UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

FERNANDO PICOLOTO

**O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DA
ASSISTÊNCIA SOCIAL COMO INSTRUMENTO DE
ALCANCE À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

São Paulo

2009

FERNANDO PICOLOTO

**O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DA
ASSISTÊNCIA SOCIAL COMO INSTRUMENTO DE
ALCANCE À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito Político e Econômico.

Orientadora: Prof^a. Dra. Zélia Luiza Pierdoná

São Paulo

2009

P598b Picoloto, Fernando.
O Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social como Instrumento de Alcance à Dignidade da Pessoa Humana / Fernando Picoloto – 2010.
176 f.; 30 cm.

Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) - Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2010.
Bibliografia: f. 167-175.

1. Benefício de Prestação Continuada da Lei Orgânica da Assistência Social. 2. Seguridade Social. 3. Assistência Social. 4. Dignidade da Pessoa Humana. I. Título.

CDD 341.6

FERNANDO PICOLOTO

**O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DA
ASSISTÊNCIA SOCIAL COMO INSTRUMENTO DE
ALCANCE À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Dissertação apresentada à Universidade
Presbiteriana Mackenzie, como requisito
parcial para a obtenção do título de
Mestre em Direito Político e Econômico.

Aprovado em junho de 2009.

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Dra. Zélia Luiza Pierdoná – Orientadora
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Prof. Dr. José Carlos Francisco
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Prof^a. Dra. Heloisa Hernandez Derzi
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Dedico o presente trabalho à minha amada mãe, heroína, amiga de todas as horas, conselheira, fiel companheira, fonte incondicional de amor, que com carinho, ternura e sabedoria ensinou-me que melhor caminho não há que não seja o caminho do conhecimento.

AGRADECIMENTOS

À Deus, fonte de minha alegria e inspiração, o qual, de forma única, tem me sustentado, amparado e consolado. A Ele seja toda a glória.

À Prof^a. Dra. Zélia Luiza Pierdoná, a uma, por ter sido orientadora, persistente, amiga, que com suas seguras diretrizes, incentivo e muita paciência, me fez concluir esta jornada; a duas, por aceitar meu convite de orientação, mesmo diante de minhas limitações.

Aos meus amados pais, João Picoloto Filho e Edna Matos, assim como ao meu precioso irmão, Alessandro Picoloto, os quais nunca pouparam esforços para propiciar-me o melhor, sendo verdadeiros pilares nos momentos mais decisivos, com suas incansáveis e bem-vindas palavras de amor e incentivo. Dedico a vocês mais esta vitória.

À minha amada, Cristina Perotti, por ser tão preciosa, paciente, companheira e amiga, ajudando-me e muito em minhas pesquisas, incentivando-me a todo instante; profissional do Direito que admiro e que me faz, em nossas salutares discussões jurídicas, ampliar cada vez mais meus conhecimentos.

Ao Prof. Ms. Evandro Fabiani Capano, que tão de perto colaborou na fase inicial desta empreitada.

Ao Prof. Ms. Sérgio Zocratto, pela amizade, incentivo, companheirismo e paciência nos meus primeiros passos nesta caminhada.

Aos professores, em especial, Prof. Dr. Alysso Leandro Mascaro, Prof. Dr. Gianpaolo Poggio Smanio e Prof. Dr. José Carlos Francisco, por compartilharem seus conhecimentos de forma tão brilhante e motivadora.

Aos amigos e parceiros desta jornada, Dr. José Augusto Farina, Dr. Nicanor Barry Komata, Dr. Fábio Soprani e Dr. Jaime Magalhães Júnior, fiéis companheiros de estudo, que nunca pouparam esforços em ajudar este amigo.

Ao funcionário Renato de Moraes Santiago, da Secretaria do Programa de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie, pela atenção, camaradagem, cordialidade, pelo fino trato que sempre dispensou a todos os alunos do Curso, especialmente a este que esta subscreve.

Finalmente, a todos os professores e funcionários da Pós-Graduação em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie, por serem pessoas demasiadamente queridas e dedicadas em sua tão valorosa labuta.

“As palavras voam. Os escritos permanecem. Os exemplos arrastam. O caminho é avançar no exercício da solidariedade” (André Franco Montoro).

RESUMO

O objetivo da presente pesquisa é o estudo do Benefício de Prestação Continuada e seus respectivos destinatários, benefício este capitulado no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal Brasileira, posteriormente regulamentado pela Lei Federal nº 8.742/93, denominada “Lei Orgânica da Assistência Social”. Primeiramente, analisaremos a evolução histórica, a base e objetivos da Seguridade Social, suas áreas componentes, quais sejam, Previdência Social, Assistência Social e Saúde, assim como seus princípios norteadores. Posteriormente, examinaremos detidamente o campo da Assistência Social, um dos ramos do Sistema de Seguridade Social, cujo precípua objetivo é o de socorrer, ajudar ou amparar o homem em suas necessidades vitais. Estudaremos sua origem, suas espécies, o princípio da subsidiariedade, até efetivamente adentrarmos na Lei Orgânica da Assistência Social em si, mais precisamente no capítulo em que trata acerca do benefício de prestação continuada. Finalmente, trataremos acerca das novas perspectivas políticas que pairam sobre referida lei, assim como acerca do princípio da dignidade da pessoa humana, em conexão ao benefício de prestação continuada. Apresentaremos ainda alternativas para superação dos problemas ou limitações habitualmente constatados, ou pelo menos a diminuição de seus devastadores efeitos, tendo em vista que não há quem tolere mais esse imenso quadro de desigualdades e de marginalização social.

Palavras-chave: Benefício de Prestação Continuada. Seguridade Social. Assistência Social. Dignidade da Pessoa Humana.

ABSTRACT

The objective of the present research is the study of the Continuous Cash Benefit and their recipients, benefit this capitulated in article 203, proposition V, of the Brazilian Federal Constitution, later regulated for the Federal Law nº 8.742/93, called "Organic Law of the Social Assistance". First, we will analyze the historical evolution, the base and objectives of the Social Security System, its main component areas, which are, Social Welfare, Social Assistance and Health, as well as its guiding principles. Later, we will examine closely the field of the Social Assistance, one of the branches of the Social Security System, whose objective is to rescue, help or support the man in his basic needs. We will study its origin, its species, the principle of subsidiarity, until effectively move forward in the Organic Law of the Social Assistance in itself, more precisely in the chapter where it treats about the benefit of continued provision. Finally, we will discuss about the new policy perspectives that hang on cited law, as well about the principle of human dignity, in connection to the benefit of continued provision. Also present alternatives to overcome the problems or limitations usually observed, or at least the reduction of its devastating effects, considering that no one will tolerate a lot more this situation of inequality and social marginalization.

Keywords: Continuous Cash Benefit. Social Security. Social Assistance. Human Dignity.

LISTA DE ABREVIATURAS

CF	Constituição Federal
PNAD	Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios
IBGE	Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
IDH	Índice de Desenvolvimento Humano
PNUD	Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONU	Organização das Nações Unidas
CAPs	Caixas de Aposentadorias e Pensões
IAPs	Institutos de Aposentadorias e Pensões
IAPM	Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos
IAPC	Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comerciantes
IAPB	Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Bancários
IAPI	Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários
IPASE	Instituto de Previdência e Assistência aos Servidores do Estado
INPS	Instituto Nacional de Previdência Social
LBA	Legião Brasileira de Assistência
LOPS	Lei Orgânica da Previdência Social
FUNRURAL	Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural
SAT	Seguro de Acidentes do Trabalho
PRORURAL	Programa de Assistência ao Trabalhador Rural
SINPAS	Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
IAPAS	Instituto de Administração da Previdência e Assistência Social
LOAS	Lei Orgânica da Assistência Social
OMS	Organização Mundial da Saúde
SUS	Sistema Único de Saúde
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CNPS	Conselho Nacional de Previdência Social

CNAS	Conselho Nacional de Assistência Social
CRPS	Conselho de Recursos da Previdência Social
CGPC	Conselho de Gestão da Previdência Complementar
PIS	Programa de Integração Social
PASEP	Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público
BPC	Benefício de Prestação Continuada
SUAS	Sistema Único da Assistência Social
MDS	Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome
AG	Agravo de Instrumento
DJU	Diário de Justiça da União
PTB	Partido Trabalhista Brasileiro
DOU	Diário Oficial da União
TRF	Tribunal Regional Federal
AC	Apelação Cível
PNAA	Programa Nacional de Acesso à Alimentação
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
RESP	Recurso Especial
DJ	Diário da Justiça
AGRGR	Agravo Regimental
AJUFE	Associação dos Juizes Federais do Brasil
AEPS	Anuário Estatístico da Previdência Social
BEPS	Boletim Estatístico da Previdência Social
RGPS	Resultado do Regime Geral de Previdência Social
SEADS	Secretaria Estadual de Assistência e Desenvolvimento Social
PETI	Programa de Erradicação do Trabalho Infantil
PBF	Programa Bolsa Família
PROUNI	Programa Universidade para Todos
ENEM	Exame Nacional do Ensino Médio
PRB	Partido Republicano Brasileiro
CSSF	Comissão de Seguridade Social e Família
PSDB	Partido da Social Democracia Brasileira
CRAS	Centro de Referência de Assistência Social
CREAS	Centro de Referência Especializado de Assistência Social

PL	Projeto de Lei
CFT	Comissão de Finanças e Tributação
PLS	Projeto de Lei do Senado
PT	Partido dos Trabalhadores
CCJ	Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania
CAE	Comissão de Assuntos Econômicos
PDT	Partido Democrático Trabalhista
PC DO B	Partido Comunista do Brasil
PMDB	Partido do Movimento Democrático Brasileiro
PSOL	Partido Socialismo e Liberdade
PSC	Partido Social Cristão

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	19
1. SEGURIDADE SOCIAL.....	29
1.1. Evolução Histórica Mundial.....	29
1.2. Evolução Histórica no Brasil.....	34
1.3. A Base e os Objetivos da Ordem Social.....	40
1.3.1. O Primado do Trabalho.....	40
1.3.2. O Bem-Estar Social.....	45
1.3.3. A Justiça Social.....	48
1.4. O Sistema de Seguridade Social na Constituição de 1988.....	53
1.4.1. Conceito.....	53
1.5. Áreas da Seguridade Social.....	56
1.5.1. Saúde.....	57
1.5.2. Previdência Social.....	60
1.5.3. Assistência Social.....	62
1.6. Princípios Constitucionais da Seguridade Social.....	62
1.7. Financiamento da Seguridade Social.....	69
2. A ASSISTÊNCIA SOCIAL.....	74
2.1. Origem Histórica.....	74
2.2. Conceito.....	77
2.3. Espécies.....	83
2.3.1. Assistência Familiar.....	84
2.3.2. Assistência Particular.....	85
2.3.3. Assistência Pública ou Social.....	87
2.4. Princípio da Subsidiariedade.....	88
3. O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DA LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL.....	94
3.1. Conceito.....	94
3.2. Beneficiários.....	100
3.2.1. Idosos.....	102

3.2.2. Pessoas com Deficiência.....	102
3.2.3. Crianças e Adolescentes.....	108
3.3. Definição de Família.....	109
3.4. Critério de Miserabilidade e o Posicionamento do Supremo Tribunal Federal.....	112
3.5. Benefícios Emitidos.....	118
3.6. Propostas de Alterações do Texto Legal.....	121
4. ANÁLISE DAS NOVAS PERSPECTIVAS POLÍTICAS DA LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL.....	133
5. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	142
5.1. Conceito.....	142
5.2. O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana..	150
5.3. Dignidade da Pessoa Humana e a Lei Orgânica da Assistência Social.....	155
CONCLUSÃO.....	159
REFERÊNCIAS.....	168

“Teu dever é lutar pelo direito, mas no dia em que encontrares o direito em conflito com a justiça, luta pela justiça” (Eduardo Couture).

INTRODUÇÃO

Em seu artigo 1º, incisos I a V, a Constituição Federal de 1988 estabelece que a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito, tendo como fundamentos (i) a soberania, (ii) a cidadania, (iii) a dignidade da pessoa humana, (iv) os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e (v) o pluralismo político.

Relativamente ao termo “Estado Democrático de Direito”, que em verdade é uma ficção jurídica, ou seja, não possui vontade própria, razão pela qual depende de agentes externos para o seu regular funcionamento, caracteriza-se pela política, que é exercida pelo Poder Público, por meio de representantes politicamente constituídos, direta ou indiretamente, pelo povo, nomeados para cargos públicos através de eleições, de acordo com regras pré-estabelecidas que regem o pleito eleitoral, contrapondo-se às monarquias absolutas e aos regimes ditatoriais, na qual as autoridades arbitrariamente constituídas, ao arrepio do sufrágio universal, agem em constante violação aos direitos fundamentais.

Nesse sentido, Ailton Cocurutto postula que

o Estado Democrático de Direito pressupõe a predominância da Democracia na voz popular geral, enquanto fonte do poder, e na positivação do Direito, segundo os princípios constitucionais e conforme as necessidades atuais da sociedade, afastando qualquer submissão do bem comum do povo a interesses particulares, de forma a não permitir qualquer exclusão social, ou mesmo qualquer discriminação indevida e ilegal, mas, sim, conferir a legitimidade do Estado no exercício do poder e de suas políticas públicas. É possível vislumbrar o “Estado Democrático de Direito” como uma verdadeira fórmula jurídica de organização política, na medida em que o legislador constituinte destaca, no artigo 1º da

Constituição Federal, a “democracia” e o “direito” como componentes indispensáveis ao Estado¹.

Continuando, em seu artigo 3º, incisos I a IV, a Carta Magna regulamenta que constituem objetivos da República Federativa do Brasil (i) a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, (ii) a garantia do desenvolvimento nacional, (iii) a erradicação da pobreza, bem como da marginalização, redução das desigualdades sociais e regionais e sociais e, finalmente, (iv) a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Além disto, em seu artigo 6º, a CF dispõe que são direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, assim como a assistência aos desamparados.

No que concerne a estes objetivos e direitos constantes do texto constitucional, Ailton Cocurutto pondera no sentido de que

não há de se cogitar em Estado de Direito, que é um Estado Constitucional, e nem mesmo em Democracia, se houver qualquer situação fática de exclusão social. É possível afirmar que a inclusão de todas as pessoas a uma vida social digna é dever do Estado, e para sua concretização deverão ser observadas, entre outras garantias constitucionais, as fundamentais concernentes à educação e ao trabalho, e uma política pública administrativo-tributária justa em seus montantes e correta em sua aplicação em benefício social de nosso País. A falta de efetivação e concretização das garantias fundamentais é circunstância de fato que gera a exclusão social. Na essência, existe um direito difuso à inserção social, posto que a exclusão seja a ausência de um mínimo de condições para a participação na vida social digna².

¹ COCURRETTO, Ailton. *Os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Inclusão Social*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 22.

² *Ibid.*, p. 23.

Mais adiante, no artigo 203, incisos I a V, dispõe a CF que a Assistência Social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos (i) a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice, (ii) o amparo às crianças e aos adolescentes carentes, (iii) a promoção da integração ao mercado, (iv) a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária e, finalmente, (v) a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Feitas estas reflexões, passemos à análise de determinados dados empíricos, relativos ao Brasil.

A Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD)³ realizada nos anos de 2007 e 2008, pesquisa esta levada a cabo pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), cujo objetivo é investigar diversas características socioeconômicas da sociedade, constatou, dentre outras descobertas, num contexto de 189.612.814 (cento e oitenta e nove milhões, seiscentos e doze mil, oitocentos e quatorze) de habitantes, (i) que a renda média dos 10% mais ricos equivaleria a 28 vezes a renda média dos 40% mais pobres, (ii) que o rendimento médio real alcançado pelos brasileiros foi de R\$ 1.036,00 (um mil e trinta e seis reais), sendo referido valor 1,7% superior ao aferido no ano anterior, qual seja, R\$ 1.019,00 (um mil e dezenove reais), (iii) que no Brasil haveria cerca de 25 milhões de pessoas vivendo com uma renda familiar mensal *per capita* de cerca de R\$ 40,00 (quarenta reais) ou menos, e outras 16 milhões vivendo com uma renda de até R\$ 60,00 (sessenta reais) mensais, dum total de 55 milhões de pessoas que estariam sobrevivendo com meio salário mínimo mensal ou menos, (iv) que o país apresentava um Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) de 0,807, posicionando-se no 70º lugar, em um ranking de 179 países e territórios, (v) que a taxa de pobreza absoluta era

³ IBGE. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. *Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio*. Brasília, 2009. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/trabalho_ereendimento/pnad2008/default.shtm>. Acesso em: 01 dez. 2009.

de 22,7%, (vi) que a taxa de natalidade estimada foi de 89,6%, assim como (vii) que a expectativa de vida do brasileiro subiu para 72,86 anos.

Relativamente à expectativa de vida supra mencionada, vale registrar que só nos últimos dez anos, o avanço foi de 3,2 anos. No ano de 1998, o brasileiro vivia em média 69,66 anos. Já em 2008, as mulheres viviam 76,71 e os homens 69,11 anos.

Atualmente, 11,1% da população brasileira têm 60 anos ou mais, sendo que o Estado do Rio de Janeiro é o Estado que concentra a população mais idosa do país: 15% de sua população conta com 60 anos ou mais de idade.

Ainda, segundo projeções do próprio IBGE para o ano de 2050, a expectativa de vida do brasileiro será de 81,29 anos, sendo que os idosos (60 anos ou mais) totalizarão 22,71% da população total do país, em razão dos avanços e melhorias nas áreas da medicina e da tecnologia.

Relativamente às pessoas com deficiência, o Censo Demográfico 2000⁴ realizado pelo IBGE, cujos parâmetros ainda permanecem em utilização, aferiu que no Brasil teriam 24.600.256 (vinte e quatro milhões, seiscentos mil, duzentos e cinquenta e seis) de pessoas com determinado tipo de deficiência, dos quais 2.844.934 (dois milhões, oitocentos e quarenta e quatro mil, novecentos e trinta e quatro) seriam deficientes mentais permanentes, 937.463 (novecentos e trinta e sete mil, quatrocentos e sessenta e três) seriam tetraplégicos, paraplégicos ou hemiplégicos permanentes, 478.597 (quatrocentos e setenta e oito mil, quinhentos e noventa e sete) apresentariam falta de membro ou de parte dele, 16.644.842 (dezesseis milhões, seiscentos e quarenta e quatro mil, oitocentos e quarenta e dois) seriam incapazes, com alguma ou grande dificuldade permanente de enxergar, 5.735.099 (cinco milhões, setecentos e trinta e cinco mil, noventa e nove)

⁴ IBGE. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio. Brasília, 2009. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2000/populacao/deficiencia_Censo2000.pdf>. Acesso em: 01 dez. 2009.

seriam incapazes, com alguma ou grande dificuldade permanente de ouvir e, finalmente, 7.939.784 (sete milhões, novecentos e trinta e nove mil, setecentos e oitenta e quatro) seriam incapazes, com alguma ou grande dificuldade permanente de caminhar.

Sobre o assunto, imperioso ainda grafar que, dos, 24.600.256 (vinte e quatro milhões, seiscentos mil, duzentos e cinquenta e seis) de pessoas com determinado tipo de deficiência, 8.191.598 (oito milhões, cento e noventa e um mil, quinhentos e noventa e oito) de pessoas tinham entre 60 e 69 anos de idade, 4.559.783 (quatro milhões, quinhentos e cinquenta e nove mil, setecentos e oitenta e três) de pessoas tinham entre 70 e 79 anos de idade e, finalmente, 1.787.607 (um milhão, setecentos e oitenta e sete mil, seiscentos e sete) de pessoas tinham 80 ou mais de idade.

Dessa forma, o contingente de idosos com determinado tipo de deficiência totaliza o número de 14.538.988 (quatorze milhões, quinhentos e trinta e oito mil, novecentos e oitenta e oito).

Finalmente, o último Relatório do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD)⁵, relativamente ao ano de 2006, apontou que o Brasil é um dos países mais desiguais do mundo - é o décimo país em desigualdade social, numa lista contendo 126 países e territórios. De acordo com o coeficiente de Gini⁶, parâmetro internacionalmente usado para medir a concentração de renda, o Brasil, está à frente apenas de 06 países africanos, Colômbia, Bolívia e Haiti.

Ademais, de acordo com o Relatório em menção, 45,8% da renda nacional concentram-se nas mãos dos 10% mais ricos. Na

⁵ PNUD. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. *Relatório de Desenvolvimento Humano*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/gerapdf.php?id01=2390>>. Acesso em 01 dez. 2009.

⁶ Desenvolvido pelo matemático italiano *Corrado Gini*, o Coeficiente de Gini é um parâmetro internacional usado para medir a desigualdade de distribuição de renda entre os países. O coeficiente varia entre 0 e 1, sendo que quanto mais próximo do zero menor é a desigualdade de renda num país, ou seja, melhor a distribuição de renda. Quanto mais próximo do um, maior a concentração de renda num país. O índice Gini é apresentado em pontos percentuais (coeficiente x 100). Disponível em: <http://www.suapesquisa.com/economia/coeficiente_gini.htm>. Acesso em 01 dez. 2009.

Guatemala, por exemplo, os 10% mais ricos ficam com 44,5% da renda nacional, enquanto na Namíbia, país do continente africano com o pior índice de desigualdade, os 10% mais ricos ficam com 64,5% da renda.

O documento ainda destaca que os brasileiros pobres detêm apenas 0,8% da renda nacional, fatia esta superior apenas às dos pobres da Colômbia, El Salvador, Botsuana (0,7%), Paraguai (0,6%), Namíbia, Serra Leoa e Lesoto (0,5%).

Com efeito, estes dados preliminares já nos permitem ponderar nos seguintes sentidos: 1-) a população brasileira está envelhecendo rapidamente; 2-) o número de pessoas com algum tipo de deficiência no Brasil é significativo; 3-) o Brasil é um país extremamente desigual, e esta desigualdade social impede expansões econômicas, que por sua vez impedem que os pobres sejam alcançados pelo crescimento.

Argumentações devidamente apresentadas, o objetivo da presente pesquisa é demonstrar o papel de relevo desenvolvido pela Assistência Social no Brasil, bem como pelo Benefício de Prestação Continuada previsto na Lei Orgânica da Assistência Social, benefício este que assegura o pagamento do valor correspondente a um salário mínimo mensal às pessoas com deficiência e aos idosos, que comprovarem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de serem assistidos por sua família, conforme pressuposto no artigo 203, inciso V, da Carta Magna.

Indubitavelmente, existem boas razões para nos preocuparmos com aqueles que, por sua condição, subsistem em situações de extrema pobreza, assim como com o desenvolvimento ou ampliação das políticas assistenciais e compensatórias que possam socorrer as pessoas em situações de maior deprivação, que não são poucas.

Por estas razões, conforma-se o tema apresentado à linha de pesquisa “A Cidadania Modelando o Estado”.

Neste sentido, o entendimento de Antonio Manuel Fonseca, dando conta de que

a cidadania é responsabilidade perante nós e perante os outros, consciência de deveres e de direitos, impulso para a solidariedade e para a participação, é sentido de comunidade e de partilha, é insatisfação perante o que é injusto ou o que está mal, é vontade de aperfeiçoar, de servir, é espírito de inovação, de audácia, de risco, é pensamento que age e ação que se pensa⁷.

Tendo em vista o fato de que aos pobres – sujeitos de direito revestidos da dignidade pessoal, os quais podem e devem exigir posição equitativa com os demais atores sociais -, muitas vezes se recusa tratamento conforme a dignidade humana, o objetivo geral desta pesquisa é a exposição de um problema social diariamente verificado e o apontamento de possíveis alternativas, norteadas pela redução das desigualdades sociais, o que está a demandar esforço conjunto de governantes e governados, exigindo assim adequada resposta da assistência social, setor da seguridade social ao qual compete o cuidado dos necessitados, reduzindo-se as desigualdades, a fim de que se estabeleça a justa integração daqueles que estão à margem da vida social.

No que concerne à relevância acadêmico-científica da presente pesquisa, esta se faz absolutamente presente, tendo em conta que, notadamente, ao contrário do que se percebe em outras matérias jurídicas, dentre estas as relativas ao Direito Civil e/ou Direito Penal, as quais têm lotado as prateleiras das livrarias especializadas, pouquíssimos doutrinadores se debruçaram ou estão debruçados sobre a importância social do Benefício de Prestação Continuada, o que torna a matéria pouco explorada, não obstante sua incontestável importância.

⁷ FONSECA, Antônio Manuel. *Educar para a Cidadania - Motivações, Princípios e Metodologias*. Porto: Porto, 2000. p. 31.

Assim sendo, o fato, por si só, de desenvolver um estudo aprofundado, imparcial e criterioso acerca do tema *in focu*, não enfrentado pela doutrina nacional com a devida seriedade e profundidade, já é suficiente para caracterizar o presente trabalho como sendo de absoluto interesse acadêmico-científico.

É de se observar a carência da doutrina a respeito, que de uma forma normal, não o enfrenta e, quando o faz, não o aborda como uma questão social, mas como, mera e simplesmente, mais um benefício exclusivamente material, o que, como se pode perceber na apresentação do tema, é insuficiente, por si só, para definir e delimitar o seu conteúdo e reflexos.

Nesse contexto, o franco enfrentamento do tema em testilha poderá contribuir, em nível acadêmico e científico, para uma compreensão adequada dos pontos favoráveis ou problemáticos da pesquisa aqui propugnada.

À guisa destas considerações, a relevância social do trabalho sob comento pode ser verificada (i) quando apresentamos dados empíricos que demonstram o papel de relevo assumido pela Assistência Social no Brasil, (ii) quando adentramos no campo da Seguridade Social e tratamos acerca de sua evolução histórica e nacional, primado do trabalho, bem-estar e justiça sociais, suas áreas de abrangência, assim como seus princípios norteadores, (iii) quando tratamos acerca da Assistência Social, sua origem histórica, seus conceitos e modalidades, (iv) quando analisamos, a Lei Orgânica da Assistência Social, com a atenção que lhe é devida, (v) quando tratamos acerca do Benefício de Prestação Continuada, seu conceito e respectivos destinatários, (vi) quando levantamos as possibilidades de ampliação do benefício em questão em favor dos menos favorecidos, professando, com isso, uma inclusão social mais abrangente e humana, (vii) quando propomos alterações no texto legal vigente, as quais, em sendo acolhidas, atenderão, de forma mais abrangente, o anseio daqueles que se vêem mais necessitados e, finalmente, (viii) quando tratamos acerca do

Benefício de Prestação Continuada como instrumento de alcance à dignidade da pessoa humana.

Dessarte, com a presente pesquisa, pretende-se ainda (i) descrever a evolução histórica da assistência social, desde as primeiras manifestações do espírito social, que contrapuseram ao individualismo alguma forma de caridade ou mesmo de solidariedade entre pessoas ou grupos, passando pela sua evolução e sua adoção política, até se chegar à realidade atual, (ii) o entendimento pleno acerca do primado do trabalho, bem-estar e a justiça social, valores estes determinantes para uma mudança social radical, anseios estes paralelos àqueles inerentes à cidadania, (iii) compreender os anseios da Lei, bem como suas limitações e possibilidades de alterações ou reformas, (iv) a busca por uma efetiva universalidade de cobertura, bem como (v) a extensão do sistema protetivo aqui em debate a um número cada vez maior de necessitados, os quais, hoje, encontram-se muitas vezes desamparados, promovendo, com isso, a efetivação das garantias sensivelmente esculpidas na Carta Magna, tendo em vista que não há quem tolere mais esse imenso quadro de desigualdades e de marginalização social.

“O direito não é uma pura teoria, mas uma força viva. Todos os direitos da humanidade foram conseguidos na luta. O direito é um trabalho incessante, não somente dos poderes públicos, mas da nação inteira” (Ihering).

CAPÍTULO 1

SEGURIDADE SOCIAL

1.1. Evolução Histórica Mundial

O marco inicial da Seguridade Social ocorreu em 1601, durante o reinado de Isabel I⁸, na Inglaterra, quando promulgado o que ficou conhecido como *Act for the Relief of the Poor*.

Referido ato foi o primeiro instrumento jurídico de notória publicidade a instituir contribuições aos mais abastados, em favor dos menos favorecidos.

Dois séculos mais tarde, no ano de 1883, baseado no pensamento do Chanceler Otto Von Bismarck⁹, foi editada na Alemanha a lei que implantou o até então desconhecido seguro-doença.

⁸ Isabel I, nascida em 07 de setembro de 1533 na cidade de Greenwich, é também conhecida como Elisabete I ou Elizabeth I. Famosa rainha da Inglaterra e da Escócia (1558-1603) nascida em Greenwich, em cujo reinado a Inglaterra conheceu o auge econômico e tornou-se a maior potência política, comercial e cultural da Europa. Disponível em: <<http://www.dec.ufcg.edu.br/biografias/RBELiz01.htm>>. Acesso em: 15 jun. 2009.

⁹ Otto Leopold Eduard von Bismarck, chanceler alemão nascido em 01 de abril de 1815, na cidade de Schönhausen, foi uma personalidade internacional de destaque do século XIX. Quando primeiro-ministro da Prússia, durante os anos de 1862 a 1890, unificou a Alemanha, depois de uma série de guerras, tornando-se o primeiro chanceler do império alemão. De início extremamente conservador, aristocrata, e monarquista, Bismarck lutou contra o crescente movimento social democrata na década de 1880, ao tornar ilegais várias organizações e ao instituir, de forma pragmática, a lei de acidentes de trabalho, o reconhecimento dos sindicatos, o seguro-doença, acidente ou invalidez, entre outras, convencido de que só com a ação do Estado na resolução destes problemas se poderia fazer frente às novas ideias políticas. Tornou-se conhecido como o "Chanceler de Ferro" (*Eiserner Kanzler*). Sua política pautou-se pelo nacionalismo e pelo militarismo. As guerras com a Dinamarca e depois com a França asseguraram a unificação da Alemanha em torno de um regime militarista. Alguns historiadores observam que, devido ao regime autoritário de Bismarck, a democracia alemã, posteriormente, na República de Weimar, falharia, iniciando-se o regime ditatorial do Terceiro Reich. Faleceu na data de 30

Mencionado sistema de seguro social era baseado na tríplice obrigação contributiva, ou seja, contribuíam para tal o Estado, os empregadores e os empregados.

Em 1884, foi criado o seguro contra acidentes do trabalho, cujo financiamento era suportado pelos próprios empresários. Passado mais algum tempo, em 1889, foi instituído o seguro de invalidez e velhice, com contribuições suportadas pelos empregados, empregadores e finalmente pelo Estado.

Sob o entusiasmo vanguardista de Otto Von Bismarck, outros países designaram regras muito semelhantes, dentre eles a França, no ano de 1898, que instituiu a assistência à velhice e aos acidentes de trabalho, assim como a Inglaterra, que no ano de 1907 instituiu o sistema de assistência à velhice e acidentes do trabalho e, no ano de 1911, o sistema compulsório de contribuições sociais.

No ano de 1917, foi promulgada no México¹⁰ a primeira Constituição da história a incluir em seu rol de direitos os chamados direitos sociais (artigo 123), dois anos antes da Constituição de Weimar¹¹ de 1919, a

de julho de 1898, na cidade de Friedrichruh. Disponível em: <http://www.vidaslusofonas.pt/otto_von_bismarck.htm>. Acesso em: 12 jun. 2009.

¹⁰ A Constituição do México de 1917 é a atual lei suprema da federação mexicana. Foi promulgada em 05 de fevereiro do mesmo ano pela Assembleia Constituinte, reunida na cidade de Querétaro, entre 01 de dezembro de 1916 e 31 de janeiro de 1917, entrando em vigor no dia 01 de maio seguinte. A Carta Política mexicana de 1917 foi a primeira a atribuir aos direitos trabalhistas a qualidade de direitos fundamentais, juntamente com as liberdades individuais e os direitos políticos (arts. 5º e 123). A importância desse precedente histórico deve ser salientada, pois na Europa a consciência de que os direitos humanos têm também uma dimensão social só veio a se firmar após a grande guerra de 1914-1918, que encerrou de fato o “longo século XIX”. A Constituição de Weimar, em 1919, trilhou a mesma via da Carta mexicana, e todas as convenções aprovadas pela então recém-criada Organização Internacional do Trabalho, na Conferência de Washington do mesmo ano de 1919, regularam matérias que já constavam da Constituição mexicana: a limitação da jornada de trabalho, o desemprego, a proteção da maternidade, a idade mínima de admissão nos trabalhos industriais e o trabalho noturno dos menores na indústria. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/educar/redeedh/anthist/mex1917.htm>>. Acesso em: 17 jun. 2009.

¹¹ A Constituição de Weimar, originária do alemão *Weimarer Verfassung*, foi o documento que governou a curta república de Weimar, na Alemanha, durante os anos de 1919 a 1933. Formalmente era considerada como sendo a Constituição do Estado alemão (*Die Verfassung des Deutschen Reiches*). O título da Constituição era o mesmo que a constituição imperial que a precedeu. A palavra alemã *Reich* é traduzida geralmente como “império”. Entretanto, uma tradução mais exata seria “reino” ou até mesmo “comunidade”. O termo persistiu mesmo após o fim da monarquia em 1918. Apesar de suas fraquezas e

qual dispunha que cabia ao Estado prover a subsistência do cidadão alemão, caso não lhe fosse disponibilizada oportunidade de trabalho digna e apta a garantir sua subsistência (artigo 163).

No ano de 1919, houve a assinatura do Tratado de Versalhes¹², instrumento pelo qual foi recomendado às potências européias o acolhimento do conceito do seguro social obrigatório em seus respectivos ordenamentos jurídicos.

Outrossim, no ano de 1935, durante o primeiro governo do presidente Franklin Roosevelt¹³ nos Estados Unidos da América, foi editado o

ambiguidades, a Constituição de Weimar exerceu decisiva influência sobre a evolução das instituições políticas em todo o Ocidente. O Estado da democracia social, cujas linhas-mestras já haviam sido traçadas pela Constituição mexicana de 1917, adquiriu na Alemanha de 1919 uma estrutura mais elaborada, que veio a ser retomada em vários países após o trágico interregno nazi-fascista e a 2ª Guerra Mundial. A democracia social representou efetivamente, até o final do século XX, a melhor defesa da dignidade humana, ao complementar os direitos civis e políticos com os direitos econômicos e sociais, ignorados pelo liberal-capitalismo. De certa forma, os dois grandes pactos internacionais de direitos humanos, votados pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 1966, foram o desfecho do processo de institucionalização da democracia social, iniciado por aquelas duas Constituições no início do século. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/educar/redeedh/anthist/alema1919.htm>>. Acesso em: 22 jul. 2009.

¹² O Tratado de Versalhes foi assinado no dia 28 de Junho de 1919 pela Alemanha e pelas potências aliadas na Sala dos Espelhos do Palácio de Versalhes, na França, encerrando oficialmente a Primeira Guerra Mundial. Este Tratado é composto por cerca de 440 artigos, incluindo, igualmente, numerosos anexos. A elaboração do Tratado teve início no princípio de 1919 e depois de muitos meses de duras negociações, foi apresentado à Alemanha para análise no dia 07 de maio de 1919. Foram dadas três semanas ao governo alemão para aceitar os termos do Tratado. Inicialmente, a resposta correspondeu a uma longa lista de queixas, tendo, a maioria, sido ignoradas. Muitos consideraram que o Tratado era extremamente rigoroso e, de certa forma, bastante rígido para com a Alemanha. Pela severidade dos termos do Tratado para com a principal nação derrotada, o Tratado de Versalhes constituiu, na perspectiva da Alemanha, uma penosa humilhação. Desta forma, tanto pelo descontentamento que gerou como pelas dificuldades econômicas que impôs aos alemães nos anos seguintes, ajudou a criar condições para a ascensão de Adolf Hitler ao poder, nos anos 30, e, em consequência, para o retorno a um conflito em larga escala, no qual a Alemanha defrontaria novamente nações como a França e a Inglaterra durante a Segunda Grande Guerra. Para assegurar o entendimento político e a paz entre os países, o Tratado previa a constituição da Sociedade das Nações, a redução do território alemão, a desmilitarização da Alemanha e o pagamento por parte desta de pesadas indenizações de guerra. Sendo assim, o território da Alemanha foi reduzido em 13,5% (cerca de sete milhões de pessoas) e foram-lhe retiradas as colônias ultramarinas. Alsace-Lorraine passou a pertencer à França e o território belga alargou-se para Oeste, passando a possuir as áreas de Eupen e Malmedy. Para além dessas modificações no território alemão, a área da Prússia passou a pertencer à Lituânia, enquanto que Sudetas passou para a Checoslováquia. Disponível em: <<http://pt.worldwar-two.net/acontecimentos/27/>>. Acesso em: 22 jul. 2009.

¹³ Franklin Delano Roosevelt, nascido em Hyde Park, estado de Nova York, em 30 de janeiro de 1882, foi o 32º presidente dos Estados Unidos da América (1933-1945). Único presidente eleito para quatro mandatos consecutivos, morreu durante o último. Durante sua estada na Casa Branca, teve de enfrentar o período da “Grande Depressão” e a Segunda Guerra Mundial. Em 1939, foi o primeiro presidente dos

*Social Security Act*¹⁴. Referido ato, traduzido sob os termos de “Ato de Segurança Social”, reunia normas de assistência e seguros, além do que versava acerca de seguro-desemprego e aposentadorias. Com efeito, foi o primeiro diploma normativo a empregar a expressão “Seguridade Social”, hoje tão utilizada.

No ano de 1941, em face da experiência bem sucedida do *Social Security Act* americano, o qual viabilizava seguridade social a todos os seus cidadãos, independentemente de contribuição, em atenção ao ainda tão recente princípio na universalidade de cobertura, seria, na Inglaterra, elaborado o que ficou conhecido como o “Plano Beveridge”¹⁵. Referido Plano produziu concepção ainda mais ampla do sistema, mormente a ampliação da participação contributiva, agora extensível a toda população. Dentre seus diversos objetivos, também constavam (i) a unificação dos seguros sociais até então existentes, (ii) a igualdade de proteção e o (iii) custeio tripartite, com ênfase na participação estatal.

Estados Unidos da América a aparecer na televisão. Faleceu em 12 de abril de 1945, em Warm Springs, Georgia, de um derrame cerebral pouco antes do término oficial da do fim da segunda guerra mundial, encerrando uma administração que levou os Estados Unidos a se consolidarem como a maior potência da história. Disponível em: <<http://www.dec.ufcg.edu.br/biografias/USPFRDrRo.html>>. Acesso em: 22 jul. 2009.

¹⁴ Na primavera de 1935, em resposta aos problemas na Suprema Corte, ao crescente ceticismo no Congresso, e o crescente clamor popular por ação mais dramática, a administração de Roosevelt propôs e aprovou diversas importantes iniciativas. Dentre as mais importantes, está o *Social Security Act*, traduzido sob os termos de “Ato de Segurança Social”, que estabeleceu um sistema de pensões para aposentados, ajuda financeira aos desempregados e benefícios para grupos tais como pais de crianças e deficientes. Este novo ato formou o esqueleto dos atos de ajuda social em todo os Estados Unidos da América. Disponível em: <[http://pt.wikipedia.org/wiki/Hist%C3%B3ria_dos_Estados_Unidos_da_Am%C3%A9rica_\(1918-1945\)](http://pt.wikipedia.org/wiki/Hist%C3%B3ria_dos_Estados_Unidos_da_Am%C3%A9rica_(1918-1945))>. Acesso em: 10 jul. 2009.

¹⁵ William Henry Beveridge (1879-1963) foi um reconhecido economista e um dos grandes reformistas britânicos no campo social. No ano de 1941, em plena Segunda Guerra Mundial, Beveridge apresentou o *Report on Social Insurance and Allied Services*, conhecido como Plano Beveridge, visando, dentre outros intentos, a libertação do homem de suas necessidades mais fundamentais. Dentre suas proposituras, propôs que todas as pessoas com idade para o trabalho deveriam pagar uma espécie de contribuição semanal ao Estado, sendo que estes valores posteriormente deveriam ser usados, na qualidade de benefício, em favor de doentes, desempregados, miseráveis e viúvas. Dessa forma, referidos subsídios deveriam então tornar-se um direito dos cidadãos, em troca de contribuições, em vez de pensões dadas pelo Estado. Conforme entendimento de Beveridge, este sistema permitiria um nível de vida mínimo, abaixo do qual ninguém deveria viver. Nesse mesmo sentido, recomendou que o Governo inglês deveria encontrar formas de combater os cinco grandes males da sociedade à época, quais fossem, a escassez, a doença, a ignorância, a miséria e a ociosidade. Beveridge seguiu o modelo do "seguro doença" do alemão Otto Von Bismarck, seguro este que passou a ser uma contribuição obrigatória, feita por todos os trabalhadores, com o objetivo de financiar os cuidados de saúde. Por fim, o Relatório Beveridge é considerado o responsável pelo surgimento do plano da seguridade social moderna. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/William_Henry_Beveridge>. Acesso em: 22 jul. 2009.

Com o “Plano Beveridge”, houve o atingimento do que foi denominado *Welfare State*¹⁶ ou “Estado de Bem-Estar”, sistema este concebido sob a ótica de que incumbia ao Estado regulamentar, garantir e atuar de forma positiva, visando a implementação de políticas públicas de integração social e de natureza distributiva.

Posteriormente a estes exemplos, vários organismos do direito internacional buscaram concretizar o direito à seguridade social, dentre eles a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem¹⁷ (1948), a Declaração Universal dos Direitos Humanos¹⁸ (1948) e a Convenção Americana de Direitos Humanos¹⁹ (1969).

¹⁶ O *Welfare State*, também conhecido como Estado-providência, é um tipo de organização política e econômica que coloca o Estado como agente da promoção social e organizador da economia. Nesta orientação, o Estado é o agente regulamentador de toda vida e saúde social, política e econômica do país, em parceria com sindicatos e empresas privadas, em níveis diferentes, de acordo com a nação em questão. Cabe ao Estado do bem-estar social garantir serviços públicos e proteção à população. Os Estados de bem-estar social desenvolveram-se principalmente na Europa, onde seus princípios foram defendidos pela social-democracia, tendo sido implementado com maior intensidade nos Estados Escandinavos, tais como a Suécia, a Dinamarca e a Noruega e a Finlândia, sob a orientação do economista e sociologista sueco Karl Gunnar Myrdal. Ironicamente, Karl, um dos principais idealizadores do Estado de bem-estar-social dividiu, no ano de 1974, o Prêmio Nobel de Ciências Econômicas com seu rival ideológico Friedrich August von Hayek, um dos maiores defensores do livre mercado, economista da Escola Austríaca. Esta forma de organização político-social, que se originou da Grande Depressão, se desenvolveu ainda mais com a ampliação do conceito de cidadania, com o fim dos governos totalitários da Europa Ocidental (nazismo, fascismo, etc.) com a hegemonia dos governos sociais-democratas e, secundariamente, das correntes euro-comunistas, com base na concepção de que existem direitos sociais indissociáveis à existência de qualquer cidadão. Pelos princípios do Estado de bem-estar social, todo o indivíduo teria o direito, desde seu nascimento até sua morte, a um conjunto de bens e serviços que deveriam ter seu fornecimento garantido, seja diretamente através do Estado ou indiretamente, mediante seu poder de regulamentação sobre a sociedade civil. Esses direitos incluiriam a educação em todos os níveis, a assistência médica gratuita, o auxílio ao desempregado, a garantia de uma renda mínima, recursos adicionais para a criação dos filhos, etc. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Estado_de_bem-estar_social>. Acesso em: 10 jul. 2009.

¹⁷ A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem foi aprovada na IX Conferência Internacional Americana realizada em Bogotá no ano de 1948. Na mesma conferência, foi criada a Organização dos Estados Americanos (OEA). Historicamente, este foi o primeiro acordo internacional sobre direitos humanos, antecipando a Declaração Universal dos Direitos Humanos, fundada seis meses depois. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/pedrowilson/dec.html>>. Acesso em: 11 jul. 2009.

¹⁸ A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi adotada pela ONU em 10 de dezembro de 1948. Esboçada principalmente por John Peters Humphrey, do Canadá, mas também com a ajuda de várias pessoas de todo o mundo - Estados Unidos, França, China, Líbano entre outros. A Assembléia Geral proclama a presente Declaração como o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade, tendo sempre em mente esta Declaração, se esforce, através do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades, e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universal e efetiva, tanto entre os povos dos próprios Estados-

Cumpra ainda ressaltar que a própria Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Resolução 217-A da Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948, dispõe, em seu artigo 22, acerca do direito à Seguridade Social, elevando-o à categoria de direito fundamental da pessoa humana, a saber:

Toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à **segurança social** e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

Como vimos, a seguridade social passou por inúmeras mudanças estruturais, de momentos em momentos sendo aperfeiçoada, ampliada, até apresentar-se na modalidade que hoje conhecemos.

1.2. Evolução Histórica no Brasil

A primeira Constituição brasileira, influenciada pelas Constituições Francesa de 1791 e Espanhola de 1812, promulgada por Dom João I no dia 25 de março de 1824, ficou conhecida como a “Constituição do Império”. Em seu artigo 179, inciso XXXI, referida constituição dispôs acerca da garantia de socorros públicos.

Membros, quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição. Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php>. Acesso em: 25 ago. 2009.

¹⁹ A Convenção Americana de Direitos Humanos, também chamada de “Pacto de San José da Costa Rica”, é um tratado internacional entre os países-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) e que foi subscrita durante a *Conferência Especializada Interamericana de Direitos Humanos*, de 22 de novembro de 1969, na cidade de San José da Costa Rica, e entrou em vigência a 18 de julho de 1978. É uma das bases do sistema interamericano de proteção dos Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/oea/oeasjose.htm>>. Acesso em: 25 ago. 2009.

Já a Constituição Brasileira Federal de 1891, inspirada na Constituição dos Estados Unidos da América²⁰, promulgada em 24 de fevereiro de 1891, em seu artigo 75, foi a primeira a utilizar a expressão aposentadoria, benefício à época restrito exclusivamente aos “funcionários públicos, em caso de invalidez no serviço da Nação”.

Por sua vez, o Decreto Legislativo nº 3.724, de 15 de janeiro de 1919, o qual excluiu o instituto das causas paralelas, passando a adotar o que ficou conhecido como “Teoria do Risco Profissional”²¹, foi o primeiro diploma legal nacional a tratar acerca da proteção do trabalhador em caso de acidente em razão do trabalho, impondo ao empregador a obrigação de arcar com o seguro para fins de assistência médica e indenização.

Entretanto, o marco da previdência social no Brasil foi o Decreto Legislativo nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, denominado “Lei Eloy Chaves”²², nome do autor do projeto. Referido Decreto previa o pagamento de

²⁰ A Constituição dos Estados Unidos da América foi discutida e aprovada pela Convenção Constitucional de Filadélfia, na Pensilvânia, entre os dias 25 de maio e 17 de setembro do ano de 1787, sendo esta a primeira e única Constituição já elaborada naquele país. Referida Carta Constitucional exprime um meio-termo entre a tendência estadista defendida por *Thomas Jefferson*, que queria grande autonomia política para os Estados membros da federação, e a tendência federalista que lutava por um poder central forte. Disponível em: <<http://www.embaixada-americana.org.br/index.php?action=materia&id=643&submenu=106&itemmenu=110>>. Acesso em: 10 ago. 2009.

²¹ Consoante a “Teoria do Risco Profissional”, desenvolvida na Alemanha na segunda metade do século XIX, cabe ao empregador indenizar o trabalhador em caso de acidente decorrente da atividade laboral. Baseia-se no fato de que o acidente é visto como consequência do trabalho e como parte integrante do negócio, ou seja, o lucro do empresário está ligado ao risco de ocorrência de acidentes. Em consequência, é função da empresa indenizar o acidentado. Essa teoria, ao identificar os riscos e suas repercussões sanitárias específicas, obriga o capital a aceitar sua imperfeição e abre a possibilidade de alterações nos processos de trabalho, sob os critérios de saúde, o que é potencialmente transformador, se consolidados mecanismos de controle social. Disponível em: <http://portaleses.icict.fiocruz.br/transf.php?script=thes_chap&id=00007802&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 10 ago. 2009.

²² Eloy de Miranda Chaves nasceu no Município de Pindamonhangaba, no ano de 1875. Formou-se em Direito em 1896, e no ano seguinte assumiu o cargo de Promotor Público na cidade de Jundiaí. Elegeu-se vereador, tornando-se Presidente da Câmara Municipal de Jundiaí. Foi Deputado Federal pelo Partido Republicano Paulista. O ápice de sua carreira de legislador foi em 1923, com a “Lei Eloy Chaves”, que instituiu a Caixa de Aposentadoria e Pensão dos Ferroviários, base do Instituto Nacional de Previdência Social. Foi Secretário Estadual de Justiça e Segurança Pública de São Paulo nos governos Rodrigues Alves (1912 - 1916) e Altino Arantes (1916 - 1920). Foi um dos fundadores da Empresa Luz e Força de Jundiaí (1904), a qual construiu no Rio Jundiaí, Município de Itupeva, as hidrelétricas Monte Serrat (1905) e Quilombo (1913). Em 1912 adquiriu a companhia de Rio Claro, que passou a chamar-se S.A. Central Elétrica Rio Claro, chegando a possuir sete hidrelétricas em São Paulo e uma em Minas Gerais. Em 1965, sua companhia foi vendida para a Cia. Hidroelétrica do Rio Pardo, controlada pelo governo paulista. Esta, por sua vez, seria incorporada à atual Cia. Energética de São Paulo, no ano de 1966. Entre hidrelétricas e termelétricas das empresas de Jundiaí e Rio Claro, o empresário paulista chegou a possuir

benefícios aos trabalhadores associados às “Caixas de Aposentadorias e Pensões”²³, dentre estes, assistência médica, aposentadoria, pensão por morte, pensões para dependentes e auxílio-funerário. No início, beneficiou apenas os trabalhadores ferroviários. Três anos mais tarde, seus benefícios foram também estendidos aos trabalhadores de empresas portuárias e marítimas.

A “Lei Eloy Chaves” é considerada tão importante no âmbito da previdência social que o dia 24 de janeiro é oficialmente considerado como sendo o “Dia da Previdência Social”.

Posteriormente à “Lei Eloy Chaves”, houve a criação de diversas CAPs. Todavia, durante o governo provisório de Getúlio Vargas na década de 1930, tal modelo de cobertura de riscos sociais foi suspenso, por um período de seis meses, para as readequações necessárias à época. Após sua reestruturação, Getúlio Vargas substituiu-o por “Institutos de Aposentadorias e Pensões” (IAPs). Os IAPs tinham como vantagem a congregação de um número maior de trabalhadores, uma vez que abrangiam diversas categorias profissionais, o que até então não ocorria.

cerca de uma dúzia de usinas, em um tempo em que os grupos internacionais *Light & Power* e *American & Foreign Power* exerciam um virtual controle da produção e distribuição de energia elétrica no País. Eloy Chaves faleceu em 1964. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Eloy_Chaves>. Acesso em: 17 out. 2009.

²³ As Caixas de Aposentadoria e Pensões instituídas pela chamada Lei Eloy Chaves, de janeiro de 1923, beneficiavam poucas categorias profissionais. Após a Revolução de 1930, o novo Ministério do Trabalho incorporou-as e passou a tomar providências para que essa garantia trabalhista fosse estendida a um número significativo de trabalhadores. Dessa forma, foi criado o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos (IAPM) em junho de 1933, ao qual se seguiram o dos Comerciantes (IAPC) em maio de 1934, o dos Bancários (IAPB) em julho de 1934, o dos Industriários (IAPI) em dezembro de 1936, e os de outras categorias profissionais nos anos seguintes. Em fevereiro de 1938, foi criado o Instituto de Previdência e Assistência aos Servidores do Estado (IPASE). A presidência desses institutos era exercida por pessoas livremente nomeadas pelo presidente da República. Após 1945, os Institutos de Aposentadoria e Pensões expandiram suas áreas de atuação, que passaram a incluir serviços na área de alimentação, habitação e saúde. Essa ampliação de funções, porém, não foi acompanhada da necessária reformulação de sua gestão financeira, o que acarretou sérios problemas posteriormente. A falta de um planejamento central foi também responsável por graves disparidades na qualidade do atendimento oferecido às diversas categorias profissionais. Em novembro de 1966, todos os institutos que atendiam aos trabalhadores do setor privado foram unificados no Instituto Nacional de Previdência Social (INPS). Disponível em: <http://www.cpdoc.fgv.br/nav_historia/htm/anos30-37/ev_institutos_pensoes.htm>. Acesso em: 05 nov. 2009.

Em 16 de julho de 1934, foi promulgada pela Assembléia Nacional Constituinte a 3ª Constituição Brasileira, consequência da Revolução Constitucionalista de 1932²⁴. Esta foi a primeira Carta Constitucional a utilizar o vernáculo “previdência”, e o fez em seu artigo 121, § 1º, alínea “h”, mesmo artigo em que também assegurou assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante, assegurando a esta descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego. Ao instituir a previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade e nos casos de acidentes de trabalho ou de morte, instituiu o custeio tripartite do sistema.

Em 10 de novembro de 1937, foi outorgada, pelo então presidente Getúlio Vargas, a 4ª Constituição Brasileira. Entretanto, esta não fez uso da terminologia “previdência”, e sim, da nomenclatura “seguros”. Em seu artigo 137, alínea “m”, tratou acerca da instituição de seguros de velhice, de invalidez, de vida e para os casos de acidentes do trabalho.

Em 1942, houve a criação da “Legião Brasileira de Assistência” (LBA)²⁵, a qual tinha por finalidade prestar assistência social em favor das famílias de soldados enviados à Segunda Guerra Mundial.

Em 18 de setembro de 1946, foi promulgada pela Mesa da Assembléia Constituinte a 5ª Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Pela primeira vez, se via a utilização da terminologia “previdência social”, conforme dispunham os artigos 5º, inciso XV, alínea “b”, e 157, inciso XVI. Dentre outras curiosidades, manteve o custeio tripartite do sistema, assim como dispôs

²⁴ A Revolução Constitucionalista de 1932, Revolução de 1932 ou Guerra Paulista, foi o movimento armado ocorrido no Estado de São Paulo, Brasil, entre os meses de julho e outubro de 1932, tendo por objetivo a derrubada do Governo Provisório de Getúlio Vargas e a promulgação de uma nova constituição para o Brasil. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Revolu%C3%A7%C3%A3o_Constitucionalista_de_1932>. Acesso em: 05 nov. 2009.

²⁵ A Legião Brasileira de Assistência (LBA) foi um órgão brasileiro fundado em 1942 pela então primeira-dama Darcy Vargas, com o objetivo de ajudar as famílias dos soldados enviados à Segunda Guerra Mundial. Com o final da guerra, se tornou um órgão de assistência a famílias necessitadas em geral. A LBA era presidida pelas primeiras-damas. Em 1991, sob a gestão de Rosane Collor, foram feitas denúncias de esquemas de desvios de verbas, razão pela qual foi extinta durante o governo do Presidente Fernando Henrique Cardoso. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Legi%C3%A3o_Brasileira_de_Assist%C3%Aancia>. Acesso em: 05 nov. 2009.

acerca da assistência médica aos trabalhadores e gestantes e assistência financeira aos desempregados, em seu artigo 157, incisos XIV e XV, respectivamente.

Em 26 de agosto de 1960, foi editada a Lei nº 3.807, denominada Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS), a qual unificou os critérios de concessão dos benefícios pagos pelos Institutos de Aposentadorias e Pensões, tais como auxílio-reclusão, auxílio-funeral e auxílio-natalidade.

Em 1963, foi criado o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL), assim como o Regime Único dos Institutos de Aposentadorias e Pensões.

Em 21 de novembro de 1966, o Decreto-Lei nº 72 unificou seis Institutos de Aposentadorias e Pensões, criando então o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS).

Em 15 de março de 1967, durante o governo militar, entrou em vigor a 6ª Constituição Brasileira, conhecida como “Constituição Autoritária”²⁶. Esta manteve o emprego do vernáculo “previdência social”, além de também empregar, em diversas oportunidades, as expressões “assistência” e “assistência social”. Dentre suas inovações, inseriu o até então desconhecido “seguro-desemprego” em seu texto constitucional, além do que assegurou às mulheres a aposentadoria com salário integral, desde que cumpridos os 30 anos de trabalho.

²⁶ A Constituição de 1967 buscou institucionalizar o regime militar, aumentando a influência do Poder Executivo sobre o Legislativo e Judiciário e criando desta forma, uma hierarquia constitucional centralizadora. As emendas constitucionais que eram atribuições do Poder Legislativo, com o aval do Poder Executivo e Judiciário, passaram a ser iniciativas únicas e exclusivas dos que exerciam o Poder Executivo, ficando os demais relevados à meros espectadores das aprovações dos pacotes, como seriam posteriormente nominadas as emendas e legislações baixadas pelo Presidente da República. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Constitui%C3%A7%C3%A3o_brasileira_de_1967>. Acesso em: 05 nov. 2009.

Em 14 de setembro de 1967, por intermédio da Lei nº 5.316, ocorreu a integração do Seguro de Acidentes do Trabalho (SAT) à Previdência Social.

Em 25 de maio de 1971, a Lei Complementar nº 11 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), cuja execução cabia ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL), o que resultou na criação de um sistema próprio, que visava a proteção dos trabalhadores rurais.

Em 1º de setembro de 1977, a Lei nº 6.439 instituiu o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social (SINPAS), à época orientado, coordenado e controlado pelo Ministério da Previdência e Assistência Social. Ao SINPAS, competia a proposição da política de previdência e assistência médica, farmacêutica e social, bem como a supervisão dos órgãos e entidades a ele vinculados.

Entretanto, foi na 7ª Constituição Brasileira, promulgada no dia 05 de outubro de 1988, que a proteção social outrora ventilada tomou nova forma.

No Texto Constitucional em comento, houve a menção, pela primeira vez, do vernáculo “seguridade social”, classificada como sendo um sistema integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Posteriormente, em 12 de abril de 1990, por força do artigo 14, *caput*, da Lei nº 8.029, foi criado o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), resultado da fusão entre o Instituto de Administração da Previdência e Assistência Social (IAPAS) e o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS).

Passados mais alguns meses, em 19 de setembro de 1990, a Lei nº 8.080 trouxe nova disciplina relativa à área da saúde, regulando

acerca de suas condições de promoção, proteção e recuperação, assim como acerca da organização e funcionamento de seus serviços correspondentes.

Em 24 de julho de 1991, a Lei nº 8.212, em coro com o Texto Constitucional, dispôs acerca da Seguridade Social e suas áreas correlatas, agora com maior clareza e amplitude.

Adiante, em 07 de dezembro de 1993, a Lei nº 8.742, denominada “Lei Orgânica da Assistência Social” (LOAS), dispôs acerca da assistência social.

Finalmente, determinados dispositivos constitucionais, relativos à Seguridade Social, foram alterados por intermédio das Emendas Constitucionais nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e nº 41, de 19 de dezembro de 2003.

Feitas estas exposições, temos a considerar que passados 185 anos de sua instituição em território nacional, a proteção social, apresentada na forma do que hoje conhecemos como “Seguridade Social”, constitui um importante conjunto de regras e princípios que visa abolir o estado de necessidade social, que estabelece um sistema de proteção social extensível a todos, garantindo, com isso, o bem-estar material e moral dos mais necessitados.

1.3. A Base e os Objetivos da Ordem Social

1.3.1. O Primado do Trabalho

Fundamento, por si só, significa fundação, alicerce, base.

Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 1º, incisos I a V, relativamente aos seus próprios e suficientes fundamentos, estabeleceu que:

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

- I - a soberania;
- II - a cidadania;
- III - a dignidade da pessoa humana;
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V - o pluralismo político.

Já no que se refere aos fundamentos da Seguridade Social, o artigo 193 da CF dispõe que a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.

Dessa forma, podemos entender que a base, o pilar da Seguridade Social, é o primado do trabalho, ou seja, o valor social do trabalho, anteriormente evidenciado no inciso IV do artigo 1º da Lei Maior.

Com efeito, referida base foi posta na qualidade de valor, por meio do qual a justiça será exprimida na vida social.

Georg Wilhelm Friedrich Hegel²⁷ (1770-1831), filósofo alemão, numa exposição dogmática e definitiva de seu pensamento, na exaltação daquilo que chamou “vontade livre” ou “liberdade consciente de si”, assim ponderou acerca do trabalho:

²⁷ Georg Wilhelm Friedrich Hegel, nascido na Alemanha, na cidade de Estugarda, em 27 de agosto de 1770, foi um filósofo alemão que recebeu sua formação no Seminário da Igreja Protestante em Wurttemberg. Hegel mostrava-se fascinado pelas obras de Spinoza, Kant e Rousseau, assim como pela Revolução Francesa. Muitos consideram que Hegel apresenta o ápice do idealismo alemão do século XIX, que teve profundo impacto no materialismo histórico de Karl Marx. Faleceu em 14 de novembro de 1831, na cidade de Berlim. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Georg_Wilhelm_Friedrich_Hegel>. Acesso em: 10 nov. 2009.

Por intermédio do seu trabalho, o homem faz-se duplamente a si próprio, não só intelectualmente, na consciência, como na realidade, plasmando-se e ao mundo, de modo que chega a contemplar-se dentro de um mundo feito por ele²⁸.

Karl Marx²⁹ (1818-1883), filósofo e revolucionário alemão, em sua obra-prima *O Capital*³⁰, marco do pensamento marxista, numa de suas primeiras conceituações acerca do trabalho como tal, ao descrever ser este último característica essencial e fundamental para a própria existência humana, exprimindo a ideia de que o homem ao trabalhar não modificaria apenas a natureza, como a si mesmo, escreveu:

Antes de tudo, **o trabalho é um processo de que participam o homem e a natureza**, processo em que o ser humano, em sua própria ação, impulsiona, regula e controla seu intercâmbio material com a natureza. Defronta-se com a natureza como uma de suas forças. Põe em movimento as forças naturais de seu corpo – braços, pernas, cabeça e mãos, a fim de apropriar-se dos recursos da natureza, **imprimindo-lhes forma útil à vida humana**³¹.

Como criador de valores de uso, como trabalho útil, **é o trabalho, por isso, uma condição de existência do homem**, independente de todas as formas de sociedade, eterna necessidade natural de mediação do metabolismo entre homem e natureza e, portanto, da vida humana³².

²⁸ HEGEL, G.W.F. *Fenomenologia do Espírito*. 2. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2002. p. 15.

²⁹ Karl Heinrich Marx, nascido na Alemanha, na cidade de Tréveris, em 05 de maio de 1818, foi um grande intelectual de seu tempo e revolucionário alemão. Atuou como economista, filósofo, historiador, teórico político e jornalista. Faleceu na data de 14 de março de 1883, na cidade de Londres. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Karl_Marx>. Acesso em: 10 nov. 2009.

³⁰ *O Capital*, cujo título original alemão é *Das Kapital*, é um conjunto de livros publicados por Karl Marx a partir do ano de 1867, por intermédio do qual critica profundamente o sistema capitalista. Nesta obra tratou acerca de diversos conceitos econômicos complexos, tais como “mais valia”, “capital constante” e “capital variável”. Tratou ainda acerca da “acumulação primitiva”, dos aspectos do modo de produção capitalista, bem como criticou, de forma singular, a teoria do valor-trabalho de Adam Smith e de outros assuntos dos economistas clássicos. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Karl_Marx>. Acesso em: 10 nov. 2009.

³¹ Marx, Karl. *O Capital: Crítica da Economia Política*. São Paulo: Civilização Brasileira, 2006. p. 33.

³² *Ibid.*, p. 34.

Friedrich Engels³³ (1820-1895), filósofo igualmente alemão e grande companheiro de Karl Marx, que cultivava posturas teóricas e políticas revolucionárias, também assinalou a relevância do labor na vida do homem:

O trabalho é a fonte de toda riqueza, (...). O trabalho, porém, é muitíssimo mais do que isso. **É a condição básica e fundamental de toda a vida humana.** E em tal grau que, até certo ponto, podemos afirmar que **o trabalho criou o próprio homem**³⁴.

Passado mais de um século, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada em 10 de dezembro de 1948 pela Assembléia Geral das Nações Unidas, a qual influenciou os Estados Modernos a incluir os direitos sociais entre o rol dos direitos fundamentais da pessoa humana, sendo certo que a partir daí os direitos fundamentais deixam de ser meros enunciados, em seu artigo 23, postulou que:

- I) Todo o homem tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.
- II) Todo o homem, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho.
- III) Todo o homem que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como a sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.
- IV) Todo o homem tem direito a organizar sindicatos e a neles ingressar para proteção de seus interesses.

³³ Friedrich Engels, nascido na Alemanha, na cidade de Barmen, em 28 de novembro de 1820, foi um filósofo alemão que junto com Karl Marx fundou o chamado socialismo científico ou marxismo. Foi co-autor de diversas obras com Marx, sendo que a mais conhecida é o *Manifesto Comunista*. Também ajudou a publicar, após a morte de Marx, os dois últimos volumes de *O Capital*, principal obra de seu amigo e colaborador. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Friedrich_Engels>. Acesso em: 10 nov. 2009.

³⁴ ENGELS, Friedrich. *Sobre o Papel do Trabalho na Transformação do Macaco em Homem*. Edição de Ridendo Castigat Mores, 1876.

Nesse sentido, manifestam-se alguns estudiosos.

Para Marisa Ferreira Santos,

somente com o trabalho o homem pode operar no seio da comunidade e se sentir em igual entre os demais. **É somente com o trabalho que se concretiza a dignidade da pessoa humana.** Esse trabalho humano é diferente do trabalho dos demais seres, que lutam para manter a própria existência. O homem trabalha para ganhar seu sustento, mas seu trabalho propicia que seja partícipe do progresso social e econômico da comunidade. **Por meio do trabalho, o homem ganha seu sustento e o de sua família, promove seu progresso material, intelectual e espiritual, e dá sua contribuição ao progresso social e econômico dos demais membros da comunidade**³⁵.

Sobre a matéria, sustenta Zélia Luiza Pierdoná que

a previdência social tem como pressuposto o trabalho: sua remuneração, como uma das modalidades de financiamento direto e, a ausência da capacidade laboral na concessão de suas prestações (benefícios e serviços), demonstra que **a própria Constituição conferiu tratamento peculiar aos trabalhadores, na medida em que destinou uma das áreas componentes da seguridade social a proteger o trabalhador quando diante de uma necessidade causada por riscos sociais**³⁶.

E exatamente na mesma senda, *La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo*, realizada no ano de 2001 em Genebra:

³⁵ SANTOS, Marisa Ferreira. *O Princípio da Seletividade das Proteções de Seguridade Social*. São Paulo: LTr, 2004.

³⁶ PIERDONÁ, Zélia Luiza. *A Proteção Social na Constituição de 1988*. São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://www.iedc.org.br/REID/?CONT=00000028>>. Acesso em: 23 set. 2009.

El desempleo es uno de los mayores riesgos sociales con que se enfrentan las personas que dependen para su subsistencia de la venta de su fuerza de trabajo. Sin embargo, los sistemas de prestaciones de desempleo existen únicamente en una minoría de países, y muchos trabajadores, entre ellos casi todos los que tienen empleo independiente, no están amparados por los mismos. **La protección contra los riesgos de desempleo no consiste únicamente en prestaciones sino también en medidas de protección del empleo (tal como la protección contra el despido) y de promoción**³⁷.

Certamente, feitas estas ponderações, pode-se entender que o relevo dado ao conceito de trabalho está intimamente ligado ao conceito da própria justiça em si.

1.3.2. O Bem-Estar Social

Seguindo-se com o exame do artigo 193 da Constituição Federal de 1988, o primeiro objetivo da Seguridade Social a ser analisado é o do bem-estar social, marca registrada do Estado contemporâneo, nas linhas do conceito do *Welfare State*.

O vocábulo “bem-estar” foi utilizado anteriormente à Constituição Federal de 1988, e por duas oportunidades distintas, nos artigos 25 e 29, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, nos seguintes termos:

Artigo 25

I) Todo o homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e **bem-estar**, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda de meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

³⁷ *Seguridad Social: Un Nuevo Consenso*. Ginebra: Oficina Internacional Del Trabajo, 2002. p. 49.

Artigo 29

I) Todo o homem tem deveres para com a comunidade, na qual o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível.

II) No exercício de seus direitos e liberdades, todo o homem estará sujeito apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de outrem e de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do **bem-estar** de uma sociedade democrática.

III) Esses direitos e liberdades não podem, em hipótese alguma, ser exercidos contrariamente aos objetivos e princípios das Nações Unidas.

Já em nosso Texto Constitucional de 1988, em seu artigo 3º, a expressão “bem-estar” tomou a forma de “bem de todos”, antiga noção de “bem comum”:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

(..)

IV – promover o **bem de todos**, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Da leitura do inciso supra capitulado, o que nos parece é que o constituinte, ao se valer da expressão “bem de todos”, tentou exprimir a concepção de que o bem comum, ou seja, a paz social, finalidade última de toda lei, seria apenas alcançado se todos os atores sociais, apesar das inúmeras diferenças biológicas e culturais que os distinguem entre si, estivessem alinhados nos mesmos anseios, nos mesmos princípios, em superação ao individualismo, uma vez que não há que se falar em bem de todos se os esforços não são comuns, se a sociedade não é justa e solidária.

Ainda, parece-nos que o constituinte fez questão de evidenciar explicitamente o reconhecimento de uma radical igualdade, ao regular que ninguém - nenhum indivíduo, gênero, etnia, classe social ou grupo religioso - pode afirmar-se superior aos demais, no que reforçou ainda mais a ideia de solidariedade entre os indivíduos.

Com efeito, trata-se o artigo 3º, inciso IV, da Constituição Federal de um conjunto de distintos objetivos devidamente catalogados pelo constituinte, ao qual, posteriormente, deu-se a conotação de legislação social.

A seguir, a partir da ideia de legislação social, deu-se origem aos direitos sociais, estabelecidos no artigo 6º da Carta Magna:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Nesse mesmo diapasão, entende Wagner Balera que

quaisquer que sejam os direitos sociais de que cuida o Direito Previdenciário, a peculiaridade inerente a esse conjunto de modalidades de proteção jurídica e social é a ideia de cooperação entre os membros da sociedade para que o bem comum seja alcançado. E anexa a esta, a ideia segundo a qual **não existe bem comum sem que para seu alcance concorram todos e cada um dos partícipes da comunidade**³⁸.

Relativamente a estes direitos sociais, Ailton Cocurutto destaca que

³⁸ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004. p. 20.

esses direitos sociais, à evidência, apresentam ampla relação e vinculação com a dignidade da pessoa humana, daí porque devem ser concretizados em sua plenitude (..) não se pode excluir qualquer direito social da pessoa humana sob pena de atingir-lhe sua própria dignidade. Com isso, a inclusão social se impõe como pressuposto básico para a dignidade do homem³⁹.

Nesse sentido, Paulo Bonavides sustenta que

os direitos sociais recebem em nosso ordenamento constitucional positivo uma garantia tão elevada e reforçada que lhes faz legítima a inserção no mesmo âmbito conceitual da expressão direitos e garantias individuais do art. 60. Fruem, por conseguinte, uma intangibilidade que os coloca inteiramente além do alcance do poder constituinte ordinário, ou seja, aquele poder constituinte derivado, limitado e de segundo grau, contido no interior do próprio ordenamento jurídico (..) **sem a concretização dos direitos sociais não se poderá alcançar jamais a sociedade livre, justa e solidária, contemplada constitucionalmente como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (..)** não há distinção de grau nem de valor entre os direitos sociais e os direitos individuais. No que tange à liberdade, ambas as modalidades são elementos de um bem maior já referido, sem o qual tampouco se torna efetiva a proteção constitucional: a dignidade da pessoa humana⁴⁰.

1.3.3. A Justiça Social

Finalmente, o segundo objetivo a ser analisado é o da justiça social, entendido pelo legislador na forma de redução das desigualdades sociais, o qual também está capitulado no artigo 3º, incisos I e III da Constituição Federal de 1988:

³⁹ COCURUTTO, Ailton. *Os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Inclusão Social*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 26.

⁴⁰ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 594-595, p. 642-643.

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;

(..)

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais.

Para pleno entendimento do que aqui será tratado, oportuno trazer aos escritos a conceituação de J. Dabin e André Franco Montoro acerca da justiça social.

Segundo o entendimento de J. Dabin,

os “devedores” ou “obrigados” na justiça social são os indivíduos e os grupos que, em sua qualidade de membros, têm obrigação de dar à sociedade o que lhe é devido. Essa obrigação alcança governantes e governados. A obrigação ou responsabilidade dos governantes tem sido denominada “arquitetônica” ou de direção e a dos governados de “cooperação ou cumprimento”⁴¹.

Outrossim, conforme ensinava André Franco Montoro,

a justiça social e a pluralidade de pessoas se realiza através de uma relação em que o particular é a pessoa obrigada e a sociedade a pessoa moral ou entidade beneficiária. **Cada particular dá a sociedade sua cooperação para o bem comum**⁴².

Baseados nestas concepções, tracemos, pois, uma consideração no mínimo interessante: o conflito entre a justiça propriamente dita e a justiça social (o conceder e o proceder).

⁴¹ DABIN, J. *Théorie Générale Du Droit*. Bruxelas: Bruylant, p. 235.

⁴² MONTORO, André Franco. *Introdução à Ciência do Direito*. 26. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 264.

Se considerarmos que a justiça em si consiste em dar a outrem tudo aquilo que lhe é devido, ação quase que exclusivamente exercida pelo Poder Judiciário, neste momento nos utilizamos do verbo “conceder”. Aqui, o Estado/governante age, concede, e o particular/governado permanece inerte, assumindo um papel de mero expectador, não sendo necessária a manifestação de sua vontade, tampouco importando a expressão de seu entendimento acerca da justiça.

Entretanto, se considerarmos que na justiça social o particular/governado assume papel de relevo na sociedade em que vive, deixando de ser mero expectador para assumir responsabilidades até então destinadas ao Estado/governante, neste momento nos utilizamos do verbo “proceder”. Aqui, o procedimento do particular/governado, calcado no princípio de *dever ser*, é de suma importância, uma vez que suas ações frente às questões sociais que se levantarem são determinantes para o alcance dos intentos do Estado/governante.

Ou seja, na justiça social, governantes e governados tem a mesma função: a de provedores. Àquele, provê normas, estratégias, planejamento; Este, provê ações.

Nisso, diverge o conceito de justiça social do conceito de justiça propriamente dita.

E por esta mesma raia de raciocínio, seguem religiosos e doutrinadores.

Pio XI, na encíclica *Divini Redemptoris*⁴³, no que tange à justiça social, observou que:

⁴³ *Divini Redemptoris* é uma carta encíclica publicada pelo Papa Pio XI, em 19 de março de 1937 acerca do comunismo ateu.

Efetivamente, além da justiça comutativa, há a justiça social que impõe, também, deveres a que nem patrões nem operários se podem furtar. E é precisamente próprio da justiça social exigir dos indivíduos quanto é necessário ao bem comum. Mas, assim como no organismo vivo não se provê ao todo, se não se dá a cada parte e a cada membro tudo quanto necessitam para exercerem as suas funções; assim também se não pode prover ao organismo social e ao bem de toda a sociedade, se não se dá a cada parte e a cada membro, isto é, aos homens dotados da dignidade de pessoa, tudo quanto necessitam para desempenharem as suas funções sociais. **O cumprimento dos deveres da justiça social terá como fruto uma intensa atividade de toda a vida econômica, desenvolvida na tranquilidade e na ordem, e se mostrará assim a saúde do corpo social, do mesmo modo que a saúde do corpo humano se reconhece pela atividade inalterada, e ao mesmo tempo plena e frutuosa, de todo o organismo**⁴⁴.

Por seu turno, João Paulo II, na encíclica *Sollicitudo Rei Socialis*⁴⁵, afirmava que:

Não querendo entrar na análise numérica ou estatística, bastará olhar para a realidade de uma multidão inumerável de homens e de mulheres, crianças, adultos e anciãos, isto é, de pessoas humanas concretas e irrepetíveis, que sofrem sob o peso intolerável da miséria. O número daqueles que não têm esperança, pelo facto de, em muitas regiões da terra, a sua situação ter se agravado sensivelmente, são milhões e milhões⁴⁶.

Nesse sentido, afirma Evaristo de Moraes Filho, que

ao lado da justiça comutativa que regula os contratos, da justiça distributiva que regula os encargos e as vantagens sociais, importa dar o seu lugar à justiça social ou legal, que vela pelo bem comum e da qual a autoridade é gerente

⁴⁴ Papa Pio XI. *Encíclica Divini Redemptoris*. Cap. IV. Item 51. Roma, 1937. Disponível em: <http://www.vatican.va/holy_father/pius_xi/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19031937_divini-redemptoris_en.html>. Acesso em: 23 set. 2009.

⁴⁵ A encíclica *Sollicitudo Rei Socialis* de João Paulo II foi publicada em 30 de dezembro de 1987, para comemorar o XX aniversário da Encíclica *Populorum Progressio*.

⁴⁶ Papa João Paulo II. *Encíclica Sollicitudo Rei Socialis*. Cap. III. item 13. Roma, 1987. Disponível em: <http://www.vatican.va/edocs/POR0070/_INDEX.HTM>. Acesso em: 23 set. 2009.

e a que todo indivíduo membro do corpo social é obrigado a servir e corroborar. Beneficiários do bem comum, o indivíduo tem-no, de certo modo a seu cargo, muito embora os governantes sejam os primeiros responsáveis por ele. A justiça social deve penetrar as instituições e a vida toda dos povos. A sua eficácia deve manifestar-se, sobretudo, pela criação de uma ordem jurídica e social que informe toda a vida econômica⁴⁷.

Com efeito, as gritantes desigualdades sociais que permeiam o mundo moderno criaram um verdadeiro abismo entre as classes sociais brasileiras. Alguns viram suas riquezas aumentarem ainda mais, muitas vezes de maneira desmedida, ao passo que a grande maioria se viu reduzida a níveis intoleráveis de carência, e é justamente contra este panorama dantesco que a Constituição de 1988 emprega a sua conceituação de justiça social.

Certamente, o que o constituinte pretendia não seria um nivelamento de riquezas, como o que acontece nos sistemas socialistas. O que pretendeu sim, fora a construção de um ideal de justiça, de uma sociedade mais justa, mais razoável, mais solidária, independentemente de programas ou filosofias governamentais, ou seja, um corpo de cidadãos mais sensíveis às necessidades de seus pares, o que haveria por reduzir, por mera consequência, os níveis de marginalização àquela época já verificados.

Entretanto, passados vinte e um anos da promulgação da Constituição Federal de 1988, estamos longe deste perfeito ideal, não obstante todas as lutas e esforços até aqui verificados.

⁴⁷ MORAES FILHO, Evaristo de. *O Direito e a Ordem Democrática*. São Paulo: LTr, 1984. p. 31.

1.4. O Sistema de Seguridade Social

1.4.1. Conceito

Segundo o artigo 194 da Constituição Federal, a Seguridade Social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência social e à assistência social.

Nesse sentido, postula Zélia Luiza Pierdoná:

A Constituição de 1988, visando dar efetividade aos fundamentos do Estado brasileiro, em especial, o da dignidade da pessoa humana, bem como, concretizar seus objetivos previstos no art. 3º, dentre os quais, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais, **instituiu um importante instrumento de proteção social, o qual visa à proteção de todos os cidadãos nas situações geradoras de necessidades. Referida proteção foi denominada seguridade social**⁴⁸.

Dentre os objetivos da seguridade social, posteriormente estudados na forma de princípios constitucionais, de acordo com o que dispõe o parágrafo único e incisos do artigo 194 da CF, estão o da (i) universalidade da cobertura e do atendimento, (ii) a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços à populações urbanas e rurais, (iii) a seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços, (iv) a irredutibilidade do valor dos benefícios, (v) a equidade na forma de participação no custeio, (vi) a diversidade da base de financiamento, assim como (vii) o caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação da comunidade, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados.

⁴⁸ PIERDONÁ, Zélia Luiza. *A Proteção Social na Constituição de 1988*. São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://www.iedc.org.br/REID/?CONT=00000028>>. Acesso em: 08 dez. 2009.

Feitos estes apontamentos, podemos perceber que a Seguridade Social, cujo financiamento é realizado por toda a sociedade, direta ou indiretamente, funciona na forma de um sistema cuidadosamente engrenado, que envolve a atuação coordenada e integrada das três esferas de governo, quais sejam, federal, estadual e municipal, bem como da sociedade, e que visa a concretização de direitos constitucionalmente garantidos.

Entretanto, a conceituação de “sistema” aqui empregada desperta divergentes interpretações.

Para Tércio Sampaio Ferraz Júnior, o vocábulo sistema pode ser utilizado na forma de sistema enquanto conjunto normativo e, também, como sistema enquanto método, “como instrumento metódico do pensamento, ou melhor, da ciência jurídica”⁴⁹.

Para Wagner Balera, sistema deve ser utilizado na forma de conjunto normativo integrado por sem-número de preceitos de hierarquia e configuração⁵⁰.

Já Maria Helena Diniz leciona que por sistema deve-se entender “o nexos, uma reunião de coisas ou conjunto de elementos, e método, um instrumento de análise. É o aparelho teórico mediante o qual se pode estudar logicamente a realidade, que não é sistemática”⁵¹.

Consoante ensinamento de Étienne Bonnot de Condillac, nisso consiste o sistema: na disposição das diferentes partes de uma arte ou de uma ciência numa ordem onde elas se sustentam todas mutuamente⁵².

⁴⁹ FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Conceito de Sistema no Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976. p. 24.

⁵⁰ BALERA, Wagner. *Sistema de Seguridade Social*. 4. ed. São Paulo: LTR, 2006. p. 11.

⁵¹ DINIZ, Maria H.; JÚNIOR, Tércio S. F.; GEORGAKILAS, Ritinha A. S.; *Constituição de 1988: Legitimidade, Vigência, Eficácia e Supremacia*. São Paulo: Atlas. pp. 63-87.

⁵² CONDILLAC, Étienne Bonnot de. *Tratado dos Sistemas*. Tradução Luiz Roberto Monzani. São Paulo: Abril Cultural, 1979. p. 03.

Dessa forma, à luz da definição constitucional, para Wagner Balera⁵³, organizadas em sistema, as três partes que compõem o arcabouço – saúde, previdência social e assistência social – devem proporcionar, a todos, seguridade social, seguridade esta que traduz a ideia de tranquilidade e segurança, no presente e no futuro, sobretudo no futuro, que a sociedade deve garantir aos seus membros.

Ainda nesse sentido, a integração das áreas que, dentro e fora do aparelho governamental, recebem a incumbência de satisfazer certos direitos sociais, implica a racionalização da atividade administrativa, permitindo melhor aproveitamento das particulares formas de proteção pelos usuários.

Agora, tomemos o conceito de seguridade social.

Tal tarefa, embora nos pareça simples, é demasiadamente árdua, pois como frisou José Manuel Almansa Pastor, “o conceito de seguridade social é um dos que mais resistem à “juridización””⁵⁴.

Afirma o autor que uma das dificuldades de conceituação deriva do próprio conteúdo jurídico, mutável pela evolução das circunstâncias e dos sistemas de organização social e, sobretudo, pela diferente perspectiva política e jurídica adotada pelos Estados que a institucionalizam.

Sem embargo da discussão a respeito do consenso sobre um conceito único, podemos abarcá-lo sob duas perspectivas – a política e a jurídica -, inspiradas pelo jurista citado⁵⁵.

Sob a perspectiva política, a seguridade social tem em primeiro plano e como a finalidade a proteção da necessidade social, ou seja, estende-se a toda a sociedade e tem como maior prestador o Estado, em missão fundamental.

⁵³ BALERA, Wagner. *Sistema de Seguridade Social*. 4. ed. São Paulo: LTR, 2006. p. 13.

⁵⁴ PASTOR, José Manuel Almansa. *Derecho de la Seguridad Social*. 7. ed. Madrid: Tecnos, 1991. p. 57.

⁵⁵ *Ibid.*, pp. 58 e 59.

Quanto à perspectiva jurídica, refere-se esta ao meio ou instrumento com que se pretende almejar a finalidade de proteção às necessidades sociais, por meio de uma organização normativa instrumental e das relações jurídicas decorrentes.

Por esta esteira de raciocínio, ensina Sergio Pinto Martins que:

Sistema da Seguridade Social é o conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer um sistema de proteção social aos indivíduos contra contingências que os impeçam de prover as suas necessidades pessoais básicas e de suas famílias, integrado por ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, visando assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social⁵⁶.

Portanto, a seguridade social passa a ser concebida como um instrumento protetor, que visa garantir o bem-estar material e moral de todos os indivíduos da população, assim como abolir todo o estado de necessidade social em que estes últimos possam se encontrar.

1.5. Áreas da Seguridade Social

Como anteriormente pontuado, podemos dizer que o Sistema de Seguridade Social (gênero) é composto por três subsistemas (espécie): saúde, previdência social e assistência social.

⁵⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 44.

1.5.1. Saúde

O subsistema saúde, palavra esta advinda do verbo latino *salveo*, cujo significado é estar são, está disposto como espécie da Seguridade Social nos artigos 196 a 200 da Constituição Federal de 1988.

Segundo conceituação ventilada no preâmbulo da Organização Mundial da Saúde (OMS)⁵⁷, saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social, não ficando referida conceituação adstrita a ideia de ausência de doença.

Nesse sentido, a Constituição Federal, em seu artigo 196, dispõe que:

Art. 196. A saúde é um direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Ou seja, a Carta Magna diz textualmente que o direito à saúde é um direito fundamental do ser humano, um direito público subjetivo, gratuito, decorrente do princípio da universalidade de acesso aos serviços de saúde. Este, por sua vez, pode ser exigido a todo tempo do Estado, o qual, em contrapartida, tem o dever de prestá-lo, na forma preventiva e curativa, não sendo lícito à Administração Pública negar qualquer atendimento médico aos seus administrados, mesmo que o indivíduo possua meios de patrocinar, pela via particular, seu atendimento médico necessário.

⁵⁷ Organização Mundial da Saúde é uma agência especializada em saúde, fundada em 07 de abril de 1948 e subordinada à Organização das Nações Unidas. Sua sede está localizada em Genebra, na Suíça. Segundo sua constituição, a OMS tem por objetivo desenvolver ao máximo possível o nível de saúde de todos os povos. A saúde sendo definida nesse mesmo documento como “um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não consistindo somente da ausência de uma doença ou enfermidade”. Disponível em: < <http://www.who.int/en/>>. Acesso em: 08 dez. 2009.

Consoante entendimento de Fábio Zambitte Ibrahim,

a saúde é segmento autônomo da seguridade social, com organização distinta. **Tem o escopo mais amplo de todos os ramos protetivos, já que não possui restrição a sua clientela protegida – qualquer pessoa tem direito ao atendimento providenciado pelo Estado** – e, ainda, não necessita de comprovação de contribuição do beneficiário direto. Por isso, a saúde é garantida mediante políticas sociais e econômicas, visando à redução do risco de doença e de outros agravos, com o acesso universal e igualitário às ações e aos serviços necessários para sua promoção, proteção e recuperação⁵⁸.

No mesmo sentido, o Ministro Celso de Melo, do Supremo Tribunal Federal, quando instado a manifestar-se sob o tema, defendeu que

o direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incube formular – e implementar – políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. **O direito à saúde – além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas – representa consequência constitucional indissociável do direito à vida.** O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. (RE-AGR nº 271286/RS. Rel. Min. Celso de Melo, j. 12/9/2000, DJU 24/11/2000, p.101).

Dentre os princípios da descentralização, integralidade de atendimento e participação da comunidade, conforme disciplinado no artigo 198, incisos I, II e III, da Constituição Federal de 1988, fundamenta-se a saúde

⁵⁸ IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005. p. 05.

nos princípios do acesso universal e do tratamento igualitário, haja vista que, como constante na Lei Maior, todos têm direito à saúde, de igual modo, tanto os nacionais quanto os estrangeiros residentes no país.

Nessa esteira de raciocínio, o conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS), responsável pela promoção, proteção e recuperação da saúde.

Estão incluídas no Sistema Único de Saúde as instituições públicas federais, estaduais e municipais de controle de qualidade, pesquisa e produção de insumos, medicamentos e equipamentos para a saúde.

Relativamente aos seus recursos, o SUS é financiado pelo orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes, vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no país, salvo por intermédio de doações de organismos internacionais vinculados à Organização das Nações Unidas (ONU), de entidades de cooperação técnica, de financiamento e empréstimos.

Já no que diz respeito aos objetivos do SUS, estabelecidos por intermédio da Lei nº 8.080/90, estão eles compreendidos na forma de (i) identificação e divulgação dos fatores condicionantes e determinantes da saúde, (ii) formulação de política de saúde destinada a promover, nos campos econômico e social, a redução de riscos de doenças e de outros agravos, e o estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação e (iii) assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada de ações assistenciais e de atividades preventivas.

Ainda, consoante o que dispõe o artigo 200 da CF, são atribuições do SUS (i) controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos, (ii) executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador, (iii) ordenar a formação de recursos humanos na área da saúde, (iv) participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico, (v) incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico, (vi) fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano, (vii) participar do controle e fiscalização da produção, transporte guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos e, finalmente, (viii) colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

Finalmente, além das atribuições acima capituladas, a Lei nº 8.080/90 acrescentou que também faria parte do rol de atribuições do SUS (i) a assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica, (ii) a orientação alimentar e (iii) a formulação e execução da política de sangue e seus derivados.

1.5.2. Previdência Social

O subsistema previdência, terminologia esta derivada do latim *praevidentia*, cujo significado é prever, antever, tem como objetivo, conforme constante nos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, assegurar aos seus beneficiários ou dependentes, mediante contribuição, meios indispensáveis de manutenção, por motivo de doença, invalidez, morte (incluídos os resultantes de acidentes do trabalho), velhice, proteção à maternidade, reclusão, incapacidade temporária e desemprego involuntário.

Ou seja, o objetivo da previdência social, cujo caráter é o de ser contributivo e de filiação obrigatória, pautado no princípio da solidariedade, é estabelecer um sistema de proteção social, ao viabilizar recursos indispensáveis de subsistência ao segurado e a sua família.

Como ensina Wladimir Novaes Martinez,

a previdência social é a técnica de proteção social que visa propiciar os meios indispensáveis à subsistência da pessoa humana, quando esta não pode obtê-los ou não é socialmente desejável que os aquiramos pessoalmente através do trabalho, por motivo de maternidade, nascimento, incapacidade, invalidez, desemprego, prisão, idade avançada, tempo de serviço ou morte, mediante contribuição compulsória distinta, proveniente da sociedade e de cada um dos participantes⁵⁹.

Nair Lemos Gonçalves postula que a previdência social é o “evidente propósito de, antecipadamente, reunir recursos dos interessados e organizar mecanismos que possam atender a contingências sociais prováveis e futuras”⁶⁰.

E essa talvez seja a diferença entre a previdência e a assistência social, uma vez que o primeiro depende de contribuição por parte do próprio segurado, sendo certo que na segunda, o segurado não precisa ter contribuído para ter direito ao benefício.

Traçando-se um paralelo com o artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, artigo este que trata acerca da capacidade de abrangência do salário mínimo, podemos entender que os meios indispensáveis capitulados no artigo 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seriam a moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene e transporte.

⁵⁹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *A Seguridade Social na Constituição Federal*. São Paulo: LTR, 1992. p. 64.

⁶⁰ GONÇALVES, Nair Lemos. *Novo Benefício da Previdência Social*. São Paulo: Ibrasa, 1976. p. 14.

Com efeito, trata-se de eficiente meio de prestação previdenciária que se vale o Estado, relativamente à redistribuição da riqueza nacional, visando ao bem-estar do indivíduo, bem como da coletividade.

Desta feita, a título de complementação ao que aqui foi tratado, citaremos as espécies de prestações previdenciárias que cumpre à previdência social implementar: aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço, aposentadoria especial, auxílio-doença, salário-família, salário-maternidade, auxílio-acidente, pensão por morte, auxílio reclusão, serviço social e reabilitação profissional.

1.5.3. Assistência Social

Finalmente, o subsistema assistência, o qual é o objeto do estudo em comento e está disposto nos artigos 203 e 204 da Constituição Federal de 1988, será posteriormente explicado, em todas as suas nuances e peculiaridades.

1.6. Princípios Constitucionais da Seguridade Social

A Constituição Federal de 1988, em seu Título VIII, momento em que dispôs acerca da Ordem Social, dedicou o Capítulo II à Seguridade Social. Em seu artigo 194, tratou acerca dos princípios constitucionais que a norteariam, os quais passamos a estudar a partir do presente momento.

O artigo 194, § único, inciso I da CF, revela o primeiro princípio específico da Seguridade Social: o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento.

Antes de tudo, necessária se faz a separação deste princípio em duas vertentes: universalidade de cobertura e universalidade de atendimento.

A primeira diz respeito à abrangência da Seguridade Social, ou seja, por intermédio da previdência social, esta deverá contemplar as necessidades daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana natural, gerando então a necessidade de proteção social, seja a impossibilidade de retornar ao trabalho, a maternidade, a idade avançada, a invalidez, a reclusão, a doença, a morte, etc.

A segunda diz respeito ao amparo da Seguridade Social, ou seja, por intermédio da assistência social, as eventuais adversidades ou acontecimentos que afligirem o indivíduo hipossuficiente que não tenha condições próprias de renda ou de subsistência, serão indistintamente acolhidas pela Seguridade Social.

Aqui convém esclarecer que Seguridade Social não pode ser confundida com Previdência Social, espécie do gênero. Isso porque, quando o princípio em estudo assegura universalidade da cobertura e do atendimento, não importa dizer que qualquer indivíduo tenha direito aos benefícios previdenciários, haja vista que a Previdência Social tem caráter contributivo, ou seja, somente aqueles que cooperam para o sistema é que terão direito aos seus respectivos benefícios.

Feitas estas considerações, temos ainda a expor que o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, único capaz de garantir o bem-estar e a justiça social, objetivos da ordem social, garante que, a todos os residentes no país, inclusive aos estrangeiros, mesmo que não exerçam atividade remunerada, os eventuais benefícios inscritos em lei poderão ser concedidos, não podendo haver qualquer tipo de distinção entre os mesmos.

Com efeito, pretendeu o legislador proporcionar a todas as pessoas, independentemente de terem ou não contribuído, seguridade social.

O artigo 194, § único, inciso II da CF, em consonância com o estabelecido em seu artigo 7º, revela o segundo princípio específico da Seguridade Social: o princípio da uniformidade e equivalência das prestações às populações urbanas e rurais.

Com mencionado princípio, decorrente do princípio da igualdade, pretendeu o legislador vedar distinções e conseqüentemente estabelecer tratamento equânime às populações urbanas e rurais, no que tange aos seus direitos e benefícios decorrentes da Seguridade Social.

Aqui, importa afirmar que eventuais contingências humanas, dentre elas a maternidade, a velhice e a morte, serão cobertas tanto para os trabalhadores urbanos como para os rurais, exatamente nos mesmos valores econômicos.

O artigo 194, § único, inciso III da CF, manifesta o terceiro princípio específico da Seguridade Social: o princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços.

Aqui, como no princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, necessária se faz a separação deste princípio em duas bandas: o princípio da seletividade e o princípio da distributividade.

O princípio da seletividade é o princípio que concede ao legislador optar pelas contingências sociais que serão merecedoras de proteção social, as quais serão realizadas de acordo com as possibilidades econômico-financeiras do sistema da Seguridade Social.

Já o princípio da distributividade, deve ser interpretado em seu sentido de distribuição de renda e bem-estar.

Referido princípio, o qual está inserido na ordem social e se sujeita aos preceitos de justiça social, redução das desigualdades e erradicação da pobreza, diz respeito às pessoas que deverão ser protegidas prioritariamente pela Seguridade Social.

Dessa forma, poderá ser feito prioritariamente em favor dos mais necessitados, em detrimento dos menos necessitados, de acordo com a previsão legal.

O artigo 194, § único, inciso IV da CF, dispõe acerca do quarto princípio específico da Seguridade Social: o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios.

Com efeito, o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios é uma segurança jurídica, uma garantia constitucional semelhante à irredutibilidade dos vencimentos dos trabalhadores prevista no artigo 468 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), dos magistrados, prevista no artigo 95, inciso III da CF, e dos servidores públicos, prevista no artigo 39, § 2º da CF.

Visa o princípio em debate garantir a preservação do poder aquisitivo das prestações pecuniárias pagas, não podendo sofrer redução no seu valor, preceito este também disposto no artigo 201, parágrafo 4º da CF.

Entretanto, convém ressaltar que esta irredutibilidade refere-se tão somente ao valor nominal do benefício e não ao seu valor real. Como nem sempre ocorre uma correção de valores justa e devida, acaba ocorrendo perda do valor aquisitivo do benefício.

O artigo 194, § único, inciso V da CF, dispõe acerca do quinto princípio específico da Seguridade Social: o princípio da equidade na forma de participação no custeio.

Indubitavelmente, o princípio da equidade na forma de participação no custeio é uma extensão dos princípios da igualdade e da capacidade contributiva.

Em outras palavras, visa o princípio em questão tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade.

Assim, cada indivíduo deverá contribuir com o sistema da Seguridade Social de acordo com as suas possibilidades: quem tem maior capacidade contributiva irá contribuir com mais e quem tem menor capacidade com menos.

Com efeito, não pode o trabalhador contribuir com o sistema da mesma maneira que uma microempresa, que por sua vez não pode contribuir da mesma maneira que uma empresa.

Dessa forma, o princípio da equidade na forma de participação no custeio estabelece um tratamento equânime e equilibrado entre aqueles que devem participar do financiamento da Seguridade Social.

O artigo 194, § único, inciso VI da CF, dispõe acerca do sexto princípio específico da Seguridade Social: o princípio da diversidade da base de financiamento.

Anteriormente à Constituição vigente, a Constituição de 1934 já havia tratado acerca de um princípio de cunho semelhante: o princípio da trílice forma de custeio.

Acerca deste princípio, importante constar que o valor do financiamento da Seguridade Social era dividido entre trabalhador, empregador e União.

Entretanto, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 195, regulou que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e de determinadas contribuições sociais.

Ou seja, nos dias atuais, as fontes de financiamento da Seguridade Social são inúmeras, não mais ficando referido encargo a um grupo restrito de atores sociais, mas à coletividade como um todo.

O objetivo do princípio em estudo é agregar ao sistema de Seguridade Social o maior número possível de fontes de custeio, diminuindo, assim, os riscos financeiros do sistema, e evitando, por consequência, sua falência.

A título de complementação, o artigo 195, § 4º da CF, prevê que além das fontes de custeio já previstas, outras poderão ser instituídas por intermédio de leis complementares, visando garantir, com isso, a manutenção ou expansão da Seguridade Social, desde que não sejam cumulativas, nem tenham idêntico fato gerador ou base de cálculo de imposto previsto na Carta Magna.

O artigo 194, § único, inciso VII da CF, dispõe acerca do sétimo princípio específico da Seguridade Social: o princípio da gestão democrática e descentralizada.

Façamos então a análise apartada dos seguintes institutos: gestão democrática e a descentralização.

Tendo em vista que o Brasil é um Estado democrático de Direito, pretendeu o legislador conferir prerrogativas a todos aqueles que tivessem interesse direto na proteção da Seguridade Social.

Dessa forma, a gestão democrática diz respeito à heterogeneidade da composição dos órgãos colegiados, com igualdade participativa de representantes do governo e de diferentes setores da sociedade, do qual fazem parte a sociedade civil, aposentados e pensionistas, trabalhadores em atividade, empregadores e o governo federal.

Por conta desta premissa, respeita-se a regra do pluralismo na elaboração de programas de seguridade social e controle de execução das ações a eles relativas.

Já o conceito de gestão descentralizada, indica que a gestão da Seguridade Social não se procederá de forma isolada por um órgão ou pessoa jurídica.

Por intermédio de legislação infraconstitucional, houve a regulamentação no sentido de que a gestão da Seguridade Social seria realizada por diversos órgãos e pessoas jurídicas de direito público.

Na forma de exemplos, podemos citar que, dentre os órgãos relativos à administração da Seguridade Social, estão o Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), o Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), o Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS) e o Conselho de Gestão da Previdência Complementar (CGPC).

Já no que diz respeito à previdência social, as medidas de proteção são de incumbência do INSS.

Finalmente, no que verta à saúde, as medidas de proteção são de incumbência do SUS.

Com efeito, a regulamentação do princípio em comento tornou possível a participação democrática, extensível a todos os interessados, assim como a descentralização pretendida.

O artigo 195, § 5º da CF, dispõe acerca do oitavo princípio específico da Seguridade Social: o princípio da preexistência do custeio prévio.

Dispõe o artigo acima que nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

Primeiramente, há que se mencionar que este princípio deveria estar presente nos princípios constitucionais enumerados no parágrafo único do artigo 194, e não isoladamente no parágrafo 5º do artigo 195, por conta de mera lógica textual.

Feitas estas considerações, temos a expor que objetivo do princípio da preexistência do custeio prévio é o alcance de uma Seguridade Social financeiramente equilibrada, evitando-se, assim, a falência do sistema de Seguridade Social. Para cada despesa gerada pela criação, majoração ou extensão de um benefício ou serviço é indispensável que exista receita a ela correspondente, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária, evitando-se, assim, a falência do sistema.

Ou seja, sem a respectiva receita, não há que se falar em criação, majoração ou extensão de um benefício ou serviço por parte da Seguridade Social.

1.7. Financiamento da Seguridade Social

Consoante o que dispõe o artigo 195, *caput* da CF, o financiamento da seguridade social é incumbência de toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos exatos termos da lei.

Aqui, se vê a aplicação do princípio da solidariedade.

Relativamente às fontes de financiamento, estas são inúmeras, uma vez que a receita necessária para tanto é proveniente de recursos orçamentários da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios (forma indireta) e de contribuições sociais dos vários setores da sociedade (forma direta).

Aqui, se vê a aplicação do princípio da diversidade da base de financiamento, disposto no artigo 194, § único, inciso VI da CF.

Relativamente à diversidade da base de financiamento aqui tratada, Zélia Luiza Pierdoná ensina que

a Constituição estabeleceu o princípio da diversidade de bases de financiamento, o qual impõe a utilização de outras bases de financiamento, além da remuneração do trabalho, uma vez que somente esta já não é suficiente para custear a totalidade dos benefícios de seguridade (no ordenamento anterior tínhamos a previdência social, com a Constituição de 88, o sistema protetivo foi ampliado para seguridade social, abrangendo, além da previdência, saúde e assistência, sendo que a própria previdência apresentou ampliação, como por exemplo a uniformidade de tratamento aos trabalhadores urbanos e rurais). A própria Constituição já diversificou, ao preceituar, nos incisos do art. 195 e no art. 239, bases de cálculo distintas, bem como, diversos contribuintes. Além disso, permitiu que a instituição de outras fontes, conforme preceito do § 4º do art. 195. Emendas à Constituição também têm sido utilizadas para ampliar as fontes de custeio, como, por exemplo, a que atribuiu competência à União para instituir a CPMF — Emendas Constitucionais nos 12/96, 21/99, 37/02 e 42/03, diversificando, ainda mais as bases de financiamento⁶¹.

Cabe aqui anotar que, conforme previsto no artigo 165, § 5º, inciso III da CF, o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público, é independente, ou seja, não se confunde com o orçamento fiscal da União.

⁶¹ PIERDONÁ, Zélia Luiza. *A Proteção Social na Constituição de 1988*. São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://www.iedc.org.br/REID/?CONT=00000028>>. Acesso em: 08 dez. 2009.

Isso permite, além de um controle muito mais rígido sobre as receitas, que os recursos financeiros destinados ao financiamento da seguridade social não sejam destinados a outras áreas de atuação.

No que concerne às contribuições sociais, as quais, como dito, integram a forma direta do financiamento da seguridade social, podemos separá-las da seguinte forma: (i) contribuições do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício, sobre a receita e o faturamento, bem como sobre o lucro (art. 195, inciso I, alíneas “a”, “b” e “c” da CF); (ii) contribuições do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, incidentes sobre seus salários de contribuição (art. 195, inciso II da CF); (iii) contribuições sobre a receita de concursos de prognósticos (art. 195, inciso III da CF); (iv) contribuições do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar (art. 195, inciso IV da CF); (v) contribuições do produtor rural pessoa física, incidentes sobre a comercialização da produção rural (art. 195, § 8º da CF); e (vi) contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP) (art. 239 da CF).

Aqui estão elencados os fatos que geram contribuições à seguridade social.

Entretanto, salientamos que, conforme disposto no artigo 167, inciso XI da CF, dispositivo este incluído pela Emenda Constitucional nº 20/98, os recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o artigo 195, inciso I, alínea “a”, e inciso II, não podem ser utilizadas para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social.

Por esta razão, referidas contribuições são denominadas “contribuições previdenciárias”.

Já as demais contribuições elencadas no artigo 195 são destinadas à seguridade social, e não apenas à previdência social.

Dessarte, além das contribuições sociais acima mencionadas, outras poderão ser instituídas visando garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, conforme previsto no artigo 195, § 4º da CF, desde que observado o princípio da preexistência do custeio prévio, previsto no artigo 195, § 5º da CF.

“Nunca tenha medo de tentar algo novo. Lembre-se de que um amador solitário construiu a Arca. Um grande grupo de profissionais construiu o Titanic” (Luis Fernando Veríssimo).

CAPÍTULO 2

A ASSISTÊNCIA SOCIAL

2.1. Origem Histórica

A pobreza levantou-se em produto de uma política essencialmente capitalista, dando origem à exclusão, marginalização de classes e às desigualdades sociais.

Percebeu-se que as iniciativas assistenciais espontâneas da sociedade civil, tais como as manifestações de caridade, já não eram suficientes ao enfrentamento da pobreza.

Por estas e outras razões, tendo em vista o perigo crescente de possível perturbação da ordem, causada pelo aumento expressivo do contingente de indigentes, em 1601, durante o reinado de Isabel I, na Inglaterra, foi promulgado o primeiro marco relevante da presença do Estado enquanto órgão prestador de assistência aos necessitados: o *Act for the Relief of the Poor*, criando-se, portanto, o nexo entre o Estado e a questão social.

Frise-se por relevante, no que diz respeito ao marco da assistência social, que Augusto Venturi aponta seu início já no século XV, com a Constituição de Gênova, que determinava a nomeação de oficiais de misericórdia (1413), de Frankfurt (1437) e, num passado remoto, durante o império greco-romano.

No entanto, o próprio autor reconhece que o texto que conferiu maior generalidade e oficialidade a tais políticas foi o inglês, que começou a germinar com a Lei 27 de Henrique VIII⁶² (1536), seguido de vários outros, até o seu aperfeiçoamento na chamada “Lei de Amparo aos Pobres”.

Entretanto, foi a já referida lei londrina, *Poor Relief Act*, o primeiro instrumento jurídico a instituir contribuição obrigatória, determinando a nomeação, em cada paróquia, de dois ou *mais overseers of the poor*.

Os escolhidos eram encarregados de recolher fundos de todos os que estivessem em condições de contribuir, recursos estes que restavam por viabilizar (i) a obtenção de emprego para as crianças pobres por meio da aprendizagem, que poderia ser obrigatória até os 24 anos para os homens e até 21 anos para as mulheres, (ii) o ensinamento do trabalho para os pobres que não tinham nenhuma especialização, bem como (iii) o atendimento dos inválidos em geral.

Assim sendo, ao assumir a função específica de ente tutelar de toda a coletividade, o Poder Público tornou, então, cogente o binômio igualdade-solidariedade.

Como assinala Wagner Balera, a realidade social não apresentava, ainda, desigualdades tão marcantes. Por conseguinte, assistir todos os carentes não significava, para o Poder Público, dispêndios de grande monta⁶³.

Para que se tenha uma ideia do restrito número de beneficiários da assistência pública, cumpre recordar um dos primeiros atos que o Governo Provisório da República houve por bem adotar, o qual consistiu

⁶² Henrique VIII, nascido em 28 de junho de 1491 na cidade de Greenwich, foi Rei da Inglaterra entre 1509 até a data de sua morte, datada de 28 de janeiro de 1547. Foi o segundo monarca da dinastia Tudor, sucedendo a seu pai, Henrique VII. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Henrique_VIII_de_Inglaterra>. Acesso em: 06 jun. 2009.

⁶³ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004. p. 46.

na obtenção do cadastro das pensões que o Imperador Pedro II pagava, de seu próprio bolso, aos necessitados⁶⁴.

Porém, a questão social, embora em seus tempos remotos, já se manifestava na história.

O avanço tecnológico gerado pela Revolução Industrial⁶⁵ (1789) consistiu numa inegável afirmação dos direitos fundamentais da pessoa humana, denominados de “primeira geração”⁶⁶. Transformou ainda a política, a economia e as próprias convicções filosóficas da sociedade europeia, e posteriormente da humanidade, por intermédio de seus ideais de justiça, fraternidade, igualdade e liberdade. Fez também com que a pobreza ganhasse novos aspectos, deixando de ser justificativa para uma limitação individual para tornar-se um fenômeno estrutural. Tal fenômeno é considerado como o “edifício da seguridade social”.

E nesse sentido, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, reflexo do contexto político-filosófico da Revolução Francesa, dispôs acerca da obrigatoriedade do Estado em socorrer e amparar aqueles que não tinham meios para sua própria subsistência ou de sua família, mormente a oferta de trabalho ou condições de sustento para os que não pudessem desempenhar qualquer atividade laborativa.

Assim, surge a assistência social, em decorrência de avanços históricos nem sempre pacíficos e como produto de conflitos sociais

⁶⁴ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004. p. 47.

⁶⁵ A Revolução Industrial, a qual teve início na Inglaterra em meados do século XVIII, posteriormente expandida pelo mundo, a partir do século XIX, consistiu em um conjunto de mudanças tecnológicas com profundo impacto no processo produtivo em nível econômico e social. Ao longo do processo, a era agrícola foi superada, a máquina foi suplantando o trabalho humano, uma nova relação entre capital e trabalho se impôs, novas relações entre nações se estabeleceram e surgiu o fenômeno da cultura de massa, entre outros eventos. Essa transformação foi possível devido a uma combinação de fatores, como o liberalismo econômico, a acumulação de capital e uma série de invenções, tais como o motor a vapor. O capitalismo tornou-se, então, o sistema econômico vigente. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Revolu%C3%A7%C3%A3o_Industrial>. Acesso em: 06 jun. 2009.

⁶⁶ Os direitos de primeira geração tratam acerca da proteção das liberdades públicas, ou seja, dos direitos individuais, compreendidos como aqueles inerentes ao homem e que devem ser respeitados por todos os Estados, tais como o direito à liberdade, à vida, à propriedade, à manifestação, à expressão, ao voto, dentre outros da mesma espécie.

na evolução das sociedades capitalistas, os quais introduziram o Estado como seu pilar fundamental, convocando-o a se tornar provedor do bem-estar social, seja em razão da ausência do trabalho, seja pela incapacidade laboral.

2.2. Conceito

Em primeiro plano, imperioso constar o que disciplina o artigo 203 da Constituição Federal de 1988, quando trata acerca da assistência social, reforçando a preocupação do constituinte com o combate à pobreza:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

- I** - proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
- II** - amparo às crianças e adolescentes carentes;
- III** - promoção da integração ao mercado de trabalho;
- IV** - habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiências, com a sua integração à vida em comunidade;
- V** - garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Dentre todos os incisos acima capitulados, talvez o dispositivo que mais chame atenção seja a provisão específica do artigo 203, inciso V, dando conta do dever assistencial do Estado ao assegurar o pagamento de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, ou seja, atores sociais completamente excluídos.

Como se vê, tal norma representa a indiscutível constitucionalização de um direito atinente à assistência social, verdadeiro

direito antipobreza, uma vez que é a única que prevê direito claro e determinado desta natureza, cuja existência não é passível de discussão.

Relativamente aos objetivos acima inscritos, Ailton Cocurutto disciplina que

esses princípios que regem a assistência social dão o norte para afastar toda e qualquer espécie de exclusão dos que vivem em situação de absoluta miséria e total desamparo, e sem qualquer benefício previdenciário⁶⁷.

Nesse mesmo contexto, conforme dispõe o artigo 4º, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, bem como o artigo 3º, do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, a assistência social é a política social que provê o atendimento das necessidades básicas, traduzidas em proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência, à velhice e à pessoa portadora de deficiência, independentemente de contribuição à Seguridade Social.

Já o artigo 1º, da Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, lei esta que, posteriormente, será estudada de forma aprofundada, estabelece que:

Art. 1º. A assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas.

Na lição de Aguinaldo Simões,

⁶⁷ COCURUTTO, Ailton. *Os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Inclusão Social*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 82.

assistência é a forma de solidariedade, incondicionada a qualquer contraprestação equivalente a retribuição ou preço, destinada a socorrer, ajudar ou amparar o homem em suas necessidades vitais⁶⁸.

Por sua vez, Wladimir Novaes Martinez define a assistência social como

um instrumento de atividades particulares e estatais direcionadas para o atendimento dos hipossuficientes, consistindo os bens oferecidos em pequenos benefícios em dinheiro, assistência à saúde, fornecimento de alimentos e outras pequenas prestações. **Não só complementa os serviços da Previdência Social, como a amplia, em razão da natureza da clientela e das necessidades providas**⁶⁹.

Nas palavras de Fábio Zambitte Ibrahim,

o segmento assistencial da seguridade tem como propósito nuclear preencher as lacunas deixadas pela previdência social, já que esta não é extensível a todo e qualquer indivíduo, mas somente aos que contribuem para o sistema, além de seus dependentes. Muitas pessoas não exercem atividades remuneradas, daí serem desprovidas de qualquer condição de custear a proteção previdenciária. Ao Estado, portanto, urge manter segmento assistencial direcionado a elas. **Não compete à previdência social a manutenção de pessoas carentes; por isso, a assistência social é definida como atividade complementar ao seguro social**⁷⁰.

Para Marcelo Leonardo Tavares,

⁶⁸ SIMÕES, Aguinaldo. *Princípios de Segurança Social*. São Paulo: Saraiva, 1967. p. 43.

⁶⁹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Curso de Direito Previdenciário*, tomo II. 2. ed. São Paulo: LTR, 2003. p. 253.

⁷⁰ IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005. p. 09.

a assistência social é um plano de prestações sociais mínimas e gratuitas a cargo do Estado para prover pessoas necessitadas de condições dignas de vida. **É um direito social fundamental e, para o Estado, um dever a ser realizado através de ações diversas que visem atender às necessidades básicas do indivíduo, em situações críticas da existência humana, tais como a infância, adolescência, velhice e para pessoas portadoras de limitações físicas**⁷¹.

Não obstante, conforme ensinamento de Pinto Ferreira,

a assistência social tem, sobretudo como finalidade, eliminar a pobreza e a marginalização de grupos que, pela falta de trabalho, deficiência física ou mental, não possam integrar-se devidamente na vida econômico social do país (...) os direitos arrolados tem nítido caráter prestacional. No ponto, a constituição exige a presença do Estado no sentido de atenuar as contradições sociais⁷².

Por seu turno, Celso Ribeiro Bastos afirma que

na medida em que o homem não consiga por seus próprios meios prover as suas necessidades básicas para essa existência digna, passa a receber a atenção da assistência social, que vem a ser um conjunto de atividades desempenhadas pelo Estado e por particulares. Ela é informada, sobretudo, nos sentimentos de solidariedade humana, de misericórdia e de caridade e é geradora de serviços que satisfazem, ao menos parcialmente, as carências básicas. Em síntese, a ordem social visa a assegurar o desfrute de uma vida plena por intermédio do acesso aos capítulos fundamentais da atividade humana, a começar por aquele que, ao nosso ver, é primordial, qual seja, o do trabalho. Podemos perceber que o trabalho é a viga mestra da ordem social, pois é através dele que será constituída e aperfeiçoada a dignificação da pessoa humana⁷³.

⁷¹ TAVARES, Marcelo Leonardo. *Direito Previdenciário*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 11.

⁷² ARAÚJO, Luiz A. D.; NUNES JÚNIOR, Vidal S. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 410.

⁷³ BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 417.

Feitas estas considerações, podemos afirmar que a assistência social é um direito constitucionalmente garantido, destinado a estabelecer uma política social aos hipossuficientes, visando a concessão de pequenos benefícios e serviços, independentemente de contribuição por parte do interessado.

Indubitavelmente, a assistência social veio a ser a fórmula encontrada para modelar, com o devido instrumental jurídico, a questão social, sendo certo que a grande significação desse instituto foi que a partir dele se estabeleceu um nexo entre o Estado e a questão social.

Ainda com relação à finalidade da assistência social e fazendo-se um paralelo com a Previdência Social,

basta lembrar que no campo da Assistência Social o Estado cuida de situações atuais de necessidade, prestando direito prévio pelo assistido, ao passo que na Previdência Social, como a própria denominação indica, o Estado cria previamente sistema contributivo para os setores da população segurados, destinado a reunir recursos para atender a necessidades futuras do segurado ou seus dependentes⁷⁴.

Tomando-se como base a evolução do conceito de seguridade social exposta anteriormente, dentro do qual se verifica o da assistência social e da saúde, o campo de aplicação de ambas estende-se a toda a população hipossuficiente, de acordo com a necessidade de cada indivíduo, tendo-se em vista o ser humano, indistintamente de sua categoria e condição, e a possibilidade de execução prática propiciada pelo sistema, segundo permite sua organização financeira.

Assim entenda-se por beneficiário, no campo da assistência social, dentro do sistema de seguridade social, qualquer cidadão, desde que em situação de privação.

⁷⁴ GONÇALVES, Nair Lemos. *Novo Benefício da Previdência Social*. São Paulo: Ibrasa, 1976, n. 1, p. 27.

Diferentemente, na Previdência Social, os beneficiários são apenas aqueles que contribuem para o sistema.

Aqui se deve ressaltar que, na assistência social, a ocorrência do risco não se vincula à prévia determinação e correlata contribuição, como ocorre na Previdência Social. Na assistência e na saúde, basta a ocorrência do estado de necessidade do homem, que pode ser objeto de uma cobertura pecuniária ou uma prestação de serviços.

Em outras palavras, constata-se ser dever do Poder Público prestar assistência social visando reduzir as desigualdades sociais, e assim, oferecer determinadas prestações àqueles que, em face de sua particular condição, ostentem relevante dificuldade que constitua impedimento para o auto-sustento.

Assim, como finalidade, a assistência tem por objeto específico o socorro, a ajuda e o amparo ao homem pobre, na acepção jurídica do termo, em suas necessidades vitais.

Relativamente ao custeio, trata-se de outra característica fundamental e que na assistência social reveste-se de uma peculiaridade que a distingue da Previdência Social, em que o sistema é contributivo. Os benefícios assistenciais e os de saúde são custeados por toda a população e, portanto, de responsabilidade geral de toda a sociedade.

Tal característica faz com que os benefícios assistenciais, sejam eles serviços, dinheiro ou utilidade, bem como os de saúde, como por exemplo, campanhas de vacinação, sejam concedidos independentemente de contribuição por parte do respectivo beneficiário, o que os qualifica como não-contributivos.

Dessarte, como acima visto, basta a ocorrência do risco, no caso do advento de estado de necessidade, para que o indivíduo seja beneficiário, não obstante, a ideia de custeio, pela sociedade como um todo.

No que ainda tange ao custeio, ao fazer uma dura e corajosa crítica acerca da assistência social no Brasil, Fábio Zambitte Ibrahim postula que

muito embora esta seja a lógica do sistema, **a assistência social tem uma atuação muito além do necessário no atual contexto nacional**. Todavia, como se sabe, o incremento de benefícios pecuniários, inclusive assistenciais, somente pode ser realizado com a previsão de seu custeio, razão que atualmente impede a ampliação do segmento assistencial brasileiro⁷⁵.

Destarte, a título de conhecimento, oportuno trazer aos escritos o entendimento da Suprema Corte Americana acerca da assistência social, não obstante sua resistência em reconhecer direitos constitucionais de cunho social:

Direitos Sociais, por atenderem demandas básicas de subsistência, podem ajudar a trazer ao alcance do pobre as mesmas oportunidades que estão disponíveis a outros de participação efetiva na vida da comunidade. Ao mesmo tempo, protegem contra o mal estar social que pode decorrer de disseminado sentimento de frustração e insegurança injustificadas. **Assistência social, então, não é mera caridade, mas um meio para obter as Graças da Liberdade para nós mesmos e para a Posteridade**⁷⁶.

2.3. Espécies

A assistência em si se divide em três vertentes distintas, a saber: assistência familiar, assistência particular e assistência pública ou social.

⁷⁵ IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005. p. 09.

⁷⁶ Goldberg V. Kelly, 397 U.S. 254, 265 (1970).

2.3.1. Assistência Familiar

A primeira delas, assistência familiar, é aquela que é prestada pelos próprios familiares, ou seja, as necessidades vitais de determinados entes são quase que prontamente atendidas por seus pares mais próximos, através de doações ou empréstimos de pequena monta em dinheiro, cessão temporária ou permanente de habitação, alimentação, vestuários, dentre outros cuidados característicos da vida em família, não havendo, portanto, necessidade de acionamento de quaisquer outros meios de provisão, dentre estes, o estatal.

Talvez, dentre todas as modalidades de assistência, seja a mais importante e decisiva, tendo em vista seus amplos reflexos, seja no campo financeiro, através de ajudas periódicas, seja no campo moral, através de francos incentivos e acompanhamento permanente.

De acordo com Alfredo Ruprecht,

a família é o núcleo básico, fundamental, e a ela se recorre, normalmente, nos casos de necessidade. **Ninguém melhor do que os ligados por vínculos de sangue ou de relação de parentesco próximo para ajudar o necessitado a enfrentar suas desventuras ou necessidades.** Baseia-se num princípio ético derivado das leis morais que unem seus integrantes⁷⁷.

Concluindo seu entendimento, Ruprecht ainda postula que

essa assistência, todavia, não é certa e segura em todas as contingências que se apresentam. Ou a situação econômica da família não lhe permite dar uma contribuição, ou esta está acima das possibilidades do grupo familiar, ou não existe a necessária união entre seus integrantes para atender ao pedido. Por outro lado, com a seguridade social, é mais fácil

⁷⁷ RUPRECHT, Alfredo J. *Direito da Seguridade Social*. São Paulo: LTr, 1996. p. 23.

atender às necessidades do membro, tanto em qualidade como em extensão. Tudo isso faz que atualmente **a assistência familiar se reduza a determinadas situações**, o que não influi, de uma maneira grave, na solução dos problemas que lhe apresentem seus membros⁷⁸.

Outrossim, leciona Elizabete Terezinha Silva Rosa que

pode-se dizer que a proteção social nasce na família, pois é nela que se desenvolvem os principais e elementares instrumentos de construção do ser humano. Sua importância é vital na medida em que é em seu seio que se absorvem os valores éticos e humanitários: é nela que se aprende e se exercita a solidariedade, seja no cuidado e atenção das gerações passadas, seja na preocupação das gerações futuras. É preciso considerá-la como local de afeto e aprendizado onde se unem pessoas e se compartilham um cotidiano, onde se buscam satisfações individuais e coletivas, onde se transmitem valores, tradições, acolhendo gerações passadas e formando gerações futuras. **Além disso, é a partir daí que nos constituímos como grupo social e ocupamos um lugar na sociedade. É a incorporação de padrões e valores (humanitário, social, econômico e cultural) que nos guiará em sociedade**⁷⁹.

2.3.2. Assistência Particular ou Privada

A segunda modalidade, assistência particular ou privada, é aquela ajuda ou socorro prestada de forma espontânea e esporádica pelo próprio particular, ou por determinados grupos previamente constituídos, em sua grande maioria religiosos, os quais, sem qualquer tipo de ajuda por parte dos órgãos públicos, propiciam determinados benefícios médicos e sociais, vestuário e fornecimento de alimentos para crianças, adolescentes, jovens, idosos e mendigos.

⁷⁸ RUPRECHT, Alfredo J. *Direito da Seguridade Social*. São Paulo: LTr, 1996. p. 24.

⁷⁹ ROSA, Elizabete Terezinha Silva. *A Centralidade da Família na Política de Assistência Social*. Congresso Internacional de Pedagogia Social. São Paulo, mar. 2006. Disponível em: <http://www.Proceedings.scielo.br/scielo.php?pid=MSC000000092006000100011&script=sci_arttext> Acesso em: 10 jun. 2009.

Relativamente à assistência particular, esta teve sua origem na Inglaterra, através do ato voluntário denominado “boa sopa”, a qual era fornecida gratuitamente ao contingente de necessitados, nas próprias dependências dos conventos, enquanto que as necessidades sanitárias eram atendidas em hospitais de caridade.

Nesse diapasão, Alfredo Ruprecht leciona que

a assistência privada, como se pode observar, por se basear na caridade e ter íntima relação com a beneficência, caracteriza-se por ser voluntária, quer dizer, **não pode ser exigida por seus beneficiários: não é um dever jurídico de quem a presta**. Ademais, exige fundos apreciáveis para poder alcançar – mesmo medianamente – seus objetivos, que são cada vez mais escassos e pouco frequentes. Por último, deve-se levar em conta que **a assistência privada se assemelha a uma esmola e assim pode ferir a sensibilidade ou o orgulho de quem a recebe**⁸⁰.

Em sentido completamente contrário ao admitido por Ruprecht, Miguel Horvath Júnior entende que a assistência particular não pode ser apontada como sinônimo de filantropia. Como observa,

a assistência realizada pelos indivíduos é um fim de toda a coletividade. Vislumbra-se nítida diferenciação com a filantropia, posto que **na assistência o motivo não é puramente altruísta, mas sim de profilaxia social**⁸¹.

Com efeito, difícil nos parece fazer a distinção entre a assistência particular ou privada e a beneficência. Isso porque, não obstante os entendimentos diversos, o que existe sim é uma complementação de desígnios, visto que o intento da filantropia é o de levar alívio, melhora ou

⁸⁰ RUPRECHT, Alfredo J. *Direito da Seguridade Social*. São Paulo: LTr, 1996. p. 24.

⁸¹ HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Direito Previdenciário*. 6. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

consolo ao próximo necessitado, mesmo que de forma remediadora, no que se assemelha, e muito, aos objetivos da assistência particular.

2.3.3. Assistência Pública ou Social

Por seu turno, a terceira modalidade e talvez a mais difundida, a assistência pública ou social caracteriza-se pela atividade singularmente desenvolvida pelo Poder Público, o qual repassa aos hipossuficientes, independentemente de contribuição à seguridade social, determinados valores monetários sob a nomenclatura de benefícios mensais, assim como o fornecimento de alimentos e outras pequenas prestações, visando com isso a garantia do bem-estar e da justiça sociais.

Dessa forma, a assistência pública ou social, considerada como sendo uma ação unilateral prestada pelo Estado, tem por finalidade prevenir ou remediar as situações de necessidade, assim como as eventuais contingências que possam apresentar-se na vida dos indivíduos.

Ainda, a assistência pública ou social se caracteriza por ser obrigatória, tendo a relação entre o Estado e os beneficiários caráter jurídico-administrativo, uma vez que as necessidades sociais que abrange devem ser expressamente preestabelecidas pra lhes dar a proteção devida, necessária e eficaz.

A assistência social representa uma tentativa da sociedade de facilitar, a seus membros sociais mais fracos, um complemento à insuficiente satisfação de suas necessidades vitais, buscando, desse modo, um nivelamento ou compensação, sem exigir reciprocidade.

Ao contrário da previdência social, que implica numa participação ativa, a assistência pública ou social significa uma participação passiva, que se baseia na insuficiência para suprir as necessidades.

2.4. Princípio da Subsidiariedade

O princípio fundamental da subsidiariedade é um princípio relativamente novo em nosso ordenamento legal, haja vista que instituído somente quando da promulgação da Constituição Federal de 1988, no que concerne à assistência social.

Entretanto, a primeira citação formal que se tem notícia acerca da subsidiariedade foi ventilada pelo Papa Leão XIII na encíclica *Rerum Novarum*⁸², há mais de 118 anos atrás. Quando instado a manifestar-se acerca das necessidades naturais do homem, o Papa Leão XIII assim escreveu:

As necessidades do homem repetem-se perpetuamente: satisfeitas hoje, renascem amanhã com novas exigências. Foi preciso, portanto, para que ele pudesse realizar o seu direito em todo o tempo, que a natureza pusesse à sua disposição um elemento estável e permanente, capaz de lhe fornecer perpetuamente os meios. Ora, esse elemento só podia ser a terra, com os seus recursos sempre fecundos. **E não se apele para a providência do Estado, porque o Estado é posterior ao homem, e antes que ele pudesse formar-se, já o homem tinha recebido da natureza o direito de viver e proteger a sua existência**⁸³.

Alguns anos mais tarde, nas mesmas linhas de seu antecessor, o Papa Pio XI, na encíclica *Quadragesimo Anno*⁸⁴, assim considerou:

⁸² *Rerum Novarum* é uma carta encíclica do Papa Leão XIII datada de 15 de maio de 1891, acerca da condição das classes trabalhadoras.

⁸³ Papa Leão XIII. *Encíclica Rerum Novarum*. Capítulo V. Roma, 1891. Disponível em: <http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum_po.html>. Acesso em: 12 dez. 2009.

⁸⁴ *Quadragesimo Anno* é uma carta encíclica do Papa Pio XI, datada de 15 de maio de 1931, sobre a restauração e aperfeiçoamento da ordem social, em conformidade com a Lei Evangélica no XL aniversário da Encíclica de Leão XIII *Rerum Novarum*.

Verdade é, e a história o demonstra abundantemente, que, devido à mudança de condições, só as grandes sociedades podem hoje levar a efeito o que antes podiam até mesmo as pequenas; permanece contudo imutável aquele solene princípio da filosofia social: **assim como é injusto subtrair aos indivíduos o que eles podem efetuar com a própria iniciativa e indústria, para o confiar à coletividade, do mesmo modo passar para uma sociedade maior e mais elevada o que sociedades menores e inferiores podiam conseguir, é uma injustiça, um grave dano e perturbação da boa ordem social. O fim natural da sociedade e da sua ação é coadjuvar os seus membros, não destruí-los nem absorvê-los.** Deixe pois a autoridade pública ao cuidado de associações inferiores aqueles negócios de menor importância, que a absorveriam demasiado; poderá então desempenhar mais livre, enérgica e eficazmente o que só a ela compete, porque só ela o pode fazer: dirigir, vigiar, urgir e reprimir, conforme os casos e a necessidade requeiram. Persuadam-se todos os que governam: quanto mais perfeita ordem hierárquica reinar entre as varias agremiações, segundo este princípio da subsidiariedade (função supletiva) dos poderes públicos, tanto maior influência e autoridade terão estes, tanto mais feliz e lisonjeiro será o estado da nação⁸⁵.

Trazendo estes ensinamentos para os dias atuais, podemos considerar que muito tem se falado acerca do instituto da família, de sua capital importância no processo de socialização, da necessidade de construção de relacionamentos familiares saudáveis, etc.

Pois bem.

O constituinte, quando da feitura de determinados capítulos da Constituição Federal de 1988, dentre estes o que trata acerca da Seguridade Social, em duas oportunidades distintas, também fez questão de destacar a importância da presença e mobilização da família, frente aos eventuais problemas verificados por seus pares, e não o fez de forma impensada.

Senão vejamos.

⁸⁵ Papa Pio XI. *Encíclica Quadragesimo Anno*. Capítulo V. Roma, 1931. Disponível em: <http://www.vatican.va/holy_father/pius_xi/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimoanno_po.html>. Acesso em: 12 dez. 2009.

O artigo 203, *caput*, da Constituição Federal de 1988, institui que a “assistência social será prestada a quem dela necessitar (...)”.

Um pouco mais adiante, o artigo 203, inciso V da CF dispõe que o benefício assistencial de prestação continuada só será devido àqueles que “comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei”.

Ou seja, em atenção ao princípio da subsidiariedade, existe uma distribuição de responsabilidade social entre o indivíduo, a família e o Estado, o que influi diretamente na seletividade do benefício de prestação continuada.

Primeiramente, deverá o indivíduo esforçar-se para prover o seu próprio sustento, sendo esta uma condição *sine qua non* a sua própria existência, afinal, o mínimo que se espera de alguém é que este possa patrocinar suas próprias necessidades, sem intervenção de terceiros.

Em não sendo possível o auto-sustento referido, deverá a família viabilizar o auxílio necessário de seu membro, mormente o fornecimento de recursos disponíveis e suficientes para sua subsistência.

Posteriormente, em não havendo a possibilidade da família acolher as necessidades vitais de seu consanguíneo, daí então o Estado assume seu caráter paternalista provisório.

Frise-se por relevante a utilização do termo “provisório”, uma vez que, em assumindo o Estado a função de provedor, e posteriormente havendo alterações que por sua natureza não mais justifiquem a assunção de tal posicionamento, deverá o Estado novamente retirar-se, sob pena de assumir funções que as próprias famílias poderiam suportar.

Dessa forma, entendamos por princípio da subsidiariedade que o Estado não assumirá tarefas que os próprios indivíduos ou suas famílias

possam exercer, uma vez que sua intervenção tem caráter essencialmente complementar.

E nessa linha de raciocínio, postula Carlos Gustavo Moimaz Marques, entendendo que

o sistema maior só intervirá quando o seu antecessor, o menor, não se mostrar apto. O ser humano é auto-suficiente para prover sua própria subsistência: esta é a regra. Somente no surgimento de circunstâncias internas ou externas que retiram essa capacidade é que entram os sistemas externos de proteção, observando-se sempre a ordem do menor para o maior (família, sociedade, Estado). Isso porque o grau de complexidade do sistema protetivo se apresenta na mesma proporção da indigência vivida (..) **nunca se poderá perder de vista o caráter subsidiário dos mecanismos de proteção, sob pena de malferir todo o sistema protetivo.** Isto porque esta regra basilar de estruturação social (denominada “princípio da subsidiariedade”) se constitui justamente para proteger a autonomia individual ou coletiva contra toda intervenção pública injustificada ou demasiada, ressaltando a necessidade de coabitação entre os diversos mecanismos de proteção e não a hipertrofia de qualquer um deles (ainda que de maior extensão)⁸⁶.

Ainda, entende Maria Sylvia Zanella Di Pietro que

o Estado não deve desenvolver atividades que possam ser desempenhadas a contento pelos particulares. Nesse caso, o Estado deve apenas auxiliá-los, com recursos, a desempenhar essas atividades. É o chamado Estado Subsidiário⁸⁷.

⁸⁶ MARQUES, Carlos Gustavo Moimaz. *O Benefício Assistencial de Prestação Continuada nos Termos da Lei - Reflexões Sobre o Trabalho Judicial diante da Atuação Legislativa Deficiente ou Insuficiente*. 2009. Tese (Mestrado em Direito Previdenciário) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009.

⁸⁷ PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Parcerias na Administração Pública. Concessão, Permissão, Franquia, Terceirização, Parceria Público-Privada e outras Formas*. 3. ed. São Paulo: Editora Atlas, 1999. p. 24.

A respeito do assunto, Ingo Wolfgang Sarlet também destaca que

o princípio da subsidiariedade assume, numa feição positiva, o significado de uma imposição de auxílio, e, numa acepção negativa, a necessária observância, por parte do Estado, das peculiaridades das unidades sociais inferiores, não podendo atrair para si as competências originárias daquelas. Neste sentido, ainda na esteira da lição de Neuner, **o princípio da subsidiariedade assegura simultaneamente um espaço de liberdade pessoal e fundamenta uma primazia da auto responsabilidade, que implica, para o indivíduo, um dever de zelar pelo seu próprio sustento e o de sua família**⁸⁸.

Feitas estas considerações, pode-se afirmar que a assistência social será necessariamente subsidiária, tendo em conta o fato de que a ausência de proteção, primeiramente individual e subsequentemente familiar, é condição indispensável para o recebimento dos valores mencionados no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal de 1988, qual seja, um salário mínimo, na forma de benefício mensal.

⁸⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 377.

“O pensamento é o ensaio da ação” (Sigmund Freud).

CAPÍTULO 3

O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DA LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

3.1. Conceito

Neste capítulo, passaremos a expor acerca do benefício de prestação continuada da Assistência Social, previsto na Lei nº 8.742/93.

Mas, o que seria um benefício? Qual seria a sua principal finalidade? Quem seriam os seus legítimos destinatários?

Segundo a definição do antigo Regulamento do Regime da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 72.771/73, benefício é a prestação pecuniária exigível pelos beneficiários.

Sobre o assunto, sustenta Jediael Galvão Miranda, dando conta de que

benefícios são prestações eminentemente de natureza pecuniária, portanto prestações que geralmente são realizadas mediante pagamento em dinheiro e excepcionalmente em bens de consumo⁸⁹.

Antes de mais nada, cumpre constar que por força da Lei nº 6.179/74, foi primeiramente instituído o “amparo previdenciário”,

⁸⁹ MIRANDA, Jediael Galvão. *Direito da Seguridade Social*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007. p. 275.

correspondente ao pagamento da metade do valor do salário mínimo vigente, cujos destinatários eram (i) as pessoas maiores de 70 (setenta) anos de idade, (ii) as pessoas que se encontravam definitivamente incapacitadas para o trabalho, bem como aquelas (iii) que não exercessem atividade remunerada ou detivessem rendimento que não superasse 60% do valor do salário mínimo da época.

Posteriormente, por força do artigo 139 da Lei nº 8.213, passou a ser utilizada a denominação “renda mensal vitalícia”, agora correspondente ao pagamento do valor de um salário mínimo vigente, a qual era devida aos maiores de 70 (setenta) anos ou aos inválidos (i) que não exercessem atividade remunerada, (ii) que não auferissem qualquer rendimento superior ao valor de sua renda mensal e (iii) que não fossem mantidos por terceiros, sendo vedada sua acumulação com qualquer espécie de benefício do Regime Geral da Previdência Social ou de outro regime.

Finalmente, com o advento do artigo 40 da Lei nº 8.742/93, a expressão “renda mensal vitalícia” foi declarada extinta, passando-se à utilização da nomenclatura de “benefício de prestação continuada”, definição esta em franca utilização.

Feitas estas considerações preliminares, temos a expor que o benefício de prestação continuada (BPC) é uma modalidade de benefício da Assistência Social, o qual é integrante do Sistema Único da Assistência Social (SUAS), pago pelo Governo Federal, cuja operacionalização do reconhecimento do direito é do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e responsabilidade do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS).

Tem ainda o BPC caráter personalíssimo, não podendo ser transmitido para terceiros, não dando origem ao pagamento de abono anual ou pensão, extinguindo-se com o falecimento do respectivo beneficiário.

Importante salientar que, com fulcro no artigo 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, o benefício suso capitulado não pode ser acumulado, por seu respectivo beneficiário, com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica.

O ato de sua concessão deverá ser precedido de exame médico-pericial e laudo, os quais serão realizados pelos serviços de perícia médica do INSS, conforme disposto no § 6º do artigo 20 da Lei 8.742/93.

Sua revisão é necessária a cada 02 (dois) anos, a fim de se verificar se permanecem ou não as mesmas condições que lhe deram origem, nos termos do artigo 21, *caput*, da lei em menção.

Outrossim, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do artigo 21 da lei em estudo, poderá seu pagamento ser cessado ou cancelado: cessado se verificado que superadas foram as condições referidas no *caput* do artigo suso mencionado, ou em caso de morte do beneficiário; cancelado se constatadas irregularidades na sua concessão ou utilização.

Relativamente à Lei nº 8.742, sancionada no dia 07 de dezembro de 1993 pelo então presidente Itamar Franco, denominada “Lei Orgânica da Assistência Social”, temos a expor que esta foi aprovada com o apoio dos movimentos sociais, gestores municipais, estaduais e organizações não-governamentais, governo federal e congressistas⁹⁰.

Referida lei fixou novas bases para a gestão da Assistência e para a política de proteção social, assim como regulamentou os dispositivos contidos nos artigos 203 e 204 da Constituição Federal de 1988, definindo que a assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais,

⁹⁰ Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. *Com a Lei Orgânica da Assistência Social, teve início um processo de construção da gestão pública e participativa da assistência social*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/noticias/hoje-e-dia-da-assistencia-social-e-loas-completa-13-anos/html2pdf>>. Acesso em: 12 dez. 2009.

realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas.

Como política de seguridade social não contributiva, a Lei Orgânica da Assistência Social obriga o Poder Público a garantir os mínimos sociais aos seus assistidos, realizados através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade.

Por intermédio do benefício de prestação continuada capitulado em seu artigo 20, posteriormente regulamentado pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, assegurou o pagamento do valor correspondente a um salário mínimo mensal às pessoas com deficiência e aos idosos, que comprovarem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de serem assistidos por sua família, conforme pressuposto no artigo 203, inciso V, da Carta Magna.

Mister lembrar que, de acordo com o artigo 4º do Decreto nº 1.744/95, são também destinatários do benefício em estudo as pessoas com deficiência e os idosos estrangeiros naturalizados e domiciliados no Brasil, desde que não amparados pelo sistema previdenciário do país de origem, muito embora o Tribunal Regional Federal da 3ª Região já tenha demonstrado seu entendimento de não ser exigível a condição de naturalizado do estrangeiro⁹¹.

A Lei Orgânica da Assistência Social ainda dispõe que são objetivos da Assistência Social (i) a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice, (ii) o amparo às crianças e adolescentes carentes, (iii) a promoção da integração ao mercado de trabalho, (iv) a

⁹¹ Relativamente à concessão do benefício de prestação continuada a estrangeiro, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim se pronunciou: “Impertinente a alegação de ausência de direito do estrangeiro ao benefício colimado. De acordo com o caput do art. 5º, da CF, é assegurado ao estrangeiro residente no país o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições com o nacional. Ademais, a assistência social é um direito fundamental, e qualquer distinção fere a universalidade deste direito. Dessa forma não se pode restringir o direito ao amparo social por ter o agravado condição de estrangeiro, vez que, no caso presente, o exame perfunctório revelou que o mesmo se encontra em situação regular e reside no país há mais de 30 (trinta) anos, tendo laborado com carteira assinada”. (AG nº 244330/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 23/1/2006, DJU 15/2/2006, p. 300).

habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária, e (v) a garantia de um salário-mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No que tange a sua concretização, realiza-se de forma integrada às políticas setoriais, visando ao enfrentamento da pobreza, à garantia dos mínimos sociais, e ao provimento de condições para atender contingências sociais e à universalização dos direitos sociais.

Ademais, rege-se pelos princípios específicos (i) da supremacia do atendimento às necessidades sociais sobre as exigências de rentabilidade econômica, (ii) da universalização dos direitos sociais, a fim de tornar o destinatário da ação assistencial alcançável pelas demais políticas públicas, (iii) do respeito à dignidade do cidadão, a sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade, bem como à convivência familiar e comunitária, vedando-se qualquer comprovação vexatória de necessidade, (iv) da igualdade de direitos no acesso ao atendimento, sem discriminação de qualquer natureza, garantindo-se equivalência às populações urbanas e rurais e (v) da divulgação ampla dos benefícios, serviços, programas e projetos assistenciais, bem como dos recursos oferecidos pelo Poder Público e dos critérios para sua concessão.

Da mesma maneira, a lei sob comento, em seu artigo 5º, *caput*, dispõe acerca das diretrizes de (i) descentralização político-administrativa para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e comando único das ações em cada esfera de governo, assegurando, com isso, a formulação e execução de políticas públicas na área da assistência social por todos os entes federativos, (ii) participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis, atuando na elaboração das políticas de assistência social e na fiscalização da aplicação dos recursos públicos a este ramo direcionados e (iii) primazia da responsabilidade do Estado, por intermédio da

qual a sociedade fiscaliza a condução da política de Assistência Social em cada esfera de governo.

Anote-se também que o benefício de prestação continuada é intransferível, não gerando direito à pensão a herdeiros ou sucessores, não sendo também paga a prestação equivalente ao 13º salário.

No que diz respeito ao não pagamento de prestação equivalente ao 13º salário, consistente no pagamento de um salário extra ao trabalhador no final de cada ano, isso acontece porque referida gratificação, por força do artigo 7º, incisos VIII, XXXIV e § único da CF, é destinada exclusivamente aos trabalhadores urbanos e rurais, aos trabalhadores avulsos e domésticos.

Dessa forma, não há que se falar, no presente momento, em pagamento de 13º salário aos beneficiários do BPC, não obstante a tramitação, na Câmara dos Deputados, e em regime de prioridade, do Projeto de Lei nº 682/2007⁹², de autoria do Deputado Cleber Verde, do PTB/MA.

O Projeto de Lei em comento visa acrescentar o § 9º ao artigo 20 da Lei nº 8.742/93, estendendo o pagamento da gratificação natalina ao idoso e à pessoa com deficiência que recebam o benefício de prestação continuada.

Relativamente às despesas decorrentes do pagamento do abono natalino, estas seriam custeadas pelo Orçamento da Seguridade Social.

Se aprovado o Projeto de Lei nº 682/2007, o artigo 20º da Lei nº 8.742/93 passaria a ter um § 9º, cuja redação seria a seguinte:

⁹² Câmara dos Deputados. *Projetos de Lei e Outras Proposições*. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/internet/proposicoes/chamadaExterna.html?link=http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=347652>. Acesso em: 09 dez. 2009.

Art. 20. (...)

§ 9º. Fica assegurada a concessão de abono natalino ao idoso e ao portador de deficiência que recebe o benefício de prestação continuada de que trata este artigo, que terá por base o valor do benefício do mês de dezembro de cada ano.”

Como justificativa para o acolhimento de sua propositura, o Deputado Cléber Verde assim considerou:

Por uma questão de isonomia, visto que todos os trabalhadores e os beneficiários da Previdência Social fazem jus ao recebimento de uma renda extra no mês de dezembro de cada ano, consideramos justo o pagamento de abono natalino a idosos e pessoas com deficiência que recebem o benefício de prestação continuada constitucionalmente previsto. A remuneração extra lhes propiciará, da mesma forma que aos demais brasileiros, a possibilidade de equilibrar seu orçamento, fazer compras para um natal mais alegre e digno, prover outras necessidades materiais que não foram atendidas com o recebimento do benefício mensal durante o ano, tendo em vista o seu baixo valor e o frequente comprometimento do orçamento familiar⁹³.

Entretanto, temos a expor que para que tal vantagem seja efetivada, ainda é necessário que o mencionado Projeto de Lei seja aprovado na Câmara dos Deputados, revisado pelo Senado Federal e, posteriormente, encaminhado ao Presidente da República, o qual poderá vetá-lo, total ou parcialmente, ou sancioná-lo.

3.2. Beneficiários

A Lei Orgânica da Assistência Social, que regulou o benefício de prestação continuada, seguindo o comando constitucional, fixou

⁹³ Câmara dos Deputados. *Projetos de Lei e Outras Proposições*. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/internet/proposicoes/chamadaExterna.html?link=http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=347652>. Acesso em: 09 dez. 2009.

seus respectivos beneficiários num rol taxativo, bem como seus requisitos para a concessão do benefício sob comento:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º. Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no artigo 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada ao parágrafo pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998, DOU 01.12.1998).

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º. 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.

§ 4º. O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica.

§ 5º. A situação de internado não prejudica o direito do idoso ou do portador de deficiência ao benefício.

§ 6º. A concessão do benefício ficará sujeita a exame médico pericial e laudo realizados pelos serviços de perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS (Redação dada ao parágrafo pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998, DOU 01.12.1998).

§ 7º. Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura (Redação dada ao parágrafo pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998, DOU 01.12.1998).

§ 8º. A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido (Redação dada ao parágrafo pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998, DOU 01.12.1998).

Conforme regulamenta o artigo 20, *caput* da Lei nº 8.742/93, os destinatários do benefício de prestação continuada, o qual lhes garante a concessão de 01 (um) salário mínimo mensal, são as pessoas com deficiência e os idosos, com 70 (setenta) anos ou mais, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua

família, cuja renda familiar *per capita*, conforme prevê o § 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, não seja superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, mesmo que abrigados em instituições públicas e privadas no âmbito nacional, que comprovem carência econômica para prover a própria subsistência.

3.2.1. Idosos

Sobre o tema, imperioso constar que a Lei nº 8.742/93, mais precisamente em seu artigo 20, *caput*, define como pessoa idosa, para fins de recebimento do BPC, a pessoa com 70 (setenta) anos ou mais.

Entretanto, com o advento da Lei nº 9.720, de 20 de novembro de 1998, por força de seu artigo 1º, a qual deu nova redação a dispositivos da LOAS, passou-se a entender como pessoa idosa, beneficiária do referido benefício, aquela com 67 (sessenta e sete) anos ou mais.

Passados mais alguns anos, por força do artigo 34 da Lei nº 10.741, de 01 de outubro de 2003, a qual dispõe sobre o Estatuto do Idoso, instituiu-se que, para fins de destinação do benefício em menção, pessoa idosa seria aquela com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco) anos, sendo esta a conceituação legal atualmente em vigência.

3.2.2. Pessoas com Deficiência

Já no que diz respeito à pessoa com deficiência, outra qualidade de beneficiários, a lei em estudo, em seu artigo 20, § 2º, classifica-a como sendo aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, mesma classificação estabelecida pelo Decreto nº 6.214/07, atual regulamentação da referida lei.

A título de ilustração, o Decreto nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999, o qual dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, considera deficiência toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano.

Observe-se que a Lei Orgânica da Assistência Social e o Decreto nº 6.214/07, para fins de recebimento do benefício em estudo, foram muito além do Decreto nº 3.298/99.

Isso porque estabeleceram que, para caracterização de deficiência, não bastaria apenas a incapacidade para a vida independente, mas também a incapacidade laboral.

Assim, além da pessoa com deficiência não poder trabalhar, é também exigido que não possa cuidar de si mesmo, necessitando, por exemplo, de ajuda para a própria alimentação, higiene, e outros atos da vida cotidiana.

Certamente, em relação à capacidade laboral, esta foi uma exigência muitíssimo bem colocada, não obstante as diversas correntes doutrinárias que consideram a definição de pessoa com deficiência da Lei Orgânica da Assistência Social como sendo extremamente restritiva, o que resultaria na denegação de benefícios de prestação continuada a um número significativo de pessoas que tem certa deficiência e subsequente aprofundamento da exclusão social deste grupo de pessoas.

Conforme estudos realizados pela Universidade Federal de São Paulo,

o fato de a pessoa possuir qualquer debilidade, por mais severa que seja, não autoriza, por si só, o deferimento do

benefício. A debilidade para justificar o benefício tem que levar à incapacidade laboral. **Por exemplo, a epilepsia, apesar de ser uma doença grave, não autoriza, com base apenas em seu diagnóstico, a concessão do benefício. Isto porque o epilético não é necessariamente um inválido ou incapaz para o trabalho.** As epilepsias, na maioria dos casos, não incapacitam os indivíduos para o trabalho⁹⁴.

No mesmo sentido, manifesta-se a Liga Brasileira de Epilepsia, ao postular que

pesquisas revelam que as faltas por doença e os acidentes de trabalho são mais frequentes nas pessoas com epilepsia do que nos demais empregados (...) **deve o médico assistente incentivar para que o paciente continue trabalhando. Com isso, o ajudará a reintegrar-se na sociedade**⁹⁵.

De outra sorte, de acordo com o artigo 4º do Decreto nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999, o qual regulamentou a Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, englobam-se na qualidade de beneficiários as pessoas portadoras de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, com membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções, (ii) os deficientes auditivos, cuja perda bilateral, parcial ou total, seja de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, (iii) os deficientes visuais, nos casos em que a acuidade visual esteja entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, e finalmente (iv) os deficientes mentais, cujo funcionamento intelectual seja significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas.

⁹⁴ Universidade Federal de São Paulo. *Epilepsia e Atividade Profissional*. Disponível em: <<http://www.unifesp.br/dneuro/abe/pág2.htm>>. Acesso em: 16 jun. 2009.

⁹⁵ Liga Brasileira de Epilepsia. *O Paciente Epilético e o Emprego*. Disponível em: <<http://www.epilepsia.org.br/epi2002/show>>. Acesso em: 16 jun. 2009.

Entretanto, alguns critérios empregados pelo INSS vêm sendo questionados em juízo, inclusive por intermédio de Ação Civil Pública. Em uma delas, a 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim decidiu:

Dessa formulação legal (o artigo 20, § 2º da Lei nº 8.742/93), não se tira que o deficiente, para fazer jus ao benefício assistencial deva ser dependente de outrem para todos os atos de sua vida. Essa disposição deve ser entendida de conformidade com o contexto em que foi instituído o benefício. Merece lembrar que a Constituição o atribuiu a duas categorias de destinatários: os deficientes e os idosos. São duas categorias que, por suas específicas condições, sempre exigem alguma espécie de acompanhamento por terceiros, sejam familiares, sejam estranhos. O idoso, em virtude da debilidade própria de sua faixa etária, mesmo que não precise da ajuda de alguém para comer, vestir-se, lavar-se e deambular, precisa de atenção constante, porque sempre estará sujeito aos achaques da idade. É, por definição, dependente. A mesma ideia deve prevalecer quando se trata do deficiente. **Mesmo aquele que sabe e pode cuidar de si, pode, em virtude de suas peculiares condições, ser considerado dependente.** É a situação, muito comum, de alguns doentes mentais aos quais não faltam as habilidades para o cuidado com o próprio corpo, mas que devem ficar sob constante observação – como os idosos, não devem ser deixados sozinhos. No entanto, segundo a orientação que vem predominando nesta Quinta Turma, não basta, para dar acesso ao benefício, estar caracterizada a dependência econômica. Será necessário, sempre, estar evidenciada aquela situação de relativa dependência do deficiente, a exigir que alguém esteja a ele atento, que alguém olhe por ele. Assim, sequer será necessário questionar o parágrafo 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 sob o ângulo de sua constitucionalidade, para se concluir que sua interpretação administrativa é desarrazoada, deixando a descoberto do benefício uma ampla gama de potenciais beneficiários⁹⁶ – grifo nosso.

Ainda relativamente ao tema das pessoas com deficiência, em sede de posituação de direitos fundamentais daqueles que podem e devem ser inseridos no mercado de trabalho, importante fazer constar o que a Carta Magna também assegurou a este grupo de pessoas:

⁹⁶ AG nº 2001.04.01.068468-6/SC – 5. T. do TRF da 4ª Região – Rel.: Des. Antônio Albino Ramos de Oliveira – un. – j. 26.02.2002 – DJU II de 10.04.2002.

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(..)

XXXI – proibição de qualquer discriminação no tocante a salários e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência.

Não obstante os conceitos de pessoas com deficiência acima constantes, temos ainda a expor o conceito de pessoa com deficiência sob a ótica da “*Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Optional Protocol*”, das Nações Unidas, traduzida sob os termos de “Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência”, da qual o Brasil também é um dos países signatários.

Referida Convenção, mesmo sendo tão recente e inovadora, está sendo prematuramente considerada por muitos doutrinadores como sendo mais ampla e adequada, no que se refere à conceituação de pessoa com deficiência.

De início, cumpre salientar que a Convenção em menção foi aprovada em duas votações sucessivas na Câmara dos Deputados e Senado Federal, pelo quorum de 3/5 e posteriormente promulgada, através do Decreto Presidencial nº 6.949, de 25 de agosto de 2009.

O artigo 1º de referida Convenção, cujo propósito é o de promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente, sem qualquer tipo de discriminação, assim dispõe:

Art. 1. Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Ou seja, de acordo com este critério, em sentido completamente contrário ao regulamento constante no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, assim como no Decreto nº 6.214/07, basta que o indivíduo tenha determinado impedimento físico, mental, intelectual ou sensorial para ser considerado como sendo pessoa com deficiência, pouco importando se possui ou não capacidade laboral.

Certamente, temos a expor que o acolhimento de referida conceituação em nosso ordenamento jurídico, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, acarretaria numa considerável e perigosa ampliação no universo de pessoas favorecidas, o que talvez resultaria numa marginalização das pessoas com deficiência.

Isso porque muitos dos pretensos beneficiários, mesmo que detentores de plena capacidade laboral, cogitariam um dia deixar de trabalhar visando à concessão do benefício de prestação continuada. O resultado desta ação, invariavelmente, seria o empobrecimento da classe das pessoas com deficiência, vindo contra tudo aquilo garantido por intermédio do aparato jurídico, seja no âmbito estadual, seja no âmbito federal.

Dentre outras premissas, visa o mencionado aparato assegurar o pleno acesso da pessoa com deficiência ao mercado de trabalho globalizado, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, tal como regulamentado pelo artigo 2º, *caput*, da Lei Federal nº 7.853/89, assim como pelo artigo 93, *caput*, da Lei Federal nº 8.213/91.

Com efeito, interessante seria se o Brasil não adotasse citado conceito, para fins de concessão do benefício de prestação continuada. A simples ideia de que basta o impedimento físico, mental, intelectual ou sensorial para ser considerado como sendo pessoa com deficiência, não pode, nem deve, ser suficiente para concessão do mencionado benefício.

Por esta razão, somos contra o acolhimento do conceito ventilado em referida Convenção e a favor da manutenção dos critérios já

estabelecidos no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, assim como no Decreto nº 6.214/07. Isso porque, em agasalhando o conceito de deficiente estampado na Convenção sob comento, estaríamos desestimulando a figura do primado do trabalho e, em consequência, exaltando a figura do ócio premiado.

3.2.3. Crianças e Adolescentes

Poderíamos aqui postular se seria ou não correta a concessão do benefício de assistência continuada às crianças e aos adolescentes com deficiência, uma vez que estes, por sua própria condição, seriam incapacitados para o trabalho, portanto, não poderiam ser considerados como destinatários de mencionado benefício.

Entenda-se aqui, por força do artigo 2º da Lei 8.069, de 13 de julho de 1990, criança a pessoa até 12 (doze) anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos de idade.

Entretanto, tal questionamento não merece prosperar.

Isso porque as crianças e adolescentes, com deficiência ou não, tiveram asseguradas e dispostas, no texto constitucional, suas garantias e direitos fundamentais por parte do legislador.

Um dos preceitos que mais evidencia a assertiva acima esculpida seria o artigo 227 da Constituição Federal de 1988, regulando que:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado **assegurar à criança e ao adolescente, 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.

No que concerne ao âmbito administrativo, o BPC é normalmente concedido às crianças e adolescentes com deficiências, conforme se pode observar do artigo 619, § 1º, da Instrução Normativa INSS/DC nº 95, que assim disciplina:

Art. 619. O benefício assistencial corresponde à garantia de um salário-mínimo, na forma de benefício de prestação continuada, devido à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 67 (sessenta e sete) anos ou mais, que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e também não possa ser provida por sua família, observado que:

(..)

§ 1º Será devido o benefício assistencial, espécie 87, às crianças (zero a doze anos de idade) e adolescentes (entre doze e dezoito anos de idade) portadores de deficiência incapacitante para a vida independente, bem como aos abrigados em Instituições Públicas e Privadas no âmbito nacional, que comprovem carência econômica para prover a própria subsistência.

Como vimos, o BPC é destinado àqueles indivíduos que não apresentem capacidade para a vida independente, assim como para o labor. Entretanto, tal premissa não será aplicada quando os destinatários deste benefício forem crianças ou adolescentes, mesmo porque a CF, em seu artigo 7º, inciso XXXIII, proíbe o trabalho de menores de 16 (dezesesseis) anos, salvo na condição de aprendiz, a partir dos 14 (quatorze) anos.

3.3. Definição de Família

Como dito anteriormente, possuem direito ao benefício assistencial os idosos, com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco) anos, conforme alterado pelo artigo 34, da Lei nº 10.741/03, bem como as pessoas com deficiência, incapacitadas para a vida independente e para o

trabalho, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Passemos, pois, à análise do vocábulo “família” aqui empregado.

O artigo 20, §1º, da Lei nº 8.742/93, explicita que o conceito de família adotado para o cálculo do benefício assistencial é aquele previsto no artigo 16, da Lei nº 8.213/91, cuja redação foi alterada pela Lei nº 9.720, de 30 de novembro de 1998, onde está capitulado que:

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;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Desta forma, sogro(a), neto(a), tio(a), genro, nora, parentes, amigos e demais pessoas que porventura possam dividir a mesma residência, não entrarão no cálculo da renda *per capita* da família.

Só para se ter uma ideia, a título de ilustração, inexistente a possibilidade de concessão de benefício de prestação continuada na hipótese de convívio entre o tio idoso e seu sobrinho, em que o primeiro provê o sustento do segundo.

Num outro exemplo, se vivem sob o mesmo teto um idoso viúvo, seu filho emancipado, sua nora, e seu neto, para fins assistenciais, não serão considerados como sendo “família” seu filho, sua nora e seu neto. Neste caso, por não estarem elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, estes não se

enquadram no conceito de “família” da Lei Orgânica da Assistência Social, ainda que vivam sob o mesmo teto.

Indubitavelmente, a conceituação de família aqui tratada foi limitada e pouco inclusiva, ficando bem aquém daquela subliminarmente preconizada em diversos momentos do texto constitucional, o que restou por inviabilizar o alcance de um dos objetivos originários da Lei Orgânica da Assistência Social, no que diz respeito a determinadas injustiças sociais.

A despeito do conceito de família tratado no âmbito da Lei nº 8.742/93, em sentido completamente distinto, Pietro Perlingieri define-a como

valor constitucionalmente garantido nos limites de sua conformação e de não contraditoriedade aos valores que caracterizam as relações civis, especialmente a dignidade humana: ainda que diversas possam ser as suas modalidades de organização, ela é finalizada à educação e à promoção daqueles que a ela pertencem (...) **o merecimento de tutela da família não diz respeito exclusivamente às relações de sangue, mas, sobretudo, àquelas afetivas, que se traduzem em uma comunhão espiritual e de vida**⁹⁷.

E nesse sentido, felizmente, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

O apego em demasia ao formalismo legal pode vir a consolidar situações de extrema injustiça e desigualdade, pois à medida que não se conceber, para efeitos do art. 20, § 1º, da Lei 8.742/1993, outros membros da família que não apenas os elencados no art. 16 do Plano de Benefícios, ainda que vivendo sob o mesmo teto, na hipótese dessas pessoas contribuírem para o sustento do grupo familiar – elevando, conseqüentemente, a renda per capita da família – tal circunstância não poderá ser reputada, pois se aquele que é sustentado não é considerado para efeito de distribuição da

⁹⁷ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil*. Tradução Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 67.

renda familiar, também não o poderá ser aquele que sustenta ou contribui para o sustento da família, pelo simples fato de não se inserir no elenco do art. 16 do Plano de Benefícios. **Assim, constatado que a renda auferida por um só membro da família destina-se ao sustento de todo o grupo familiar, composto por pessoas outras que não apenas aquelas referidas no art. 20, § 1º, da Lei 8.742/1993 c/c o art. 16 da Lei 8.213/1991, tal circunstância deve ser considerada para fins de distribuição da renda per capita⁹⁸.**

Posteriormente, no item 3.6., tornaremos a tratar da limitação conceitual aqui exposta.

3.4. Critério de Miserabilidade e o Posicionamento do Supremo Tribunal Federal

O artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, regulamenta que é incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Portanto, só é considerado miserável, para efeitos de recebimento do benefício de assistência continuada, a pessoa com deficiência ou o idoso cuja renda familiar *per capita* for igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, cujo valor atual é R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), ou seja, R\$ 116,25 (cento e dezesseis reais e vinte e cinco centavos).

Com efeito, tal dispositivo, além de servir como critério objetivo para identificar o titular do benefício em questão, acaba por restringir o acesso daquele que não se enquadra na situação nele descrita.

Para alguns doutrinadores, censurável foi o fato do critério sob comento não ter tido, aparentemente, qualquer base aritmética para tanto.

⁹⁸ AC nº 200104010863015/RS, Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, j. 17/9/2002, DJU 9/10/2002, p. 907.

Doutro lado, é inegável que o critério é excessivamente restritivo.

No julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232/DF, proposta há quase dez anos pelo Procurador Geral da República, por intermédio da qual propugnava que o artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, limitava indevidamente o acesso constitucional ao benefício de assistência continuada, o Supremo Tribunal Federal considerou como constitucional o limite de renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, fixando-o como critério objetivo, conforme ementa a seguir:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. **INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO.** ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, até mesmo por sua nova composição, parece caminhar no sentido de se admitir que o critério de 1/4 (um quarto) do salário mínimo seja conjugado com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade da pessoa com deficiência, do idoso e de sua família, para fins de concessão do benefício assistencial de que trata o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Nesse sentido, o posicionamento do Ministro Gilmar Mendes, datado de 2007, quando do indeferimento de medida liminar na Reclamação nº 4.374/PE:

A meu ver, **toda essa reinterpretação do art. 203 da Constituição**, que vem sendo realizada tanto pelo legislador

como por esta Corte, **pode ser reveladora de um processo de inconstitucionalização do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93** (..) Diante de todas essas perplexidades sobre o tema, é certo que o Plenário do Tribunal terá que enfrentá-lo novamente⁹⁹.

Como pudemos perceber, desde a edição de determinadas leis, tais como a Lei nº 10.219/01, que criou o Programa Nacional de Renda Mínima Vinculada à Educação, denominado “Bolsa Escola”, a Lei nº 10.689/03, que criou o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (PNAA), programa este vinculado às ações dirigidas ao combate à fome e à promoção da segurança alimentar e nutricional, assim como a Lei nº 10.836/04, que criou o Programa denominado “Bolsa Família”, houve um considerável aumento na análise dos critérios objetivos, no que tange ao estado de miserabilidade da pessoa com deficiência, do idoso e de sua família.

Entretanto, administrativamente, permanece o critério de 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A título exemplificativo, com o fito de demonstrar as falhas e brechas no critério de miserabilidade atualmente utilizado, interessante mencionar que, dentre as leis acima citadas, a Lei nº 10.689/03 estabeleceu, em seu artigo 2º, § 2º, que unidade familiar necessitada é aquela com renda mensal *per capita* inferior a meio salário mínimo.

Como dito, todas as definições aqui apresentadas não afastaram, tampouco superaram, outros critérios para averiguação da miserabilidade.

E isso podemos afirmar categoricamente, pois, em sentido completamente distinto do Supremo Tribunal Federal (STF), ao qual cabe decidir as ações que versem sobre a constitucionalidade de normas, o Superior

⁹⁹ Supremo Tribunal Federal. Boletim Informativo do STF, Brasília, n. 454, fev. 2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo454.htm>>. Acesso em: 23 jun. 2009.

Tribunal de Justiça (STJ) continua mantendo seu posicionamento radicalmente contrário ao adotado pela Corte Suprema, conforme julgamentos a seguir evidenciados:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA. 1. "1. **A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras**, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003). 2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83). 3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a". 4. Agravo regimental improvido." (AgRg no AG 507707/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ de 02.02.2004) – grifo nosso.

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar. 2. **O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.** 3. A Terceira

Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um *quantum* considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família. 4. Recurso especial a que se dá provimento. (Recurso Especial nº 841.060/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJ de 25.06.2007) – grifo nosso.

Ainda, a Associação dos Juízes Federais do Brasil (AJUFE)¹⁰⁰ já propôs a alteração do critério de miserabilidade da Lei Orgânica da Assistência Social, conforme critérios dos programas assistenciais atuais, haja vista ser uma gritante incoerência diferentes critérios de miserabilidade em programas assistenciais tão semelhantes entre si.

Outrossim, o Tribunal Regional Federal (TRF) da 3ª Região e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também entendeu que a renda mensal per capita de 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui critério absoluto de aferição de miserabilidade para fins de concessão do benefício de prestação continuada:

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. PESSOA IDOSA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. O benefício previdenciário em valor igual a um salário mínimo, recebido por qualquer membro da família, não se computa para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere o art. 20 da Lei nº 8.742/93, **diante do disposto no parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), cujo preceito é aplicável por analogia. 2. Preenchido o requisito idade, bem como comprovada a ausência de meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é devida a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, inciso V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93. 3. Apelação do INSS improvida. (TRF 3 – Tribunal Regional da 3ª Região. AC- Apelação Cível.**

¹⁰⁰ Associação dos Juízes Federais do Brasil. *Notícias on line*. Brasília, jun. 2006. Disponível em: <http://www.ajufe.org.br/003/00301015.asp?ttCD_CHAVE=23760>. Acesso em: 07 jul. 2009.

Processo nº 2000.61.06.006551-6. Décima Turma. Juiz Jediael Galvão. Data do Julgamento 19/12/2006).

E exatamente neste sentido, Fábio Zambitte Ibrahim professa que

ainda que o legislador frequentemente utilize-se de parâmetros objetivos para a fixação de direitos, **a restrição financeira pode e deve ser ponderada com características do caso concreto, sob pena de condenar-se a morte o necessitado**. Ainda que a extensão de benefício somente possa ser feita por lei, **não deve o intérprete omitir-se à realidade social**¹⁰¹.

Objetivamente, o que realmente se espera, é que o Supremo Tribunal Federal, agora com sua nova formação, destacando-se a atuação da Ministra Cármen Lúcia, do Ministro Marco Aurélio, bem como a do seu Presidente, Ministro Gilmar Mendes, altere, ainda que por intermédio do fenômeno da “judicialização da política”¹⁰², o critério de miserabilidade capitulado na Lei Orgânica da Assistência Social, conforme critérios estabelecidos pelos programas assistenciais atuais, haja vista ser uma profunda e inaceitável incoerência diferentes critérios de miserabilidade em programas tão semelhantes entre si.

¹⁰¹ IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus. p. 10.

¹⁰² Judicializar a política [...] é valer-se dos métodos típicos da decisão judicial na resolução de disputas e demandas nas arenas políticas em dois contextos. O primeiro resultaria da ampliação das áreas de atuação dos tribunais pela via do poder de revisão judicial de ações legislativas e executivas, baseado na constitucionalização de direitos e dos mecanismos de *checks and balances*. O segundo contexto, mais difuso, seria constituído pela introdução ou expansão do *staff* judicial ou de procedimentos judiciais no Executivo (como nos casos de tribunais e/ou juízes administrativos) e no Legislativo (como é o caso das Comissões Parlamentares de Inquérito). MACIEL, Débora Alves; KOERNER, Andrei. *Sentidos da Judicialização da Política: Duas Análises*. Lua Nova n.º 52, 2002. p. 114.

3.5 Benefícios Emitidos

Consoante consolidação de dados estatísticos anualmente apresentados pela Previdência Social, temos agora a ponderar que o número de benefícios emitidos por este órgão vem aumentando significativamente, ano após ano.

Senão vejamos.

Segundo o Anuário Estatístico da Previdência Social (AEPS) e o Boletim Estatístico da Previdência Social (BEPS)¹⁰³, datados de dezembro de 2006, a quantidade de benefícios emitidos foi de 2.477.485 (dois milhões, quatrocentos e setenta e sete mil, quatrocentos e oitenta e cinco), dos quais 1.183.840 (um milhão, cento e oitenta e três mil, oitocentos e quarenta) foram pagos aos idosos e 1.293.645 (um milhão, duzentos e noventa e três mil, seiscentos e quarenta e cinco) pagos às pessoas com deficiência.

Entretanto, um ano após, segundo os mesmos dados estatísticos, a quantidade de benefícios emitidos atingiu a marca de 2.680.823 (dois milhões, seiscentos e oitenta mil, oitocentos e vinte e três), dos quais 1.295.716 (um milhão, duzentos e noventa e cinco mil, setecentos e dezesseis) foram pagos aos idosos e 1.385.107 (um milhão, trezentos e oitenta e cinco mil, cento e sete) foram destinados às pessoas com deficiência.

Só para se ter uma ideia da explosão no número de beneficiados pelo BPC nos últimos anos, no Estado de São Paulo, conforme dados informados pela Secretaria Estadual de Assistência e Desenvolvimento

¹⁰³ Ministério da Previdência Social. *Resultado do Regime Geral de Previdência Social – RGPS*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=473>>. Acesso em: 08 nov. 2009.

Social (SEADS)¹⁰⁴, o número de pessoas beneficiadas, no mês de dezembro do ano de 1996, foi de 25.344 (vinte e cinco mil, trezentos e quarenta e quatro).

Já no mês de junho do ano de 2008, era de 459.108 (quatrocentos e cinquenta e nove mil, cento e oito), das quais 260.739 (duzentos e sessenta mil, setecentos e trinta e nove) eram idosas e 198.369 (cento e noventa e oito mil, trezentos e sessenta e nove) pessoas com deficiência.

Podemos então considerar, por intermédio duma constatação fática, que tal afirmação, por si só, poderá ser encarada por dois prismas completamente antagônicos entre si: ou os idosos e as pessoas com deficiência hipossuficientes desconheciam ou não tinham acesso ao BPC previsto no bojo da Lei nº 8.742/93 ou a população brasileira está empobrecendo consideravelmente.

Pensamos que a primeira hipótese seja a mais provável.

E isso fazemos com base nos dados empíricos apresentados pela PNAD¹⁰⁵ realizada nos anos de 2007 e 2008, dando conta de que a taxa de miséria de 2004 teria caído em 8% se comparada a 2003, ano em que o Presidente Luís Inácio Lula da Silva tomou posse.

Ainda segundo a PNAD 2007/2008, 8 milhões de pessoas teriam saído da pobreza, classes D e E, ao longo de seu governo.

Sobre o assunto, na história do Brasil República nunca houve, no governo de um único presidente, a criação de tantos benefícios assistencias que viessem ao encontro das necessidades da população menos

¹⁰⁴ São Paulo (Estado). Secretaria Estadual de Assistência e Desenvolvimento Social. *Quadro Evolutivo de Manutenção*. São Paulo, 2009. Disponível em: <http://www.desenvolvimento.sp.gov.br/portal.php/federais_bpc_quadromanutencao>. Acesso em: 09 nov. 2009.

¹⁰⁵ IBGE. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. *Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/trabalhoerendimen-to/pnad2008/default.shtm>>. Acesso em: 01 dez. 2009.

favorecida, razão pela qual ponderamos no sentido de que não está havendo um empobrecimento da população nacional.

O que está ocorrendo é que idosos e pessoas com deficiência, as quais não tinham conhecimento de previsão legal nesse sentido, estão sendo alcançadas pelo benefício de prestação continuada da LOAS, o que resulta em inclusão social e assunção duma posição que há muito não lhes é possibilitada: a de cidadãos.

Por esta razão, encontramos justificativa para o fato do número de benefícios emitidos ter tido um aumento tão considerável.

En passant, a título de conhecimento, dentre os Programas Sociais de maior repercussão do governo Lula, desenvolvidos de forma articulada e participativa, envolvendo diferentes áreas governamentais, com a cooperação entre organismos governamentais, não governamentais e da sociedade civil estão: (i) “Bolsa-Família”¹⁰⁶, com um número de aproximadamente 11 milhões de famílias beneficiadas, (ii) “Programa de Erradicação do Trabalho Infantil” (PETI)¹⁰⁷, que beneficiou 875 mil crianças e

¹⁰⁶ Programa Bolsa Família (PBF) é um programa de transferência direta de renda com condicionalidades, que beneficia famílias em situação de pobreza (com renda mensal por pessoa de R\$ 70,00 a R\$ 140,00) e extrema pobreza (com renda mensal por pessoa de até R\$ 70,00), de acordo com a Lei nº 10.836, de 09 de janeiro de 2004 e o Decreto nº 5.209, de 17 de setembro de 2004. O PBF integra a estratégia “Fome Zero”, que tem o objetivo de assegurar o direito humano à alimentação adequada, promovendo a segurança alimentar e nutricional e contribuindo para a erradicação da extrema pobreza e para a conquista da cidadania pela parcela da população mais vulnerável à fome. O Programa pauta-se na articulação de três dimensões essenciais à superação da fome e da pobreza: promoção do alívio imediato da pobreza, por meio da transferência direta de renda à família; reforço ao exercício de direitos sociais básicos nas áreas de Saúde e Educação, por meio do cumprimento das condicionalidades, o que contribui para que as famílias consigam romper o ciclo da pobreza entre gerações; coordenação de programas complementares, que têm por objetivo o desenvolvimento das famílias, de modo que os beneficiários do PBF consigam superar a situação de vulnerabilidade e pobreza. São exemplos de programas complementares: programas de geração de trabalho e renda, de alfabetização de adultos, de fornecimento de registro civil e demais documentos. Disponível em: <http://www.mds.gov.br/bolsafamilia/o_programa_bolsa_familia/o-que-e>. Acesso em: 09 nov. 2009.

¹⁰⁷ O Programa de Erradicação do Trabalho Infantil compõe o Sistema Único de Assistência Social, com duas ações articuladas: o Serviço Socioeducativo, ofertado para as crianças e adolescentes afastadas do trabalho precoce e a Transferência de Renda para suas famílias. Além disto, prevê ações socioassistenciais com foco na família, potencializando sua função protetiva e os vínculos familiares e comunitários. O PETI tem como objetivo contribuir para a erradicação de todas as formas de trabalho infantil no país, atendendo famílias cujas crianças e adolescentes com idade inferior a 16 anos se encontrem em situação de trabalho. O Programa está inserido em um processo de resgate da cidadania e promoção de direitos de seus usuários, bem como de inclusão social de suas famílias. Disponível em:

adolescentes, (iii) “Programa Nacional de Universalização do Acesso e Uso da Energia Elétrica - Luz para Todos”¹⁰⁸, que levou energia elétrica a mais de 7,2 milhões de pessoas e, finalmente, (iv) “Programa Universidade para Todos”¹⁰⁹, que permitiu à 464 mil jovens de baixa renda o acesso à educação superior, por meio da concessão de bolsas de estudo.

3.6. Propostas de Alterações no Texto Legal

À guisa destas considerações, pode-se afirmar que o advento da Lei Orgânica da Assistência Social foi, sem sombra alguma de dúvida, um dos grandes marcos de nosso ordenamento jurídico, tendo em vista ser, dentre outros aspectos positivos, um instrumento hábil de ressocialização.

Com efeito, não conseguimos vislumbrar o que seria da sociedade nacional, destacando-se a camada da população economicamente menos favorecida, sem a existência do benefício de prestação continuada previsto na LOAS.

<<http://www.mds.gov.br/programas/rede-suas/protECAo-social-especial/programa-de-erradicaCAo-do-trabalho-infantil-peti>>. Acesso em: 09 nov. 2009.

¹⁰⁸ O Programa Luz para Todos visa levar energia elétrica para a população do meio rural. Diferencia-se dos programas similares que existiam anteriormente por que no Luz Para Todos o beneficiado não tem que pagar pela construção das linhas, o que anteriormente era obrigado a fazer. Basicamente, é uma ligação de energia elétrica para qualquer família residente na área rural, com a instalação de um ponto de luz por cômodo (no máximo três cômodos), e duas tomadas, pode ser solicitada à concessionária de distribuição de energia elétrica ou à cooperativa de eletrificação rural que atende ao município. É coordenado pelo Ministério de Minas e Energia e pela Eletrobrás. Disponível em: <http://luzparatodos.mme.gov.br/luzparatodos/Asp/o_programa.asp>. Acesso em: 09 nov. 2009.

¹⁰⁹ O ProUni - Programa Universidade para Todos, tem como finalidade a concessão de bolsas de estudo integrais e parciais a estudantes de cursos de graduação e seqüenciais de formação específica, em instituições privadas de educação superior. Criado pelo Governo Federal em 2004 e institucionalizado pela Lei nº 11.096, em 13 de janeiro de 2005, ele oferece, em contrapartida, isenção de alguns tributos àquelas instituições de ensino que aderem ao Programa. Dirigido aos estudantes egressos do ensino médio da rede pública ou da rede particular na condição de bolsistas integrais, com renda per capita familiar máxima de três salários mínimos, o ProUni conta com um sistema de seleção informatizado e impessoal, que confere transparência e segurança ao processo. Os candidatos são selecionados pelas notas obtidas no ENEM - Exame Nacional do Ensino Médio conjugando-se, desse modo, inclusão à qualidade e mérito dos estudantes com melhores desempenhos acadêmicos. Disponível em: <http://siteprouni.mec.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=124&Itemid=140>. Acesso em: 09 nov. 2009.

Entretanto, algumas propostas de melhoria podem e devem ser apresentadas, o que passamos a realizar a partir deste instante, sem a pretensão de esgotar as discussões que pairam sobre o tema.

A primeira necessidade de alteração diz respeito à redução, de 65 (sessenta e cinco) para 60 (sessenta) anos, nos que diz respeito à idade mínima para a concessão do benefício de prestação continuada capitulado na Lei nº 8.742/93.

Isso porque a Lei nº 10.741/03, ao estabelecer o Estatuto do Idoso, segregou referido conceito em duas partes distintas: o idoso propriamente dito, ou seja, pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, nos termos do artigo 1º, bem como o idoso, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquele com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, nos termos do artigo 34.

Aqui, vale deixar registrado que poderia o próprio constituinte ter procedido a conceituação acerca do que considerar-se-ia “pessoa idosa”.

Sem dúvida, tal omissão, proposital ou não, resultou em prejuízos aos idosos de hoje.

Entretanto, não o fazendo o constituinte, não deveria o legislador ordinário tê-lo feito em dois caminhos distintos: o idoso e o idoso para fins de concessão do BPC.

Entendemos que tal restrição não pode perdurar por muito mais tempo, uma vez que a população brasileira que já é carente e necessitada, e que já tem ou está a ponto de completar 60 (sessenta) anos, deverá esperar até 05 (cinco) anos para a concessão de um benefício que há muito já poderia ser-lhe concedido.

Por esta razão, existe uma real necessidade de alteração do texto do artigo 34 da Lei nº 10.741/03, o qual restringe o benefício de prestação continuada aos maiores de 65 (sessenta e cinco) anos, adequando-a, dessa forma, aos novos e mais abrangentes diplomas legais orbitantes.

Isso porque, como amplamente noticiado nos meios de comunicação, no atual cenário capitalista, após os 60 (sessenta) anos, uma série de limitações se apresentam a este grupo de pessoas, seja na forma de diminuição de possibilidades no mercado de trabalho, ante a necessidade de mão de obra renovada, seja na forma de diminuição de atenção por parte de seus respectivos familiares.

Com efeito, tal pretensão rima, como não poderia deixar de ser, com os comandos contidos na Lei nº 8.842/94, definidora da Política Nacional do Idoso.

Portanto, é fundamentalmente necessário o reconhecimento de novos direitos em benefício daqueles que, por tanto tempo, permaneceram ou ainda permanecem à margem social.

Nesse sentido, já tramita na Câmara dos Deputados, em regime de prioridade, o Projeto de Lei nº 1.904/2007¹¹⁰, de autoria do Deputado Federal Cléber Verde (PRB/MA).

Referido Projeto visa reduzir de 65 (sessenta e cinco) para 60 (sessenta) anos a idade em que as mulheres idosas, e exclusivamente estas, poderão requerer a concessão do BPC, quando não tiverem meios de proverem a sua própria subsistência de tê-la provida por seus familiares.

¹¹⁰ Câmara dos Deputados. *Projetos de Lei e Outras Proposições*. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/internet/proposicoes/chamadaExterna.html?link=http://www.camara.gov.br/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=365065>. Acesso em: 09 dez. 2009.

Em sendo aprovado pela Câmara dos Deputados, Senado Federal e sancionado pelo Presidente da República, o artigo 34 do Estatuto do Idoso passaria a ter a seguinte redação:

Art. 34. Aos idosos, homens a partir de 65 (sessenta e cinco) anos e **mulheres a partir de 60 (sessenta) anos**, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Em sede de justificção, o Deputado Cléber Verde assim destacou:

Nossa legislação já tem mostrado a maturidade necessária para o tratamento diferenciado entre homens e mulheres. Por isso precisamos avançar em dar às mulheres melhores condições de vida e segurança social. Muitas famílias brasileiras vivem e dependem do conceito de trabalho doméstico para as mulheres, que se dedicam inteiramente à família e assim são as referências da coluna moral, educacional e social. Muitas vezes aproveitada para trabalhos nem sempre dignos de uma cidadã que viria a ser esposa, a companheira e a mãe, a responsável pela procriação e pela continuação da raça humana precisa ter seu direito tratado de forma específica as condições sociais que vivemos. É necessário um trabalho sério, constante de regeneração para o papel da mulher e esta é nossa tarefa, este é dever de quantos almejam a reivindicação da dignidade humana. Por outro lado faremos o possível para que as mulheres aumentem cada vez mais o conhecimento de si mesmas e dos meios de garantia de sua dignidade mesmo ante aos problemas sociais que as afligem com mais rigor. Tal alteração precisa ser aprovada e assim dilatar o direito atual tão reduzido para a concessão de um compromisso social necessitado por mulheres carentes e desamparadas.

Desde o mês de setembro de 2007, o Projeto em debate está em tramitação na Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF).

Ao que nos parece, o Projeto em discussão ainda mantém a mesma injustiça do Estatuto do Idoso, pois cria, novamente, divisões entre aqueles que não poderiam ser tratados de forma diferenciada.

Entretanto, já propõe parte das mesmas alterações que ora propugnamos.

Já a segunda necessidade de alteração, diz respeito à restrição conceitual de renda familiar *per capita* de 1/4 (um quarto) do salário mínimo, prevista no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, o que também impõe discriminação entre os desamparados.

Isso porque o referencial utilizado é, por si só, um instrumento de diferenciação entre os já diferenciados.

Ou seja, quem pode subsistir com R\$ 116,25 (cento e dezesseis reais e vinte e cinco centavos), levando-se em conta o atual valor do salário-mínimo, bem como a renda *per capita* exigida?

Porque não elevar este número para R\$ 232,50 (duzentos e trinta e dois reais e cinquenta centavos), valores estes também tão ínfimos, frente ao volume de despesas enfrentados no mundo atual?

Ademais, vale frisarmos que quando tratamos acerca de idosos e pessoas com deficiência, estamos lidando com uma parcela da população que, por sua própria condição, têm gastos muito mais elevados que as pessoas consideradas como sendo “normais”.

Com efeito, os gastos com remédios e outros produtos relacionados à saúde, essenciais a sua subsistência, já deveriam colocar os idosos e as pessoas com deficiência num plano de tratamento diferenciado, ou seja, deveriam ser tratados numa modalidade “além” daqueles tidos como “normais”, e nunca “aquém”, como hoje estabelecido.

Nisso, já podemos desclassificar a utilização do salário-mínimo como parâmetro para concessão do BPC em favor de seus destinatários, uma vez que ele próprio representa um valor ínfimo frente às necessidades financeiras de idosos e pessoas com deficiência¹¹¹.

Dessa forma, é necessário e demasiadamente urgente que o BPC seja minimamente ampliado, visando albergar os idosos e pessoas com deficiência hipossuficientes, mormente a elevação do critério atualmente utilizado, qual seja, 1/4 (um quarto) do salário-mínimo para 1/2 (meio) salário mínimo.

Nesse sentido, consideramos importante traçar um paralelo utilizando os parâmetros utilizados pelas Leis nº 9.533, de 10 de dezembro de 1997, e nº 10.689, de 13 de junho de 2003.

A Lei nº 9.533/97, que trata acerca do programa federal de garantia de renda mínima, em seus artigos 1º e 5º, inciso I, assim dispõe:

Art 1º. Fica autorizado o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a programas de garantia de renda mínima instituídos por Municípios que não disponham de recursos financeiros suficientes para financiar integralmente a sua implementação.

Art 5º. Observadas as condições definidas nos arts. 1º e 2º, e sem prejuízo da diversidade de limites adotados pelos programas municipais, **os recursos federais serão destinados exclusivamente a famílias que se enquadrem nos seguintes parâmetros**, cumulativamente:

I - renda familiar *per capita* inferior a meio salário mínimo.

Por sua vez, a Lei nº 10.689/03, a qual criou o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (PNAA), vinculado às ações dirigidas ao

¹¹¹ “O salário mínimo não se presta para a garantia de uma vida digna e não pode servir como referencial”. DIAS, Luiz Cláudio Portinho. *Considerações sobre a Seguridade Social da Pessoa Portadora de Deficiência Física*. Revista da Previdência Social, Ano 25, n. 250, set. 2001. p. 638.

combate à fome e à promoção da segurança alimentar e nutricional, em seu artigo 2º, § 2º e § 3º, dispõe que:

Art. 2º. (..)

§ 2º. Os benefícios do PNAA serão concedidos, na forma desta Lei, para unidade familiar com **renda mensal *per capita* inferior a meio salário mínimo.**

§ 3º. Para efeito desta Lei, considera-se família a unidade nuclear, eventualmente ampliada por outros indivíduos que com ela possuam laços de parentesco, que forme um grupo doméstico, vivendo sob o mesmo teto e mantendo sua economia pela contribuição de seus membros.

Ora, se as leis acima mencionadas, cujo caráter apresentase fundamentalmente humanitário, estipularam que seus beneficiários seriam as famílias com renda mensal *per capita* inferior a meio salário mínimo, por que a Lei nº 8.742/93, por analogia, também não poderia fazê-lo?

Com efeito, referidas inovações legais, no que tange à verificação da miserabilidade, não podem, nem devem, passar despercebidas, sob pena de violação do princípio constitucional da igualdade.

Pertinente mencionar que dentre as proposituras ora apresentadas, a de menor relevância é justamente esta que trata acerca da alteração da renda familiar *per capita* de 1/4 (um quarto) do salário mínimo, para fins de recebimento do BPC.

Isso porque, como já tratamos no item 3.4., ao arrepio do posicionamento do STF, o STJ, o TRF da 3ª Região e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais já tem entendido que a renda mensal per capita de 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui critério absoluto de aferição de miserabilidade para fins de benefício assistencial, no que exaltamos referido posicionamento

Já a terceira necessidade de alteração, diz respeito ao conceito de “família” tratado no corpo da Lei nº 8.742/93.

Isso porque limitar o conceito de família ao cônjuge, à companheira, ao companheiro, ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, aos pais e ao irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, como já tratamos no item 3.3., é demasiadamente limitado e pouco inclusivo, ficando bem aquém daquele subliminarmente preconizado em diversos momentos do Texto Constitucional.

Tal conceituação inviabiliza o alcance de determinados objetivos originários da Lei Orgânica da Assistência Social, no que diz respeito a determinadas injustiças sociais.

Relativamente à questão, passamos a tratar acerca do Projeto de Lei nº 3.077/2008¹¹², cujo relator é o Deputado Federal Raimundo Gomes de Matos (PSDB/CE), que foi proposto pelo Governo Federal, consoante documento encaminhado pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), na pessoa de seu Ministro Patrus Ananias de Sousa.

Este Projeto, que tramita em regime de prioridade, visa alterar os artigos 6º, 13, 14, 15, 16, 17, 20, 22 e 36 da Lei nº 8.742/03.

Dentre suas proposituras, estão a consolidação da assistência social como política pública, o estabelecimento de regras de controle social, monitoramento, avaliação e gestão dos programas socioassistenciais coordenados pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, em parceria com Estados e Municípios, além das novas atribuições do Centro de Referência de Assistência Social (CRAS) e do Centro

¹¹² Câmara dos Deputados. *Projetos de Lei e Outras Proposições*. Brasília, 2009. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/internet/proposicoes/chamadaExterna.html?link=http://www.camara.gov.br/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=387873>. Acesso em: 09 dez. 2009.

de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS), instituídos no âmbito do Sistema Único da Assistência Social (SUAS).

Entretanto, a propositura mais relevante do presente Projeto é a significativa alteração do conceito de família disposto na Lei nº 8.742/03.

Analisemos então a propositura destacada.

Em sendo aprovado o Projeto de Lei sob comento, o artigo 20, §1º da LOAS, o qual adota o conceito de família disposto no artigo 16, da Lei nº 8.213/91, alterada pela Lei nº 9.720/98, passaria a ter a seguinte redação:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com sessenta e cinco anos ou mais comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida sua família.

§ 1º. Para os fins do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Com efeito, referida conceituação do que seria considerado como sendo “família” foi abrangente e inclusiva, pois além de incluir os laços de sangue, também incluiu em seu rol determinados laços afetivos.

Por esta razão, entendemos que a alteração do texto legal traria a inclusão social daqueles que hoje necessitam do BPC, no entanto não atendem aos requisitos legais estipulados para tanto, mormente a definição legal de “família”, para fins de concessão do benefício em estudo.

Ainda, temos a ponderar que a inclusão da figura da madrasta, do padrasto e do enteado vem ao encontro dos arranjos familiares hoje existentes nas camadas sociais menos favorecidas, o que demonstra a sensibilidade do proponente quando da feitura do Projeto.

Em sede de justificativa, quando do encaminhamento do presente Projeto ao Presidente da República, o Ministro Patrus Ananias assim considerou:

Desde a IV Conferência Nacional de Assistência Social, realizada em dezembro de 2003, ganha força uma nova agenda política para o reordenamento da gestão das ações descentralizadas e participativas de assistência social no Brasil. Na forma do Sistema Único da Assistência Social - SUAS, modelo de gestão para todo território nacional, que integra os três entes federativos e objetiva consolidar o sistema descentralizado e participativo, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS. Desse modo, a proposta denomina o sistema descentralizado e participativo referido no art. 6º da LOAS como Sistema Único de Assistência Social - SUAS e organiza as ações socioassistenciais para que sejam ofertadas com foco prioritário nas famílias e tendo como base de organização o território. A iniciativa visa, ainda, estabelecer regras gerais quanto à gestão, o controle social, o monitoramento e a avaliação da política de assistência social, além de promover ajustes pontuais na LOAS, como as definições de benefícios eventuais e do critério de acesso ao benefício de prestação continuada¹¹³.

Atualmente, o PL SUAS nº 3.077/2008 está em tramitação na Comissão de Finanças e Tributação (CFT), uma vez que a matéria envolve recursos e responsabilidades tripartites, mediante transferências automáticas entre os fundos de assistência social e alocação de recursos próprios nesses fundos nas três esferas de governo.

¹¹³ Câmara dos Deputados. *Projetos de Lei e Outras Proposições*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/547203.pdf>>. Acesso em: 09 dez. 2009.

Após aprovação da Comissão de Finanças e Tributação, o Projeto deverá ser aprovado pelo plenário da Câmara dos Deputados e Senado Federal, para então ser vetado ou sancionado pelo Presidente da República.

Feitas estas considerações, entendemos que os dispositivos evidenciados devem ser, o quanto antes, modificados, haja vista que o que se faz necessário é o estabelecimento de prioridades, não se afigurando razoável restringir os gastos públicos exatamente com aqueles mais vulneráveis, uma vez que não estamos apenas diante dum benefício material, como também diante duma questão social incontestavelmente importante e significativa.

***“Comece fazendo o que é necessário,
depois o que é possível, e de repente
você estará fazendo o impossível”
(São Francisco de Assis).***

CAPÍTULO 4

ANÁLISE DAS NOVAS PERSPECTIVAS POLÍTICAS DA LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Atualmente, tramitam na Câmara dos Deputados e no Senado Federal determinados Projetos de Lei que são de interesse de idosos e pessoas com deficiência beneficiários da Lei Orgânica da Assistência Social.

Apresentaremos, a partir de agora, os mais relevantes.

Primeiramente, destacamos o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 169/2005¹¹⁴, em tramitação no Senado Federal, de autoria do Senador Paulo Paim, do Partido dos Trabalhadores (PT) do Rio Grande do Sul.

Referido Projeto pretende alterar a redação do parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), no sentido de excluir do cálculo da renda familiar *per capita*, utilizado para a concessão do benefício de prestação continuada, a aposentadoria ou pensão no valor de 01 (um) salário-mínimo, já pagos a qualquer membro da família.

Atualmente, a redação do parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 disciplina que:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la

¹¹⁴ Senado Federal. Projetos e Matérias Legislativas. Brasília, 2009. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/sf/atividade/Materia/Detalhes.asp?p_cod_mate=73682>. Acesso em: 10 jun. 2009.

provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Em sendo alterado, referido dispositivo passaria a ter a seguinte redação:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS.

Parágrafo único. Os benefícios de aposentadoria ou pensão ou assistencial nos termos do *caput* já concedidos a qualquer membro da família, de valor igual a 1 salário-mínimo, não serão computados para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social.

Em sede de justificação, ao fundamentar a relevância da aprovação do Projeto em comento, o Senador Paulo Paim postulou que:

O Estatuto do Idoso, no que diz respeito o seu art. 34, parágrafo único, abre precedente para que outro idoso de uma mesma família possa receber a assistência da LOAS ainda que outro já o perceba. Em face disso convém que concertemos uma injustiça aos beneficiários de aposentadorias e pensões que recebem até um salário mínimo e que não podem, ao exemplo de quem recebem a LOAS, terem uma segunda renda no mesmo valor proveniente da Lei Orgânica da Assistência Social. A atual redação vigente da lei acaba por penalizar o aposentado e pensionista que, inclusive, contribuiu para a contraprestação do primeiro benefício e não goza das mesmas prerrogativas do assistido pela LOAS. Essa situação apresenta-se ao contribuinte, que ao fim de seu tempo de serviço venha a fazer jus ao benefício de aposentadoria de até um salário mínimo, como um desincentivo à contribuição para o mesmo sistema. Queremos com este projeto avançar no alcance social da LOAS, que presta um serviço ao cidadão de

fundamental importância para sua sobrevivência ao tempo em que damos a todos os idosos em iguais condições um tratamento igualitário. Pela redação aqui proposta, a família que receba benefícios de aposentadoria e pensões de um salário-mínimo não computará tais valores no pleito do benefício assistencial. Assim, são mantidos os incentivos para que a família contribua com a previdência e, caso ainda esteja em situação de pobreza (renda familiar per capita baixa), poderá requerer um benefício assistencial. Visto a justiça e pertinência do projeto, conto com a atenção e apoio dos nossos pares para a aprovação dessa proposição (Sala das Sessões, 12 de maio de 2005 – Senador Paulo Paim)¹¹⁵.

Ou seja, segundo o próprio Senador Paulo Paim, o PLS nº 169/2005 foi cogitado para corrigir uma eventual injustiça aos beneficiários de aposentadorias e pensões que recebam até 01 (um) salário-mínimo, os quais não podem, ao exemplo de quem é beneficiário da Lei Orgânica da Assistência Social, ter uma segunda renda no mesmo valor proveniente da referida lei.

Segundo ele, a atual redação da lei inconscientemente penalizaria o aposentado ou pensionista que tenha contribuído para a contraprestação do primeiro benefício, não gozando, portanto, das mesmas prerrogativas do assistido pela Lei Orgânica da Assistência Social.

Nesse diapasão, pela redação proposta no corpo do Projeto em discussão, a família que eventualmente receba benefícios de aposentadorias e pensões, no montante de 01 (um) salário-mínimo, não computaria tais valores no pleito do benefício assistencial. Assim, seriam mantidos os incentivos para que a família contribuísse com a previdência e, caso ainda estivesse em situação de pobreza, poderia requerer um benefício assistencial.

No que tange a sua tramitação, o Projeto de Lei do Senado nº 169/2005 já foi aprovado no âmbito da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), conforme consubstanciado no Parecer nº 459/2007, e hoje se

¹¹⁵ Senado Federal. *Projetos e Matérias Legislativas*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/sf/atividade/Materia/getPDF.asp?t=43905>>. Acesso em: 09 dez. 2009.

encontra aguardando a designação de Relator, na Comissão de Assuntos Econômicos (CAE).

Dentre os senadores que apóiam e defendem referido Projeto de Lei, estão os Senadores Flávio Arns (PT/PR), Fátima Cleide (PT/RO), Patrícia Saboya Gomes (PDT/CE), Inácio Arruda (PC do B/CE), Geraldo Mesquita Júnior (PMDB/AC), Cristovam Buarque (PDT/DF), José Nery (PSOL/PA) e Papaléo Paes (PSDB/AP).

Ainda, tramitam na Câmara dos Deputados os Projetos de Lei nº 682/2007, nº 1.904/2007, nº 1.959/2007¹¹⁶, nº 3.077/2008 e nº 3.800/2008¹¹⁷.

Relativamente aos Projetos de Lei nº 682/2007, nº 1.904/2007 e nº 3.077/2008, os mesmos já foram tratados no capítulo anterior, despidendo tecermos maiores considerações.

O Projeto de Lei nº 1.959/2007, de autoria do Deputado Maurício Rands (PT/PE), visa excluir do cálculo da renda familiar o BPC pago à pessoa com deficiência, o que já acontece quando o beneficiário é pessoa idosa.

Isso porque a Lei nº 10.741/03, em seu artigo 34, § único, já regulamenta que o BPC pago ao idoso não será considerado no cálculo da renda familiar. Contudo, o mesmo não acontece quando o beneficiário é pessoa com deficiência, o que estaria prejudicando, sobremaneira, as famílias desta qualidade de beneficiários.

Em sendo aprovado o Projeto de Lei *in focu*, o artigo 20, § 3º e 9º da LOAS, passaria a ter a seguinte redação:

¹¹⁶ Câmara dos Deputados. *Projetos de Lei e Outras Proposições*. Brasília, 2009. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/Sileg/Prop_Detalhe.asp?id=366349>. Acesso em: 09 dez. 2009.

¹¹⁷ Câmara dos Deputados. *Projetos de Lei e Outras Proposições*. Brasília, 2009. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/internet/proposicoes/chamadaExterna.html?link=http://www.camara.gov.br/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=405974>. Acesso em: 09 dez. 2009.

Art. 20. (..)

§ 3º. Sem prejuízo de outros meios de comprovação, considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a um quarto do salário mínimo, observado o disposto no § 9º deste artigo.

(..)

§ 9º. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para os fins do cálculo da renda familiar mensal *per capita* prevista no § 3º deste artigo.

Em sede de justificção, ao fundamentar a relevância da aprovaço do Projeto em menço, o Deputado Federal Maurício Rands postulou que

a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, denominada Estatuto do Idoso, introduziu importante critério em seu art. 34, parágrafo único, ao estabelecer que não se considera o Benefício de Prestação Continuada, já concedido a qualquer membro da família do idoso carente, para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS. Não houve, contudo, remissão à família da pessoa portadora de deficiência. Ocorre, ainda, que a jurisprudência pátria tem acumulado numerosos precedentes, inclusive junto ao Superior Tribunal de Justiça – STJ e ao Supremo Tribunal Federal – STF, no sentido de se permitir outros meios de comprovação da carência econômica, exigida por ocasião do pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, dada a insuficiência dos critérios definidos pelo § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742, de 1993, para fiel cumprimento do art. 203, inciso V, da Constituição. O presente Projeto de Lei visa a positivizar tais critérios na LOAS, a fim de garantir a devida comprovação da situação de carência às pessoas portadoras de deficiência e aos idosos que fazem jus ao Benefício de Prestação Continuada¹¹⁸.

Com efeito, a aprovaço do PL nº 1.959/2007 consolidaria a aplicaço do princípio constitucional da isonomia, uma vez que não há que se

¹¹⁸ Câmara dos Deputados. *Projetos de Lei e Outras Proposições*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/500602.pdf>>. Acesso em: 09 dez. 2009.

falar em tratamento desigual entre os beneficiários se o próprio ordenamento jurídico os coloca numa posição de igualdade.

Desde o ano de 2007, o PL em debate está em tramitação na Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF), devendo ser aprovado pelo plenário da Câmara dos Deputados e Senado Federal, para então ser vetado ou sancionado pelo Presidente da República.

Por sua vez, o Projeto de Lei nº 3.800/2008, de autoria da Deputada Federal Rita Camata (PMDB/ES), visa consolidar todos os dispositivos legais relativos à assistência social em texto único.

Dessa forma, estariam revogados os seguintes dispositivos legais: Lei nº 8.742/93; Lei nº 9.604/98; o artigo 25 da Lei nº 9.711/98; Lei nº 9.720/98; Lei nº 10.048/00; o artigo 2º da Lei nº 10.099/00; os artigos 5º e 6º da Medida Provisória nº 2.187-13, editada até 24 de agosto de 2001, por força do disposto na Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001; o artigo 21 da Lei nº 10.684/03; os artigos 34 a 36 da Lei nº 10.741/03; Lei nº 10.835/04; Lei nº 10.836/04; o artigo 7º da Lei nº 10.954/04; Lei nº 11.162/05; Lei nº 11.258/05; e o artigo 20 da Lei nº 11.692/08.

Com efeito, a PL em questão não inova em matéria de assistência social, mas inova, e muito, em questão de funcionalidade.

Seu intento foi reunir e organizar todos os textos atinentes à assistência social, visando auxiliar à população, no que diz respeito à consulta das normas em vigor, bem como facilitar o trabalho dos agentes públicos que atuam na área, no que entendemos ser de suma importância a sua aprovação.

Nesse sentido, no que diz respeito à conceituação de família e renda mensal *per capita*, o PL nº 3.800/2008 manteve exatamente os mesmos termos já dispostos na Lei nº 8.742/93.

O Deputado Federal Régis de Oliveira (PSC/SP), relator do Projeto de Lei em estudo, quando expostas as suas considerações por ocasião de seu voto, aprovando-o, assim considerou:

A consolidação, menos complexa se comparada às codificações, representa um grande passo no caminho de simplificar e tornar efetivos os direitos que esta Casa vem defendendo. Não é preciso dizer muito para que se entenda que é muito mais fácil consultar uma única lei do que milhares de dispositivos legais promulgados ao longo de décadas. Assim, em boa hora, é a proposta de codificação da legislação relativa à Assistência Social que é um direito fundamental da pessoa humana e corresponde a um dever do Estado de prover os mínimos sociais. A reunião e organização de todos os dispositivos que tratam da questão assistencial em texto único, auxiliará o trabalho dos agentes públicos que atuam na área e, de forma ampla, o acesso pela população às normas em vigor. Com isso, contribui-se para aumentar a própria eficácia da legislação assistencial. Além disso, o texto produzido poderá, também, funcionar como um embrião de um futuro Código Nacional da Assistência Social (..) Com a aprovação da Proposta ora sob análise, se facilita e expande a proteção legal de muitos daqueles que, certamente, mais necessitam da proteção estatal¹¹⁹.

Atualmente, o PL nº 3.800/2008 está aguardando a deliberação da Mesa Diretora da Câmara dos Deputados.

Assim como o que ocorre com o PL nº 3.077/2008, deverá ser aprovado pelo plenário da Câmara dos Deputados e Senado Federal, para então ser vetado ou sancionado pelo Presidente da República.

Dessarte, o que podemos perceber é que a Lei Orgânica da Assistência Social tem sido alvo permanente de modificações, levando-se em conta o considerável número de Projetos de Lei que visam alteração de alguns de seus dispositivos.

¹¹⁹ Câmara dos Deputados. *Projetos de Lei e Outras Proposições*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/620430.pdf>>. Acesso em: 09 dez. 2009.

Creemos que referidos Projetos representam os anseios das populações menos favorecidas que, por intermédio de seus representantes eleitos pelo voto popular, intentam o alcance de seus direitos fundamentais.

Dessa forma, é necessário que, não obstante o relevo que hoje é dado à Lei em questão, a mesma reflita as atuais necessidades dos hipossuficientes, lembrando-se que a realidade social verificada no ano de 1993 não é mais a mesma verificada nos dias atuais.

Todavia, é ainda necessário que conceitos sejam revistos, que limitações sejam reconsideradas, para que então haja, concretamente, a efetivação de direitos fundamentais constitucionalmente garantidos e, por mera consequência, o estabelecimento de uma sociedade mais justa e mais solidária.

“Quem conduz e arrasta o mundo não são as máquinas, mas as ideias” (Victor Hugo).

CAPÍTULO 5

DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

5.1. Conceito

Neste capítulo, trataremos acerca do conceito de dignidade da pessoa humana, atrelado ao benefício de prestação continuada capitulado na Lei Orgânica da Assistência Social.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 1º, inciso III, dispõe que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem, dentre outros fundamentos, a dignidade da pessoa humana.

Preliminarmente, imperioso constar o entendimento de Rizzato Nunes, no sentido de que “se torna necessário identificar a dignidade da pessoa humana como uma conquista da razão ético-jurídica, fruto da reação à história de atrocidades que, infelizmente, marca a experiência humana”¹²⁰.

Feita esta exposição, por Estado Democrático de Direito, nas palavras de José Afonso da Silva, entenda-se:

A configuração do Estado Democrático de Direito não significa apenas unir formalmente os conceitos de Estado Democrático e Estado de Direito. **Consiste, na verdade, na criação de um conceito novo, que leva em conta os conceitos dos**

¹²⁰ NUNES, Rizzatto. *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: Doutrina e Jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 48.

elementos componentes, mas os supera na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do *status quo*¹²¹.

Por sua vez, Fernando Capez, quando tratou acerca da dignidade da pessoa humana ter sido colocada na forma de fundamento no Texto Maior, destacou que

verifica-se o Estado Democrático de Direito não apenas pela proclamação formal da igualdade entre todos os homens, mas pela imposição de metas e deveres quanto à construção de uma sociedade livre, justa e solidária; pela garantia do desenvolvimento nacional; pela erradicação da pobreza e da marginalização; pela redução das desigualdades sociais e regionais; pela promoção do bem comum; pelo combate ao preconceito de raça, cor, origem, sexo, idade e quaisquer outras formas de discriminação (CF, art. 3º, I a IV); pelo pluralismo político e liberdade de expressão das ideias; pelo resgate da cidadania, pela afirmação do povo como fonte única do poder e pelo **respeito inarredável da dignidade humana**¹²².

No mesmo sentido, J. J. Canotilho considera que

perante as experiências históricas de aniquilação do ser humano (inquisição, escravatura, nazismo, stalinismo, genocídios étnicos), **a dignidade da pessoa humana como base da República significa, sem transcendências ou metafísicas, o reconhecimento do “*homo noumenon*”, ou seja, do indivíduo com limite e fundamento do domínio político da República**¹²³.

Aqui cabe mencionar que, no momento em que o constituinte incluiu a dignidade da pessoa humana entre os fundamentos do

¹²¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 123.

¹²² CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal: Parte Geral*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 06.

¹²³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Fundamentos da Constituição*. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 1984. pp. 43-44.

Estado Democrático de Direito, estabeleceu-a como pilar de direitos, liberdades, garantias pessoais, direitos econômicos, sociais e culturais, de modo que não há que se cogitar em democracia sem a sua ocorrência, como também em outros casos, no campo social.

Por sua vez, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 1º, dispõe que a assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, visando garantir o atendimento às necessidades básicas.

Mais adiante, quando trata acerca de princípios, o artigo 4º, inciso III, da lei mencionada dispõe que a assistência social rege-se pelo respeito à dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade, bem como à convivência familiar e comunitária, vedando-se qualquer comprovação vexatória de necessidade.

Como visto, tanto o constituinte, como o legislador ordinário, preocuparam-se em assegurar a todos, indistintamente, dignidade.

Entretanto, como deveremos analisar o termo “dignidade” utilizado no Texto Constitucional e na Lei Orgânica da Assistência Social?

É o que buscaremos realizar a partir deste instante.

Derivado do latim *dignitas* originário do século XIII, o vocábulo “dignidade” é conceituado pela linguagem natural, nos dicionários comuns, como sendo uma qualidade moral que infunde respeito; consciência do próprio valor; honra, consideração, estima, autoridade, nobreza; qualidade do que é grande, nobre, elevado; ou, ainda, modo de alguém proceder ou se

apresentar que inspira respeito; respeito aos próprios sentimentos, valores; e amor-próprio¹²⁴.

Em outras palavras, o homem digno é homem merecedor, demonstrando a dignidade como aquisição de atributo social, sendo os direitos à honra, à intimidade, à igualdade, à imagem, à privacidade, dentre outros de mesmo gênero, decorrentes da essencial dignidade que todo ser humano possui.

Já no âmbito do ensino jurídico, dignidade é considerada como grandeza, honestidade, virtude, no que nesse ponto se aproxima do conceito oferecido pela linguagem natural supramencionada.

Com efeito, conceituar o vocábulo “dignidade”, assim como delimitar seu campo de abrangência, parece-nos ser tarefa bastante árdua, até mesmo impossível.

Nesse sentido, postula Ingo Wolfgang Sarlet:

Não há como negar que uma definição clara do que seja efetivamente esta dignidade não parece ser possível, uma vez que se cuida de conceito de contornos vagos e imprecisos. Mesmo assim, não restam dúvidas de que **a dignidade é algo real, já que não se verifica maior dificuldade em identificar as situações em que é espezihada e agredida.**¹²⁵

Dicionários jurídicos ainda fazem relação entre “dignidade” e o verbete “respeitabilidade”, originário do latim *respectus*, que significa consideração, merecimento.

¹²⁴ Michaelis. Moderno Dicionário da Língua Portuguesa. Verbetes dignidade. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=dignidade>>. Acesso em: 12 dez. 2009.

¹²⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 6. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 105.

No que tange à respeitabilidade, esta se relaciona com o conjunto de qualidades atribuídas à pessoa e que a fazem merecedora de consideração, de atenção por seus semelhantes.

Se é certo que a atenção diferenciada decorre de qualidades também especiais, como adoção de procedimentos politicamente corretos, um posto respeitável, feitos profissionais ou altruísticos, entre outras missões que envolvem o cumprimento de deveres sociais e morais, a respeitabilidade mínima, que independe de feitos ou caráter do indivíduo, consiste na própria consideração da sua existência, pelos seus semelhantes, coincidindo então com o conceito de dignidade, visto que se efetiva com a preservação dos direitos fundamentais.

A respeitabilidade mínima em relação ao homem não depende, portanto, de seus feitos, ou ainda, de sua idade, condição social, ascendência ou grau de hierarquia. Trata-se de tratamento digno, ao qual qualquer indivíduo tem direito, no plano universal.

Por seu turno, a expressão “pessoa humana” é conceituada como sendo “o indivíduo em sua singularidade”, “o centro e a fonte de todo o saber”, “o ser dotado de razão e de dignidade”, “o ser autodeterminante”¹²⁶, razão pela qual se entende que o mesmo deva ser livre.

Acerca desta expressão em si, Ailton Cocurutto destaca que “não se pode excluir qualquer direito social da pessoa humana, sob pena de atingir-lhe sua própria dignidade. Com isso, a inclusão social se impõe como pressuposto básico para a dignidade do homem”¹²⁷.

Feitas estas considerações isoladas, passemos agora a tratar do conceito de dignidade da pessoa humana como um todo.

¹²⁶ Nesse sentido, CAENEGEM, R.C. Van. *Uma Introdução Histórica ao Direito Privado*. Tradução Carlos E. Lima Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 161-164.

¹²⁷ COCURUTTO, Ailton. *Os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Inclusão Social*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 26.

Ingo Wolfgang Sarlet, numa tentativa bem-sucedida de conceituação jurídica acerca do que seria “dignidade da pessoa humana”, assim postulou:

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos (..) com o reconhecimento expresso no título dos princípios fundamentais, da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos para o nosso Estado Democrático (e social) de Direito, o constituinte de 1987/1988, além de ter tomado uma decisão fundamental a respeito do sentido, da finalidade e da justificação do poder estatal e do próprio Estado, reconheceu expressamente que **é o Estado que existe em função da pessoa humana, e não o contrário, já que o homem constitui a finalidade precípua, e não meio da atividade estatal¹²⁸.**

Dessa forma, segundo o pensamento de Sarlet, a dignidade da pessoa humana depende do respeito à proteção dos direitos e das garantias fundamentais, sendo tal o pressuposto de sua existência¹²⁹.

Outrossim, conforme entendimento de Fábio Konder Comparato,

¹²⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*, op. cit.. p. 60.

¹²⁹ É certo que a dignidade é uma característica inerente ao homem, que a norma apenas reconhece; daí porque muitos autores registram que não há um “direito” à dignidade e sim o direito ao respeito à dignidade e à sua promoção. A importância dessa observação está em que o indivíduo continua sendo digno nada obstante a violação das normas que pretendem assegurar condições de dignidade. Nessas hipóteses, a pessoa estará sendo submetida à uma situação indigna, incompatível com sua dignidade essencial. V. SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais*, 2001, p. 49 e ss..

a compreensão da dignidade suprema da pessoa humana e de seus direitos, no curso da História, tem sido, em grande parte, o fruto da dor física e do sofrimento moral. A cada grande surto de violência, os homens recuam, horrorizados, à vista da ignomínia que afinal se abre claramente diante de seus olhos; e o remorso pelas torturas, as mutilações em massa, os massacres coletivos e as explorações aviltantes faz nascer nas consciências, agora purificadas, a exigência de novas regras de uma vida mais digna para todos (..) o princípio da igualdade essencial do ser humano, não obstante as múltiplas diferenças de ordem biológica e cultural que os distinguem entre si, é afirmado no artigo II da Declaração Universal de 1948. A isonomia ou igualdade perante a lei, proclamada no artigo VII, é mera decorrência desse princípio. O pecado contra a dignidade humana consiste, justamente, em considerar e tratar o outro – um indivíduo, uma classe social, um povo – como um ser inferior, sob o pretexto da diferença de etnia, gênero, costumes ou fortuna patrimonial. Algumas diferenças humanas, aliás, não são deficiências, mas bem ao contrário, fontes de valores positivos e, como tal, devem ser protegidas e estimuladas. Pode-se aprofundar o argumento e sustentar, com fez Hannah Arendt ao refletir sobre a trágica experiência dos totalitarismos do século XX, que a privação de todas as qualidades concretas do ser humano, isto é, de tudo aquilo que forma a sua identidade nacional e cultural, tornam-no uma frágil e ridícula abstração. **A dignidade da pessoa humana não pode ser reduzida à condição de puro conceito (..) a dignidade da pessoa humana não consiste apenas no fato de ser ela, diferentemente das coisas, um ser considerado e tratado como um fim em si e nunca como um meio para a consecução de determinado resultado. Ela resulta também do fato de que, pela sua vontade racional, só a pessoa vive em condições de autonomia, isto é, como ser capaz de guiar-se pelas leis que ele próprio edita. Daí decorre que todo homem tem dignidade e não um preço, assim como as coisas**¹³⁰.

Ainda, segundo a visão de Paulo Napoleão Nogueira da Silva, dignidade da pessoa humana é o respeito exigido de todos, Estado e particulares, às condições do ser humano, do ser social, do ser político, do ser profissional, ínsitas a qualquer indivíduo¹³¹.

Além disso, Luís Barroso destaca que o direito à alimentação, à saúde e educação estão diretamente ligados à dignidade da

¹³⁰ COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 20.

¹³¹ ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serano. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 194.

pessoa humana, embora não sejam direitos originariamente fundamentais, uma vez que, em não havendo tal provisão, o indivíduo não sobrevive¹³².

Celso Antônio Bandeira de Melo também defende que

o respeito à dignidade humana é o patrimônio de suprema valia e faz parte, tanto ou mais que algum outro, do acervo histórico, moral, jurídico e cultural de um povo. **O Estado, enquanto guardião, não pode amesquinhá-lo, corroê-lo, dilapidá-lo ou dissipá-lo**¹³³.

Finalmente, Ana Paula de Barcellos assinala que

em todos os níveis da vida social, do público ao privado, na atuação do Estado em geral, na economia e na vida familiar, **a dignidade da pessoa humana repete-se como valor fundamental, e concretiza-se dentre outros aspectos, ao se assegurar o exercício dos direitos individuais e sociais**¹³⁴.

Feitas estas considerações preliminares, temos a considerar que o relevante ingresso da dignidade da pessoa humana no ordenamento jurídico brasileiro, na qualidade de fundamento da República Federativa do Brasil, oficializou que não há que se falar em Estado Democrático de Direito se não for referida premissa observada, quando da atuação estatal, especialmente em favor dos mais necessitados.

¹³² BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 296.

¹³³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Eficácia das Normas Constitucionais sobre Justiça Social*. Revista de Direito Público. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 57/58, 1981. p. 248.

¹³⁴ BARCELLOS, Ana Paula de. *A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 167.

5.2. O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana

Como dito nas linhas alhures, em nosso plano jurídico constitucional, o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana está capitulado de forma expressa no artigo 1º, inciso III, da CF, e pela posição geográfica em que foi colocado, denota-se a sua importância.

E consoante o entendimento de Crisafuli,

princípio é, com efeito, toda norma jurídica, enquanto considerada como determinante de uma ou de outras subordinadas, que a pressupõem, devolvendo e especificando ulteriormente o preceito em direções mais particulares (menos gerais), das quais determinam, e portanto resumem, potencialmente, o conteúdo: sejam pois efetivamente postas, sejam, ao contrário, apenas dedutíveis do respectivo princípio geral que as contém¹³⁵.

Afinado no mesmo diapasão, Geraldo Ataliba leciona que

princípios são linhas mestras, os grandes nortes, as diretrizes magnas do sistema jurídico. Apontam os rumos a serem seguidos por toda a sociedade e obrigatoriamente pelos órgãos do governo (poderes constituídos). Eles expressam a substância última do querer popular, seus objetivos e desígnios, as linhas mestras da legislação, da administração e da jurisdição. **Por estas não podem ser contrariados; têm que ser prestigiados até as últimas consequências**¹³⁶.

Nesse contexto, consideramos que no atual Diploma Constitucional o princípio mais relevante é o da dignidade da pessoa humana.

¹³⁵ Apud BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p.230.

¹³⁶ ATALIBA, Geraldo. *República e Constituição*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 1985. pp. 06-07.

Para Ana Paula de Barcelos, determinados direitos fundamentais, assim como a própria dignidade humana, são veiculados sob a nomenclatura de princípios, que, por sua própria estrutura, admitem uma realização progressiva e a rigor amplíssima¹³⁷.

E não é só no Texto Constitucional brasileiro que o princípio da dignidade humana foi fincado como fundamento.

Na Constituição da República Federal da Alemanha¹³⁸, país onde foi erguido o palco da ditadura mais cruel que a humanidade já conheceu, está disposto no artigo 1º, primeira e segunda parte:

Art. 1º. Proteção da dignidade humana, vinculação dos poderes públicos aos direitos fundamentais.

(1) A dignidade humana é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público.

(2) O povo alemão, portanto, reconhece os direitos humanos invioláveis e inalienáveis como fundamento de toda comunidade humana, da paz e da justiça no mundo¹³⁹.

Pelo fato de ser princípio, é pleno, absoluto, intocável, devendo ser respeitado e protegido, preservado a qualquer custo, não

¹³⁷ Daí visualizar-se nos princípios uma área nuclear e uma área não nuclear, como dois círculos concêntricos. O círculo interior corresponderá a um núcleo de efeitos mínimos que se tornam determinados na medida em que decorrem de forma consensual do sentido elementar do princípio. O espaço intermediário entre o círculo interno e o externo (a coroa circular) será o espaço de expansão do princípio reservado à deliberação democrática; esta é que definirá o sentido, dentre os vários possíveis em uma sociedade pluralista, a ser atribuído ao princípio a partir de seu núcleo. Sobre o tema, v. BARCELLOS, Ana Paula de. *A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*, 2002.

¹³⁸ Embaixada da Alemanha. *A Constituição Alemã*. Disponível em: <http://www.brasilia.diplo.de/Vertretung/brasilia/pt/01_Deutschland/Constituicao/grundgesetz__espanol__down,property=Daten.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2009.

¹³⁹ O teor do texto original é o seguinte: Art. 1º. [Menschenwürde – Menschenrechte – Rechtsverbindlichkeit der Grundrechte]. (1) Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt. (2) Das Deutsche Volk bekennt sich darum zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt. Disponível em: <http://www.brasilia.diplo.de/Vertretung/brasilia/pt/01_Deutschland/Constituicao/grundgesetz__deutsch__down,property=Daten.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2009.

permitindo variações ou relativizações quanto a sua natureza, tampouco quanto ao seu objetivo.

Posto que foi na qualidade de fundamento, funciona como um princípio maior, como um verdadeiro vetor para a interpretação de todos os direitos e garantias conferidos às pessoas no Texto Constitucional, não obstante a violação contínua de referido direito, bem como o recorrente escanteamento da dignidade humana.

Outrossim, o princípio da dignidade da pessoa humana atribui ao aparato jurídico incontroversa racionalidade. Dessa forma, trata-se dum princípio que norteia o direito brasileiro, sendo que seu caráter axiológico deverá ser observado quando da interpretação, aplicação e efetivação do ordenamento jurídico vigente.

Nesse sentido, José Afonso da Silva salienta que “o princípio da dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida”¹⁴⁰.

Nessa mesma esteira de raciocínio, Ailton Cocurutto ensina que

a dignidade da pessoa humana é princípio fundamental da estrutura organizacional do Estado Democrático de Direito. Por ser o núcleo de uma estrutura organizada, deverá sempre preponderar em casos de conflitos de regras ou colisão de princípios. **Frise-se, não haverá Estado de Direito, ou mesmo Estado Democrático, se não houver o respeito ao núcleo essencial que o compõe, qual seja a dignidade da pessoa humana**¹⁴¹.

¹⁴⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 105.

¹⁴¹ COCURUTTO, Ailton. *Os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Inclusão Social*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 50.

Ingo Wolfgang Sarlet também destaca que

a dignidade da pessoa humana, na condição de valor (e princípio normativo) fundamental que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais, exige e pressupõe o reconhecimento e proteção dos direitos fundamentais de todas as dimensões (ou geração, se assim preferirmos). Assim, sem que se reconheçam à pessoa humana os direitos fundamentais que lhe são inerentes, em verdade estar-se-á lhe negando a própria dignidade¹⁴².

Importante também fazer constar o posicionamento de Flávia Piovesan, entendendo que

o valor da dignidade humana – ineditamente elevado a princípio fundamental da Carta Constitucional, nos termos do artigo 1º, III – impõe-se como núcleo básico e informador do ordenamento jurídico brasileiro, como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional instaurado em 1988. **A dignidade humana e os direitos fundamentais vêm a construir os princípios constitucionais que incorporam as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro.** Na ordem de 1988, esses valores passam a ser dotados de uma especial força expansiva, projetando-se por todo universo constitucional e servindo como critério interpretativo de todas as normas do ordenamento jurídico nacional¹⁴³.

Por sua vez, Ernesto Benda disciplina que a elevação da dignidade humana como princípio invoca, inicialmente, o objetivo de impedir a degradação do homem como um ser, em decorrência de sua conversão em mero objeto de ação estatal. Concluindo seu raciocínio, entende que compete

¹⁴² SARLET, Ingo Wolfgang. *Direitos Humanos na Sociedade Cosmopolita*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. pp. 584-585.

¹⁴³ PIOVESAN, Flávia. *A Constituição Brasileira de 1988 e os Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos*. Direitos Humanos Visões Contemporâneas. Publicação Especial em comemoração aos 10 anos da Fundação da Associação Juizes para a Democracia. São Paulo: Método, 2001. pp. 32-33.

ao Estado propiciar ao indivíduo a garantia de sua existência material mínima¹⁴⁴.

Outrossim, postula Daniel Sarmiento que

o Estado tem não apenas o dever de se abster de praticar atos que atentem contra a dignidade humana, como também o de promover esta dignidade através de condutas ativas, garantindo o mínimo existencial para cada ser humano em seu território. Ainda, teria o homem a sua dignidade aviltada não apenas quando se vê privado de alguma das suas liberdades fundamentais, como também quando não tem acesso à alimentação, educação básica, saúde, moradia, etc¹⁴⁵.

Com efeito, a coroação da dignidade da pessoa humana como princípio constitucional atribui ao Estado a irrevogável obrigação em afiançar à pessoa humana, notadamente ao hipossuficiente, um nível mínimo de sobrevivência, mormente a concessão de benefícios assistenciais suficientes para tanto.

Logo, se verificados casos onde se configure reiterada exclusão social, em verdadeiro confronto com o Estado Social e ao arrepio do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, far-se-á necessária sua imediata observância, uma vez que, como dito anteriormente, não há que se falar em Estado Democrático de Direito se reiteradamente olvidados os princípios concernentes à pessoa humana.

¹⁴⁴ *Dignidad Humana y Derechos De La Personalidad*. In: BENDA, Ernesto. *Manual de Derecho Constitucional*. Madri: Marcial Pons, 1996. pp. 124-127.

¹⁴⁵ SARMENTO, Daniel. *A Ponderação de Interesses na Constituição*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000. p. 71.

5.3. Dignidade da Pessoa Humana e a Lei Orgânica da Assistência Social

Feitas estas considerações, temos a expor que a Lei Orgânica da Assistência da Assistência Social, dispositivo legal que, dentre outros temas, trata acerca do benefício de prestação continuada, manteve-se atenta ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, em consonância com o disposto no artigo 1º, inciso III da CF.

Prova disso é o que dispõe alguns de seus artigos.

Senão vejamos.

O Capítulo I da Lei nº 8.742/93, que dispõe acerca das definições e objetivos de referida lei, em seu artigo 1º, *caput*, inciso III, regulamenta que:

Art. 1º. A assistência social, **direito do cidadão e dever do Estado**, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas.

(..)

Parágrafo único. A assistência social realiza-se de forma integrada às políticas setoriais, visando ao enfrentamento da pobreza, à **garantia dos mínimos sociais**, ao provimento de condições para atender contingências sociais e à universalização dos direitos sociais.

Destacamos aqui as expressões “direito do cidadão e dever do Estado” e “garantia dos mínimos sociais”, pois estamos diante de ações afirmativas¹⁴⁶, erigidas no seio governamental, disciplinando que caberá

¹⁴⁶ “As ações afirmativas definem-se como políticas públicas (e privadas) voltadas à concretização do princípio constitucional da igualdade material e à neutralização dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade, de origem nacional e de compleição física. Na sua compreensão, a igualdade deixa de

ao Estado e à sociedade, em atenção ao princípio da subsidiariedade disposto no artigo 203, inciso V, *in fine*, da CF, a provisão do mínimo existencial em face daqueles que necessitem de socorro ou auxílio imediato, independentemente de contribuição.

Ao prover o mínimo existencial, estará o Estado provendo também dignidade ao seu destinatário, uma vez que não há que se falar em referido atributo estando o indivíduo à margem social, sem recursos, inclusive, para saciar suas necessidades mais básicas, mais íntimas.

Relativamente a este mínimo existencial, Ana Paula de Barcellos o identifica como o núcleo sindicável da dignidade da pessoa humana, incluindo, como proposta para sua efetivação, os direitos atinentes à educação fundamental, à saúde básica, à assistência, nos casos onde exista tal necessidade e ao acesso à Justiça, todos, sem exceção, exigíveis judicialmente, e de forma direta¹⁴⁷.

Mais adiante, no Capítulo II, que trata acerca dos princípios da lei em estudo, o artigo 4º, inciso III, estabelece que:

Art. 4º. A assistência social rege-se pelos seguintes princípios:

(..)

III - respeito à dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade, bem como à convivência familiar e comunitária, vedando-se qualquer comprovação vexatória de necessidade.

Como no caso do artigo anterior, aqui também houve o respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, momento em que o

ser simplesmente um princípio jurídico a ser respeitado por todos e passa a ser um objetivo constitucional a ser alcançado pelo Estado e pela sociedade". GOMES, Joaquim Barbosa. *Ações Afirmativas: Aspectos Jurídicos*. In: Racismo no Brasil. São Paulo: Editora Petrópolis, 2002. pp. 128-129.

¹⁴⁷ BARCELLOS, Ana Paula de. *A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 305.

legislador ordinário assegurou que, independentemente de credo, raça, cor, sexo, idade, ou religião, todos, indistintamente, seriam tratados com dignidade.

Com efeito, consideramos que a LOAS é uma forma de materialização do que pretendia o constituinte, ao dispor, no artigo 1º, inciso III da CF, que a dignidade é princípio fundamental do Brasil.

Sem sombra de dúvidas, a LOAS garante a consagração do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana quando assegura a proteção da família, da maternidade, da infância, da adolescência, da velhice, quando ampara as crianças e adolescentes carentes, quando promove a integração de seus assistidos no mercado de trabalho, quando habilita e reabilita pessoas com deficiência, integrando-as à vida em comunidade, e finalmente, quando garante o pagamento do benefício de prestação continuada à pessoa com deficiência e ao idoso quem comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

No que concerne ao benefício de prestação continuada suso referido, trata-se dum poderoso instrumento utilizado frente à miséria, marginalização, exclusão e desigualdade sociais em nosso país, tendo em conta que seu fito não é o de tão somente assegurar os mínimos sociais aos seus destinatários, como garantia ao atendimento de suas necessidades mais básicas e vitais. Seu intento também é o de assegurar aos seus beneficiários integração ao mercado de trabalho e conseqüentemente na sociedade, para que então alcancem um digno padrão de vida.

Destarte, através do benefício assistencial sob comento, a assistência social promove o bem-estar e justiça sociais, evidenciados no artigo 193 da Constituição Federal, premissas tão fundamentais para a construção de uma sociedade mais justa, livre e igualitária.

“Os miseráveis não têm outro remédio a não ser a esperança”
(William Shakespeare).

CONCLUSÃO

O marco inicial da proteção social, ocorrido na Inglaterra no ano de 1601, durante o reinado de Isabel I, foi aquele que ficou conhecido como “*act for the relief of the poor*”, o qual instituiu contribuições obrigatórias em face dos mais abastados em favor dos menos favorecidos, sendo este o primeiro marco relevante da presença do Estado enquanto órgão prestador de assistência aos necessitados.

Posteriormente, em face do posicionamento vanguardista de Otto Von Bismarck, e posteriormente de William Henry Beveridge, ficou caracterizado que ao Estado incumbia regulamentar, garantir e atuar de forma positiva, visando a implementação de políticas públicas de integração social e de natureza distributiva.

Influenciada por constituições estrangeiras, a ideia de proteção social foi ventilada pela primeira vez na Carta Maior denominada “Constituição do Império”, promulgada em 1824, por Dom João I.

Séculos mais tarde, após várias adaptações, criações e readequações, a ideia de proteção social foi tomando corpo nas constituições brasileiras, até que na Constituição Federal de 1988, 7ª Constituição brasileira, foi utilizada pela primeira vez a terminologia “seguridade social”.

A seguridade social, hoje tão reconhecida, cuja organização e manutenção são de incumbência do Estado, constituiu um importante sistema de proteção social, de tríplice atuação, que compõe as áreas de previdência social, assistência social e saúde, consoante o que dispõe o artigo 194 da CF.

Constitui ainda um importante conjunto de regras e princípios que visa abolir o estado de necessidade social, e que estabelece um sistema de proteção social extensível a todos, tendo como base o primado do trabalho e como objetivos o bem-estar e a justiça sociais.

O primado do trabalho, ou valor social do trabalho está disposto no artigo 1º, inciso IV da Carta Magna, assim como na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948. Como condição básica e fundamental para a existência de toda a vida humana, foi posto no texto constitucional na condição de fundamento da ordem republicana, assegurando a todos existência digna.

O bem-estar social, primeiro objetivo da seguridade social, está disposto no artigo 193 da Lei Maior, bem como no artigo 25 e 29 da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Conceituado nas linhas do *Welfare State*, visa garantir padrões mínimos de existência a todos os cidadãos, refletidos no campo da educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, dentre outros.

Já a justiça-social, segundo objetivo da seguridade social, está disposta no artigo 3º, inciso III, da Constituição Federal. Na justiça social, cada particular dá a sociedade sua cooperação para o bem comum, ou seja, todo indivíduo membro do corpo social é obrigado a servir e corroborar, procedendo, assim, a construção de uma sociedade mais justa, mais razoável, mais solidária e sensível às necessidades de seus pares.

Por intermédio da saúde (arts. 196 a 200 da CF), a seguridade social disponibiliza ao indivíduo um direito fundamental, gratuito, decorrente do princípio da universalidade de acesso aos serviços de saúde, o qual pode ser exigido a todo tempo do Estado, que tem o dever de prestá-lo, na forma preventiva e curativa, não sendo lícito à Administração Pública negar qualquer atendimento médico aos seus administrados.

O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da administração direta e indireta, e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS).

Por intermédio da previdência social (arts. 201 e 202 da CF), cujo caráter é o de ser contributivo e de filiação obrigatória, pautado no princípio da solidariedade, a seguridade social estabelece um sistema de proteção social, que viabiliza recursos indispensáveis à subsistência do segurado e de sua família.

Trata-se a previdência social dum eficiente meio de prestação previdenciária que se vale o Estado, relativamente à redistribuição da riqueza nacional, visando ao bem-estar do indivíduo, bem como da coletividade.

Por sua vez, a assistência social (arts. 203 e 204 da CF) é política social que provê o atendimento das necessidades básicas, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, traduzidas em proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência, à velhice e à pessoa com deficiência, independentemente de contribuição à seguridade social.

E esta é a grande diferença entre a previdência e a assistência social, uma vez que enquanto a primeira depende de filiação e contribuição, com o objetivo de atender as necessidades futuras de seus segurados ou dependentes, a segunda independe destas premissas, prestando socorro ou auxílio aos assistidos frente às situações imediatas de necessidade.

Assim, entenda-se por beneficiário da assistência social qualquer cidadão, desde que em situação de privação.

Dentre suas modalidades, a assistência social se divide em três vertentes distintas: assistência familiar, assistência particular ou privada e assistência pública ou social.

A assistência familiar é aquela prestada pelos próprios familiares, uma vez que ninguém melhor do que os ligados por vínculos de sangue ou de relação de parentesco próximo para ajudar o ente necessitado a enfrentar suas desventuras ou necessidades.

A assistência particular é aquela ajuda ou socorro prestado de forma espontânea e esporádica pelo próprio particular ou por determinados grupos pré-constituídos, não se apresentando na forma mais conveniente, uma vez que não pode ser exigida por parte daquele que a recebe, por não se tratar dum dever jurídico daquele que a presta.

Já a assistência pública ou social caracteriza-se pela atividade singularmente desenvolvida pelo Poder Público, o qual repassa aos hipossuficientes, independentemente de contribuição à seguridade social, como já dito anteriormente, determinados valores monetários sob a nomenclatura de benefícios mensais, assim como o fornecimento de alimentos e outras pequenas prestações.

No âmbito da assistência social, a família assume papel de grande relevo, tendo em conta que a proteção social nasce em seu próprio seio. É justamente na família que se desenvolvem os principais e elementares instrumentos de construção do ser humano.

Dessa forma, em atendimento ao que estabelece o recente princípio fundamental da subsidiariedade, disposto no artigo 203, inciso V, *in fine*, existe uma distribuição de responsabilidade social entre o indivíduo, a família e o Estado, o que influi diretamente na seletividade do benefício de prestação continuada, uma vez que o ente estatal não assumirá tarefas que os próprios indivíduos ou suas famílias possam exercer, pelo fato de sua intervenção ter caráter essencialmente complementar.

A Lei Orgânica da Assistência Social, aprovada no ano de 1993 com o apoio dos movimentos sociais, gestores municipais, estaduais e organizações não-governamentais, governo federal e congressistas, fixou novas bases para a gestão da assistência social, bem como para a política de proteção social, tornando-se um instrumento hábil de ressocialização.

Ainda, regulamentou os artigos 203 e 204 da Constituição Federal, obrigando o Poder Público a garantir os mínimos sociais aos seus assistidos, realizados através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade.

Por intermédio do benefício de prestação continuada, capitulado em seu artigo 20, a Lei Orgânica da Assistência Social garante o pagamento do valor correspondente a um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Como dito, entenda-se por “pessoa idosa”, para fins recebimento do benefício de prestação continuada, a pessoa com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco) anos.

Por “pessoa com deficiência”, entenda-se aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, conforme disposto no artigo 20, § 2º da lei em menção, sendo esta a mesma classificação estabelecida pelo Decreto nº 6.214/07.

Relativamente ao conceito de “pessoa com deficiência” aqui ventilado, a *“Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Optional Protocol”* dispôs que, para que este grupo de indivíduos seja classificado como tal, basta que tenham determinado impedimento físico, mental, intelectual ou sensorial, pouco importando se possuem ou não capacidade laboral.

Entretanto, somos contra o acolhimento de referido conceito, para fins de recebimento do benefício de prestação continuada disposto na Lei Orgânica da Assistência Social, e a favor da manutenção dos critérios já estabelecidos no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, assim como no Decreto nº 6.214/07. Isso porque muitos dos pretensos beneficiários, mesmo que detentores da capacidade laboral exigida, cogitariam um dia deixar de trabalhar visando à concessão do benefício assistencial, resultando, tal ação, na marginalização das pessoas com deficiência.

Crianças e adolescentes com deficiência também são destinatárias do benefício de prestação continuada, em atendimento ao disposto no artigo 227 da Constituição Federal e Instrução Normativa INSS/DC nº 95.

Relativamente ao conceito de “família” estampado no artigo 20, § 1º da Lei nº 8.742/93, em consonância com o artigo 16 da Lei nº 8.213/91, vimos que o mesmo foi limitado e pouco inclusivo, pois excluiu do cálculo da renda *per capita* determinados membros que não poderiam ter sido deixados de lado, o que tem sido alvo de judicialização por parte do Judiciário, que entende, da mesma forma que ponderamos, que o conceito de família em vigência é restritivo, consolidando situações de extrema injustiça e desigualdade social. Nesse sentido, se constatado que a renda auferida por um só membro da família destina-se ao sustento de todo o grupo familiar, mesmo que composto por pessoas que não estejam arroladas nos dispositivos supramencionados, tal circunstância deverá ser considerada para fins de distribuição da renda *per capita*.

No que diz respeito ao critério de miserabilidade, o qual estabelece que, para efeitos de recebimento do benefício de prestação continuada, só será considerado hipossuficiente o idoso e a pessoa com deficiência cuja renda familiar *per capita* for igual ou inferior a 1/4 do salário mínimo, este também é tido como demasiadamente restritivo por parte do Superior Tribunal de Justiça, da Associação dos Juízes Federais do Brasil, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Turmas Recursais dos Juizados

Especiais Federais, em sentido contrário ao admitido pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232/DF.

Entretanto, demonstramos que o Supremo Tribunal Federal parece caminhar no sentido de se admitir que o critério de 1/4 do salário mínimo seja conjugado com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do idoso, da pessoa com deficiência e de sua família, tendo em vista o posicionamento do Ministro Gilmar Mendes, dando conta de que a reinterpretação do artigo 203 da Constituição Federal pode ser reveladora de um processo de inconstitucionalização do § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Posteriormente, propusemos alterações no texto da Lei nº 8.742/93.

A primeira, diz respeito à redução, de 65 (sessenta e cinco) para 60 (sessenta) anos, no que diz respeito à idade mínima para a concessão do benefício de prestação continuada. Isso porque o conceito disposto na Lei nº 10.741/03 segregou o conceito de idoso em duas vias distintas, causando tratamento desigual a uma mesma categoria de pessoas.

A segunda proposta de alteração diz respeito à restrição conceitual de renda familiar per capita de 1/4 do salário mínimo, prevista no artigo 20, § 3º da Lei nº 8.742/93, a qual também impõe discriminação entre os desamparados, sendo esta a propositura menos relevante, em razão do posicionamento já consolidado do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Já a terceira proposta de alteração, diz respeito ao conceito de “família” tratado no corpo da Lei nº 8.742/93, pelo fato de ser limitado e pouco inclusivo.

Vimos também que tramitam no Senado Federal e na Câmara dos Deputados determinados Projetos de Lei que visam alterar dispositivos da Lei nº 8.742/93.

Dentre os mais relevantes, citamos o PLS nº 169/2005, bem com os PLs nº 682/2007, nº 1.904/2007, nº 1.959/2007, nº 3.077/2008 e nº 3.800/2008, os quais, em sendo sancionados pelo Presidente da República, trarão maior amplitude ao texto sob comento.

Vimos também que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem, dentre outros fundamentos, a dignidade da pessoa humana.

Dignidade da pessoa humana, conforme demonstramos, é a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano, que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, nesse sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem à pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos.

Ainda, a dignidade da pessoa humana impede a degradação do homem, bem como atribui ao Estado a promoção desta dignidade através de condutas ativas, dentre estas, disponibilização de mecanismos que garantam sua existência material, mesmo que de forma mínima.

Posta na qualidade de princípio, a dignidade da pessoa humana impõe-se como núcleo básico e informador do ordenamento jurídico brasileiro, como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional instaurado em 1988.

Finalmente, observamos que a Lei Orgânica da Assistência Social, por intermédio do benefício de prestação continuada, assegura dignidade à pessoa humana. E isso o faz quando protege a família, a maternidade, a infância, a adolescência, a velhice, quando ampara as crianças e adolescentes carentes, quando promove integração ao mercado de trabalho, quando habilita e reabilita pessoas com deficiência, com a sua integração à vida em comunidade, e finalmente, quando garante o pagamento do valor correspondente a um salário mínimo à pessoa com deficiência e ao idoso quem comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

REFERÊNCIAS

AKEL, Hamilton Elliot. *O Poder Judicial e a Criação da Norma Individual*. São Paulo: Saraiva, 1995.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Cidadania: do Direito aos Direitos Humanos*. São Paulo: Acadêmica, 1993.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; **NUNES JÚNIOR**, Vidal Serano. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. ver. e atual. São Paulo; Saraiva, 2003.

ATALIBA, Geraldo. *República e Constituição*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 1985.

BALERA, Wagner. *Curso de Direito Previdenciário – Homenagem a Moacyr Velloso Cardoso de Oliveira*. São Paulo: LTr, 2002.

_____. _____. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004.

_____. _____. *O Direito dos Pobres*. São Paulo: Paulinas, 1982.

_____. _____. *Sistema de Seguridade Social*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2006.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*, 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

_____. _____. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2000.

BENDA, Ernesto. *Manual de Derecho Constitucional*. Madri: Marcial Pons, 1996.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*, tradução de Carlos Nelson Coutinho. 9. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____._____.; VIROLI, Maurício. *Direitos e Deveres na República: Os Grandes Temas da Política e da Cidadania*, trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

_____._____. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

CAENEGEM, R.C. Van. *Uma Introdução Histórica ao Direito Privado*. Tradução Carlos E. Lima Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Projetos de Lei e Outras Proposições*. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/internet/proposicoes/chamadaExterna.html?link=http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=347652>. Acesso em: 09 dez. 2009.

CAMARGO, José Márcio; **FERREIRA**, Francisco H. G. *O Benefício Social Único: uma Proposta de Reforma da Política Social no Brasil*. Texto Para Discussão. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Economia, 2001.

CAMPILONGO, Celso. *O Direito na Sociedade Complexa*. São Paulo: Max Limonad, 2000.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Fundamentos da Constituição*. 2. ed. Coimbra, 1984.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal: Parte Geral*. 13. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: O Longo Caminho*. 9. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

COCURUTTO, Ailton. *Os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Inclusão Social*. São Paulo: Malheiros, 2008.

COIMBRA, J. R. Feijó. *Direito Previdenciário Brasileiro*. Rio de Janeiro: Rio, 1980.

COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2001.

CONDILLAC, Étienne Bonnot de. *Tratado dos Sistemas*. Tradução Luiz Roberto Monzani. São Paulo: Abril Cultural, 1979.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. *Curso de Direito da Seguridade Social*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DABIN, J. *Théorie Générale Du Droit*. Bruxelas: Bruylant, 1944.

DALLARI, Dalmo de Abreu, *Estado de Direito e Cidadania*, in GUERRA FILHO, Willis Santiago, e GRAU, Eros Roberto, coord. *Direito Constitucional: Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros, 2001.

DE MASI, Domenico. *O Futuro do Trabalho: Fadiga e Ócio na Sociedade Pós-Industrial*. Brasília: UNB, 1999.

DIAS, Luiz Cláudio Portinho. *Considerações sobre a Seguridade Social da Pessoa Portadora de Deficiência Física*. *Revista da Previdência Social*, ano 25, n. 250. set. 2001.

DINIZ, Maria H.; **JÚNIOR**, Tércio S. F.; **GEORGAKILAS**, Ritinha A. S.; *Constituição de 1988: Legitimidade, Vigência, Eficácia e Supremacia*. São Paulo: Atlas, 1989.

ENGELS, Friedrich. *Sobre o Papel do Trabalho na Transformação do Macaco em Homem*. Edição de Ridendo Castigat Mores, 1876.

FALEIROS, Vicente de Paula. *A Política Social do Estado Capitalista: as Funções da Previdência e da Assistência Sociais*. São Paulo: Cortez, 1980.

FERRARI, Francisco de. *Los Principios de la Seguridad Social*. Buenos Aires: Depalma, 1972.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Conceito de Sistema no Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

_____._____, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

FONSECA, Antônio Manuel. *Educar para a Cidadania - Motivações, Princípios e Metodologias*. Porto: Porto, 2000.

GOMES, Joaquim Barbosa. *Racismo no Brasil*. São Paulo: Editora Petrópolis, 2002.

GONÇALVES, Nair Lemos. *Novo Benefício da Previdência Social*. São Paulo: Instituto Brasileiro de Difusão Cultural, 1976.

GUIMARÃES, Ulysses. Discurso na Solenidade de Promulgação da Constituição Federal de 1988.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. *Fenomenologia do Espírito*. 2. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2002.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Direito Previdenciário*. 6. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

IANNI, Octávio. *A Ditadura do Grande Capital*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1981.

IBGE. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. *Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/trabalhoerendimento/pnad2008/default.shtm>>. Acesso em: 01 dez. 2009.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005.

LAFARGUE, Paul. *O Direito à Preguiça*. São Paulo: Hucitec/Unesp, 1999.

LASSALE, Ferdinand. *A Essência da Constituição*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

LEIRIA, Maria Lúcia Luz. *Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito: Uma (Re)Discussão à Luz da Hermenêutica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

LEITE, Celso Barroso. *Previdência Social*. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1963.

LOPES, Gláucia Gomes Vergara. *A Inserção do Portador de Deficiência no Mercado de Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005.

MACIEL, Débora Alves; **KOERNER,** Andrei. *Sentidos da Judicialização da Política: Duas Análises*. n. 52: Lua Nova, 2002.

MARQUES, Carlos Gustavo Moimaz. *O Benefício Assistencial de Prestação Continuada nos Termos da Lei - Reflexões Sobre o Trabalho Judicial diante da Atuação Legislativa Deficiente ou Insuficiente*. 2009. Tese (Mestrado em Direito Previdenciário) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *A Seguridade Social na Constituição Federal*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1992.

_____. _____. *Curso de Direito Previdenciário*, tomo II. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MARX, Karl. *Manuscritos Econômicos e Filosóficos e Outros Textos Escolhidos*. São Paulo: Abril Cultural, 1978.

_____. _____. *O Capital: Crítica da Economia Política*. Livro I, Vol. I, Livro II, Vol. III e Livro III, Vols. IV e V. São Paulo: Civilização Brasileira, 2006.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Eficácia das Normas Constitucionais sobre Justiça Social*. Revista de Direito Público. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 57/58, 1981.

MIRANDA, Jediael Galvão. *Direito da Seguridade Social: Direito Previdenciário, Infortunistica, Assistência Social e Saúde*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

MDS. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. *Com a Lei Orgânica da Assistência Social, teve início um processo de construção da gestão pública e participativa da assistência social*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/noticias/hoje-e-dia-da-assistencia-social-e-loas-completa-13-anos/html2pdf>>. Acesso em: 12 dez. 2009.

MONTORO, André Franco. *Introdução à Ciência do Direito*. 26. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MORAES FILHO, Evaristo de. *O Direito e a Ordem Democrática*. São Paulo: LTr, 1984.

MPS. Ministério da Previdência Social. *Resultado do Regime Geral de Previdência Social – RGPS*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=473>>. Acesso em: 08 nov. 2009.

NOGUEIRA, Rio. *A Crise Moral e Financeira da Previdência Social*. São Paulo: DIFEL, 1985.

NUNES, Rizzatto. *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: Doutrina e Jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 2002.

OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Seguridad Social: Un Nuevo Consenso.* Ginebra: 2002.

PAIXÃO, Maria de Lourdes Ludovice, *Educar para a Cidadania.* Lisboa: S.A., 2000.

PASTOR, José Manuel Almansa. *Derecho de la Seguridad Social.* 7. ed. Madrid: Tecnos, 1991.

PASTORE, José. *Encargos Sociais - Implicações para o Salário, Emprego e Competitividade.* São Paulo: LTr, 1997.

_____. *O Desemprego tem Cura?* São Paulo: Makron Books do Brasil, 1998.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil.* Tradução Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PIERDONÁ, Zélia Luiza. *A Proteção Social na Constituição de 1988.* São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://www.iedc.org.br/REID/?CONT=00000028>>. Acesso em: 23 set. 2009.

_____. *Contribuições para a Seguridade Social.* São Paulo: LTr, 2003.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Parcerias na Administração Pública. Concessão, Permissão, Franquia, Terceirização, Parceria Público-Privada e outras Formas.* 3. ed. São Paulo: Editora Atlas, 1999.

PINHEIRO, Armando Castelar. *Economia e Justiça: Conceitos e Evidência Empírica.* Estudos IFB Instituto Futuro Brasil, 2001.

PIOVESAN, Flávia. *A Constituição Brasileira de 1998 e os Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos.* Direitos Humanos Visões Contemporâneas. Publicação Especial em Comemoração aos 10 anos de Fundação da Associação Juizes para a Democracia. São Paulo: Método, 2001.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional.* 3. ed. atual. São Paulo: Max Limonad, 1997.

PNUD. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. *Relatório de Desenvolvimento Humano*. Brasília, 2009. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/gerapdf.php?id01=2390>>. Acesso em 01 dez. 2009.

ROCHA, Daniel Machado da. *Temas Atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

ROSA, Elizabete Terezinha Silva. *A Centralidade da Família na Política de Assistência Social*. Congresso Internacional de Pedagogia Social. São Paulo, mar. 2006. Disponível em: <http://www.Proceedings.scielo.br/scielo.php?pid=MSC000000092006000100011&script=sci_arttext>. Acesso em: 10 jun. 2009.

RUPRECHT, Alfredo J. *Direito da Seguridade Social*. São Paulo: LTr, 1996.

SANTOS, Boaventura de Souza. *Para uma Revolução Democrática da Justiça*. São Paulo: Cortez, 2007.

SANTOS, Marisa Ferreira. *O Princípio da Seletividade das Proteções de Seguridade Social*. São Paulo: LTr, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

_____. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

_____. *Direitos Humanos na Sociedade Cosmopolita*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

SARMENTO, Daniel. *A Ponderação de Interesses na Constituição*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000.

SAWAIA, Bader. *As Artimanhas da Exclusão: Análise Psicossocial e Ética da Desigualdade Social*. Petrópolis: Vozes, 1999.

SEADS. Secretaria Estadual de Assistência e Desenvolvimento Social. *Quadro Evolutivo de Manutenção*. São Paulo, 2009. Disponível em:

<http://www.desenvolvimento.sp.gov.br/portal.php/federais_bpc_quadromanutencao>. Acesso em: 09 nov. 2009.

SENADO FEDERAL. *Projetos e Matérias Legislativas*. Brasília, 2009. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/sf/atividade/Materia/Detalhes.asp?p_codmate=73682>. Acesso em: 10 jun. 2009.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

SILVA, Manoel do Carmo Neves. *Apontamentos de Legislação Social*. São Paulo, 1985.

SIMÕES, Aguinaldo. *Princípios de Segurança Social*. São Paulo: Saraiva, 1967.

SPINK, Mary Jane Paris. *A Cidadania em Construção: uma Reflexão Transdisciplinar*. São Paulo: Cortez, 1994.

STF. Supremo Tribunal Federal. *Boletim Informativo do STF*, Brasília, n. 454, fev. 2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo454.htm>>. Acesso em: 23 jun. 2009.

TAVARES, Marcelo Leonardo Tavares. *Direito Previdenciário*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

UNIFESP. Universidade Federal de São Paulo. *Epilepsia e Atividade Profissional*. Disponível em: <<http://www.unifesp.br/dneuro/abe/pág2.htm>>. Acesso em: 16 jun. 2009.

ZISMAN, Célia Rosenthal. *Estudos de Direito Constitucional: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. São Paulo: IOB Thomson, 2005.

São Paulo, dezembro de 2009.