CRFB/88), não significa uma transição para o socialismo, como esclarece o professor SILVA (2017, p. 122)

O certo, contudo, é que a Constituição de 1988 não promete a transição para o socialismo com o Estado Democrático de Direito, apenas abre as perspectivas de realização social profunda pela prática dos direitos sociais, que ela inscreve, e pelo exercício dos instrumentos que oferece à cidadania e que possibilita concretizar as exigências de um Estado de justiça social, fundado na dignidade da pessoa humana. (SILVA, 2017, p. 122).

Com efeito, a interconexão das dimensões de Direitos Fundamentais permite uma participação efetiva do cidadão na Administração Pública, seja pelos seus

representantes ou diretamente, no artigo 14, I, II e III, da CRFB/88, por meio de iniciativa popular, plebiscito, referende, na assistência social, no artigo 194, VII, da CRFB/88, dentre outras possibilidades constitucionais. Isso porque, a democracia compartilha a necessidade de participação popular ativa.

À vista disso, infere-se a importância da educação no Estado Constitucional de Direito, em que o cidadão, com base na dignidade da pessoa humana, colabora uma sociedade mais livre, justa e solidária, garantindo o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, artigo 3º, I, II, III e IV, da CRFB/88.

Nessa seara, faz-se fundamental o diálogo entre toda a Administração Pública, de modo que a educação não seja uma promessa vazia. Com efeito, os cidadãos têm a opção ou a faculdade de exigir do Estado que este cumpra o seu dever de promoção da educação, já que este é um direito público subjetivo dos indivíduos. Direito público subjetivo à educação, O Supremo Tribunal Federal (STF), no AGRG no RE 603.575/SC, afirmou

embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam essas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão (...) mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais impregnados de estatura constitucional.

Outra questão que justifica a possibilidade de exigência do direito fundamental à educação, é o artigo 208, §1º, da CRFB/88 que estabelece que o “acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo”. Logo, ele é integralmente exigível, e o Poder Judiciário não pode e não deve ser arbitrário quanto a isso.

Ao Poder Judiciário é permitido forçar a implementação de políticas públicas educacionais, caso o Poderes Executivo e Legislativo sejam omissos quanto à efetivação desse direito fundamental de segunda dimensão. É válido citar que não se admite a justificativa abstrata da reserva do possível, tendo em vista que a CRFB/88 condiciona os montantes financeiros mínimos a serem acrescidos à educação, por parte dos entes federativos, vinculado a Administração Pública a esses percentuais, conforme o artigo 212, caput, da CRFB/88.

Além disso, é nítido que uma comunicabilidade saudável entre Administração Pública e cidadão – colaborará para uma sociedade com educação de qualidade e cidadãos ativos no Estado Democrático de Direito.

Posta as balizas dos direitos fundamentais, suas dimensões e características, bem como as diretrizes do direito social à educação, adentrar-se-á no tópico que trata da fundamentação filosófica do referido direito, de maneira a compreender, posteriormente, a necessidade de alinhamento e preservação do direito à educação com a extensão da pensão por morte a maiores de 21 (vinte um) anos, estudantes e não portadores de necessidades especiais.

### 3.5.1.1 Fundamentação filosófica do direito social à educação

Para compreensão da estrutura lógico-filosófica estabelecida para tratar do direito fundamental social à educação, passar-se-á à ótica do autor John Mitchell Finnis<sup>2</sup> a respeito do Direito Natural neoclássico<sup>3</sup>, em sua obra prima denominada de Natural Law and Natural Rights.

---

<sup>2</sup> Para uma compreensão detalhada sobre a temática, ler BARZOTTO, Luís Fernando. **Filosofia do direito**: os conceitos fundamentais e a tradição jusnaturalista. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. Ainda, para uma abordagem aprofundada sobre o contexto da vida e da obra de John M. Finnis, ler o estudo introdutório de Cristóbal Orrego S., que traduziu para o espanhol a obra Natural Law and Natural Rights - em Ley natural y derechos naturales. (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2000). A obra foi estudada e utilizada por positivistas renomados internacionalmente, como H. L. A. Hart (1983); por Neil MacCormick (1996), que discorre por uma nova abordagem sobre o positivismo jurídico; e por jusnaturalistas, como Ralph MacInerny (1980).

A obra em estudo está elaborada em três partes. Na primeira delas, o jusfilósofo justifica o aspecto fundamental do estudo do Direito Natural, bem como desestabiliza as críticas feitas a bases teóricas jusnaturalistas (MENDONÇA, 2018, p. 84). Nesse sentido, corrobora-se que o mérito de Finnis “foi ter demonstrado o caráter infundado da resistência positivista a teoria do Direito Natural, até então relegada como obscurantismo religioso e supersticioso” (PINHEIRO; SOUZA, 2016a, p. 69).

Segundo Finnis, com base nas contribuições de PINHEIRO; SOUZA (2016a, p. 71)

O Direito é uma instituição social que permite a realização de bens humanos e da razoabilidade prática com que os homens os decidem. O objetivo do livro é, então, triplo: (i) identificar os bens humanos básicos (aspecto substantivo da teoria); (ii) analisar a razoabilidade prática que os efetiva na ação humana, na vida prática (aspecto prudencial da teoria) e (iii) elucidar a epistemologia adequada à compreensão do Direito. (PINHEIRO; SOUZA, 2016a, p. 71).

Finnis, no terceiro item, fixa um nexos indissociável dos procedimentos de descrição (pressuposto positivista) e de avaliação (pressuposto jusnaturalista) na metodologia de toda ciência social. (MENDONÇA, 2018, p. 84). Isso porque, “um pesquisador ou estudioso não pode fornecer uma satisfatória descrição teórica e uma adequada análise de fatos sociais, a menos que também participe pormenorizadamente do processo de avaliar (ótica interna), de entender o que é realmente bom para as pessoas humanas e o que é, de fato, requerido pela razoabilidade prática”. (FINNIS, 2011, p. 3, tradução livre, apud MENDONÇA, 2018, p. 84).

A segunda parte da obra comporta sua dimensão substancial, na qual, em dez capítulos, John Finnis desenvolve assuntos relacionados à razão prática<sup>4</sup>, a bens humanos, a princípios morais, ao bem comum, a direitos humanos, a leis injustas

---

<sup>4</sup> Salienta-se que, em Finnis, “a noção de ‘prático’ [...] está interligada com a ação e com a decisão que a precede, e não diz respeito à praticidade enquanto factibilidade ou eficiência. Prático, no sentido aristotélico que Finnis emprega esse termo, não é oposto ao intelectual, ao reflexivo ou ao teórico”. (PINHEIRO; SOUZA, 2016a, p. 71).

e a outros. (MENDONÇA, 2018, p. 84). No capítulo derradeiro, terceira parte da obra, o autor disserta sobre direito natural, teologia e revelação.

Portanto, compreendida, em aspectos introdutórios, a lógica argumentativa de John Finnis, adentrar-se-á à análise das fragilidades positivistas, bem como às réplicas finnisianas a objeções jusnaturalistas e, por conseguinte, ao coração de sua obra, qual seja: o aspecto substancial – a aferição prática dos bens humanos básicos.

### 3.5.1.2 Lacunas positivistas

O Positivismo Jurídico, corrente majoritária no Direito, seja ele brasileiro ou internacional, traz em seu bojo teórico a equiparação do Direito à legalidade estrita. Tal concepção esvazia ou afasta um dado ordenamento jurídico de concepções meramente ético-morais, de modo a obter produções, interpretações e aplicações da lei sob o viés estritamente objetivo ou restritivo à hipótese legal de incidência fática, com reservas à flexibilização da lei.

Contudo, analisar o Direito sob a égide hermética da legalidade estrita não se mostra suficiente e razoável para solucionar adequadamente anseios ou conflitos sociais, culturais, históricos, políticos, religiosos e econômicos, de modo que se faz *conditio sine qua non* uma ampliação valorativa do Direito, a partir de critérios da razoabilidade prática e dos bens humanos básicos com substrato na Lei Natural, em virtude de o ordenamento jurídico caminhar a “reboque da sociedade”.

Segundo FINNIS (2011, p.88), a razoabilidade prática concilia a inteligência ou racionalidade humana de maneira que o indivíduo direciona suas condutas com o fito de moldar o próprio caráter. Nessa empreitada, três pilares devem ser considerados: (1) aspecto negativo: ter uma medida efetiva de liberdade; (2) aspecto positivo: procurar aplicar uma ordem inteligente e razoável para as próprias ações e condutas, de duas maneiras: (2.1) interno/integridade - buscar harmonia interna entre as emoções ou disposições, que não está ligada com o

uso de drogas ou ser doutrinado ou, meramente, passivo em suas orientações; (2.2) externo/autenticidade – buscar tornar as próprias ações genuínas realizações de sua própria liberdade valorativa ordenada, preferências, esperanças e autodeterminação.

É nesse contexto, como bem salienta MENDONÇA (2018, p. 83), que estudar o Direito “como um fato e não como um valor” é uma celeuma. Isso porque, nessa vertente acadêmica, juízos valorativos inexistem, bem como o jurista estar estritamente focado em uma ótica científica, sem atribuir qualquer aspecto axiológico que aperfeiçoe seu ponto de vista valorativo.

Todavia, como leciona Thomas Kuhn (1980, apud MENDONÇA, 2018, p. 84), estudos em história e em filosofia da ciência expressam que não há abordagens plenamente neutras, em virtude de que todas as áreas do conhecimento, ao utilizarem paradigmas fundamentais e determinados pressupostos teóricos, mitigam ou temperam sua neutralidade.

O positivismo clássico ensina que “a estrutura do ordenamento jurídico firma-se nas ideias de unidade<sup>5</sup>, sistematicidade e completude<sup>6</sup>. Nesse contexto, não são acolhidas celeumas hierárquicas, antinômicas e lacunosas” (SOUZA; PINHEIRO, 2016, p. 79). É válido expor que Hans Kelsen enfrenta a questão das antinomias e da multiplicidade de interpretações cabíveis a um dado problema jurídico, ao tratar da moldura ou retrato do direito, embora, esse autor reconheça que, tão somente, a interpretação do órgão aplicador ou oficial é válida. (MENDONÇA, 2018, p.84).

Além disso, Norberto Bobbio, ao tratar das complexidades envolvendo ordenamentos forenses, busca uma solução formal ou rígida na soberania

---

<sup>5</sup> Diz respeito à noção de que o conjunto de normas estatais que estruturam o ordenamento jurídico forma uma unidade coesa e retroalimentada, pelo que o Direito atua como a própria justificativa da normatividade do Direito (KLOSTER, 2012, p. 28 apud MENDONÇA, p.84).

<sup>6</sup> O ordenamento jurídico positivista teria, supostamente, a característica de abranger toda a realidade e que possa adquirir relevância jurídica, com mínimas lacunas e/ou contradições em suas normas (KLOSTER, 2012, p. 29 apud MENDONÇA, 2018, p.84).

Estatual, visando segurança jurídica (BOBBIO, 1995b, p. 34 35). Ainda assim, não se veem escapes adequados a vicissitudes sociais, sobretudo, com o enlace das relações sociais ao decorrer de décadas.

Ainda na linha abordada por MENDONÇA (2018, p. 84), uma das mais expressivas dificuldades da qual perece o Positivismo Jurídico, sob as expensas de Kelsen e Bobbio, é a incongruência com relação à proposta dos Direitos Humanos,

A definição do Direito, que aqui adotamos, não coincide com a de Justiça. A norma fundamental está na base do Direito como ele é (o Direito positivo), não do Direito como deveria ser (o Direito justo). Ela autoriza aqueles que detém o poder a exercer a força, mas não diz que o uso da força seja justo só pelo fato de ser vontade do poder originário. Ela dá uma legitimação jurídica, não moral, do poder. O Direito, como ele é, é expressão dos mais fortes, não dos mais justos. (BOBBIO, 1995b, p. 67, apud MENDONÇA, 2018, p.84).

Bobbio expressamente concorda que a autoridade estatal – aquela diz o Direito no caso concreto - deve usar o aspecto cogente, estando desconectada de reflexões sobre justiça ou de uma segurança moral. Essa ótica é integralmente contrária, por exemplo, aos princípios e objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil estampados na Constituição dirigente e axiológica de 1988. Além disso, o positivismo clássico se choca frontalmente com objetivo dos Direitos Humanos - que é dialogar com as nuances sociais de maneira minuciosa e equânime.

Nesse cenário, como salienta MENDONÇA (2018, p.84), Bobbio, ao pautar sua teoria do direito no formalismo positivista e na máxima legitimidade do Estado para criar o direito, decompõe o conteúdo dos Direitos Humanos, transformando-os em meros ideais retóricos de luta contra opressão e em garantias simplesmente políticas. (PINHEIRO; SOUZA, 2016b, p. 81-82).



### 3.5.1.3 Soluções a objeções positivistas

John Mitchell Finnis na elaboração da sua *magnun opus*, *Natural Law and Natural Rights*, enfrentou com afinco o desconhecimento e o ceticismo de sua época acerca do jusnaturalismo (FINNIS, 2011, p. 23-25, apud MENDONÇA, 2018, p.84). Finnis acolhe como ponto de partida para sua tese, as críticas de seu orientador positivista H. L. A. Hart, para quem a ideia de bem ou fim humano era questionável, vez que a inteligência dessa ideia era improvável (HART, 2007, p. 201-228, apud MENDONÇA, 2018, p.84).

Contudo, Finnis, de maneira diligente, soluciona essa barreira sobre o conhecimento (ou assimilação) da lei natural, com base nos estudos São Tomás de Aquino (FINNIS, 2011, p. 29-31, apud MENDONÇA, 2018, p.84). Tomás de Aquino “discorre com frequência sobre a extensão do conhecimento humano da lei humana”, fixando três estágios de princípios

Primeiro tem-se os *communissima*, que é o campo mais geral. Não são propriamente princípios ou preceitos, mas o objetivo, a finalidade dos preceitos da lei natural. Eles declaram as formas básicas do bem humano. São reconhecidos por qualquer um que alcance a idade da razão e que tenha experiência suficiente para saber a que eles se referem – não podem ser eliminados do coração humano. (OLIVEIRA, 2002, p. 43-44, grifos do autor).

O segundo aspecto de análise engloba extensões morais elementares e percebidas de plano ou *primu oculi* tão quanto as características citadas acima. Segundo Tomás de Aquino, o segundo plano adentra em princípios que qualquer indivíduo pode alcançar, imediatamente, por meio da razão, como a percepção que não se deve roubar, por exemplo, (AQUINO, 2015, I-II q. 100). Por derradeiro, o terceiro campo reúne as questões que “tão somente podem ser respondidas corretamente por alguém que seja sábio e que as considera minuciosamente, com agudeza” (FINNIS, 2011, p. 30, tradução nossa; AQUINO, 2015, apud MENDONÇA, 2018, p.85).

Nessa perspectiva, a visão de Hart sobre o bem humano não afeta os fundamentos das teorias clássicas do direito natural. São Tomás de Aquino

assevera que tão somente parte dos princípios da *communissima* podem ser imediatamente percebidos, de modo que os outros dois campos ensejam incursões teóricas (OLIVEIRA, 2002, p. 45). Com base nessas questões, Finnis demonstra que o direito natural é plenamente discutível, rompendo com o ceticismo desarrazoado.

Ato contínuo, Finnis desconstitui a visão equivocada do juspositivismo, acerca das teorias do direito natural – que seriam justificadoras do julgamento moral. Segundo MENDONÇA (2018, p.85), esses equívocos são explicados por Finnis com referência nas proposições de Kelsen, que afirma que os teóricos jusnaturalistas, por tentarem fundamentar o direito positivo em uma delegação do direito natural (KELSEN, 1979a, p. 157), estão fadados a uma impossibilidade lógica,

A usual afirmação de que existe realmente uma ordem natural absolutamente boa, porém transcende e, por isso, não inteligível, ou a de que há um objeto chamado justiça, mas que não pode ser claramente definido - implica uma contradição flagrante. Na verdade, é apenas uma frase eufemística para expressar a circunstância lamentável de que a justiça é um ideal inacessível ao conhecimento humano. (KELSEN, 1979b, p. 15).

Não obstante isso, para Finnis o resultado em que chega Kelsen não é correto, posto que, “delegar não é delegar incondicionalmente”, ou seja, fixar balizas com substrato no direito natural, não significa uma dissonância metodológica com a razão prática, isto é, algo expressamente arbitrário (FINNIS, 2011, p. 27, tradução de MENDONÇA, 2018, p.85). O professor australiano, também na leitura de MENDONÇA (2018, p.85), explica “que a validade jurídica do direito positivo é derivada da conexão racional com o direito natural, o que só é possível se

1. O Direito originar-se de forma juridicamente válida; e se
2. O Direito não for materialmente ou substancialmente injusto.

Outra dissonância teórica exposta nos escritos kelsenianos é a de que “a chamada doutrina do direito natural é uma doutrina idealista-dualista do direito”

(KELSEN, 1979a, p. 94). Isso porque, como ensina MENDONÇA (2018, p.85), idealismo está direcionado a um valor absoluto, o justo, e a justiça seria um ideal incumbido de conferir validade ao direito positivo. Essa utopia estaria em oposição ao realismo positivista, na medida em que “sua validade é independente da validade de uma norma justa ou seu aspecto ético-moral” (KELSEN, 1979a, p. 89-90).

Todavia, Finnis desestabiliza essa afirmação, demonstrando que o direito natural tem por objetivo, “expressar reflexivamente as exigências e os ideais da razoabilidade prática”. (FINNIS, 2011, p. 29), de modo que a justiça não figura como um ideal a ser alcançado, mas, como consequência direta e imprescindível do uso da razoabilidade prática. (MENDONÇA, 2018, p.85).

Dado o exposto, tendo por base os aspectos relevantes sobre a teoria neoclássica do Direito Natural, sob a batuta do professor australiano, passar-se-á ao coração da obra finnisiana, ou seja, sua dimensão substancial: os bens humanos básicos.

#### 3.5.1.4 Bens humanos básicos

John Finnis, em diálogo de fontes com o filósofo franco-americano Germain Grisez, assevera que Tomás de Aquino compreendeu adequadamente que os os mais básicos princípios da razão prática, responsáveis por dirigir as ações humanas e bens humanos inteligíveis, provêm de motivações para ação, que são mais que razões simplesmente instrumentais (ROSA, 2016, p. 7, apud MENDONÇA, 2018, p.85).

Contudo, faz-se essencial analisar que o desdobramento do intelecto do ser humano, ou seja, sua razão está interligada com a concepção das quatro ordens de conhecimento, formulada por Aristóteles e adotada por Aquino. Sobre isso, (OLIVEIRA, 2002, p. 55) escreve

A primeira é a 'ordem natural' [rerum naturalium], que diz respeito à ciência das questões e as relações que não são afetadas pelo nosso pensar. [...] A segunda é a ordem lógica, onde se busca a ciência das condições pelas quais nós podemos ordenar nosso próprio pensamento. [...] A ordem prática ou moral [...] seria um terceiro tipo. Nela temos a ciência das condições pelas quais podemos ordenar nosso deliberar (escolher) e nossas ações voluntárias. [...] Por fim, temos a ordem técnica ou produtiva [...] pela qual se conhece as condições em que podemos ordenar as coisas constituídas pela própria razão humana (e que são externas ao nosso pensar e nosso querer). (OLIVEIRA, 2002, p. 55, grifos do autor).

Na ordem lógico-racional de conhecimento prático ou moral, deve-se adotar um método adequado e razoável, capaz de conhecer o sentido, finalidade ou *télos* da ação humana, o seu bem. Para Finnis, esse método é o teleológico, que consiste no estudo minucioso dos bens humanos básicos cuja consecução ou concretização floresce a natureza humana. (PINHEIRO; SOUZA, 2016a, p. 76).

A comunicação límpida entre natureza humana e bens humanos básicos pode ser apreendida, haja vista as searas ontológica e epistemológica, considerando os ensinamentos aristotélicos

Para compreender a natureza de um ser animado, devem-se compreender as suas faculdades (potências); para compreender suas faculdades, devem-se compreender as suas ações (morais); para compreender suas ações, devem-se compreender os fins dessas ações, seus objetos ou propósitos (*télos*). Esses fins são chamados, por Aristóteles [...] de bens, cuja consecução realiza a felicidade (*eudaimonia*) (PINHEIRO; SOUZA, 2016a, p. 76).

A partir dessa decomposição realizada por Aristóteles em diálogo com Tomás de Aquino, Finnis estabelece uma lógica ou um método para fixar ou determinar atitudes como moralmente certas (virtudes) ou moralmente erradas (vícios). Tal método perpassa pelo questionamento do que é razoável e coerente com a finalidade da ação humana, o escopo do indivíduo e da comunidade. Segue um exemplo para ilustrar com clareza essa questão

Um ser humano (ser animado – dotado de emoção e razão) possui dentre suas faculdades (potências) a possibilidade de ser uma pessoa generosa. Contudo, para, de fato, aferirmos se essa faculdade é concretizada na vida dessa pessoa, devemos olhar para sua (s) ação (es) (morais), qual seja: o exercício da generosidade seja em família ou em uma dada

comunidade (ajudando alguém a atravessar a rua, ofertando financeiramente na vida de outra pessoa). Para compreendermos suas ações, devemos olhar para a finalidade (bens humanos básicos) desse ser humano – que é exteriorizada pela sua ação – para que se realize a felicidade (*eudaimonia*) – que, no exemplo dado, poderia ser o fortalecimento ou o aperfeiçoamento da sociabilidade humana (que como veremos adiante é um bem humano básico – finalidade fundamental do agir humano).

Tal compreensão direciona a intelecção dos bens humanos básicos – aspecto substancial da teoria neoclássica da Lei Natural. (MENDONÇA, 2018, p.86).

Nesse estudo, deve-se analisar, a princípio, que o vocábulo ‘valor’ é equiparado a de ‘bem’ (FINNIS, 2011, p. 61). Bem humano básico, sob os ensinamentos de Finnis, significa “qualquer coisa que uma pessoa pode de algum modo desejar”. Em outro giro, é explicitado que “bem é todo e qualquer objeto de todo e qualquer interesse” (FINNIS, 2011, p. 277).

À vista disso, infere-se que os bens humanos básicos “são bens fundamentais a que a vontade visa, isto é, os valores que constituem nossas razões essenciais para agir e que dão conta de tudo o que podemos inteligentemente querer escolher” (CULLETON; BRAGATO; FAJARDO, 2009, p. 47, apud MENDONÇA, 2018, p.86).

Somado a isso, segundo Finnis, há duplas maneiras de compreender satisfatoriamente o que bem (valor) humano básico trabalhado até aqui. A primeira seria enxergá-lo como dotado de “ferramentalidade”, isto é, um bem referente a determinado objetivo ou meta considerada desejável (OLIVEIRA, 2002, p. 60- 61).

A segunda maneira, não menos importante, está relacionada a uma forma generalista de bem ou valor, em que se pode participar ou em que se pode concretizar de inúmeras formas e em infinitas ocasiões, segundo MENDONÇA (2018, p.86). Sendo assim, o bem humano básico não constitui ferramenta para a consecução ou realização de outro bem. Além disso, o bem é básico porque é

intrínseco à realização das pessoas, é desejável de *per se*, (FINNIS, 2011, p. 278 apud MENDONÇA, 2018, p.85).

É importante deixar claro que Finnis aponta características fundamentais dos bens humanos básicos, quais sejam: objetividade, auto evidência e a incomensurabilidade. Eles são objetivos por não serem subjetivos, não se considera um bem (ou valor) como básico porque é determinado pelo desejo, mas sim porque determina a ação humana, não sendo determinado em sua nascença ou originalidade. (OLIVEIRA, 2002, p. 61).

A lógica da objetividade dialoga com a universalidade, em decorrência da expressão em variadas concretizações, nas mais diversas culturas humanas espalhadas pelo globo (FINNIS, 2011, p. 83-84). Outra característica dos valores humanos básicos é a de serem auto evidentes ou indemonstráveis, ou seja,

1. Não podem e nem precisam ser demonstrados; e
2. Não há razões suficientes para se duvidar de que sejam bens em si mesmos.

Na sequência, tem-se a incomensurabilidade que estabelece que os bens humanos básicos não são hierarquizáveis entre si, ou seja, um bem não pode ser considerado melhor que outro (MENDONÇA, 2018, p. 86). De acordo com Finnis, cada bem básico são aspectos do 'ser' ou da essência do ser humano, expressando valores distintos de seu bem-estar, e não instrumentos para alcançá-lo (MENDONÇA, 2018, p. 86). Além disso, por serem bens primários, se um pode ser elencado como mais básico que outro, logo, um bem é, de fato, básico e outro não o é (FINNIS, 1983, p. 89, apud MENDONÇA, 2018, p.86).

Finnis discorre sobre o conhecimento, como bem humano básico, (FINNIS, 2011, p. 59-75). Sendo este valor objetivo e auto evidente (obvious), posto que o florescimento humano ou a sua felicidade depende do desenvolvimento da capacidade cognitiva ou intelectual – e isso é universal e inquestionável (SOUZA; PINHEIRO, 2016, p. 78).

Em *Natural law and Natural Rights*, Finnis estabelece, sem pretensão de esgotamento, sete bens humanos básicos. O primeiro deles (além do conhecimento, elencado acima) é, naturalmente, a vida, que esta interligada à autopreservação e envolve as atitudes relacionadas à saúde. À vista disso, (SOUZA; PINHEIRO, 2016, p. 78) lecionam

Como todo bem humano básico, a vida é um valor inquestionável e irrefutável, pois, sem vida, o florescimento humano não seria possível, a atualização das potências fundamentais seria impensável. A vida pressupõe, então, continuar a viver, não ser privado do direito a nascer e a preservar-se saudável a ponto de perseguir seus fins últimos. (SOUZA; PINHEIRO, 2016, p. 78).

Nessa esteira de pensamento, outro bem é o jogo ou o engajamento social do homem, que, para ser plenamente humano, pertence e participa de uma comunidade e estabelece diálogos. Outros bens humanos básicos são: a experiência estética, a sociabilidade, a razoabilidade prática e a religião, que diz respeito às indagações humanas sobre fenômenos metafísicos. (MEDONÇA, 2018, p. 84).

Nesse ponto, fora exposta, sem pretensões de esgotamento da temática, a teoria finnisiana do Direito Natural. Posteriormente, na parte IV deste trabalho, adentrar-se-á- nas peculiaridades da pensão por morte no Brasil, de maneira a compreender a (im) possibilidade de extensão do referido benefício a maiores de 21 (vinte e um) anos, estudantes, e não portadores de necessidades especiais.

### 3.5.1.5 O bem humano básico do conhecimento

FINNIS (2011, p. 87), estabelece que o conhecimento (*knowledge*) é considerado por si só, e não meramente instrumental. Tal afirmação introduz uma compreensão imprescindível sobre a relevância e a essencialidade da valorização do aperfeiçoamento do caráter humano e de suas potencialidades, por meio do conhecimento (*lato sensu*). Haja vista, que a apreensão racional de

informações – filtradas pelos objetivos traçados pelo sujeito – não funcionam, tão somente, pela necessidade de utilizá-lo para “um agir” ou “um construir” – mas, também, simplesmente, pelo amor ao conhecimento.

O *jus* filósofo britânico afirma que qualquer proposição ou assunto, pode ser investigada, seja para afirmá-lo ou negá-la, com base nas duas formas acima: instrumentalmente ou por curiosidade (especulativa), baseado no “puro desejo de saber, de descobrir a verdade, simplesmente por interesse ou preocupação com a verdade e um desejo de evitar a ignorância ou erro como tal, com vistas a valorar corretamente as coisas.” (FINNIS, 2011, p.60).

Nesse contexto, o professor CUNHA (2015, p. 49) leciona que há necessidade, com vistas ao conhecimento holístico da realidade, compreender a ligação do ser humano racional com a criação,

De fato, enquanto entes criados, os objetos se adequam ao intelecto divino (*adaequatio rei ad intellectum*). Da mesma forma, na adequação do juízo (intelecto humano) à coisa (*adaequatio intellectus ad rem*) temos garantida a própria pertinência do homem ao plano da criação. Assim, é nesse vínculo de todas as coisas e do próprio homem com a ideia de Deus que temos garantida a própria noção de verdade como *adaequatio*. Daí falarmos em adequação da coisa e do intelecto humano ao intelecto Divino como o núcleo da ideia de verdade, ou seja, *veritas est adaequatio rei et intellectus*. (CUNHA, 2015, p. 49).

Dois exemplos, trazidos por FINNIS (2011, p. 60), expressamente não instrumentalização do conhecimento,

(...) o amplo esforço de investigação histórica envolvido em descobrir as reais intenções dos principais autores do Estatuto de Usos (1536) ou da Décima Quarta Emenda da Constituição dos Estados Unidos (1866). Ou algo mais humilde (como pesar a verdade de um boato fofoqueiro), ou mais “científico” – não faz diferença, para os propósitos atuais. (FINNIS, 2011, p. 60).

É nítido que o *jus* filósofo britânico valoriza a busca pelo conhecimento como algo inerente ao ser humano, necessidade inseparável para própria



autodeterminação do sujeito de direitos e sua relação harmoniosa com a sociedade que o circunda. É por isso que a pessoa reflete que a ignorância e a confusão devem ser evitadas simplesmente como tais (...) e assim começa-se a considerar a pessoa bem informada e lúcida, não apenas para o uso lucrativo que ela pode fazer do conhecimento. (FINNIS, 2011, p. 61).

Nesse é contexto, é crucial a afirmação *finnisiana* que estabelece o conhecimento como um valor e que se pode chamar como bem intrínseco, isto é, segundo FINNIS (2011, p. 62)

(...) desejável por si só e não apenas como algo procurado sob alguma descrição como "o que me permitirá impressionar meu público" ou "o que confirmará minhas crenças instintivas" ou "o que contribuirá para minha sobrevivência". Dentro soma, (vii) dizer que tal conhecimento é um valor é simplesmente dizer que a referência à busca do conhecimento torna inteligível (embora não necessariamente razoável - todas as coisas - consideradas) qualquer instância particular da atividade humana e do compromisso envolvido em tal busca. (FINNIS, 2011, p. 62).

Reitera-se que o conhecimento, como bem humano básico para o florescimento humano, é fundamental para que o sujeito racional se posicione como agente transformador e aperfeiçoador cultural, político, religioso, econômico e jurídico da sociedade, exercendo a cidadania, com base no artigo 1º, II, da CRFB/88. Isso porque, o "estar bem informado e é lúcido é uma boa maneira de ser" (...) qualquer expressão de nossa compreensão sobre um valor pode fornecer o ponto de partida (...) para raciocinar sobre o que fazer, e assim é um princípio de razoabilidade prática. (FINNIS, 2011, p. 64).

Além disso, é válido ressaltar que o conhecimento traz para o indivíduo uma lógica de alteridade, já que este bem reflete nas intersubjetividades cotidianas seja em ambientes de trabalho, escolas, igrejas, entre outros, quando se tem em vista uma aliança ou um compromisso. Para melhor compreensão, leciona FINNIS (2011, p. 64)

Ao tentar dar sentido aos compromissos, projetos e ações de alguém ao longo de um período, podemos dizer que ele agiu “com base em que” o conhecimento é um bem digno de uma devoção que molda a vida. O bem do conhecimento não era para ele um ‘fim’ externo ao ‘meio’ pelo qual ele o ‘buscava’ ou procurava ‘atingi-lo’. Em vez disso, foi um bem do qual, podemos dizer, ele participou, por meio ou naqueles de seus compromissos, projetos e ações que são explicáveis por referência a esse princípio prático básico, essa forma básica de bem. FINNIS (2011, p. 64).

Na preservação da lealdade entre os cidadãos, o conhecimento atua como termômetro da boa-fé-objetiva. Além disso, na busca da verdade, por exemplo, as indagações e inquietudes são meios de manifestar o interesse por esse bem humano básico. Nesse sentido, leciona FINNIS (2011, p. 65)

(...) o valor da verdade torna-se óbvio apenas para quem experimentou o desejo de questionar, que compreendeu a conexão entre pergunta e resposta, que entende que o conhecimento é constituído por respostas corretas a perguntas particulares e que está ciente da possibilidade de mais perguntas e de outros questionadores que também poderiam desfrutar da vantagem de obter respostas corretas. FINNIS (2011, p. 65).

A valorização do conhecimento serve como uma divulgação ou sugestão leque de oportunidades abertas a uma pessoa (FINNIS, 2011, p. 66), para que esta se desenvolva satisfatoriamente. Nesse sentido, o conhecimento direciona é atividade intelectual do ser humano no correto julgamento das coisas, ou seja, conduta empreendida em uma correta reflexão das oportunidades apresentadas ao indivíduo durante a sua vida. ”

Ademais, Finnis estabelece que o conhecimento alinhado à racionalidade auxilia o ser humano a não praticar arbitrariedades, minimizando equívocos na valoração de fatos, já que a apreensão racional amplia a ótica do indivíduo sobre as vicissitudes sociais, econômicas, políticas, jurídicas, religiosas e afins. Isso porque, o conhecimento auxiliar no aperfeiçoamento das potencialidades do ser humano, sendo aquele bem que se manifesta suficiente para solucionar problemas.

### 3.5.1.6 O bem humano básico do conhecimento como fundamento *jusfilósfico* da extensão da pensão por morte a estudantes

À vista dos aspectos gerais expostos, no item anterior, sobre o bem humano básico do conhecimento, é evidente que tal aspecto interligado à atividade cognitivo do indivíduo está relacionado com o direito social à educação, presente no artigo 6º, caput, da CRFB/88, o dever fundamental de sustento, já discorrido neste trabalho. Tal análise perpassa a possibilidade de vislumbrar (em uma atitude instigante pelo conhecimento) a extensão da pensão por morte a estudantes, maiores de 21 (vinte e um) anos de idade, e não portadores de necessidades especiais.

Não se podem bloquear as interconexões entre os referidos pilares, haja vista que a viabilidade da tese proposta neste trabalho requer a compreensão holística de que o fornecimento, por parte do Estado, da extensão da pensão por morte, no caso em discussão, é contribuir, sistematicamente, para a realização de direitos fundamentais, em diálogo com o princípio da máxima efetividade e com política pública de inclusão social.

A necessidade de realização dos objetivos fundamentais da República, como preleciona o artigo 3º, I, II, III e IV, da CRFB/88, dentre eles “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais”, requer atuação conjunta entre os instrumentos presentes no Estado Democrático de Direito. É com base nisso que se vê possível a extensão da pensão por morte, com vistas a subsidiar potencialidades do ser humano, de maneira que este floresça enquanto ser social, e possa solucionar problemas relacionados a peculiaridades regionais.

Extrair a possibilidade de que a Previdência Social favoreça o conhecimento, é furtar a República da oportunidade de favorecer aqueles que, com base na valorização do saber, buscam trazer, para sua geografia, esperança de mudança e progresso econômico e cultural.

A compreensão dessa problemática deve estar calcada em uma visão panorâmica dos efeitos da não extensão da pensão por morte, no caso concreto. Já que o exercício do conhecimento, sobretudo em sua faceta instrumental, necessita de condições materiais mínimas para sua manifestação adequada. Assim, subsidiar, por exemplo, a possibilidade de que um indivíduo curse ou continue cursando ensino superior, usufruindo da pecúnia advinda da pensão por morte de seu ascendente, é favorecer o exercício do bem humano básico do conhecimento, e não fundamentar letargia ou pretensões de sobrecarga do Estado por um jovem que busca capacitação para adentrar competitivo no mercado de trabalho.

Essa noção é basilar, sob pena de extrair a eficácia dos direitos fundamentais, em seu aspecto vertical, ou seja, relação indivíduo – Estado. Já que a retórica do discurso deve ser exemplificada no que tange ao operacional, ou seja, nos instrumentos de Políticas Públicas para realização de um direito que, no caso em tela, é a educação.

Portanto, é nítida a possibilidade de que a Previdência Social fomente, ainda que indiretamente, o conhecimento alinhado à educação. Isso porque, comportamento contrário, é causar contrariedade em um Administração Pública que deve dialogar intersetorialmente.

A despeito disso, deve-se romper com a operacionalização meramente burocrática do Direito, aperfeiçoando o aspecto cognitivo do sujeito forense - como ser cognoscente. Isso porque, os direitos constitucionais serão efetivados

de acordo com as nuances sociais, e não apenas debatidos no plano da norma jurídica - abstrata e generalizada. Nesse processo, busca-se a democratização do Direito, a fim de expandir a ótica do profissional jurídico quanto a vicissitudes da coletividade.

O conhecimento, como virtude cognitiva-intelectual alinhada ao florescimento humano, é crucial para a sociabilidade. Nesse aspecto, a limitação orçamentária financeira à extensão da pensão por morte pode inviabilizar, em certa medida, o prosseguimento da concretização e do aperfeiçoamento do bem humano básico referido, na medida em que aspectos econômicos, não raramente, estão associados ao mínimo existencial ou patrimônio mínimo, a exemplos: moradia/aluguel, alimentação, vestimenta, materiais escolares ou universitários, entre outros.

Além disso, o processo holístico de estabilidade do caráter a preceitos morais adequados que, de fato, moldarão e ampliarão o olhar do jurista sob a égide da efetiva justiça e da equidade, passa pelo crivo do hábito de praticar o que é bom e louvável segundo BONALDO (2019. p.161). Nessa lógica, leciona ABBA (2009, p.97, apud BONALDO, 2019, p.161)

Na experiência moral íntegra, a vida moralmente boa e mais ainda a vida virtuosa formam-se através do combate moral contra paixões e desejos desordenados, contra costumes corrompidos, contra juízos e opiniões errôneas, contra maus exemplos. Todo ator humano sofre a tentação de agir mal, proveniente de si mesmo ou de outros. [...] A virtude forma-se por meio da habituação inteligente e voluntária, e é para o ator um novo título de mérito, que se acrescenta ao mérito constitutivo do sujeito humano. (ABBÀ, 2009, p.97, apud BONALDO, 2019, p.161).

Em outro giro, quanto à razoabilidade prática, ela auxilia o ser humano racional a escolher e a executar ações cotidianas, sem se furtar à finalidade de agir, em consonância à prudência e à probabilidade de ocorrência de certos eventos. Para melhor compreensão, ensina (FINNIS, 1999, p.12 apud OLIVEIRA, 2002, p. 31).

Nesse sentido, a fragilização da Legislação Previdenciária atual, Lei 8.213/91, artigo 77, §2º, II, ao vedar a extensão da pensão por morte, não se apresentar como razoável, uma vez que não sopesa ou calcula os impactos socioeconômicos de uma previsão legal contrária aos objetivos fundamentais da República, nos termos do artigo 3º e seus incisos, do direito social à educação, artigo 6º, caput, e artigo 194 que trata da Seguridade Social, todos da CRFB/88, que se relacionam na busca por aperfeiçoamento concreto da dignidade da pessoa humana, vide artigo 1º, III, da CRFB/88.

Com base nessas questões, para compreensão adequada da situação jurídica posta neste trabalho, no próximo tópico, discorrer-se-á sobre a pensão por morte no Brasil e sua atual regulamentação, sem pretensões de esgotamento dessa temática.

#### **4 PENSÃO POR MORTE NO BRASIL**

A pensão por morte é um benefício concedido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer. Conjunto de dependentes porque, havendo dois dependentes, como viúva e filho menor de 21 anos, não haverá concessão de dois benefícios, e sim apenas um benefício. Esse benefício passou por alterações normativas provenientes do Poder Legislativo, bem como por meio de Portaria do Ministério da Economia.

No Brasil, os principais fundamentos jurídicos do benefício da pensão por morte, com foco no Regime Geral de Previdência Social (RGPS), são os artigos 201, V, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), os dispositivos legais 74 a 78, da Lei n. 8.213/1991, e os artigos. 105 a 115, do Decreto número 3.048/1999.

A princípio é válido ressaltar que nos casos do benefício em estudo, aplica-se o a regra do *tempus regit actum*: a lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado, com base no enunciado de súmula número 340 do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Sabe-se que a legislação previdenciária vem sendo constantemente alterada, e não foi diferente com a Emenda Constitucional número 103/2019 (EC n.º 103/19 - Reforma da Previdência), que modificou o critério de cálculo da renda mensal do benefício da pensão por morte, constituindo um cálculo mais gravoso, desfavorecendo os dependentes.

Todavia, não haverá a aplicação da EC n.º 103/19 para um benefício concedido antes dela, posto que é aplicável a legislação na época do fato gerador – irretroatividade da legislação previdência – nesse caso. Também não será aplicável uma Emenda Constitucional que institua um benefício duplicado com vistas a aumentar o valor da renda mensal aferida ao tempo do falecimento do (a) trabalhador (a).

Quanto ao período de carência, conforme o artigo 26, I, da Lei 8213/91, mesmo que um (a) trabalhador (a), no primeiro dia de trabalho, sofra um acidente fatal, sequer dando tempo de assinar a carteira de trabalho e proceder à sua inscrição previdenciária. Mesmo assim, a partir do momento em que passa a exercer atividade remunerada, mesmo sem ter feito quaisquer contribuições, os dependentes irão receber a pensão por morte.

No que diz respeito ao início de recebimento do benefício de pensão por morte, frisa-se, no RGPS, têm-se que

Dependentes menores de 16 anos: a partir do óbito se requerida ATÉ 180 dias (art. 74, I, LBPS). Essa é uma novidade normativa introduzida pela minirreforma previdenciária. Até o advento da Lei n. 13.846/2019, o art. 74, I, anota que o menor de 16 anos somente receberá a contar do óbito se o requerimento do benefício for de até 6 meses. Note ainda que não há decadência em relação ao direito de requerer o benefício, e sim à prescrição das parcelas mensais não cobradas em determinado tempo;

#### **DEMAIS DEPENDENTES**

a partir do óbito se requerida **ATÉ** 90 (noventa) dias; a partir do requerimento se este ocorrer **APÓS** 90 dias do óbito; – a partir da decisão judicial nos casos de morte presumida. No instituto da ausência, caso um indivíduo fique desaparecido por muito tempo, é possível atestar a morte presumida deste indivíduo, inclusive para o requerimento de benefícios. Uma morte presumida gerará uma pensão provisória.

Pensão provisória por morte presumida é declarada judicialmente após 6 meses de ausência. A depender da causa que gere o desaparecimento, há a possibilidade de pagar o benefício a contar do fato do desaparecimento, a exemplo de casos de segurados desaparecidos em acidentes, desastres ou catástrofes, a contar do fato, conforme artigo 78, § 1º, da Lei 8213/91. Exemplo de desaparecimento por meio de desastres: o famoso caso de derramamento da barreira no município de Mariana. Reaparecendo o segurado a pensão provisória é extinta, sem reposição dos valores, exceto em situações de má-fé, artigo 78, § 2º, Lei 8213/91.

Quanto à renda mensal a ser recebida pelo (s) dependente (s), com base no artigo 23, EC n. 103/2019, que revogou o artigo 75 da Lei 8213/91, têm-se a regra geral, sem dependente inválido, que é a cota fixa de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria recebida pelo segurado, ou daquela a que teria direito se fosse aposentado por incapacidade permanente (invalidez) na data do óbito.

É válido afirmar que ainda que a pensão por morte não tem um cálculo diretamente relacionado ao salário de benefício, isso porque ela possui um cálculo derivado, quer da aposentadoria recebida por um segurado que venha a



receber, quer da aposentadoria que um segurado que falece em atividade deveria receber por incapacidade permanente no momento do óbito.

Em outro giro, há a cota variável com acréscimo de 10% (dez por cento) por dependente, até o limite de 100% (cem por cento), exemplificada na tabela abaixo

**Tabela 1 – Relação entre Dependentes e Cota Familiar**

| <b>NÚMERO DE DEPENDENTES</b> | <b>COTA FAMILIAR (FIXA + VARIÁVEL)</b> |
|------------------------------|--|
| 01                           | 60% (sessenta por cento)               |
| 02                           | 70% (setenta por cento)                |
| 03                           | 80% (oitenta por cento)                |
| 04                           | 90% (noventa por cento)                |
| 05 ou mais                   | 100% (cem por cento)                   |

Ademais, há a regra especial, com dependente inválido, com cota fixa de 100% da aposentadoria recebida pelo segurado, ou que teria direito a receber por incapacidade permanente, nos termos do artigo 23, § 2º, EC n. 103/2019. Exemplo: um segurado, que tem esposa e filho inválido. Falecendo o segurado, será aplicada a alíquota de 100%. Entretanto, quando o dependente inválido deixa de existir, morrendo ou superando a condição de invalidez, o cálculo deve ser feito com base na regra geral.

É válido ressaltar que cessada a invalidez/deficiência do dependente, o cálculo deve ser feito pelos parâmetros gerais, vide artigo 23, § 3º, EC n. 103/2019. Ademais, a invalidez/deficiência do dependente pode ser reconhecida previamente ao óbito do segurado, mediante avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar, observada revisão periódica, com base no artigo 23, § 5º, EC n. 103/2019.

Essa última informação é favorável ao dependente inválido. Isso porque, em filiação, a regra é o dependente se inscrever (formalizar o seu cadastro previdenciário) quando for pedir o benefício previdenciário. Contudo, como a Reforma Previdenciária (EC. N.º 103/2019) estabelece um critério favorável de cálculo de renda mensal na hipótese de ter um dependente inválido, o (a) trabalhador (a) pode, antes de falecer, submeter o filho inválido à avaliação da Perícia Federal para buscar a pensão calculada por 100% (cem por cento).

Em outro prisma, no que concerne ao rateio da pensão, têm-se que

Havendo pluralidade de dependentes, pensão é dividida em partes iguais (art. 77, LBPS);

Habilitação provisória nos casos de ser interposta ação judicial declaratória de dependência, havendo separação da respectiva cota para fins de rateio, porém vedado o pagamento até o trânsito em julgado da decisão, vide artigo 74, § 3º, Lei 8213/91, redação dada pela Lei n. 13.846/2019).

Para uma melhor compreensão, segue o exemplo

Imagine um segurado, que possuía esposa e filho. Falecido o segurado, a mãe e o filho pediam a pensão por morte, cabendo à previdência conceder o benefício, dividindo entre os dois. Tempos depois, outra mulher surge com uma criança de colo, alegando que o filho também é o falecido.

A previdência então pede uma declaração judicial para reconhecer a pensão do novo dependente, o que poderia levar anos. Diante disso, segundo a minirreforma, caso surja um terceiro interessado, na dúvida, a pensão será dividida em três, sendo paga a cota controversa para a viúva e filho, e a parte do novo filho será segurada ou suspensa. Havendo decisão judicial favorável, toda a parte segurada ou suspensa será destinada ao novo filho.

Caso eventualmente a ação declaratória de paternidade for improcedente (DNA negativo), o valor será alcançado para a viúva e filho registrado, legítimos dependentes, por habilitação provisória.

Além disso, tem-se que cessando para um dos dependentes, o valor da cota não reverte em prol dos demais, com base no artigo 23, § 1º, da EC n. 103/2019, que revogou o art. 77, § 1º, Lei 8213/91. Antes da reforma, quando havia dois dependentes, cada qual ganhando a metade; quando um perdesse a condição de dependente, a sua cota era transferida para o dependente remanescente. A reforma agora anota que, quando um dependente perde a sua condição, a sua cota não reverterá para outros dependentes, e sim para a previdência social.

Nos termos do artigo 77, §2º, da Lei 8213/91, há cessação de cotas, quando

Falecimento do pensionista;

Filho (equiparado) ou irmão: com a emancipação, exceto na colação de grau superior, vide artigo 114, II, do Decreto 3.048/99);

21 (vinte e um) anos , salvo inválido ou se tiver deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

Adoção de crianças que recebiam pensão dos pais biológicos, exceto se cônjuge/ companheiro adota filho do outro, artigo 114, IV, e § 2º, do Decreto 3.048/99);

Cônjuge ou companheiro (a): se inválido ou com deficiência: pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência; em 4 (quatro) meses: se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais OU se o casamento ou a união estável forem recentes (menos de 2 – dois - anos antes do óbito do segurado).

Note que essa exigência de 18 (dezoito) contribuições mensais não significa carência do benefício de pensão por morte. Quer o (a) segurado (a) tenha paga a contribuição ou não, a pensão será paga. Todavia, não havendo 18 contribuições, a pensão será paga apenas por 4 meses.

Salvo se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, hipótese em que a duração do benefício levará em consideração a idade do beneficiário.

Ademais, caso o segurado tiver recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais e o casamento/união estável tiver sido iniciado há mais de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado, a pensão terá duração de acordo com a idade do beneficiário na data do óbito – atualizado pela Portaria do Ministério da Economia (ME) 424/2020. Para melhor compreensão, veja-se a tabela abaixo

**Tabela 2** – Relação entre idade do beneficiário e duração da pensão

| <b>IDADE DO BENEFICIÁRIO</b> | <b>DURAÇÃO DA PENSÃO</b> |
|------------------------------|--------------------------|
| Até 21 anos                  | 03 Anos                  |
| Entre 22 e 27                | 06 Anos                  |
| Entre 28 e 30                | 10 Anos                  |
| Entre 31 e 41                | 15 Anos                  |
| Entre 42 e 44                | 20 Anos                  |
| 45 ou mais                   | Vitalícia                |

Essa portaria aumentou as idades porque foi verificado que a sobrevida do brasileiro aumentou. Então, a própria legislação, no artigo 77, prevê que, verificado que a expectativa de sobrevida, conforme tábua de mortalidade de Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) evidencia acréscimo de mais de 1.1 (um ponto um), é possível majorar essas idades.

É imprescindível ressaltar que cessada a invalidez ou a deficiência, a pensão será extinta. Além disso, o exercício de atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor Individual (MEI), não impede a concessão ou manutenção da parte individual da pensão do dependente com deficiência intelectual ou mental ou com deficiência grave, vide artigo 77, § 6º, da Lei 8213/91.

Imagine um segurado que venha a falecer e deixe um dependente com deficiência mental, intelectual ou grave. Embora ele (a), tendo mais de 21 anos, terá direito à pensão. Além disso, uma pessoa com deficiência pode trabalhar, já

quando se analisa a invalidez – não há adequadamente essa possibilidade fática-laboral – e, por isso, a pensão por invalidez não pode ser retirada do (a) beneficiário (a).

É válido ressaltar que se um “inválido” trabalha, ele não é considerado inválido. E se ele não é inválido, ele não pode ser dependente após 21 (vinte e um) anos de idade.

A maior idade previdenciária, tema central deste trabalho, de 21 (vinte e um) anos não se prorroga, no Regime Geral de Previdência Social (RGPS)<sup>7</sup> pelo fato de o filho estar cursando Universidade, salvo se inválido ou pessoa com deficiência.

É válido expor a situação do dependente homicida, nos termos do artigo 74, §1º, da Lei 8213/91. Até o advento da minirreforma previdenciária, havia a situação de o dependente matar o segurado e ainda assim receber o benefício de pensão.

Diante disso, com a minirreforma previdenciária, perde o direito à pensão por morte o condenado criminalmente por sentença com trânsito em julgado, como autor, coautor ou partícipe de homicídio doloso, ou de tentativa desse crime, cometido contra a pessoa do segurado, ressalvado os absolutamente incapazes e os inimputáveis, redação dada pela Lei n. 13.846/2019.

Havendo fundados indícios de autoria, coautoria ou participação do dependente no homicídio consumado ou tentado, será possível a suspensão provisória de sua cota-parte, mediante processo administrativo que assegura a ampla defesa e o contraditório, sendo que, sobrevindo a absolvição criminal, o valor retido deve ser pago de forma corrigida e restabelecido o benefício, vide artigo 77, § 7º, da Lei 8213/91, com redação dada pela Lei n. 13.846/2019.

---

<sup>7</sup> Possibilidade de extensão da pensão militar a maiores de 21 (vinte e um) anos de idade, se estudantes, vide artigo 7º, inciso I, alíneas “d e “e”, inciso III, alíneas “a”, da Lei nº. 3.765 de 4 de maio de 1906, que dispõe sobre as pensões militares. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l3765.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3765.htm)>

Por fim, é importante trazer à baila, a figura do dependente fraudador, na inteligência do artigo 74, §2º, da Lei 8213/91. Perde o direito à pensão por morte o cônjuge, o(a) companheiro(a) se comprovada, a qualquer tempo, simulação ou fraude no casamento ou na união estável, ou a formalização desses com o fim exclusivo de constituir benefício previdenciário, apuradas em processo judicial no qual será assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa.

É relevante atentar para o fato de que no caso do dependente homicida, o benefício cessa com o trânsito em julgado de sentença. Já na figura do dependente fraudador, o benefício é cessado por meio de processo administrativo.

À vista dos aspectos gerais do benefício de pensão por morte no Regime Geral de Previdência Social (RGPS), partir-se-á para a análise do mérito de trabalho, qual seja: a (im) possibilidade de extensão da pensão por morte a dependentes maiores de 21 (vinte e um) anos.

#### 4.1 ENTENDIMENTOS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS À EXTENSÃO DA PENSÃO POR MORTE A DEPENDENTES ESTUDANTES MAIORES DE 21 (VINTE E UM) ANOS E NÃO PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS

A atual jurisprudência dos Tribunais Superiores brasileiros, sobretudo, a do Superior Tribunal de Justiça (STJ), entende que, pelo critério estritamente legalista-biológico, não há possibilidade de extensão da pensão por morte a beneficiários maiores de 21 (vinte e um) anos que estejam cursando ensino superior, curso técnico ou qualquer outra espécie de educação formal, sobretudo, no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Vejam-se, de maneira exemplificativa, as ementas colacionadas abaixo do Tribunal Regional Federal da 1.<sup>a</sup> Região (TRF-1), do Tribunal Regional Federal da 5.<sup>a</sup> Região (TRF - 5) e do Tribunal Regional Federal da 4.<sup>a</sup> Região (TRF – 4 – no mesmo sentido o enunciado de súmula número 74<sup>8</sup> desse Tribunal)

TRF-1.<sup>a</sup> REG. - APCIV 0043367-64.2017.4.01.9199 - 1<sup>a</sup> TURMA - J. 29/11/2017 - JULGADO POR GILDA SIGMARINGA SEIXAS - WEB 24/1/2018.

#### **EMENTA OFICIAL**

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIO. MANUTENÇÃO DA PENSÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A Lei 8.213/91 institui como beneficiário da pensão por morte, entre outros, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos, e, de forma expressa, também prevê, no art. 77, §2º, II, que a maioridade do filho acarreta a perda da sua qualidade de beneficiário da pensão.

2. **Não há previsão legal para a continuidade da percepção da pensão por morte após atingir a idade limite prevista na Lei 8.213/91**, sob o fundamento de que o beneficiário é estudante universitário, uma vez que a lei só permite a percepção de pensão por morte ao maior de 21 anos se inválido e apenas enquanto persistir a situação de invalidez, o que não é o caso dos autos. Precedentes do STJ e do TRF1.

3. Apelação a que se nega provimento.  
(Tribunal Regional Federal da 1.<sup>a</sup> Região. Conteúdo Exclusivo WEB. Jan / 2018. JRP. 2017. 1173379).

TRF-5.<sup>a</sup> REG. - APCIV 2007.82.00.007461-9 - 1.<sup>a</sup> TURMA - J. 11/9/2008 - V.U. - JULGADO POR UBALDO ATAÍDE CAVALCANTE - DJU 17/10/2008.

#### **EMENTA OFICIAL**

**PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO MAIOR DE 21 ANOS - NÃO INCAPAZ - ART. 222 DA LEI 8.112/1990 - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.**

---

<sup>8</sup> Enunciado de Súmula número 74 - extingue-se o direito à pensão previdenciária por morte do dependente que atinge 21 anos, ainda que estudante de curso superior.

1. Encontra-se pacificado na jurisprudência de nossos Tribunais o entendimento de que o benefício pensão por morte extingue-se, após o beneficiário completar a maioridade civil, salvo se inválido, ainda que estudante universitário, conforme previsão disposta no art. 77, § 2.º, II, da Lei 8.213/1991 e art. 222, IV, da Lei 8.112/1990.

2. No mesmo sentido vem decidindo este E. Tribunal, inclusive, havendo esta E. Turma se pronunciado a respeito da questão em julgamento unânime. Precedente: (TRF-5.ª Reg. - AGTR 85000 - 1.ª T. - Des. Federal Francisco Cavalcanti - DJ 14.05.2008 - p. 312) - "(...) Diante da previsão na Lei 8.213/1991, a extensão do benefício além de 21 anos, até o implemento da idade de 24 anos, por ser o beneficiário estudante universitário, fere o princípio da legalidade. Precedentes deste Tribunal".

**3. EM FACE DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, ao Poder Judiciário não cabe estender ou conceder benefício a quem a Lei não assegura, mesmo que tal pareça a solução mais justa e equânime para a hipótese. Portanto, no caso, a parte postulante não faz jus ao benefício, pensão por morte, após ter completado 21 (vinte e um) anos de idade, ainda que estudante universitário, por ausência de disposição legal que ampare sua pretensão.**

4. APELAÇÃO IMPROVIDA. ApCiv 447090/PB (2007.82.00.007461 9). (Tribunal Regional Federal da 5.ª Região. Diário da Justiça da União. Out. 2008. Revista dos Tribunais vol. 88. p. 334. Fev. 2009. JRP.2009.1269).

TRF-4.ª REG. - APCIV 5003896-03.2018.4.04.7108 - 6.ª TURMA - J. 18/9/2019 - JULGADO POR JULIO GUILHERME BEREZOSKI SCHATTSCHEIDER - DJFE 19/9/2019

#### **EMENTA OFICIAL**

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE, FILHO(A) MAIOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO(A). PRORROGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Para a obtenção do benefício de pensão por morte o requerente deve preencher os requisitos estabelecidos na legislação previdenciária vigente à data do óbito. A Lei 8.213/91 determina que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, estando entre eles o filho, de qualquer condição, menor de 21 ou inválido.

3. É inviável a prorrogação do benefício de pensão por morte ao filho(a) maior de 21 anos, ainda que estudante universitário(a), por falta de previsão legal. Súmula 74 desta Corte. Precedentes. Pedido improcedente. Apelação Cível Nº 5003896-03.2018.4.04.7108/RS. (Tribunal Regional Federal da 4.ª Região. Diário da Justiça Federal Eletrônico. Set. 2019. JRP. 2019.1458699).

Os precedentes do STJ estão, no momento deste trabalho, pacíficos no que diz respeito à “pensão pela morte do pai devida até o limite de 21 anos de idade,



salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitários, pois não há amparo legal para tanto”, de acordo com o REsp 742.034/PB. Além disso, têm-se outros entendimentos jurisprudenciais que corroboram o entendimento majoritário do STJ<sup>9</sup>.

É interessante trazer à baila o entendimento do STJ, em sede de Recursos Repetitivos, no REsp 1.369.832/SP, em que o Tribunal da Cidadania utilizou o princípio da separação dos Poderes e impossibilidade de o Judiciário atuar como legislador positivo, para julgar improcedente a extensão da pensão por morte a estudante maior de 21 (vinte e um) anos.

À vista disso, vê-se que ainda não há flexibilização adequada e/ou uma reflexão jurídica satisfatória que se debruce sobre a temática, com afinco e com compromisso constitucional, sobretudo, com os objetivos fundamentais da República Federativa, artigo 3º, da CRFB/88, com a dignidade da pessoa humana, fundamento da República, artigo 1º, III, da CRFB/88, com o direito social à educação, artigo 205, da CRFB/88, e com a juventude brasileira, artigo 227, da CRFB/88.

---

<sup>9</sup>REsp 639.487/RS, 5.ª T., rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 01.02.2006; REsp 729.565/CE, 5.ª T., rel. Min. Laurita Vaz, DJU 01.02.2006, p. 598; REsp 742.034/PB, 5.ª T., rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 22.10.2007, p. 347; REsp 1.269.915/RJ, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.10.2011.

## 4.2 ENTENDIMENTOS JUDICIAIS FAVORÁVEIS À EXTENSÃO DA PENSÃO POR MORTE A DEPENDENTES ESTUDANTES MAIORES DE 21 (VINTE E UM) ANOS, ESTUDANTES, E NÃO PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS

Embora haja vasto cabedal de decisões judiciais sobre a impossibilidade de deferimento da extensão da pensão por morte a segurados-dependentes estudantes maiores de 21 (vinte e um) anos de idade, sobretudo, com o fundamento no princípio da legalidade, direito fundamental, vide artigos 5º, II, e 37, caput, da CRFB/88, também há decisões favoráveis a referido pleito, por exemplo, o entendimento do Tribunal de Justiça do Amazonas (TJ-AM) que afirmou a possibilidade de extensão da pensão por morte no caso em estudo, no processo de número 0640227-65.2018.8.04.0001, bem como nos seguintes julgados

**APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE PARA BENEFICIÁRIO UNIVERSITÁRIO ATÉ 24 (VINTE E QUATRO) ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO CURSO SUPERIOR. EC Nº 64/2010 E EC Nº. 65/2010. PROTEÇÃO DA JUVENTUDE. DIREITO SOCIAL À EDUCAÇÃO E AOS ALIMENTOS. DEVER CONSTITUCIONAL DE TODAS AS ESFERAS PÚBLICAS. FORÇA NORMATIVA E DIREITO À PRESTAÇÃO POSITIVA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI 9.250/1995 E DO ENTENDIMENTO DOMINANTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PRESERVAÇÃO DO MÍNIMO EXISTENCIAL E DA DIGNIDADE DA JUVENTUDE BRASILEIRA COM VISTAS À GARANTIA DE PLENO DESENVOLVIMENTO DE SUA PERSONALIDADE. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA. ACÓRDÃO.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **Apelação nº 0202439-92.2012.8.04.0001**, de Manaus/AM, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que compõem a Câmaras Reunidas do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, por maioria de votos, conhecer o recurso para dar-lhe provimento, nos termos do voto-vista.

**ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE N.º 0005283-94.2015.8.04.0000**, de Manaus. Arguinte: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO AMAZONAS. Presidiu a sessão a Exma. Sra. Desdora. Maria das Graças PessoaFigueiredo. Relator: Desdor. João de Jesus Abdala Simões. Funcionou como Procurador de Justiça, o Exmo Sr. Dr. Pedro Bezerra Filho. EMENTA: DIREITOCONSTITUCIONAL. ARGUIÇÃO EX OFFICIO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM

**APELAÇÃO CÍVEL – ART. 2.º, II, B, DA LEI COMPLEMENTAR N.º 30/2011. PENSÃO POR MORTE. RESTRIÇÃO À IDADE – 21 ANOS. CONTRARIEDADE AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS A ALIMENTOS, EDUCAÇÃO DA JUVENTUDE E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA (CF, ARTS. 6.º, 205 e 227). INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA EX OFFICIO.** I – Desde 13 de julho de 2010, com a promulgação da Emenda Constitucional n.º 65, as decisões que indeferem a pensão aos universitários puramente com base no princípio da legalidade olvidam a técnica de ponderação de princípios e valores, que auxilia os julgadores quando ocorre tensão entre princípios de mesma hierarquia. II - O artigo 227 da Constituição da República tem força normativa para se impor na omissão da lei para o alcance do caso concreto, até mesmo contra a letrada lei, pois está hierarquicamente acima dessa última. Sobreleva-se aqui ainda o fato de que o próprio direito aos alimentos e à alimentação, foi também positivado constitucionalmente, no art. 6º, como direito social, na Emenda Constitucional n.º. 64, de 4/2/2010, que passou a incluir a alimentação como direito de todos, verdadeiro direito fundamental de segunda geração. III - Deve ser respeitada a força normativa da Constituição, atribuindo-se à juventude, nos termos do art. 227 da Constituição, a primazia no alcance ao direito à educação e à alimentação. Cumpre ainda esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça já ponderou quanto à concessão de pensões por morte no sentido de que o intérprete não possui autorização para atentar contra o princípio da dignidade humana e contra a teoria da proteção integral do menor e do adolescente, hoje também aplicável com as devidas adaptações aos jovens brasileiros, por força da Emenda Constitucional 65/2010. IV – Inconstitucionalidade declarada incidentalmente e ex officio. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, em dissonância com o parecer ministerial (?s. 91/102), por maioria, declarar, incidentalmente, inconstitucionalidade do art. 2.º, II, b, da lei complementar n.º 30/2011, e, por arrastamento, do art. 7.º da lei n.º 2.522/1998 e do art. 5.º da lei n.º 9.717/1998, nos termos do voto do Desembargador Relator.

**EXTRATO DA ATA. DECISÃO:** Por maioria de votos, em dissonância com o parecer ministerial, o Tribunal Pleno decidiu declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade do art. 2.º, II, b, da lei complementar n.º 30/2011, e, por arrastamento, do art. 7.º da lei n.º 2.522/1998 e do art. 5.º da lei n.º 9.717/1998, nos termos do voto do Desembargador Relator. VOTARAM: os Exmos. Srs. Desdores. João de Jesus Abdala Simões-Relator, Des. Ari Jorge Moutinho da Costa (votou em 01.3.2016) Maria do Perpétuo Socorro Guedes Moura (votou em 22.3.2016) , Domingos Jorge Chalub Pereira, Yedo Simões de Oliveira, Flávio Humberto Pascarelli Lopes (votou em 22.3.2016), Paulo Cesar Caminha e Lima (votou em 22.3.2016), Aristóteles Lima Thury, Encarnação das Graças Sampaio Salgado, João Mauro Bessa (votou dia 23.2.2016), Cláudio César Ramalheira Roessing, Sabino da Silva Marques, Carla Maria Santos dos Reis, Wellington José de Araújo, Lafayette Carneiro Vieira Júnior, Nélia Caminha Jorge e Maria das Graças Pessoa Figueiredo-Presidente. Observações: Ausentes Justificadamente: Desdores. Djalma Martins da Costa, Ari Jorge Moutinho da Costa, Maria do Perpétuo Socorro Guedes Moura, Flávio Humberto Pascarelli Lopes, Paulo Cesar Caminha e Lima, João Mauro Bessa e Jorge Manoel Lopes Lins. Sessão Ordinária do Egrégio Tribunal Pleno do dia 29 de março de 2016. Dra. Conceição Liane Pinheiro Gomes – Secretária do Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Amazonas. (g. n.)

Em interessante julgado, datado de 10/11/2021, o TJ-AM afastou o argumento da falta da fonte de custeio, posto que a extensão do benefício de pensão por morte não se tratava, no caso concreto, de inovação nem criação de novo benefício, que não a manutenção favorável daquele já existente. Veja-se a ementa do referido acórdão

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXTENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIO CURSANDO ENSINO SUPERIOR. PRORROGAÇÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE OU TÉRMINO DO CURSO. SENTENÇA MANTIDA.** 1. O Tribunal Pleno fixou entendimento no qual se entendeu pela inconstitucionalidade do art. 2.º, II, b, da Lei Complementar Estadual n.º 30/2001, que estabelecia que o dependente só poderia fazer jus à pensão por morte até completar 21 (vinte e um) anos de idade; 2. Havendo precedente vinculante do Tribunal Pleno no sentido de que é inconstitucional o limite etário da pensão por morte, os órgãos judicantes desta Corte são impedidos de aplicar o dispositivo para limitar o recebimento do benefício previdenciário em comento; 3- **NÃO HÁ FALAR EM AUSÊNCIA DE FONTE DE CUSTEIO, NA MEDIDA EM QUE A CONCESSÃO DA PENSÃO POR MORTE NÃO ESTÁ INOVANDO NEM CRIANDO NOVO BENEFÍCIO QUE NÃO AQUELE JÁ EXISTENTE** 4. Quanto aos honorários, deve-se levar em consideração que estes possuem caráter alimentício, logo, o entendimento do art. 85 do CPC aplica-se mesmo quando a parte vencida for ente da Administração Pública. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº. 0601184-53.2020.8.04.0001, de Manaus (AM), em que são partes as acima indicadas, ACORDAM, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que compõem a Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Amazonas, por unanimidade de votos e em consonância com o parecer ministerial, CONHECER do recurso, mas NEGAR-LHE PROVIMENTO, na forma do voto condutor desta decisão. Presidente Onilza Abreu Gerth Relatora. **(TJ-AM – AC - 0601184-53.2020.8.04.0001)**.

Nesse diapasão, tem-se o seguinte cenário

Decisões contrárias, no tópico anterior, à extensão da pensão por morte a estudantes maiores de 21 (vinte e um) anos de idade; e

A possibilidade, no presente tópico, de manutenção temporal favorável do benefício previdenciário citado.

À vista da dialética exposta, partir-se-á para averiguação do aspecto hermenêutico que mais se aproxima ou que mais se apresenta coerente, adequado, satisfatório e em diálogo com o aspecto dirigente da Constituição da

República Federativa do Brasil de 1988, com o objetivo de resolução do impasse previdenciário exposto até o momento.

### 4.3 *HARD CASES* EM QUE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ANALISOU SOCIOECONOMICAMENTE CRITÉRIOS LIGADOS À SEGURIDADE SOCIAL

Neste tópico, de maneira adaptada à celeuma tratada neste trabalho, as *ratios decidendi* presentes em julgados paradigmas do Supremo Tribunal Federal (STF). Um deles são referentes ao critério objetivo de miserabilidade para deferimento do benefício de prestação continuada (BPC), vinculada à Assistência Social, como a Reclamação 4.374/PE. O outro julgado é o RE 1.348.854 (Representativo do Tema 1.182 da Sistemática da Repercussão Geral), que trata da possibilidade de que servidores públicos que sejam pais soltos, sem a presença da mãe, têm direito a licença-paternidade de 180 (cento e oitenta) dias.

#### 3.3.1 Reclamação 4.374/PE no Supremo Tribunal Federal

Na Rcl. 4.374/PE, o Tribunal Pleno do STF declarou a inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade do artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, já que esse critério estava defasado ou aquém da realidade socioeconômica brasileira, para caracterizar a situação de miserabilidade do requerente do Benefício de Prestação Continuada (BPC).

O referido dispositivo legal afirmava: “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.**” É nítido

que estabelecer um percentual estanque, em um país em que as vicissitudes da desigualdade social são acentuadas, é prejudicial ao cidadão, podendo ocasionar situações em o indivíduo que dispusesse de uma renda *per capita* minimamente acima de 1/4 (um quarto) do salário mínimo fosse considerado inapto para usufruir do BPC.

Nesse contexto, o STF, em síntese, considerou que para ser constatado, de maneira patente, que o idoso ou deficiente não dispõe de instrumentos de prover seu sustento material mínimo, o juiz está livre, dentro dos meios probatórios permitidos no Direito, para escolher outros parâmetros para realizar a comprovação de miserabilidade, não estando vinculado, estritamente, ao critério da renda *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Para fins de otimização, segue o resumo do caso com base na ementa oficial da Reclamação nº 4.374/PE (grifo nosso)

**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 critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem 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.

**4. 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 contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.** Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para 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 à 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 do 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).**

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente. (Grifo nosso).

Nessa esteira, e válido trazer à baila o enunciado de Súmula número 11 da Turma Nacional de Uniformização (TNU), que embora cancelada em 24 de abril de 2006, muito antes da decisão analisada acima, isto é, desde de 05 de abril de 2004, já disciplinava a questão em tele. Veja-se o texto do antigo enunciado

A renda mensal, per capita, familiar, superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não impede a concessão do benefício assistencial previsto no art. 20, § 3º da Lei nº. 8.742 de 1993, desde que comprovada, por outros meios, a miserabilidade do postulante.

Além disso, tem-se que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4) concedeu benefício assistencial a um morador de Três de Maio (RS) de 68 (sessenta e oito) anos, já que ele e a esposa não tinham condições de prover seu sustento material basilar.

A 5ª (quinta) Turma do TRF-4 entendeu que ainda que o casal tivesse, à época, renda familiar per capita superior a um quarto do salário mínimo (o idoso e a mulher, que é aposentada por invalidez, sobreviviam com um salário mínimo e

conforme o laudo socioeconômico, eles moravam em uma casa de fundos de quatro peças, em boas condições) requisito legal para a concessão, o STF flexibilizou o entendimento, reconhecendo que cabe aos magistrados decidirem in casu depois de verificarem as peculiaridades latentes do requerente.

Neste momento, passar-se-á ao próximo *hard case*, que versa sobre que a (im) possibilidade de servidores públicos que sejam pais solos, sem a presença da mãe, tenham direito de fruição da licença-paternidade pelo prazo 180 (cento e oitenta) dias.

### **3.3.2 Tema 1.182 da Sistemática da Repercussão Geral**

A situação fática analisada, em 2022, envolveu um perito médico, pai de crianças gêmeas geradas, por meio de fertilização in vitro e cessão temporária de útero ou maternidade de substituição (popularmente denominada de “barriga de aluguel”), que conseguiu decisão favorável, judicialmente, para usufruir de licença de 180 (cento e oitenta) dias, por ser pai solo.

O juiz de piso entendeu que embora não haja previsão legal que regule estritamente o caso (lacuna normativa), a situação é análoga à hipótese em que houve a morte da genitora, já que os descendentes serão, via de regra, criados pelo genitor. Com base nisso, concedeu prolongou a licença do pai.

A decisão exarada foi mantida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3). Contudo, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) recorreu ao STF, sustentando que a concessão do benefício é destinada, tão somente, à mulher gestante, bem como o pagamento sem a correspondente fonte de custeio, viola frontalmente, o artigo 195, §5º, da CRFB/88.



O Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu, por unanimidade, que servidores públicos que sejam pais soltos, como no caso em estudo, sem a presença da mãe, têm direito a licença-paternidade de 180 dias. A *ratio decidendi* partiu do voto do ministro Alexandre de Moraes. Ele argumentou que a licença é um direito da criança de ter a presença de um dos pais no início da vida, em respeito ao artigo 227, da CRFB/88.

No próximo item, discorrer-se-á sobre o entendimento, no Direito Comparado, em estrito na América do Sul, sobre aspectos da Seguridade Social, com destaque à regulamentação do benefício previdenciário denominado pensão por morte nos países que compõem o Mercado Comum do Sul (MERCOSUL).

#### 4.4 ANÁLISE DO ACORDO MULTILATERAL DE SEGURIDADE SOCIAL DO MERCOSUL

A princípio, é válido ressaltar que a internacionalização da Previdência Social configura uma necessidade decorrente da integração econômica, política e social dos países em desenvolvimento.

Nesse sentido, este trabalho analisará o Acordo Multilateral de Seguridade Social do Mercosul, com Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai como signatários, com vistas a compreender, sem pretensões de esgotamento da temática, as nuances da regulamentação da Seguridade entre esses Estados Soberanos.

O negócio jurídico firmado no Acordo em estudo visa difundir conhecimento aos trabalhadores e trabalhadoras, no âmbito do MERCOSUL, sobre normas protetoras de seus direitos sociais relacionados à Previdência Social. O principal

objetivo do Acordo Internacional de Previdência Social é garantir a totalização dos períodos de contribuição ou seguro cumpridos num país e em outro país acordante para fins de assegurar os direitos de previdência social previstos no texto do acordo aos respectivos trabalhadores e dependentes legais, residentes ou em trânsito. Tal premissa se aplica também aos acordos multilaterais, embora em maior escala, pois são celebrados por mais de dois países.

Contudo, enquanto perdurar a citada celebração de vontades, estabelece-se uma relação entre os Países Acordantes que garante o acesso aos benefícios previdenciários, sem modificar a legislação vigente de cada país, e os pedidos de benefícios e a decisão quanto ao deferimento ou indeferimento do benefício devem observar a legislação do país que analisa o requerimento.

Em análise específica do benefício da pensão por morte, em cada país signatário do Acordo, tem-se a Argentina, que, *ipsis litteris*

No caso de morte de um aposentado do SIPA por idade ou incapacidade ou de morte de um de um trabalhador ativo, os seguintes requerentes legítimos podem solicitar uma pensão por morte:

Viúva do contribuinte;

- Convivente do falecido: deve provar ter vivido, de forma pública, em casamento aparente por pelo menos cinco anos imediatamente anteriores ao falecimento. Esse período é reduzido para dois anos quando há filhos reconhecidos por ambos os conviventes;

- Filho ou filha solteira menor de 18 anos e que não goze de outros benefícios;

- Filha viúva menor de 18 anos e que não desfrute de outros benefícios;

- Filho ou filha incapacitada, sem limite de idade se, no momento do falecimento do segurado, já se encontrava incapacitado para o trabalho e dependente do falecido ou incapacitado na data que completou 18 anos;

- **O cônjuge divorciado por culpa do segurado;**

- O cônjuge que recebe pensão alimentícia do segurado.

São requisitos do falecido que morreu em atividade:

- Cumprir a condição de contribuinte regular ou irregular.

Caso os trâmites sejam realizados durante o primeiro ano em que a morte ocorreu, será reconhecido o retroativo correspondente do beneficiário contando a partir da data de falecimento do beneficiário. Se o processo for iniciado em uma data posterior, será reconhecido o retroativo correspondente ao ano anterior da data de início do benefício. (MERCOSUL, 2005, p. 27-28).

Em comparação com o Brasil, altera-se a questão temporal, já que não se requer 5 (cinco) anos de casamento imediatamente anteriores ao falecimento, vide artigo 77, §2º, “c”, da Lei 8.213/91. Contudo, os dois anos presentes no Acordo possuem sentido análogo ao exposto no referido dispositivo legal pátrio.

Além disso, a questão da culpa (sem delimitação a contingências) exposta no Acordo do MERCOSUL não encontra respaldo legal semelhante na Lei 8.213/91. Isso porque, esta Lei, em seu artigo 74, §§1º e 2º, expõe

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997). (Vide Medida Provisória nº 871, de 2019).

§ 1º Perde o direito à pensão por morte o condenado criminalmente por sentença com trânsito em julgado, como autor, coautor ou partícipe de homicídio doloso, ou de tentativa desse crime, cometido contra a pessoa do segurado, ressalvados os absolutamente incapazes e os inimputáveis. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019).

§ 2º Perde o direito à pensão por morte o cônjuge, o companheiro ou a companheira se comprovada, a qualquer tempo, simulação ou fraude no casamento ou na união estável, ou a formalização desses com o fim exclusivo de constituir benefício previdenciário, apuradas em processo judicial no qual será assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015).

§ 7º Se houver fundados indícios de autoria, coautoria ou participação de dependente, ressalvados os absolutamente incapazes e os inimputáveis, em homicídio, ou em tentativa desse crime, cometido contra a pessoa do segurado, será possível a suspensão provisória de sua parte no benefício de pensão por morte, mediante processo administrativo próprio, respeitados a ampla defesa e o contraditório, e serão devidas, em caso de absolvição, todas as parcelas corrigidas desde a data da suspensão, bem como a reativação imediata do benefício. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019).

Nesse caso, as hipóteses traçadas na legislação brasileira são condicionadas e eventos futuros e incertos. Contudo, no Acordo do MERCOSUL não há

segurança jurídica no que diz respeito à delimitação hermenêutica do termo “culpa”.

No mais, era o que cabia expor de relevante para este trabalho, quanto à regulamentação do benefício de pensão por morte na Argentina.

Passar-se-á, neste momento, ao estudo, sem pretensões de esgotamento, da delimitação da pensão por morte no Paraguai, com base no Acordo do MERCOSUL. Eis o texto que expressa a regulamentação em análise

Em caso de morte de uma pessoa aposentada ou segurada ativa que adquiriu direitos a uma aposentadoria ou que tenham comprovado um mínimo de 750 semanas de contribuições sem ter a idade mínima para a aposentadoria ou que tenha falecido como resultado de acidente ou doença profissional, terão direito a receber uma pensão de 60% do valor da aposentadoria que recebia ou a que teria direito o falecido, os familiares sobreviventes, em ordem excludente:

a) viúva e os filhos menores. A viúva ou companheira ou viúvo ou companheiro simultaneamente com filhos solteiros até a maioridade e os filhos incapazes e declarados como tal por uma junta médica do Instituto, caso em que metade da pensão será para a viúva ou companheira ou viúvo ou companheiro; e a outra metade, dividida igualmente entre os filhos mencionados.

b) viúva com menos de 40 anos. O viúvo ou viúva ou companheira ou companheiro com menos de quarenta (40) anos de idade terá direito a uma indenização equivalente a três (3) anuidades da pensão a que teria direito.

c) filhos menores, filhos incapazes.

Os filhos órfãos, até a maioridade, e os filhos declarados incapazes por uma junta médica do Instituto terão direito ao total da pensão, dividido em partes iguais.

Aspecto relevante a expor, no que tange à diferenciação com a legislação de Seguridade Social brasileira, são os aspectos presentes no artigo 77, “c”, 1,2,3,4,5 e 6, §§2º-A e 2º-B, da Lei 8.213/91. Segue os referidos textos legais

Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 2º O direito à percepção da cota individual cessará:

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito

ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015).

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015).

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015).

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015).

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015).

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015).

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015).

É nítida a alteração de critérios etário em comparação à opção escolhida pelo Paraguai. No Brasil, visa-se delimitar com expressiva precisão, os liames de idade, de maneira a ponderar o acesso ao benefício pleiteado, a solidariedade social, a isonomia, e o equilíbrio atuarial e financeiro da Previdência Social.

Adianta, analisar-se-á a regulamentação do benefício de pensão por morte no Uruguai, com base no Acordo do MERCOSUL. Eis o texto legal que direciona tal estudo

Os motivos para a pensão por morte são os seguintes: morte do trabalhador, seja qual for o tempo de serviço reconhecido, ou morte do aposentado; declaração judicial de ausência do trabalhador ou do aposentado; o desaparecimento do trabalhador ou do aposentado; a morte do trabalhador amparado pelo subsídio de desemprego ou dentro dos doze meses imediatos à cessação desse benefício ou à cessação da atividade, quando não for beneficiário do mesmo.

Os beneficiários das pensões são viúvos; filhos com mais de 18 anos absolutamente incapazes para todo o trabalho e os filhos solteiros com menos de 21 anos de idade, exceto no caso de filhos com mais de 18 anos de idade que possuam meios de vida próprios e suficientes para sustento mínimo e adequado; os pais absolutamente incapazes de qualquer trabalho; as pessoas divorciadas. Também são beneficiários companheiros e companheiras.

A legislação brasileira delimita prazos e limites de contribuições no âmbito do casamento e da união estável, conforme artigo 77, §2º, “c”, da Lei 8.213/91.

Nessa análise inicial da regulamentação do Uruguai, era o que cabia expor.

## **5 DEVERES FUNDAMENTAIS: ASPECTOS INTRODUTÓRIOS**

A noção de deveres fundamentais perpassa a necessidade de compreensão anterior na insuficiência de atuação estatal ou vácuos materiais de concretização de direitos fundamentais por parte da Administração Pública. Isso porque, em uma relação dialógica na formulação do Estado Democrático de Direito, deve-se prezar que em todo direito a um dever correspondente, de modo a preservar o princípio da máxima efetividade.

Contudo, a apreensão, *prima facie*, do ser humano tende a ser direcionada a absorção dos Direitos, dando mínima margem ao dever correlato. Nesse contexto, em vista da necessidade de rechaço dessa acepção na elaboração de ordenamentos jurídicos, o legislador busca incluir direta ou indiretamente, expressa ou implicitamente, obrigações essenciais à formulação ou ao fomento de determinadas condutas em prol da coletividade, baseada na solidariedade social, com vistas à formulação de óticas alinhadas a plenitude do Direito.

Nesse sentido, leciona PEDRA (2013, p.1134-1135), sobre a “fundamentalidade” de lembrança da relação umbilical entre direito e dever

(...) aos deveres fundamentais é reservado um nobre papel. Em muitas situações, a atuação estatal não é suficiente para assegurar os direitos fundamentais de uma pessoa, o que só ocorrerá com a prestação de um dever por parte de outra pessoa. É o que ocorre, por exemplo, com o dever da coletividade de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado (...) além disso, não se pode olvidar que a satisfação das necessidades essenciais das pessoas depende de atuações de outras pessoas (físicas ou jurídicas), além da atuação do próprio Estado. (PEDRA (2013, p.1134-1135).

Nessa lógica, os deveres fundamentais são esteio para efetividade de direitos, comunicando reciprocidade, de maneira que a sociedade se mantenha íntegra e coerente nas relações cotidianas.

Em uma análise inicial dos deveres primordiais na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), tem-se que seus objetivos fundamentais são valores que direcionam a compreensão de direitos como alteridade no campo social, a exemplo dos artigos 3º, I, II, III e IV, da CRFB/88, e 227, caput, da CRFB/88, que *ipsis litteris*

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010).

Vê-se, nitidamente, a expressão “dever” que, por sua vez, relaciona, em harmonia, a família, a sociedade e o Estado, em um diálogo que deve ser marcado pela prudência e pela proatividade, em aspecto comutativo, na proteção da criança, do adolescente e do jovem.

Outros exemplos de deveres fundamentais podem ser retirados da CRFB/88, como o dever dos municípios de instituir e arrecadar tributos, vide artigo 30, III, o dever de pagar tributos, com base no Título VI, interligado ao artigo 3º, do Código Tributário Nacional de 1966 (CTN/66), dever de preservação do meio ambiente, nos termos do artigo 225 (vocábulo expresso neste dispositivo constitucional), todos da CRFB/88, dentre outros.

É válido expor que todo dever, sobretudo, no ordenamento jurídico brasileiro, encontra respaldo normativo-ontológico na Constituição. Contudo, o rol dessas obrigações solidárias não é taxativo ao referido Texto Normativo, encontrando-se em legislação esparsa, na mesma lógica do artigo 5º, §2º, da CRFB/88 que estabelece a extensibilidade dos direitos e garantias expressos na Constituição, de maneira que eles não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Exemplo do exposto acima é o dever de boa-fé objetiva (e suas funções controladora, integradora e hermenêutica) antes (*pré*), durante (*in*), pós contrato (*contrahendo*), conforme artigos 113, caput e §1º, III, 422, todos do Código Civil de 2002 (CC/02).

Nesse cenário, a solidariedade decorre, embora não apenas, do aspecto objetivo de cada cidadão, baseado no ordenamento jurídico, não se limitando ao quesito subjetivo ou à vontade de cada um. Isso porque, a relação dialógica entre direito e dever não pode ser desequilibrada ante os desvarios arbitrário que marcam a personalidade humana. Com efeito, condutas positivas ou negativas, comissivas (um fazer) e omissivas (um não-fazer), quando caracterizadoras de deveres fundamentais, são expostas como operacionalidade diante da hodiernidade.

Assim, o ordenamento jurídico, baseado na coercibilidade, visa fomentar a habitualidade da prática de deveres fundamentais. Nesse sentido, leciona PECES-BARBA MARTÍNEZ (apud PEDRA, 2013, p. 1136), adentrando no espectro da “fundamentalidade formal”,

Assim, por um lado, é necessária uma previsão constitucional (fundamentalidade formal) acerca dos deveres fundamentais, pois estes devem ser estabelecidos por normas com força jurídica própria da supremacia constitucional. Segundo Gregorio Peces-Barba Martínez, “o dever jurídico tem que estar reconhecido por uma norma pertencente ao ordenamento”. Esse é um fundamento lógico, de inserção no texto constitucional, criado pelo poder constituinte (originário ou derivado) e decorrente da expressão da soberania popular. (PECES-BARBA MARTÍNEZ apud PEDRA, 2013, p. 1136).

Por outro lado, ensina PEDRA (2013, p. 1137), que a fundamentalidade formal está centrada na importância do dever no que diz respeito ao suprimento de necessidades básicas essenciais do sujeito de direitos, com vistas ao aperfeiçoamento dos direitos fundamentais.



As compreensões sobre deveres, como propagadores ou promotores de direitos, quando de potência são transformados em ato, colaborar para o fortalecimento da alteridade, no que concerne ao aspecto comunitário da sociedade. Nesse contexto, dialogam DUQUE E PEDRA (2013, p. 150)

Os deveres fundamentais, no plano constitucional, são qualificados (...) como aqueles vinculados à dimensão objetiva dos direitos fundamentais, pois concentram os valores da comunidade em relação ao Poder Público, já que a concepção dos direitos fundamentais como poderes individuais contra o Estado exprime a relação entre Poder Público e cidadãos. (DUQUE E PEDRA, 2013, p. 150).

É inevitável que no cenário de aplicação dos deveres fundamentais, a Constituição, marcada por uma textura hermenêutica aberta ou maleável, sirva como legitimadora do diálogo democrático no que diz respeito à densidade semântico-normativa dos deveres e sua simultaneidade fenomenológica com os direitos. Tal compreensão está relacionada com o exercício da cidadania e, por efeito, da autodeterminação dos indivíduos no que diz respeito ao direcionamento de seus anseios público-privados.

É, na lógica exposta, que afirma que os deveres fundamentais em suas searas social, político e jurídico, facilitam o exercício da alteridade alinhada a solidariedade social, já que se busca enxergar no outro como cidadão digno de ser respeitado em suas condutas hodiernas, em consonância com o artigo 3º, I, da CRFB/88.

O dever fundamental de solidariedade – como pilar de uma amizade comunitária e política, no que concerne às relações interpessoais - perpassa o entendimento de que a eficácia do Direito tanto no campo individual como no aspecto social, requer um alinhamento satisfatório entre o cidadão, com seus anseios pessoais, e a sociedade com os objetivos comunitários, sob pena de ocorrer uma entropia nas relações cotidianas. Nesse contexto, ensina PERLINGIERI (2022, p. 1) que “a complexidade da vida social implica que a determinação da relevância e do significado da existência deve ser efetuada como existência no âmbito social, ou seja, como 'coexistência'”.

À vista desse introito, infere-se que os deveres fundamentais são, de fato, deveres jurídico-normativos da pessoa, tanto física quanto jurídica, enquanto ente relacional que estabelece vínculos obrigacionais e solidários. Nesse sentido, a lógica de alteridade e convivência social contribuem para incidência adequada e coesa dos deveres fundamentais, de modo a equilibrar os aspectos culturais, econômicos, políticos, religiosos, sociais, de maneira que, em uma análise holística, o Direito seja um pilar de segurança jurídica frente a vicissitudes cotidianas.

No próximo tópico, expor-se-á, sem pretensões de esgotamento da temática, a necessidade de ultratividade do dever fundamental de sustento, como desdobramento do bem humano básico da vida (preservação) e da dignidade da pessoa humana, com vistas à interligação com a (im)possibilidade de extensão da pensão por morte no Regime Geral da Previdência Social (RGPS), com base na Lei 8.213/91.

## 5.1 SOLIDARIEDADE COMO DEVER FUNDAMENTAL

A solidariedade, em seu espectro costumeiro, é entendida como um dever moral de auxílio, assistência ou alteridade para com outrem. Esse fundamento também encontra respaldo no campo jurídico. O dever fundamental de solidariedade, presente no artigo 3º, I, da CRFB/88, é estabelecido como objetivo primordial da República, não apenas no campo da retórica, mas como balizador de Políticas Públicas. Nesse sentido, salientam DUQUE E PEDRA (2013, p. 152),

A solidariedade, neste cenário, ratifica a incidência de diversos direitos fundamentais abrangidos pela norma constitucional. Em outras palavras, a solidariedade pode ser compreendida como uma verdadeira relação de reciprocidade: se existem direitos, em contrapartida, existe o dever de prestar solidariedade.

A reciprocidade presente na solidariedade é estabelecida em uma relação umbilical de interdependência, já que retirar uma da outra é extrair densidade constitucional e, por lógica, prejudicar a eficácia de direitos. Tal ótica está presente no dever de boa-fé objetiva em seus parâmetros de controle, integração e hermenêutico, bem como em seus interregnos de aplicação *pré*, *in* ou *pós*

*contrahendo*, com base nos artigos 113, caput, §1º, III, e 422, do Código Civil de 2002 (CC/02), interligados aos denominados deveres conexos ou laterais – cooperação, lealdade, informação, transparência, entre outros – que podem gerar violação positiva do contrato – com base no Enunciado número 24 da I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (CJF).

No que diz respeito aos espectros do dever fundamental de solidariedade, CELINA (2003, p.109-110) estabelece distinção em duas espécies, a saber: a solidariedade fática e a solidariedade como valor. Aquela expõe a necessidade da coexistência humana, já esta última afirma a que a solidariedade está baseada em uma consciência racional dos interesses em comum – o que dialoga, em certa medida, com o bem comum aristotélico, com vistas à atualização de potências morais, com foco na ética das virtudes.

É válido ressaltar que a solidariedade trabalhada neste texto não está restrita ao campo público, em estrito o Direito Público, mas interdisciplinarmente, encontra guarida no Direito Privado. Ensinam DIMOULIS E MARTINS (2011, p. 328) que “o particular A pode impedir totalmente o exercício da liberdade de expressão de B sem violá-la, tendo em vista uma cláusula contratual ou exercício de outro direito fundamental”.

Somado a isso, não se deve perder de vista que a solidariedade não desequilibra a incidência, posto o princípio da máxima efetividade dos direitos e garantias fundamentais e a vedação ao retrocesso social ou *efeito cliquet*, da liberdade individual ou da preservação da determinação pessoal como florescimento humano. A autodeterminação humana, com base na dignidade e nos direitos individuais de primeira geração ou dimensão, a exemplo dos presentes no artigo 5º, caput, da CRFB/88, deve coexistir harmoniosamente com a solidariedade, com base no princípio da convivência das liberdades públicas.

Constata-se, então, que a solidariedade é intrínseca à lógica dinâmica da Constituição de 1988, bem como à organicidade das relações sociais. Com efeito, o comando social estabelecido no artigo 3º, I, da CRFB/88, deve ser sopesado em toda e qualquer Política de atuação privada ou Governamental,

sob pena de desvirtuamento da ótica dirigente e recíproca do Estado Democrático de Direito.

### **5.1.1 O dever fundamental de solidariedade no Direito Previdenciário**

É sabido que a Previdência Social é fundamentada na solidariedade social, com vistas à concretização do cânon hermenêutico denominado dignidade da pessoa humana, presente no artigo 1º, III, da CRFB/88. À vista disso, afirma que a solidariedade “... caracteriza-se pela cotização coletiva em prol daqueles que, num futuro incerto, ou mesmo no presente, necessitem de prestações retiradas desse fundo comum”.

Assim, como princípio, a solidariedade possui força normativa, direcionando a elaboração, interpretação e aplicação do Direito Previdenciário ao cotidiano, marcado por peculiaridades culturais, econômicas, jurídica, políticas e religiosas. Nessa lógica, os princípios são fundamento das regras ordinárias, sendo admitidos como base ou condição de validade, no campo lógico.

Ensina (CASTRO; LAZZARI, 2022, p. 70) que o princípio da solidariedade previdenciária está centrado na noção de bem-estar coletivo, em que encontra guarida na possibilidade de proteção de todos os membros da coletividade, com fulcro na ação coletiva de repartir os frutos do trabalho, com a cotização de cada um em prol do todo (alteridade e reciprocidade), se permite a subsistência de um sistema previdenciário. Isso porque, a coletividade não deve se furtar a agir com responsabilidade (dever), cessa qualquer possibilidade de manutenção de um sistema universal de proteção social.

É nítido que a lógica dos deveres fundamentais incide na Previdência Social, como salienta ROCHA (2004, p. 45, apud CASTRO; LAZZARI, 2022, p. 70) que “a solidariedade previdenciária se legitima na ideia de que, além de direitos e liberdades, os indivíduos também têm deveres para com a comunidade na qual

estão inseridos”, segundo (PEREIRA NETTO, 2002, p.166 apud CASTRO; LAZZARI, 2022, p. 70).

Exemplo das questões acima expostas, é a conduta ou o dever de recolher tributos (e contribuições sociais, como espécies destes), ainda que não haja qualquer possibilidade de contrapartida em prestações (é o caso das contribuições exigidas dos tomadores de serviços). Além disso, existe, pelo esforço individual, o movimento global de uma comunidade em favor de uma minoria – os necessitados de proteção – de forma anônima (RUPRECHT, 1996, p.70 apud CASTRO; LAZZARI, 2022, p. 70).

Ademais, o dever fundamental de solidariedade também está presente no artigo 149, da CRFB/888, em diálogo com os artigos 195 (diversidade da base de financiamento), que trata da compulsoriedade das contribuições sociais.

A base principiológica citada alhures colabora na caracterização da Segurança Social exercidas em caráter exclusivo pelo Estado – permitida a atuação da iniciativa privada apenas em caráter complementar –, e por ser necessário que a sociedade participe do financiamento da Seguridade Social, a Constituição Federal prevê a possibilidade de que o Poder Público, por meio de suas entidades estatais, institua contribuições sociais (art. 149), como ensina (CASTRO; LAZZARI, 2022, p. 77). Tais valores pecuniários são exigidos tanto de segurados quanto de não segurados do regime previdenciário, bem como de pessoas jurídicas.

O artigo 195, da CRFB/88, ao tratar da diversidade da base de financiamento da Seguridade Social, nitidamente está fundado no princípio da solidariedade contributiva ou financeira (SILVA, 2000, p. 808). Isso porque, a preponderância das políticas públicas referentes à Seguridade Social determina a necessidade de que o empregador, a empresa, a entidade a ela equiparada, e os trabalhador, os demais segurados da previdência social, o administrador de concursos de prognósticos, o importador de bens ou serviços do exterior, ou quem a lei a ele equiparar (forma direta de contribuição) e de recursos provenientes dos

orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (forma indireta de contribuição).

Nesse contexto, como ensina VIANNA (2022, p. 17), está o pilar da competência residual da União em matéria de seguridade social, nos termos do artigo 195, § 4º, da CRFB/88, segundo o qual lei complementar poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social. Esse princípio resulta da evolução da tríplice forma de custeio, enunciada por Bismarck em 1883.

Ainda nesse sentido, baseado no artigo 194, VI, da CRFB/88, é objetivo da Seguridade Social a diversidade da base de financiamento – um verdadeiro princípio operacional. Aliás, nessa linha de raciocínio, o artigo 1º da Lei de Custeio da Seguridade Social arrola entre seus princípios e diretrizes a diversidade da base de financiamento, conforme VIANNA (2022, p. 114).

Nesse contexto, LEITE (1977, p. 171 apud VIANNA, 2022, p. 114) afirma que,

entre os objetivos sociais do custeio, segundo a Organização Internacional do Trabalho [OIT], está o de adotar métodos que conscientizem a pessoa protegida do custo das prestações que recebe e, ao mesmo tempo, acarretem uma ampla aplicação do princípio da solidariedade entre os participantes do sistema, inclusive entre ricos e pobres. (LEITE, 1977, p. 171 apud VIANNA, 2022, p. 114).

À vista do exposto, partir-se-á, no próximo tópico, para compreensão do dever fundamental de sustento e sua ultratividade, baseado na (im)possibilidade da extensão da pensão por morte, postos o bem humano básico da vida (florescimento humano) em colisão com a vedação estabelecida no artigo 77, §2º, II, da Lei 8.213/91, que regulamente o Regime Geral da Previdência Social (RGPS).

## 5.2 NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO LÓGICA DO DEVER FUNDAMENTAL DE SUSTENTO NO DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Ao decorrer deste trabalho fora exposto a vedação legal, no Regime Geral de Previdência (RPGS – Lei nº 8.213/91), quanto à possibilidade de extensão da pensão por morte, por exemplo, aos maiores de 21 (vinte um anos) não portadores de necessidades especiais, bem como para casos específicos que ultrapassassem determinado marco temporal, nos termos do artigo 77, §1º, §2º, incisos I, II, III, IV e V, alíneas “a”, “b”, “c”, número 1, 2, 3, 4, 5 e 6, IV, §2º- A, §2º - B, §3º e §5º, da Lei nº 8.213/91.

Contudo, também está patente, na interligação entre o Direito Previdenciário, o princípio da solidariedade e a lógica dos deveres fundamentais, que há necessidade de adaptação ou equidade no que diz respeito aos critérios legais ou hipóteses de contingência elencadas pelo Legislador, na situação exposta alhures.

A alteridade jurídica intrínseca à Previdência Social, bem como o desdobramento natural e vital de autopreservação do mínimo existencial para a efetivação da dignidade da pessoa humana, requer ótica, constitucionalmente adequada, aos objetivos fundamentais da República, no artigo 3º, da CRFB/88, bem com os direitos fundamentais, no que concerne à alteração de prazos para fruição do benefício previdenciário denominado pensão por morte, com o fito de realização do dever fundamental de sustento – ante sua presença ontológico-prática na juridicidade previdenciária.

Essa compreensão holística do ordenamento jurídico, para solução jurídica do assunto em tela, traz além dos fundamentos filosóficos (bens humanos básicos), jurídicos (deveres fundamentais), o lógico. Isso, sob pena, de a própria Lei 8.213/91 incorrer na intitulada falácia de acidente. Nesse conteúdo, leciona COPI (1978, p.74)

A falácia de acidente consiste em aplicar uma regra geral a um caso particular, cujas circunstâncias “acidentais” tornam a regra inaplicável.

Na República de Platão, por exemplo, encontra-se uma exceção à regra geral de que uma pessoa deve pagar as suas dívidas: “Suponhamos que um amigo, quando em perfeito juízo, confiou-me, em depósito, suas armas e me pediu que lhas devolvesse, quando seu espírito estivesse conturbado. Deveria devolver-lhas? Ninguém diria que sim ou que faria a coisa certa, se assim procedesse...” O que é verdadeiro em “geral” pode não ser universalmente verdadeiro, sem limitações, porque as circunstâncias alteram os casos. (COPI, 1978, p. 74).

A falácia de acidente nada mais é do que, em uma ótica constitucional, a concretização da entropia dos direitos fundamentais frente a vicissitudes sociais, já que aplicar uma regra geral a um caso excepcional é criar um caminho favorável ao abismo desigualdade, violando a Constituição de 1988, em seu artigo 3º e incisos, e 5º, caput. Nesse sentido, continua COPI (p. 74)

Muitas generalizações conhecidas ou suspeitas de terem exceções são enunciadas sem restrições, quer porque as condições exatas que limitam a sua aplicabilidade não são conhecidas, quer porque as circunstâncias acidentais que as tornam inaplicáveis ocorrem de um modo tão raro que são praticamente negligenciadas. Quando se recorre a uma tal generalização, ao argumentar sobre um determinado caso cujas circunstâncias acidentais impedem a aplicação da proposição geral, diz-se que o argumento cometeu a falácia de acidente. (COPI, p. 74).

Um exemplo de falácia de acidente já percorrida neste trabalho, é, exatamente, vedação legal à extensão da pensão para além dos 21 (vinte e um) anos - por morte a filho, a pessoa a ele equiparada ou a irmão, de ambos os sexos, ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido ou tiver deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave, vide artigo 77, §2º, II. Isso porque, não se deve, com base na regra geral citada aplicar, equivocadamente, ou seja, sem cotejo com critérios materiais, a situações específicas, como necessidade, cabalmente comprovada, de miserabilidade ou necessidade de custeio educacional em prol de direitos fundamentais sociais, como a educação.

Outra situação de falácia de acidente, embora não denominada nestes termos, mas presente seus requisitos, foi o caso submetido ao Supremo Tribunal Federal (STF), sobre a relativização do critério de miserabilidade de ¼ (um quarto), presente no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/91, veja-se o texto legal



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 Supremo, como consta na ementa do Recurso Extraordinário 567.985, do Mato Grosso, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do artigo 20, §3, da Lei 8.742/91, em contraposição à Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232/DF – que reconheceu a constitucionalidade do referido dispositivo legal.

Isso porque, ocorreu processo de inconstitucionalização, do artigo 20, §3º, da Lei 8.213/91, 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 – como Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à 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 instituam programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

É, nesse contexto, que a sistemática dos deveres fundamentais analisa, holisticamente, a situação previdenciária posta. Já que não há plausibilidade em se fortalecer desigualdade econômica, em prol, simplesmente, no caso em análise neste trabalho, da faixa etária do dependente, embora tal questão seja relevantíssima, mas, em um sopesamento, deve dar lugar à ultratividade do dever fundamental de sustento, a depender do caso concreto.

É válido ressaltar que a proposta ventilada neste trabalho não objetiva retirar a operacionalidade do denominado “LOAS”, vinculado à Assistência Social, com base na Lei nº 8.742/93. Onde há o mesmo fundamento haverá o mesmo direito (*ubi eadem ratio ibi idem jus*). Com efeito, às circunstâncias atinentes ao LOAS, aplica-se o LOAS, às situações interligadas à possibilidade de ultratividade do

dever fundamental de sustento alinhado ao benefício da pensão por morte, aplica-se tal hipótese.

Pois bem. É nítido que, em um contexto, em que o valor pecuniário referente ao benefício da pensão por morte seja mais favorável do que o interligado ao LOAS, e aquele tenha cessado, com base nas hipóteses legais atuais, já citadas no artigo 77, da Lei 8.213/91, este autor advogado em prol da aplicação da tese da preservação do dever fundamental de sustento, com vistas à minoração substancial das desigualdades sociais, ante à preservação do bem humano básico da vida (autopreservação e autodeterminação).

Por outro lado, este autor não ignora a necessidade de preservação econômico-financeira da Previdência Social. Assim, para que a ultratividade do dever fundamental de sustento seja possível de ser operacionalmente aplicada, propõe-se, ao decorrer deste trabalho, a estipulação de critério socioeconômicos, bem como a preservação da presunção relativa de dependência econômica na pensão por morte posterior à idade de 21 (vinte e um) anos de idade, para fruição adequada do referido benefício.

### 5.3 PRESUNÇÃO RELATIVA E ABSOLUTA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NA PENSÃO POR MORTE

É sabido que o dispositivo legal 16, I, § 4º, da Lei 8.213/91 expressa que a presunção de dependência econômica dos dependentes da primeira classe (cônjuge, companheiro, filho não emancipado, menor de 21 anos, inválido, que tenha deficiência intelectual, mental ou grave) é presumida em relação ao segurado. Todavia, não há no referido artigo, estipulação da natureza jurídica da presunção, se relativa (*juris tantum*) ou se absoluta (*juris et de jure*) – reverberando, tal questão, na utilização ou não de prova em contrário (ônus probatório) na elucidação de fatos previdenciários. Eis o texto legal

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

É válido afirmar que qualquer presunção não requer, a princípio, prova referente a fatos constitutivos do direito presumido ou alegado em relação a seu beneficiário, culminando em inversão legal ou *ope legis* do ônus probatório, com vistas a um *standard* probatório adequado.

Na doutrina costumeira, correntemente, predominou o entendimento de que o referido artigo 16, I, se trataria de presunção absoluta (*juris et de jure*), ou seja, uma ficção jurídica que dispensaria materialmente a prova da dependência econômica em relação ao segurado, bem como impediria a produção de prova em contrário por parte do INSS de que não haveria vínculo econômico com o segurado, respeitadas as hipóteses legais de fruição de dado benefício pelo dependente – no caso deste trabalho, a pensão por morte.

Nesse cenário, por exemplo, “a presunção de dependência econômica entre cônjuges e companheiros deve ser interpretada como absoluta” (CASTRO; LAZZARI, 2010, p. 661) e “a presunção legal é absoluta e, portanto, não comporta prova em contrário” (MARTINEZ, 1997, p. 137).

Para as vozes doutrinárias que defendem a presunção absoluta da dependência econômica em relação ao segurado, têm-se por fundamentos normas do Direito de Família, que fixam o dever de alimentos previsto no artigo 1.694, caput, do CC/02, fundado no parentesco, artigos 1.591 a 1.593 do CC/02, ou no dever de mútua assistência de entre cônjuges ou companheiros, artigos 1.566, III, 1.724, do CC/02, e artigo 2º, II, da Lei 9.278/96.

Em outra ótica, aqueles que advogam de maneira contrária à presunção absoluta estão sedimentados na autonomia didática e científica do Direito Previdenciário, posta sua especialidade, baseado em princípios como o da seletividade e da

distributividade na prestação dos benefícios e serviços da seguridade social, vide artigos 194, parágrafo único, III, 201, caput, da CRFB/88, e 2º, III, da Lei 8.213/91. Além disso, a presunção absoluta causaria enriquecimento sem causa do requerente, nos termos do artigo 884, do CC/02, bem como transferência desarrazoada de sobrecarga financeira ao Poder Público.

De maneira didática, a seletividade culmina na *conditio sine qua non* de escolha dos riscos sociais cobertos pelo Sistema, dentre todos os eventos ou contingências possíveis na sociedade. Já a distributividade divide o valor do montante pecuniário arrecadado das contribuições previdenciárias entre aqueles os quais não contribuíram, sobretudo, por serem hipossuficientes ou hipervulneráveis economicamente.

Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sentido oposto, julgou pela natureza jurídica relativa da presunção (*juris tantum*), presente no artigo 16, da Lei 8.213/91. Para o STJ, a dependência econômica é presumida e relativa, sendo possível sua descaracterização quando sopesada por outras provas colhidas em dada situação fática. A *ratio decidendi* das decisões colacionadas a seguir perpassa a lógica de que presunção tratada no § 4º do art. 16 da Lei 8.213/91 é relativa, porque não qualificada pela Lei.

Além disso, a interpretação mencionada está alinhada ao princípio já citado, qual seja, o da seletividade das prestações pela Seguridade Social, de modo que os segurados e dependentes terão direito apenas ao benefício ou ao serviço que destaquem expressiva situação de risco e/ou de, acarretando economicidade e eficiência em despesas do orçamento previdenciário. Seguem as decisões do STJ

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA 283/STF. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA. REVISÃO DE FATOS. SÚMULA 7/STJ. (...) IV - Em outro aspecto, não se desconhece que, no caso do filho inválido, a dependência econômica é presumida. Entretanto, a jurisprudência desta e. Corte é no sentido de que tal dependência é relativa, podendo ser desconstituída à evidência de outras provas colhidas nos autos. Nesse sentido, AgRg nos EDcl no AREsp 396.299/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA,

julgado em 17/12/2013, DJe 07/02/2014, AgRg no REsp 1369296/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 23/04/2013 e AgRg no REsp 1474478/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 10/12/2015). (...) AgInt no REsp 1646658/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 26/04/2018).

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO MAIOR INVÁLIDO - PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA - SUPRIDA POR PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO - REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ - PRECEDENTES. 1. O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/91 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I do mesmo dispositivo, e, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário. Precedentes. 2. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas. Agravo regimental não provido. (AgRg nos EDcl no AREsp 396.299/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 07/02/2014).

Já a Turma Nacional de Uniformização (TNU) já se posicionou sobre a temática,  
eis a decisão

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. TITULAR DE RENDA PRÓPRIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESUNÇÃO RELATIVA. ART. 16, § 4º, DA LEI 8.213/91. QUESTÃO DE ORDEM 20 DA TNU. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O INSS pretende a modificação do acórdão que, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, reputou devido o pagamento de pensão por morte a filho maior que ficou inválido após vida laboral ativa, passando a perceber aposentadoria por invalidez. Alega que a dependência econômica em relação aos pais cessa com a maioridade e não se restaura pela posterior incapacidade. Indicou como paradigma o acórdão proferido pela 5ª Turma Recursal de São Paulo, no recurso 0001497-06.2009.4.03.6308. 2. A divergência de julgamentos está configurada, com a necessária similitude fático jurídica. Enquanto no acórdão recorrido entendeu-se que a dependência de filho maior inválido é presumida, não se admitindo prova em contrário, no acórdão paradigma ficou decidido que é possível a análise da dependência econômica. 3. A discussão posta nesta causa diz respeito ao alcance da presunção a que se refere o § 4º do art. 16 da Lei 8.213/91. Diz a norma que a dependência econômica do cônjuge, companheiro, filho menor de 21 anos ou maior inválido ou ainda que tenha deficiência intelectual ou mental em relação ao segurado instituidor da pensão é presumida. Essa presunção só pode ser a presunção simples, relativa, já que não qualificada pela lei. Não tendo caráter absoluto, é possível à parte contrária, no caso, o INSS, derrubar a mencionada presunção relativa da dependência econômica. 4. A questão já havia sido decidida recentemente nesta Turma, no Pedilef 2010.70.61.001581-0 (DJ 11-10-2012), relator para o acórdão o Sr. Juiz Paulo Arena, no sentido de se considerar absoluta a presunção, tendo eu ficado vencido. Contudo, em 2013, uma das turmas da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, que passaram a julgar causas previdenciárias, reputou relativa a presunção. Isso, no AgRg no REsp 1.369.296/RS, relator o Sr. Ministro

Mauro Campbell Marques; e no AgRg nos EDcl no REsp 1.250.619/RS, relator o Sr. Ministro Humberto Martins. A essas decisões somam-se, do STJ, o AgRg no REsp 1.241.558/PR, relator o Sr. Ministro Haroldo Rodrigues; e da TNU, o Pedilef 2007.71.95.020545-9, relatora a Sr<sup>a</sup> Juíza Rosana Noya Kaufmann. 5. Diante das novas decisões, deve ser novamente discutida a questão, com proposição da tese de que, para fins previdenciários, a presunção de dependência econômica do filho inválido fica afastada quando este auferir renda própria, devendo ser comprovada (Lei 8.213/91, art. 16, I, § 4º). 6. Nos termos da Questão de Ordem n. 20, quando não produzidas provas nas instâncias inferiores ou se produzidas, não foram avaliadas, o acórdão deve ser anulado, ficando a turma recursal de origem vinculada ao entendimento adotado. 7. Julgamento de acordo com o art. 46 da Lei 9.099/95. 8. Pedido de uniformização parcialmente provido para, reafirmando o entendimento de que a presunção de dependência econômica do filho maior inválido é relativa, anular o acórdão recorrido e devolver os autos à turma de origem para que profira nova decisão, partindo dessa premissa. (PEDILEF 05005189720114058300, JUIZ FEDERAL GLÁUCIO FERREIRA MACIEL GONÇALVES, TNU, DOU 06/12/2013 PÁG. 208/258).

Contudo, em recente solução, datada de 25 (vinte e cinco) de março de 2021, sobre o TEMA 226, a TNU entendeu que a dependência econômica do cônjuge ou companheiro nos casos de pensão por morte é absoluta. Segundo o relator do caso, juiz federal Atanair Nasser Ribeiro Lopes, a presunção da dependência econômica de que trata o § 4º do artigo 16 da Lei 8.213/1991 é absoluta, uma vez que o casamento pressupõe a mutualidade de esforços para a manutenção da família.

Essa dependência absoluta, segundo ele, foi idealizada para manter o estado econômico vigente ao tempo do casamento, e assim conservar o poder aquisitivo e a segurança econômica familiar. Em seu voto, asseverou que a Constituição de 1988 reconheceu a família como entidade merecedora de proteção do Estado, incluindo a união estável.

O juiz também afirmou que a Lei 8.213/1991 não trata de prova de dependência, o que se coaduna com a presunção absoluta da necessidade de concessão do benefício para o cônjuge ou companheiro. Segundo ele, a legislação exige no caso de companheiros apenas a prova da união estável e a referida lei prescreve que a dependência econômica deve ser comprovada exclusivamente nos casos

dos pais, irmão não emancipado, menor de 21 anos ou inválido, ou que tenha deficiência intelectual, ou mental ou deficiência grave, conforme previsto nos incisos II e III.

A exceção diz respeito ao inciso I do artigo 16, segundo o qual a dependência é presumida pela própria lei com a seguinte redação no § 4º: “A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais devem ser comprovadas”.

Alfim, este trabalho, para aplicação fática da tese proposta, adotará o posicionamento que, em síntese, afirma: é presumida absolutamente a dependência econômica do menor de 21 (vinte e um) anos idade, estudante, e não portador de necessidades especiais, na pensão por morte. Contudo, para a extensão daquele benefício previdenciário, para além da referida faixa etária, o dependente deverá provar a hipossuficiência econômica ou a necessidade imperiosa de fruição alongada ou ultrativa da pensão por morte, respeitados critérios socioeconômicos estabelecidos. Em outras palavras, fixa-se o marco temporal legal-etário para aferição da natureza jurídica da presunção, se absoluta ou relativa.

#### 5.4 PRESERVAÇÃO DO DEVER FUNDAMENTAL DE SUSTENTO E SUA APLICAÇÃO NA EXTENSÃO DA PENSÃO POR MORTE A MAIORES DE 21 (VINTE E UM) ANOS DE IDADE ESTUDANTES E NÃO PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS

A lógica da ultratividade ou aplicação estendida do benefício da pensão por morte a maiores de 21 (vinte e um anos) de idade e estudantes dialoga com a

necessidade de manutenção ou higidez do mínimo existencial material e psicológico do dependente legal, já que se busca preservar a continuidade do vínculo acadêmico e de potenciais contribuições intelectuais do indivíduo em seu meio social. Isso porque, a alteridade normativa, inerente ao conceito operacional de dever, requer a coligação de fatores que culminem no princípio da máxima efetividade de direitos fundamentais<sup>10</sup>, sobretudo, a educação, que possui base constitucional de terceira geração ou dimensão, no artigo 6º, da CRFB/88.

Por conseguinte, o dever fundamental de sustento, como já tratado, alinha-se à solidariedade intergeracional que é inerente à Previdência Social. Em outras palavras, embora, *prima facie*, seja analisada que as gerações contemporâneas, aqui tratadas especificamente, como população economicamente ativa, deva arcar com o custeio de benefícios previdenciários de atuais inativos, deve-se fornecer bases mínimas para que aquela exerça o seu mister com excelência. Nessa lógica, vê-se na educação a ferramenta indispensável para realização do bem-comum tratado que está direcionada, também, à higidez da sistemática previdenciária.

Para mais, é, *ipso facto*, que a capacitação intelectual do cidadão possibilita, via de regra, ganhos financeiros superiores àqueles que não possuem *expertise* ou trabalhista em determinada área. De maneira exemplificativa, a Pesquisa Salarial, do ano de 2018, da Catho Educação, especialista em Mercado de Trabalho, apontou que “cursos de qualificação, como graduação e pós-graduação, impactam diretamente no salário de um profissional.

---

<sup>10</sup> Para compreensão holística do princípio mencionado, leciona Canotilho: "Esse princípio, também designado por princípio da eficiência ou princípio da interpretação efetiva, pode ser formulado da seguinte maneira: a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê. É um princípio operativo em relação a todas e quaisquer normas constitucionais, e embora a sua origem esteja ligada à tese da atualidade das normas programáticas (*Thoma*), é hoje sobretudo invocado no âmbito dos direitos fundamentais (no caso de dúvidas deve preferir-se a interpretação que reconheça maior eficácia aos direitos fundamentais)" (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. 5 ed. 1993, p. 227).



A pesquisa que considerou esses salários de acordo com níveis hierárquicos mostra, por exemplo, que profissionais com cargo de coordenação que possuem Pós-Graduação ou Mestrado/Doutorado podem aumentar seus salários em até 53,7% e 47,4%, respectivamente. ”

Além disso, o estudo expôs que “nos cargos de diretoria, por exemplo, a diferença salarial entre executivos, que possuem Pós-Graduação ou MBA, quando comparados, aos que não possuem essa formação é de 47,2%. Já no nível operacional ou de assistente, quem possui graduação pode ganhar até 25% a mais do que quem não tem essa qualificação. ” Eis a tabela que facilita a visualização da referida pesquisa

**Figura 1** – Relação entre capacitação profissional e aumento de salário

| <b>Nível Hierárquico</b>   | <b>% Graduação aumenta salário em:</b> | <b>% Pós   MBA aumenta salário em:</b> | <b>% Mestrado   Doutorado aumenta salário em:</b> |
|--|--|--|---|
| <b>Diretor   Gerente</b>   |  | 47,2%                                  | 2,8%  |
| <b>Coordenador   Supervisor</b>                                      |  | 53,7%                                  | 47,4%   |
| <b>Profissionais Graduados (Ex: Médico, Engenheiro...)</b>           |  | 47,5%                                  | 3,6%  |
| <b>Analistas (Ex: analista de marketing, analista financeiro...)</b> |  | 14,7%                                  | 118,0%  |
| <b>Profissionais Técnicos (ex: técnico em enfermagem...)</b>         | 12,4%                                  | 10,0%                                  |   |
| <b>Assistentes   Auxiliares</b>                                      | 25,2%                                  |  |   |
| <b>Operacional</b>   | 25,3%                                  |  |   |

Fato é, como leciona PASCHOAL (2001, p. 11), que “o salário se origina [em resumo] do valor do cargo e, dentro dele, as eventuais variações têm origem, de um lado, nas qualificações e, de outro, na performance dos seus ocupantes, de acordo com a política salarial da organização”.

Na mesma linha, afirma MARRAS (2000, p. 272), que a partir do momento em que o trabalhador adquire progrida em seu espectro de habilidades e competências, ele avança, exponencialmente, em sua contrapartida financeira. Tais considerações, pode-se dizer, estão atinentes a regras da experiência comum, para importamos expressão do direito probatório processual civil, vide artigo 375, do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15). Isso porque, como expressa DUTRA (2009, p. 101), “as organizações estão percebendo a necessidade de estimular e apoiar o contínuo desenvolvimento das pessoas, como forma de manter suas vantagens competitivas”.

Nesse contexto, a análise integral e pautada na boa-fé objetiva, em suas funções controladora, hermenêutica e integrativa, da extensão da pensão por morte a maiores de 21 (vinte e um anos) de idade e estudantes, deve estar, imprescindivelmente, correlacionada em seus aspectos filosóficos-éticos, sociais, econômicos, educacionais e práticos. Dito de outro modo, deve-se atentar para a realidade social brasileira, com vistas à efetivação do artigo 3º, incisos I, II e III, da CRFB/88, que tratam, respectivamente, da necessidade de construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais. Ora, não há possibilidade de garantir liberdade e justiça, sem base educacional, minimamente, sólida, bem como reduzir desigualdades sociais.

Nessa empreitada, deve-se buscar a concretização do dever fundamental de sustento alinhado ao direito social à educação, sob pena de a Constituição de 1988 se tornar, como leciona os professores (LÖEWENSTEIN, 1976, p. 188 apud MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2022, p. 32) em uma Constituição da espécie nominal, ou seja,

(...) embora sejam juridicamente válidas, carecem de eficácia e efetividade, pois a dinâmica do processo político e social não está adaptada às suas normas. Tais constituições, contudo, possuem uma função educativa, pois aspiram a se transformar, no futuro, em constituições normativas. [Löwenstein] compara tais constituições a uma roupa guardada no armário à espera do crescimento do corpo.

Com efeito, legislador, profissionais do Direito, representantes dos Poderes Republicanos e a sociedade devem, mutuamente, colaborar para que seja o texto constitucional seja perceptível, sentido e vivenciado, em seu espectro mais cativante, os Direitos e Garantias Fundamentais.

Não se deve ceder ao canto das sereias (alegação, meramente, etária para vedação à extensão do benefício de pensão por morte, no caso em tela), mas resistir a elas, como fez Odisseu ou Ulisses (na tradição latina), nos Cantos IX e XII (HOMERO, 2003), sob pena de ocasionar o naufrágio de toda a embarcação (Constituição, Direito Fundamental à Educação, dever fundamental de sustento).

A tese proposta neste trabalho requer que a Previdência Social, em seu Regime Geral (RGPS) dialogue, umbilicalmente, com o dever fundamental de sustento e direito social à educação. Sem essa interconexão, haverá entropia no sistema Constitucional vigente, já que os direitos fundamentais se espriem por todo ordenamento jurídico pátrio. Não se deve isolar, hermeticamente, uma parcela do Direito Constitucional (Direito Previdenciário), embora tenha sua independência didática-funcional, já tratada aqui.

Propõe-se que, o Direito Previdenciário favoreça o diálogo de fontes, já que para realização do princípio da máxima efetividade dos Direitos Fundamentais, requisita-se de coligação entre áreas do Direito. Logo, em uma ponderação objetiva os benefícios advindos em estender a pensão por morte a maiores de 21 (vinte e um) anos de idade e estudantes não portadores de necessidades especiais superam eventuais malefícios que possam existir no período de dilatação do referido benefício previdenciário.

Como já discorrido nos campos filosófico (bens humanos básicos, em especial, a vida no que atine à autopreservação), jurídico (dever fundamental de sustento interligado ao direito à educação) e prático-operacional-econômico (possibilidade de contribuição previdenciária mais elevada, a partir do progresso educacional do cidadão) expressam pilares favoráveis a tese ventilada.

Pois bem. O cerne da questão roga pela ultratividade do dever fundamental de sustento para extensão da pensão por morte na situação jurídica em análise, com base na essência do conceito de dependentes previdenciários que, reitera-se, segundo (CASTRO; LAZZARI, 2021, p. 134),

Dependentes são as pessoas que, embora não estejam contribuindo para a Seguridade Social, a Lei de Benefícios elenca como possíveis beneficiários do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), em razão de terem vínculo familiar com segurados do regime, fazendo jus às seguintes prestações: pensão por morte, auxílio-reclusão, serviço social e reabilitação profissional. (CASTRO; LAZZARI, 2021, p. 134).

Já conforme VIANNA (2022, p. 411, grifo nosso)

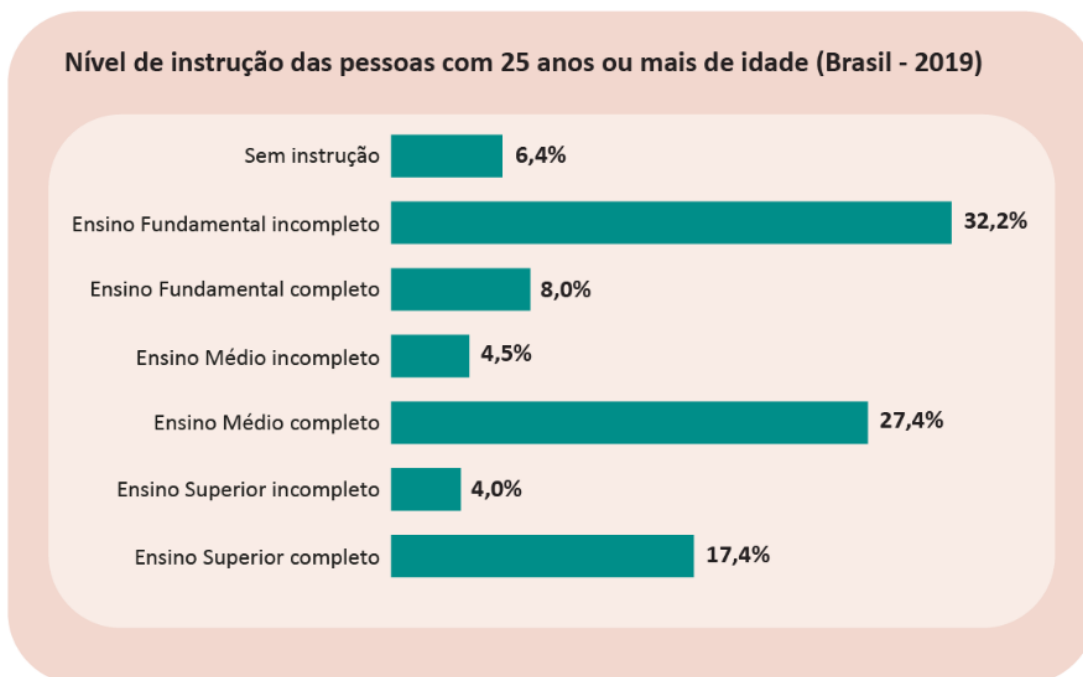
A relação de dependência no Direito Previdenciário não se confunde com o trato da mesma relação no Direito Civil, pois aquele tem regras próprias; por isso, em nada foi alterada a relação de dependência na previdência social pela modificação do Código Civil, em 2002, no sentido de por termo à menoridade aos 18 anos completos. **O Direito Previdenciário leva em consideração a dependência econômica** das pessoas arroladas neste artigo 16 em relação ao segurado. (VIANNA, 2022, p. 411, grifo nosso).

A partir desses ensinamentos, vê-se que prepondera, majoritariamente, a lógica econômica para fruição do benefício previdenciário. Nesse trabalho, o dever fundamental de sustento parte dessa premissa, já que o custeio, pelo dependente, de seu caminho estudantil (ensino técnico, médio, graduação, pós-graduação, entre outros) requer pecúnia. Contudo, a proposta elaborada não está limitada ao aspecto econômico, dialoga-se com ele, mas se busca uma visão panorâmica da situação, com vistas à validar, praticamente, a tese – e não limitá-la ao aspecto teórico-abstrato.

Nesse íterim, o pacto intergeracional que fundamenta o custeio previdenciário, bem como o aspecto ontológico da pensão por morte, ou seja, o risco social abarcado por esse benefício - a subsistência de dependentes do segurado do RGPS – como lecionam (CASTRO; LAZZARIA, 2022, p. 409) – devem subsistir com base na tese da ultratividade do dever fundamental de sustento na Previdência Social – limitada a contingência educacional que, por sua vez, não está afastada da hermenêutica constitucional do denominado risco social, em uma interpretação conforme à CRFB/88, sobretudo, em seus artigos 3º, incisos I, II e III, e 5º, da CRFB/88.

É de difícil subsistência material, frente à realidade socioeconômica brasileira, em que parcela incipiente dos cidadãos canarinhos, com 25 (vinte e cinco) anos de idade ou mais, em 2019, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) possuem ensinos fundamental e superior completo, sustentar a vedação à extensão da pensão por morte a maiores de 21 (vinte e um) anos de idade e estudantes. Veja-se o quadro do IBGE,

**Figura 2** – Relação entre nível de instrução intelectual e porcentagem de pessoas que o atingiram



Fonte: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua 2012-2019.

Caso a opção pela preservação cabal da vedação da extensão do benefício tratado prevaleça, está-se dando azo à violação ao princípio da vedação ao retrocesso social ou “*efeito cliquet*”, bem como à erosão constitucional, já que é retirada força normativa do dever fundamental de sustento, do direito à educação, da lógica de risco social da pensão por morte, e da alteridade e solidariedade da Previdência Social.

Portanto, a extensão do benefício de pensão por morte a maiores de 21 (vinte e um) anos de idade e estudantes não é um convite à letargia ou à inação por parte do dependente-beneficiário. Pelo contrário, a ideia é um incentivo à capacitação técnica, ao aperfeiçoamento da população economicamente ativa, a possibilidade vantajosa de contribuição previdenciária e, sobretudo, ao cumprimento do texto Constitucional de 1988.

## 6 TESE VIABILIZADORA DA EXTENSÃO DA PENSÃO POR MORTE NA HIPÓTESE EM ESTUDO

Como já afirmado, reiteradamente, ao decorrer deste trabalho, para aplicação fática da tese elaborada, adotar-se-á o posicionamento que, em síntese, afirma: é presumida absolutamente a dependência econômica do menor de 21 (vinte e um) anos idade, estudante, e não portador de necessidades especiais, na pensão por morte.

Contudo, para a extensão daquele benefício previdenciário, para além da referida faixa etária e até aos 26 (vinte e seis anos) de idade<sup>11</sup>, o dependente deverá provar a hipossuficiência econômica interligada a comprovação de frequência estudantil, com base na preservação do dever fundamental de sustento e o direito social fundamental à educação, conforme laudo socioeconômico elaborado pelo INSS que comprove, de maneira patente, a necessidade de fruição do benefício no caso concreto. Além disso, fixa-se o marco temporal legal-etário para aferição da natureza jurídica da presunção, se absoluta ou relativa.

Somado isso, tem-se que possibilidade de extensão da pensão por morte, na hipótese em tela, está em consonância com a regra de contrapartida (fonte de custeio). Isso porque, o RGPS possui caráter contributivo e solidário, com contribuições, *primo oculi*, igualitárias entre os sujeitos de direitos.

A Administração Pública, em suas projeções atuariais acerca da pensão por morte, deve considerar, ainda que de maneira elementar, a possibilidade de

---

<sup>11</sup> Limite objetivo estabelecido com base no período mais longo de graduação existente no Brasil, atualmente, qual seja: graduação em Medicina – prazo mínimo de 6 (seis) anos – conforme Resolução nº 3, de 20 de junho de 2014 (alterada pela Resolução CNE/CES nº 3, de 3 de novembro de 2022), do Ministério da Educação (MEC), por meio do Conselho Nacional de Educação, Câmara de Educação Superior.

extensão do referido benefício previdenciário. Incumbindo ainda ao INSS, com base em dados reais, demonstrar que o *discrímen* realizado, em termos orçamentários, significaria de impacto extraordinário na Previdência Social.

Ademais, a referência atuarial que deve ser considerada pela Previdência deve ser baseada na lógica implementada pela proteção integral do Jovem, com base no artigo 227, da CRFB/88, e da Lei nº 12.852/13 (Institui o Estatuto da Juventude e dispõe sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude e o Sistema Nacional de Juventude – SINAJUVE), que estabelece em seu artigo 1º, §1º, que jovens são as pessoas com idade entre 15 (quinze) e 29 (vinte e nove) anos de idade.

Caso não seja adotada esta perspectiva o Estado, em vez de promover igualdade, estará desigualando jovens que possuem condições socioeconômicas de prosseguir nos estudos e outros que não a dispõem.

A legalidade estrita, ante à ausência de previsão expressa na Constituição Federal ou na legislação infraconstitucional sobre a hipótese apresentada, deve ceder espaço para o princípio da máxima efetividade dos direitos fundamentais. Com efeito, promover-se-á a dignidade da pessoa humana e os objetivos fundamentais da República, estampados no artigo 3º, I, II, III e IV, da CRFB/88.

Adiante, defende-se a possibilidade de utilização do instrumento hermenêutico (declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade) do Controle de Constitucionalidade brasileiro aplicado no precedente que solucionou, pelo menos em tese, o problema relacionado ao critério legal de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo, para configuração da renda *per capita*. Isso porque, a declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade permite o STF reconheça que dada norma é inconstitucional.



Contudo, a Suprema Corte mantém texto normativo no ordenamento jurídico, aguardando que o Legislador edite outra regulamentação substituição àquela. Em outras palavras, a eficácia da lei é suspensa, até que o Poder Legislativo atue em sua função típica.

Segundo o Ministro do STF MENDES (2004, p. 10-11), são três, pelo menos, os efeitos da declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia de nulidade

- (1) dever de legislar;
- (2) suspensão de aplicação da lei inconstitucional;
- (3) eventual aplicação da lei inconstitucional.

Segue MENDES (2004, p. 12) expondo sobre a possibilidade de aplicação provisória de eventual lei declarada inconstitucional

(...) O Bundesverfassungsgericht reconheceu a legitimidade da aplicação provisória da lei declarada inconstitucional se razões de índole constitucional, em particular, motivos de segurança jurídica tornam imperiosa a vigência temporária da lei inconstitucional, a fim de que não surja, nessa fase intermediária, situação ainda mais distante da vontade constitucional do que a anteriormente existente (...) Dessarte, pode-se afirmar, de forma conclusiva, que a aplicação da lei declarada inconstitucional - mas que não teve a sua nulidade reconhecida - é legítima, quando exigida pela própria Constituição<sup>64</sup>. Inexiste princípio geral sobre aplicação subsequente da lei declarada inconstitucional. A decisão depende, por isso, do exame concreto de cada caso.

Baseado nessas considerações, caso surja algum outro caso, de acordo com a hipótese defendida neste trabalho, o juiz (a) poderá exarar decisão estendendo o benefício previdenciário denominado pensão por morte, sem receio em estar violando a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88).

A situação alhures apenas ocorrerá caso o STF venha a aplicar a declaração de inconstitucionalidade sem declaração de nulidade à vedação contida no artigo

77, §2º, II, da Lei nº 8.213/91, sobre a impossibilidade de extensão da pensão por morte para filho, pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido ou tiver deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave.

Dessa maneira, enquanto o Legislador não dispor de maneira global quanto à extensão da pensão por morte, no caso em tela, com base, por exemplo, na tese proposta, o juiz poderá aplicar a solução acima ou surgindo caso que se amolde à atual redação do artigo 77, §2º, II, da Lei nº 8.213/91, aplica-lo normalmente.

## **CONCLUSÃO**

Este trabalho objetivou esclarecer e propor solução à atual vedação contida no artigo 77, §2º, II, da Lei 8.213/91, que proíbe a extensão da pensão por morte a maiores de 21 (vinte e um) anos não portadores de necessidades especiais. Para tanto, fez-se necessário estabelecer os pilares em que a argumentação exposta foi baseada, sobretudo, na linha dos Direitos, Garantias e Deveres Fundamentais, interligados à Seguridade Social, no campo da Previdência, especificamente, no benefício denominado pensão por morte.

Nessa empreitada, viu-se que a vedação citada acima não encontra guarida substancial no Estado Democrático de Direito, já que o dispositivo legal analisado não estabelece critérios materiais-normativos minimamente capazes de fomentar a efetividade do dever fundamental de sustento, do direito à educação e da própria lógica de solidariedade inerente à Previdência Social.

Além disso, em análises de *hard cases* que, dentre outros fundamentos, envolviam o princípio da legalidade previdenciária, o Supremo Tribunal Federal (STF), com ótica panorâmica e favorável aos direitos fundamentais envolvidos, buscou promover a interoperabilidade entre as diversas áreas do Direito, de

maneira que o assistido não ficasse à mercê de mazelas sociais, ante o princípio da legalidade.

Com base nisso, este autor propôs, sem pretensões de esgotamento da temática, solução jurídica para que a vedação contida no artigo 77, §2º, II, da Lei 8.213/91 seja superada. Em síntese, essa proposta defende a possibilidade de extensão da pensão por morte a estudantes maiores de 21 (vinte e um) anos, não portadores de necessidades especiais, até aos 27 (vinte e sete) anos, com base na maior duração do ensino superior no Brasil (graduação em Medicina), desde que comprovada a efetiva necessidade socioeconômica do dependente.

Além disso, fixou-se que o marco legal-etário de 21 (vinte e um) anos deve favorecer a presunção absoluta de dependência econômica. Contudo, para a extensão da pensão por morte, a necessidade material deverá ser, adequadamente, comprovada.

Por fim, para superar, atualmente, a vedação contida no artigo 77, §2º, II, da Lei 8.213/91, propôs-se que o referido artigo seja submetido ao controle de constitucionalidade, para que seja aplicada a técnica hermenêutica denominada de declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade.

## REFERÊNCIAS

Barroso, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo - Os conceitos Fundamentais**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. 9786555596700. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596700/>. Acesso em: 16 nov. 2022.

BONALDO, Frederico. **Prestação jurisdicional e caráter**: a interdependência das virtudes do juiz. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019. p.207. Disponível em: <<https://www.editorafi.org/532frederico>>. Acesso em: 04 jun. 2022.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal (CJF). **Enunciado de Súmula nº. 4. I** Jornada de Direito Civil. Coordenador-Geral: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. Comissão de Trabalho: Parte Geral. Coordenador da Comissão de Trabalho: Humberto Theodoro Jr. Referência Legislativa: Norma: Código Civil de 2002 – Lei nº. 10.406/2002, art. 11. Palavras de Resgate: DIREITOS INTRANSMISSÍVEIS, DIREITOS IRRENUNCIÁVEIS, IRRENUNCIABILIDADE. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/650#:~:text=O%20exerc%C3%A9cio%20dos%20direitos%20da,n%C3%A3o%20seja%20permanente%20nem%20geral.>>. Acesso em: 05 nov. 2022.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal (CJF). **Enunciado de Súmula nº. 11 (cancelado)**. Órgão Julgador: Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. Data do Julgamento: 05 de abril de 2004. Data de Publicação: 14 de abril de 2004. Data de Cancelamento: 24 de abril de 2006. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=11>>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Constituição 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº. 3.765 de 4 de maio de 1906. **Dispõe sobre as Pensões Militares**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l3765.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3765.htm)>. Acesso em: 05 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. **Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8213cons.htm)> Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. **Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8212cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8212cons.htm)>. Acesso em: 02 nov.2022.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)> Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº 12.852, de 5 de agosto de 2013. **Institui o Estatuto da Juventude e dispõe sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude e o Sistema Nacional de Juventude - SINAJUVE**. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12852.htm#:~:text=%C2%A7%201%C2%BA%20Para%20os%20efeitos,e%20nove\)%20anos%20de%20idade.>](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12852.htm#:~:text=%C2%A7%201%C2%BA%20Para%20os%20efeitos,e%20nove)%20anos%20de%20idade.>)>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)> Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg nos EDcl no AREsp 396299. **PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO MAIOR INVÁLIDO - PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA - SUPRIDA POR PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO - REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ - PRECEDENTES**. Órgão Julgador: T2 – Segunda Turma. Relator: Ministra Eliana Calmon (114). Brasília, Distrito Federal, 17 de dezembro de 2013. Dje 07 de fevereiro de 2014. Disponível em:

<[https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201303098913&dt\\_publicacao=07/02/2014](https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201303098913&dt_publicacao=07/02/2014)>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 639.487 - RS (2004/0005027-8). **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. IDADE LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO UNIVERSITÁRIO.** Órgão Julgador: T5 – Quinta Turma. Relator: Ministro José Arnaldo da Fonseca. Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Recorrido: Caroline Antonioli. Brasília, Distrito Federal, data do julgamento: 11 de outubro de 2005. Dje 25 de maio de 2018. Disponível em: <[https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=200400050278&dt\\_publicacao=01/02/2006](https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200400050278&dt_publicacao=01/02/2006)>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 729.565 - CE (2005/0033393-0). **PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. APELO NOBRE DEFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO ARTIGO DE LEI QUE SE CONSIDERA VIOLADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 284 DO STF. PENSÃO POR MORTE. FILHA NÃO-INVÁLIDA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.** Órgão Julgador: T5 – Quinta Turma. Relator: Ministro José Arnaldo da Fonseca. Recorrente: Renata Maria Oliveira e Silva. Recorrido: Instituto Nacional do Seguro Social. Brasília, Distrito Federal, data do julgamento: 06 de dezembro de 2005. Dje 25 de maio de 2018 – 598 RPTGJ vol. 10 p. 35. Disponível em: <[https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=200500333930&dt\\_publicacao=01/02/2006](https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200500333930&dt_publicacao=01/02/2006)>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 742.034 - PB (2005/0060703-1). **DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. LEI 8.213/91. IDADE-LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.** Órgão Julgador: TS – Quinta Turma. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima (1128). Recorrente: Estado da Paraíba. Recorrido: Manoel Araujo Souto Cordeiro Neto. Brasília, Distrito Federal, 27 de setembro de 2007. Disponível em: <[https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=200500607031&dt\\_publicacao=22/10/2007](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200500607031&dt_publicacao=22/10/2007)>. Acesso em: 01 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.269.915 - RJ (2011/0184330-1). **ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO**

**ATÉ 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ.** Órgão Julgador: T2 – Segunda Turma.. Recorrido: Manoel Araújo Souto Cordeiro Neto. Brasília, Distrito Federal, data do julgamento: 04 de setembro de 2010. Dje 13 de setembro de 2011. Disponível em:

<[https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201101843301&dt\\_publicacao=13/10/2011](https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201101843301&dt_publicacao=13/10/2011)>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.369.832 - SP (2013/0063165-9). **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.** Órgão Julgador: S1 – Primeira Seção. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima (1128). Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Recorrido: Henrique Monte do Nascimento. Brasília, Distrito Federal, 12 de junho de 2013. Disponível em: <[https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201300631659&dt\\_publicacao=07/08/2013](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201300631659&dt_publicacao=07/08/2013)>. Acesso em: 01 nov. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1984980 - AL (2022/0036344-3). **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA 283/STF. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA. REVISÃO DE FATOS. SÚMULA 7/STJ.** Recorrente: Maria Danusia Vieira Duarte Dantas. Recorrido: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos e União. Relator: Ministro Gurgel de Faria. Brasília, Distrito Federal, Dje 04 de abril de 2022. Disponível em: <[https://processo.stj.jus.br/processo/dj/documento/mediado/?tipo\\_documento=documento&componente=MON&sequencial=148300791&num\\_registro=20220363443&data=20220404&tipo=0](https://processo.stj.jus.br/processo/dj/documento/mediado/?tipo_documento=documento&componente=MON&sequencial=148300791&num_registro=20220363443&data=20220404&tipo=0)>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AgR no RE – 603575. **AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRANSPORTE DE ALUNOS DA REDE ESTADUAL DE ENSINO. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO. EDUCAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL INDISPONÍVEL. DEVER DO ESTADO.** Agravante: Estado de Santa Catarina. Agravado: Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Intimado: Município de Benedito Novo. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, Distrito Federal, 13 de abril de 2016. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=61111>>. Acesso em: 01 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 4.374/PE. **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 critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem 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. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação – no “balançar de olhos” entre objeto e parâmetro da reclamação – que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. 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 contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para 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 à 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 instituam 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 do 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). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente. Reclamante: Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Reclamado: Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado de Pernambuco. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, Distrito Federal, data do julgamento: 18 de abril de 2013. Dje 04 de setembro de 2013. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=443948>>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 1.348.854/SP (TEMA 1.182 da Repercussão Geral). **RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GENITOR MONOPARENTAL DE CRIANÇAS GÊMEAS GERADAS POR MEIO DE TÉCNICA DE FERTILIZAÇÃO IN VITRO E GESTAÇÃO POR SUBSTITUIÇÃO (“BARRIGA DE ALUGUEL”). DIREITO AO BENEFÍCIO DE SALÁRIOMATERNIDADE PELO PRAZO DE 180 DIAS.** Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Recorrido: Marco Antônio Alves Ribeiro. Amici Curiae: Federação Nacional dos Trabalhadores do Judiciário Federal e Ministério Público da União – FENAJUFE – e Defensoria Pública da União – DPU. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, Distrito Federal, 12 de maio de 2022. Dje Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15354350482&ext=.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas (TJ-AM). Apelação Cível nº 0601184-53.2020.8.04.0001. **APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXTENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIO CURSANDO ENSINO SUPERIOR. PRORROGAÇÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE OU TÉRMINO DO CURSO. SENTENÇA MANTIDA.** Origem: 4ª Vara da Fazenda Pública. Órgão Julgador: Segunda Câmara Cível. Apelante: Fundo Previdenciário do Estado do Amazonas – Amazonprev. Apelado: Sophia Tribuzy Mello de Melo. Relatora: Onilza Abreu Gerth. 2ª Vogal: Maria do Perpétuo Socorro Guedes Moura. 3ª Vogal:

Wellington José de Araújo. Disponível em: <<https://consultasaj.tjam.jus.br/cposgcr/show.do?processo.codigo=P00008RTY0000>>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas (TJ-AM). Apelação Cível nº 0640227-65.2018.8.04.0001. **APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXTENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIO CURSANDO ENSINO SUPERIOR. PRORROGAÇÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE OU TÉRMINO DO CURSO. DECISÃO MANTIDA.** Origem: 2ª Vara da Fazenda Pública. Apelante: Fundo Previdenciário do Estado do Amazonas – Amazonprev. Apelado: Alisson Bahia dos Santos. Presidente/Relator: Des(a). Ari Jorge Moutinho da Costa. Membros: Des(a). Elci Simões de Oliveira e Des(a). Délcio Luís Santos. Procuradora de Justiça: Dra. Noeme Tobias de Souza. Disponível em:

<<https://consultasaj.tjam.jus.br/cposgcr/show.do?processo.codigo=P000083V60000#?cdDocumento=32>>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF-1). APCIV 0043367-64.2017.4.01.9199. **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIO. MANUTENÇÃO DA PENSÃO. IMPOSSIBILIDADE.** Órgão Julgador: 1ª Turma. Relator: Desª. Gilda Sigmaringa Seixas. Apelante: Igor dos Santos Nunes. Apelado. Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Julgado em 29 de novembro de 2017. DJF-1 24 de janeiro de 2018. Disponível em: <<https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php>>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4). Enunciado de Súmula número 74. **Extingue-se o direito à pensão previdenciária por morte do dependente que atinge 21 anos, ainda que estudante de curso superior.** DJ (Seção 2) de 02-02-2006, p. 524. Disponível em: <[https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=sumulas\\_trf4&seq=194%7C967](https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=sumulas_trf4&seq=194%7C967)>. Acesso em: 01 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4). APCIV 0005865-69.2016.404.9999. **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. CRITÉRIO ECONÔMICO.** Órgão Julgador: 5ª Turma. Relator: Desª. Taís Schilling Ferrza. Apelante: João Dorneles Taborda. Apelado. Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Disponível em: <[https://consulta.trf4.jus.br/trf4/processos/visualizar\\_documento\\_gedpro.php?local=trf4&documento=8478017&hash=4d660e04f9fadaf0ff1fad9caec69c44](https://consulta.trf4.jus.br/trf4/processos/visualizar_documento_gedpro.php?local=trf4&documento=8478017&hash=4d660e04f9fadaf0ff1fad9caec69c44)>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4<sup>o</sup> Região (TRF-4). APCIV 5003896-03.2018.4.04.7108. **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE, FILHO(A) MAIOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO(A). PRORROGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.** Órgão Julgador: 6<sup>a</sup> Turma. Relator: Altair Antônio Gregório. Apelante: João Paulo Silveira Klein. Apelado. Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Disponível em: <[https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta\\_processual\\_resultado\\_pesquisa&txtValor=50038960320184047108&selOrigem=TRF&chkMostarBaixados=&todaspartes=S&selForma=NU&todasfases=&txtChave=&numPagina=0](https://consulta.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&txtValor=50038960320184047108&selOrigem=TRF&chkMostarBaixados=&todaspartes=S&selForma=NU&todasfases=&txtChave=&numPagina=0)>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5<sup>o</sup> Região (TRF-5). APCIV 2007.82.00.007461-9. **PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO MAIOR DE 21 ANOS - NÃO INCAPAZ - ART. 222 DA LEI 8.112/1990 - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.** Órgão Julgador: 1<sup>a</sup> Turma. Relator: Des. Ubaldo Ataíde Cavalcante. Apelante: Ângela Glória Rolim de Sousa Morais. Apelado. Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Julgado em 11 de agosto de 2008. Dje 17 de outubro de 2008. Disponível em: <<https://cp.trf5.jus.br/processo/0007461-41.2007.4.05.8200>>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5<sup>o</sup> Região (TRF-4). Processo n<sup>o</sup> (PEDILEF 05005189720114058300, Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, TNU, DOU 06/12/2013 PÁG. 208/258). Tema 114. . Tipo: Virtual. Assunto: **Pensão por Morte (Art. 74/9) - Benefícios em Espécie - Direito Previdenciário.** Origem: Seção Judiciária de Pernambuco. Requerente: Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Requerido: Arsênio Monteiro da Silva. Relator: Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/turma-nacional-de-uniformizacao/temas-representativos/tema-114>>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRUGGER, Winfried. **Georg Jellineks Statuslehre:** national und international: Eine Würdigung und Aktualisierung anlässlich seines 100. Todestages im Jahr 2011. In: AöR, Vol. 136, n. 1, março, 2011, p. 1-43.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional.** 5.ed. Coimbra: Almedina. 1993.

\_\_\_\_\_. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2003.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 12. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010, p. 661.

CUNHA, Ricarlos Almagro Vitoriano. **O papel da verdade na fundamentação dos direitos humanos**. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, v. 16, n. 1, p. 47-60, 29 jun. 2015. Disponível em: <<https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/744/249>>. Acesso em: 12 nov. 2022.

COPI, Irving Marmer. **Introdução à lógica**. Tradução Álvaro Cabral. 2 ed. São Paulo: Mestre Jou, 1978.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011

DUQUE, Bruna Lyra; PEDRA, Adriano Sant'Ana. **Os deveres fundamentais e a solidariedade nas relações privadas**. Revista Direitos Fundamentais & Democracia, [S. l.], v. 14, n. 14.1, p. 147–161, 2013. Disponível em: <<https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/345>>. Acesso em: 1 nov. 2022.

DUTRA, Joel Souza. **Gestão de Pessoas: modelo, processos, tendências e perspectivas**. São Paulo: Atlas, 2009.

HOMERO. **Odisseia**. Domínio Público. Versão para e-Book: eBooksBrasil.com. 2003. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/eb000013.pdf>>. Acesso em: 27. Out. 2022.

IBGE EDUCA. JOVENS. **Conheça o Brasil – População – Educação**. Disponível em: <<https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18317-educacao.html>>. Acesso em: 01 out. 2022.

IGREJA CATÓLICA. Papa (1878-1903: Leão XIII). **Carta encíclica Rerum Novarum: sobre a condição dos operários**. Roma. Disponível em: <[https://www.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf\\_l-xiii\\_enc\\_15051891\\_rerum-novarum.html](https://www.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html)>. Acesso em: 07 de set. 2022.

KLOSTER, M. V. **A superação do juspositivismo por uma compreensão ampliada do direito**: enfoque laboral. 2012. 137 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2012.

KUHN, Thomas S. **The structure of scientific revolutions**. 2nd ed. Chicago: University of Chicago Press, 1980.

LAZZARI, João B.; CASTRO, Carlos Alberto Pereira D. **Direito Previdenciário**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9788530990756. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990756/>. Acesso em: 11 out. 2022.

LEITE, Harrison. **Manual de Direito Financeiro**. 6<sup>o</sup> ed. rev. ampl. e atual. – Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 39-50.

LÖEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la Constitución**. Trad. Alfredo G. Anabidarte. 2. ed. Barcelona: Ariel, 1976.

MARCONI, M.D.A.; LAKATOS, E.M. **Metodologia Científica**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022. 9786559770670. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559770670/>. Acesso em: 02 Nov 2022

MARRAS, Jean Pierre. **Administração de recursos humanos**: do operacional ao estratégico. 3. ed. São Paulo: Futura, 2000.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. Comentários à Lei Básica da Previdência Social. 4. ed. São Paulo: LTr, 1997, t. II, p. 137.

MENDONÇA, M. T. C. Introdução ao pensamento de John Finnis e as insuficiências juspositivistas. Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília, [S. l.], n. 14, p. 93–107, 2018. Disponível em:

<https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/16565>. Acesso em: 5 maio. 2022.

MENDES, Gilmar Ferreira. **A Declaração de Inconstitucionalidade sem a Pronúncia da Nulidade na Ação Direta de Inconstitucionalidade e no processo de Controle abstrato da omissão**. *Caderno Virtual*, v. 1, n. 7, 2004. Disponível em: <<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/view/49>>. Acesso em: 05. nov. 2022.

MERCOSUL. **Acordo Multilateral de Seguridade Social do Mercado Comum do Sul e seu Regulamento Administrativo**. Celebração: Montevideu, em 15 de dezembro de 1997. Disponível em: <<https://www.gov.br/trabalho-e-previdencia/pt-br/images/previdencia/2018/07/mercosulpt.pdf>>. Acesso em: 01 out. 2022.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MOREIRA, Nelson. Camatta. **A ambivalência dos direitos fundamentais no Estado democrático de direito**. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, v. 19, n. 2, p. 7-10, 18 dez. 2018. Disponível em: <<https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1687/pdf>>. Disponível em: 12 nov. 2022.

OLIVEIRA, E. S. Bem comum, razoabilidade prática e direito: A fundamentação do conceito de bem comum na obra de John M. Finnis. 2002. 144 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2002.

OLIVEIRA, R. A. DE. **A dimensão teológico-cristã da pessoa humana**. *HORIZONTE - Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião*, v. 14, n. 42, p. 557-605, 30 jun. 2016. Disponível em: <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/horizonte/article/view/P.2175-5841.2016v14n42p557#:~:text=A%20dimens%C3%A3o%20teol%C3%B3gica%20da%20pessoa,um%20tu%20Da%20tu.>>. Acesso em: 05 nov. 2022.

PASCHOAL, Luiz. **Administração de cargos e salários: manual prático e novas metodologias**. 2. ed. Rio de Janeiro: Qualitymark, 2001.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil**: introdução ao Direito Civil constitucional. Tradução Maria Cristina de Cicco. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PESTANA, BÁRBARA MOTA. **Direito Constitucional**: origem, dimensões e características. Conteúdo Jurídico. 17 out 2017, 08:30. Disponível em: <<http://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/50756/direitos-fundamentais-origem-dimensoes-e-caracteristicas>>. Acesso em: 07 de set. 2022.

PINHEIRO, V. S.; SOUZA, E. B. A fundamentação ética dos direitos humanos em John Finnis. Revista Direitos Humanos e Democracia, Ijuí, RS, ano 4, n. 7, p. 65-83, jan./jun. 2016a. Disponível em: <<https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/artic le/view/5513>>. Acesso em: 02 nov. 2022.

\_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_. **O paradoxo de Bobbio**: Pode um positivista defender direitos humanos? Revista Direitos Humanos e Democracia, Ijuí, RS, ano 4, n. 8, p. 59-84, jul./dez. 2016b. Disponível em: <<https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/artic le/view/5512>>. Acesso em: 02 nov. 2022.

\_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_. **Tomás de Aquino e a razão natural dos direitos humanos**: pessoa e bem comum. Revista do Direito UNISC, Santa Cruz do Sul, RS, n. 48, p. 70-91, jan./abr. 2016. Disponível em: <>. Acesso em: 02 nov. 2022.

BRASIL. Resolução nº 3, de 20 de junho de 2014. **Institui Diretrizes Curriculares Nacionais do Curso de Graduação em Medicina e dá outras providências**. Ministério da Educação (MEC) – Conselho Nacional de Educação (CNE) – Câmara de Educação Superior (CES). Presidente em exercício na época: Erasto Fortes Mendonça. Disponível em: <[http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com\\_docman&view=download&alias=15874-rces003-14&category\\_slug=junho-2014-pdf&Itemid=30192](http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=15874-rces003-14&category_slug=junho-2014-pdf&Itemid=30192)>. Acesso em: 12 nov. 2022.

RUIZ JUNIOR, Milton de Oliveira. **O direito social à educação frente ao benefício da pensão por morte**: em relação ao dependente estudante maior de 21 anos. Revista dos Tribunais Online. Revista de Direito Constitucional e Internacional. vol. 79/2012. p. 73 – 104. abr. 2012. DTR.2012.3057. Acesso em: 07 de set. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme.; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786553620490. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620490/>. Acesso em: 27 out. 2022.

SILVA, José Afonso da Silva. **Curso de direito constitucional positivo**. 40 ed. Rev. e atual./ até a Emenda Constitucional n. 95, de 15.12.2016. São Paulo: Malheiros, 2017.

VIANNA, João Ernesto A. **Direito Previdenciário**. 8 ed. São Paulo: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9788597024029. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597024029/>. Acesso em: 11 out. 2022.

VIENA. **Declaração e Programa de Ação de Viena**: Conferência Mundial Sobre Direitos Humanos. Viena, 14-25 de junho de 1993. Disponível em: <<https://www.oas.org/dil/port/1993%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20e%20Programa%20de%20Ac%C3%A7%C3%A3o%20adoptado%20pela%20Confer%C3%Aancia%20Mundial%20de%20Viena%20sobre%20Direitos%20Humanos%20em%20junho%20de%201993.pdf>>. Acesso em: 05 nov. 2022.



.

.