

**CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS/ CESREI  
FACULDADE REINALDO RAMOS/FARR  
BACHARELADO EM DIREITO**

**LUIS GENÉSIO DA SILVA NETO**

**ANÁLISE CRÍTICA DOS CRITÉRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO  
ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA BPC/LOAS( LEI ORGÂNICA DA  
ASSISTENCIA SOCIAL) LEI 8.742/93.**

Campina Grande-PB  
2015

**LUIS GENÉSIO DA SILVA NETO**

**ANÁLISE CRÍTICA DOS CRITÉRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA BPC/LOAS( LEI ORGÂNICA DA ASSISTENCIA SOCIAL) LEI 8.742/93.**

Trabalho monográfico apresentado à coordenação do Curso de Direito da Faculdade Reinaldo Ramos – FARR, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito pela instituição supracitada.

Orientador(a) : Professora Ms. Alcione Vieira Pordeus

Campina Grande- PB  
2015

**LUIS GENÉSIO DA SILVA NETO**

**ANÁLISE CRÍTICA DOS CRITÉRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO  
ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA BPC/LOAS( LEI ORGÂNICA DA  
ASSISTENCIA SOCIAL) LEI 8.742/93.**

Aprovado em \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA**

---

**Professora MSC Alcione Vieira Pordeus ( Orientadora)**

Faculdade Reinaldo Ramos- FARR  
( Orientadora)

---

Professora Dra – Olívia Gomes  
Faculdade Reinaldo Ramos- FARR  
( 1º Examinadora)

---

Professor Esp – Jardim Souza Maia  
Faculdade Reinaldo Ramos- FARR  
( 2º Examinador)

À Deus, meus pais e minha professora

Alcione Pordeus

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente a Deus por me permitir mais essa façanha, concluir o Curso de Direito, onde verdadeiramente onde descobri o que é servir a sociedade, ensinando e protegendo o que é de direito, e segundo ao meu super herói ANTÔNIO GOMES DA SILVA, meu pai, que é um símbolo para que eu possa me espelhar nesta nova fase da minha vida, a minha avó TEREZA, que em todos os momentos está comigo, e quem eu mais amo nesta vida meu filho LUIS ANTÔNIO, que realmente foi realmente foi uma luz na minha vida, e demais familiares e pessoas que diretamente ou indiretamente me ajudaram para a conclusão do referido curso como Professora Olívia, Alcione e Cosma e minha amiga todas as horas Cíntia Sinária.

Ame as pessoas como se não houvesse  
amanhã.

Renato Russo

## RESUMO

O Benefício Assistencial de Prestação Continuada, regulada pela Lei.8742/93, LOAS ( Lei Orgânica de Assistência Social), é um benefício assistencial que é conferido ao idoso e ao deficiente, uma renda mensal de 1(um) salário mínimo, para aqueles que comprovarem renda inferior a  $\frac{1}{4}$  ( um quarto) de um salário mínimo mensal e que comprovem não possuir meios de não prover a própria manutenção e também não possa ser provida por sua família, esta disposta também no art.203 da Constituição Federal de 1988, o objetivo geral do presente trabalho foi analisar criticamente os critérios para a concessão do Benefício de Prestação Continuada BPC, e o objetivo específico foi demonstrar que mesmo um direito constitucionalmente garantido que é o referido benefício, para pessoas idosas e deficientes, que de acordo com suas fragilidades e limitações, muitas vezes, não possui outra alternativa se não se socorrer do judiciário para a concessão do benefício. Para realizar o presente estudo optou-se pela pesquisa de caráter bibliográfico e método dedutivo. Dentre a principal problemática ocorre no art.20,§3º da Lei 8.742/93, que se refere ao limite fixado para a concessão do benefício, que é de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo, onde analisaremos julgados que não desautoriza a concessão do benefício apenas por este critério objetivo na referida Lei, e deste modo analisando o caso concreto para a concessão deste benefício, inclusive com posicionamento do Supremo Tribunal Federal acerca do referido tema..

**Palavras Chave:** Assistência Social, Idoso, Benefício, Loas.

## ABSTRACT

The Assistance Benefit of Continuous Services, regulated by Lei.8742 / 93 LOAS (Organic Law of Social Assistance) is a welfare benefit that is given to the elderly and disabled, a monthly income of 1 (one) minimum wage for those that prove income of less than  $\frac{1}{4}$  (one quarter) of a minimum wage and proving not have means of not providing the proper maintenance and also can not be provided by his family, is willing also in art.203 of the Constitution of 1988 the general objective of this study was to critically examine the criteria for granting the Continued benefit BPC, and the specific objective was to demonstrate that even a constitutionally guaranteed right that is said benefit for elderly and disabled people, who according to their weaknesses and limitations, often do not possess alternative if you do not help the judiciary to grant the benefit. To perform this study we chose to bibliographic research and deductive method. Among the main problems occur in Art.20, paragraph 3 of Law 8,742 / 93, which refers to the limit for granting the benefit, which is  $\frac{1}{4}$  of the minimum wage, which analyze judged not disallows the granting of the benefit only this objective criterion in this Law, and thus analyzing the case for granting this benefit, including positioning of the Supreme Court about the said topic

..

**Keywords:** Social Care, Elderly Benefit, Loas



# SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	11
<b>1 CAPÍTULO I- HISTÓRICO DA SEGURIDADE SOCIAL .....</b>	<b>13</b>
Histórico da Seguridade Social no mundo .....	13
1.2 HISTÓRICO DA SEGURIDADE SOCIAL NO BRASIL .....	14
1.3 CONSTITUIÇÕES .....	14
1.3.1 Constituição Imperial de 1824 .....	15
1.3.2 Constituição Republicana de 1891 .....	15
1.3.3 Constituição Federal de 1934 .....	16
1.3.4 Constituição Federal de 1937 .....	16
1.3.5 Constituição Federal de 1946 .....	17
1.3.6 Constituição Federal de 1967 .....	17
1.3.7 Emenda Constitucional de 1969 .....	18
1.3.8 Constituição Federal de 1988 .....	18
<b>2 CAPÍTULO II- SEGURIDADE SOCIAL.....</b>	<b>19</b>
2.1 BREVE HISTÓRICO.....	19
2.2 DEFINIÇÃO E NATUREZA JURÍDICA .....	19
2.3 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA.....	21
2.4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA SEGURIDADE SOCIAL .....	22
<b>2.4.1- Universalidade da cobertura e do atendimento .....</b>	<b>22</b>
<b>2.4.2- Uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às</b>	
<b>populações urbanas e rurais .....</b>	<b>23</b>
<b>2.4.3- Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e</b>	
<b>serviços.....</b>	<b>23</b>
2.4.4- Irredutibilidade do valor dos benefícios .....	24
2.4.5- Equidade na forma de participação no custeio .....	25
2.4.6- Diversidade da base de financiamento .....	25
2.4.7- Caráter democrático e descentralizado da administração, mediante	
gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos	
empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados. ...	26
2.4.8 Princípio da solidariedade.....	26
<b>3 CAPÍTULO III - ASSISTÊNCIA SOCIAL .....</b>	<b>27</b>
3.1 DEFINIÇÃO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL.....	27
3.2 OS OBJETIVOS DA ASSISTÊNCIA SOCIAL.....	27
3.3 PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS DA ASSISTÊNCIA SOCIAL .....	29
3.4 DIRETRIZES DA ASSISTÊNCIA SOCIAL.....	30
3.5 ORGANIZAÇÃO E GESTÃO DA ASSISTÊNCIA SOCIAL .....	30
3.6 BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO IDOSO E AO DEFICIENTE BPC (LOAS) ...	31
<b>3.6.1 Requisitos para o recebimento do benefício .....</b>	<b>31</b>
<b>4 CAPÍTULO IV -ANÁLISE CRÍTICA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO</b>	
<b>DO BENEFICIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (LOAS).....</b>	<b>32</b>

**CONSIDERAÇÕES FINAIS .....40**

**REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....42**

## INTRODUÇÃO

O presente estudo visa demonstrar uma análise crítica dos requisitos para a concessão do Benefício de Assistência Continuada BPC/LOAS, que é conferido aos idosos e aos deficientes, um benefício assistencial de um salário mínimo mensal, em coerência com os princípios e fundamentos nela estabelecidos, como o da dignidade da pessoa humana, e assim estabeleceu que a assistência social deverá ser prestada a quem dela necessitar, independente de contribuição à seguridade social art.203 Constituição Federal de 1988, que confere ao idoso e ao deficiente que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida de alguma forma por sua família.

No primeiro capítulo, é apresentada a evolução legislativa, histórico mundial e no Brasil referente às constituições assim como da Seguridade Social. No segundo capítulo trataremos a abordagem sobre o tema Seguridade Social onde entenderemos primeiramente o seu conceito, histórico, e princípios específicos como o que está disposto no art.4º da Lei 8.742/93 como a Supremacia do atendimento as necessidades sociais sobre as exigências de rentabilidade econômica, a universalização dos direitos sociais, afim de tornar o destinatário da Assistência Social alcançável pelas demais políticas públicas, respeito a dignidade do cidadão, a sua autonomia e ao seu direito a benefícios a serviços de qualidade, igualdade de direitos no acesso ao atendimento, e o divulgação ampla dos benefícios, serviços e programas, e as normas infraconstitucionais inseridas na Assistência social.

O terceiro capítulo trata da Assistência Social sua definição , seus objetivos e diretrizes sua organização e gestão, como também aborda o Benefício de Prestação Continuada BPC/LOAS, que regido pela Lei 8.742/93.

Já no quarto capítulo analisaremos criticamente se os critérios para a concessão do referido benefício são justos, como a renda familiar per capita de  $\frac{1}{4}$  de salário mínimo é o suficiente para a concessão do benefício para a os necessitados da Assistência Social brasileira, pois o tema se mostra para esclarecer de modo não restar dúvidas fazendo se necessário estudar da mesma forma as posições jurisprudenciais inclusive do STF, e realizar uma análise crítica sobre estes tais critérios para a concessão do Benefício de Assistência Continuada BPC/LOAS, quais os caminhos buscados pelos necessitados brasileiros para a aquisição do

referido benefício se é a via administrativa ou judiciária para concessão do referido benefício.

O presente estudo traz de vários julgados sobre a matéria debatendo o art.20,§ 3º LOAS para a demonstração de miserabilidade por parte dos requerentes, demonstrando que os juízes vem aceitando critérios além do que está disposto no art 20§ 3º do LOAS, pois a sociedade mudou desde quando foi editada a lei a mais de 20 anos e varias outras leis foram criadas no sentido da assistência social, mas os critérios do LOAS são os mesmos, assim no presente trabalho demonstraremos os posicionamentos da jurisprudência diante destes requisitos impostos pela legislação. Pois desta forma uma hipótese a ser proposta seria a flexibilização do critério de miserabilidade, para a concessão do Benefício Assistencial de Prestação Continuada BPC/LOAS, no qual haveria a desnecessidade do requerente do benefício se socorrer do judiciário para tal, e a metodologia empregada no presente estudo foi a pesquisa bibliográfica e método dedutivo.

## 1 CAPÍTULO I- HISTÓRICO DA SEGURIDADE SOCIAL

Discorreremos neste capítulo acerca da evolução histórica da seguridade social no mundo, notadamente na Europa e América, seus desdobramentos e como o mesmo processo ocorreu no Brasil.

### Histórico da Seguridade Social no mundo

A Seguridade Social surgiu trazendo a idéia de que era necessário prestar socorro aos trabalhadores quando estes estivessem diante dos riscos sociais. Pode-se conceituar risco social como o evento futuro e incerto, cuja verificação independe da vontade do segurado, que, ocorrendo, pode atingir toda a sociedade.

Afirma (KERTZMAN, 2013), Embora um dos primeiros marcos da Seguridade Social remonte a Lei de Amparo aos Pobres (Poor Relief Act), de 1601, na Inglaterra, que se baseava no princípio da caridade, instigada principalmente pela Igreja, aponta-se como surgimento formal da Seguridade Social o ano de 1883, quando Otto Von Bismarck (pai do seguro social) criou a Lei do Seguro Doença na Alemanha, adotando a técnica do contrato do seguro.

O Estado passa a responder pela proteção dos trabalhadores. A noção de seguro própria do direito privado passa a ser adotada pelo direito público.

No ano seguinte, ainda na Alemanha, foi criada a cobertura compulsória para os acidentes de trabalho. Neste mesmo país, em 1889, foi criado o seguro de invalidez e velhice.

Após estes fatos, outros países editaram outros atos de proteção jurídico-social do trabalhador como a Inglaterra que criou o *Workmen's Compensation Act*, estabelecendo o seguro obrigatório contra acidente de trabalho. A primeira constituição a tratar do tema foi a Constituição Mexicana de 1917, seguida pela Constituição Alemã de Weimar de 1919. Após a crise de 1929, os Estados Unidos da América adotaram o New Deal, inspirado pelo *Welfare State* (Estado de Bem-Estar Social) e em 1935 este país editou o *Social Security Act*, criando a previdência social como forma de proteção social.

Ponto chave do estudo da evolução histórica mundial é o chamado Plano Beveridge, construído na Inglaterra, em 1942, por Willian Beveridge. Este plano é o

que marca a estrutura da Seguridade Social moderna, com a participação universal de todas as categorias de trabalhadores e cobrança compulsória de contribuições para financiar três áreas da seguridade: saúde, assistência e previdência social. Isto nos demonstra que o modelo adotado pela Constituição Federal brasileira de 1988 teve clara e direta inspiração deste modelo surgido na Inglaterra.

Atualmente o modelo estatal que vigora, desde o New Deal, está sendo substituído em alguns países da América Latina, por políticas previdenciárias organizadas sem a participação estatal. Foi o que ocorreu no Chile, Colômbia, Uruguai e Peru dentre outros. Trata-se de um verdadeiro processo de privatização do sistema previdenciário, algo que não nos parece bom para os segurados.

## 1.2 HISTÓRICO DA SEGURIDADE SOCIAL NO BRASIL

O sistema seguritário adotado no Brasil seguiu a base do que era regido os planos sistemáticos em diversas partes do mundo. Da mesma forma que estes, iniciou de forma privada, e de forma voluntária, mas sempre sendo mediante intervenção política, e aos poucos o Estado com o passar do tempo foi se apropriando do referido sistema.

Afirma (KERTZMAN, 2013), que neste sentido, as primeiras entidades a atuarem na seguridade social relatam que aconteceram nas santas casas de misericórdia em 1553, sempre atuantes no ramos de assistencial.

Onde dentro do período mutualista, “ sistema pelo qual várias pessoas se associam e se cotizam para a abertura de certos riscos, mediante a repartição dos encargos com todo o grupo” ( DIAS ,MACEDO,2012.p.74), onde fora criada em 1835 a primeira instituição privada de previdência do país, onde mais uma vez se tem como característica principal a atuação cada vez mais gradativa do Estado.

## 1.3 CONSTITUIÇÕES

Neste tópico abordaremos um breve histórico sobre as constituições do Brasil e a evolução no tempo da assistência Social, e Previdência Social.

### **1.3.1 Constituição Imperial de 1824**

A Constituição imperial assegura os socorros públicos (assistência a população carente), sobretudo na área da saúde. Nesse sentido a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, dava a estes socorros públicos a qualificação de “Dívida Sagrada.”

Em 1835 é criado o Montepio Geral dos Servidores do Estado – MONGERAL (Montepio é um sistema por meio ao qual várias pessoas se associam e vão se cotizando para a cobertura de determinados riscos repartindo o encargo para todo o grupo). ( KERTZMAN, 2013.p.48).

No ano de 1850 o Código Comercial garantiu aos prepostos o salário por um período máximo de três meses consecutivos nos casos de acidente sem culpa. Tal encargo era mantido pelo empregador e não pelo Estado.

Já em 1888 foi criada a Caixa de Socorro para o pessoal das estradas de ferro.

Em 1890 com o Decreto 221/1890 dispõe sobre a aposentadoria dos trabalhadores da Estrada de Ferro Central do Brasil estendido depois a todos os ferroviários do país. Também cria-se um montepio para os funcionários do Ministério da Fazenda.

### **1.3.2 Constituição Republicana de 1891**

A Constituição prevê em seu art. 75 a aposentadoria de funcionários públicos por invalidez no serviço. É a primeira Constituição brasileira a trazer o nome “aposentadoria” em seu texto.

No ano de 1919, houve a Criação da Lei nº 3.724 (Lei de acidente de trabalho) e no ano de 1923 (Período da Implantação).

A Lei Eloy Chaves (Decreto Legislativo 4.682), que foi considerada pela doutrina majoritária o marco da previdência social no Brasil, e que instituiu no Brasil a Previdência Social com a criação de Caixas de Aposentadorias e Pensões (CAP)

por invalidez, ordinária (tempo de serviço e idade) e Pensões para os ferroviários, em nível nacional, o Estado não tinha participação alguma nestas Caixas.

Assim afirma (KERTZMAN, 2013), este Decreto introduziu as caixas de aposentadoria e pensão (CAP's) para empregados de empresas ferroviárias e mediante contribuição do Estado, dos empregadores e dos próprios empregados, assegurava a aposentadoria destes, e pensão a seus dependentes.

O Decreto de nº 20.465/1931 reformulou a legislação das Caixas. Houve uma ampla modificação na estrutura previdenciária. Desde 1930, época da Revolução, o sistema previdenciário deixou de ser estruturado por empresa, passando a abranger categorias profissionais.

No ano de 1933 (Período da Expansão) Surgem os Institutos de aposentadorias e Pensões. Criadas no Brasil nos moldes italianos, ou seja, cada categoria profissional passava a ter um fundo próprio havendo tríplice contribuição: do empregado, do empregador e do governo.

E cabe salientar que a responsabilidade pela administração e manutenção do sistema, era do empregador.

O Decreto nº 22.872 cria o Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Marítimos (IAPM), seguido pelo IAPC (comerciários), IAPB (bancários). Quando o IAPM foi instituído, tinha como associados os empregados das empresas de navegação marítima e fluvial, seus próprios funcionários e prestadores de serviços subordinados a empresas a ela vinculadas.

### **1.3.3 Constituição Federal de 1934**

A Constituição, em seu art. 121, § 1º, alínea *h*, previa "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.

### **1.3.4 Constituição Federal de 1937**



“A Carta política emprega muito a expressão seguro social, em vez de Previdência Social.” ( GODOY.2015.p.32).

Ademais, estabeleceu “a instituição de seguros de velhice, de invalidez, de vida e para os casos de acidente do trabalho (art. 137, *m*).

Em virtude de ser uma constituição outorgada com forte influência totalitarista esta constituição não evoluiu em nada em relação as demais, ao contrário, regrediu.

No ano de 1938 Dec.-lei nº 288 cria o IPASE (Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores do Estado) , e o Dec.-lei nº 651 cria o IAPETEC (Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Trabalhadores em Transporte de Cargas).

### **1.3.5 Constituição Federal de 1946**

O principal marco da referida Constituição foi a unificação de todas as normas infraconstitucionais em um só texto.

Assim sendo em 1953 todas as CAP, surgidas a partir da lei Eloy Chaves de empresas ferroviárias e de serviços públicos foram unificados no CAPFESP (Caixa de aposentadorias e Pensões dos trabalhadores das ferrovias e dos serviços públicos);

Em 1959 surgiram o auxílio-natalidade, o auxílio-funeral e o auxílio-reclusão.

Já em 1960 (Período da Unificação) – A Lei 3.807 cria a LOPS (Lei Orgânica da Previdência Social) que amplia o rol dos benefícios e o dos segurados, passando a abranger os empregadores, os profissionais liberais, etc. A partir da LOPS, uma única disciplina, genérica para todos os trabalhadores, de diversas categorias passa a ser a base jurídica do Direito Previdenciário o Brasil;

E no ano de 1966 o Dec.-lei nº 72 cria o INPS (Instituto Nacional de Previdência Social) fruto da fusão dos Institutos de Aposentadorias e Pensões existentes.

### **1.3.6 Constituição Federal de 1967**

A Constituição conferiu descanso remunerado à gestante antes e depois do parto e aposentadoria à mulher aos 30 anos de trabalho com proventos integrais sob os encargos da Previdência Social. Ademais, esta Constituição repetiu as disposições da anterior.

E assim sendo no ano de 1967 a Lei 5.316 estatizou o Seguro contra Acidente do Trabalho (SAT).

Onde no ano de 1969 o Decreto-Lei nº 564 estendeu a previdência social ao trabalhador rural, especialmente aos empregados do setor agrário da agroindústria canavieira, por meio de um plano básico;

### **1.3.7 Emenda Constitucional de 1969**

EC nº 01/69 (Ressalte-se que alguns doutrinadores entendem que este dispositivo legal não foi uma Constituição propriamente dita, mas apenas uma Emenda Constitucional. Data vênua os entendimentos contrários, o STF se pronunciou como esta sendo, efetivamente, uma nova Constituição. RTJ, 98:952-63)

### **1.3.8 Constituição Federal de 1988**

A Constituição Federal de 1988 determinou que: constituem direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.

Conforme explanado inicialmente no presente trabalho, foi a atual Constituição de 1988 que passou a tratar o termo seguridade social, reunindo três áreas, a saúde, previdência social e assistência social.

## 2 CAPITULO II- SEGURIDADE SOCIAL

### 2.1 BREVE HISTÓRICO

No Estado absolutista, ou até mesmo Liberal eram tímidas as medidas dos governantes de providências positivas, enquanto o primeiro existia um Estado de Direito, enquanto o segundo vigorava a doutrina mínima intervenção Estatal.

Nessa evolução natural entrou em crise o estado liberal, notadamente com as guerras mundiais, ante a inércia dos governantes no mundo de solucionar os problemas como saúde, moradia, trabalho e a educação, haja vista falta de interesse regulatório, com o passar dos anos, com o nascimento progressivo do Estado social, o poder público se viu obrigado gradativamente assumir a responsabilidade de prestar as prestações positivas econômicas e sociais, destacando os direitos relativos à saúde, assistência e a previdência social.

Assim a Constituição Federal de 1988 foi a primeira em instituir no Brasil, o sistema de seguridade social, que engloba as ações na área da previdência social, assistência social e da saúde pública, estando assim prevista no Capítulo II, do Título VIII, nos artigos 194 a 204, da Constituição Federal de 1988.

### 2.2 DEFINIÇÃO E NATUREZA JURÍDICA

A Seguridade Social foi definida no caput do art. 194 da Constituição Federal, sendo um gênero cujo Direito Previdenciário é espécie e que além do Direito Previdenciário envolve também a Saúde e Assistência Social. Assim determina a CF/88:

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

Segundo (IMBRAHIM,2012), a Seguridade Social pode ser compreendida como a formação entre o Estado e particulares de uma rede de proteção onde todos contribuem, mesmo aqueles beneficiários do direito, com objetivo de estabelecer ações de sustento de pessoas carentes, trabalhadores e seus dependentes, mantendo-os em um padrão mínimo de subsistência.

Destarte, não apenas União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios atuarão para efetivação dos direitos fundamentais à Seguridade Social, pois também contarão com a colaboração das pessoas naturais e das pessoas jurídicas de Direito privado. (AMADO,p.27.2015)

Logo, conclui-se que são exemplos da participação da iniciativa privada na Seguridade Social as atuações das entidades como, previdência privada, hospitais particulares, que atendem pelo SUS.

Assim, apenas este ramo será nosso objeto de estudo neste trabalho, entretanto, comentaremos aspectos gerais e iniciais relativos aos demais ramos da seguridade social.

E discutindo sobre estas três áreas de atuação da Seguridade Social, (KERTZMAN, 2013) destaca em sua obra, que estas três áreas foram sabiamente integradas pela sua forma de atuação devido a sua inter-relação, existente:

Se investimos na saúde pública, menos pessoas ficaram doentes ou o tempo de cura é menor, e como consequência direta, menos pessoas requerem benefícios previdenciários por incapacidade de trabalho ou tempo de percepção de benefícios é menos. Se investirmos na previdência social, mais pessoas estarão incluídas no sistema, de forma que, ao envelhecerem, terão direito a aposentadoria, não necessitando de assistência social.( KERTZMAN, 2013.p.29).

Não existe apenas a união entre as três áreas supracitadas como também uma importante inter-relação e equilíbrio dentre as mesmas, e desta premissa podemos constatar que a falta de investimento em apenas uma delas acarreta um desequilíbrio entre estas três áreas e sobrecarregará as outras conseqüentemente.

E no que tange a natureza jurídica da Seguridade Social ostenta ao mesmo tempo a natureza jurídica de direito fundamental de 2º e 3º geração ou dimensão, uma vez que tem natureza prestacional positiva de direito social 2º geração e possui caráter universal 3º geração.

### 2.3 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

Em regra, caberá privativamente à União legislar sobre a seguridade social, como está disposto no art. 22, inciso XXIII, da Constituição Federal de 1988:

Art. 22. Compete privativamente a União legislar sobre:

[...]

XII- previdência social, proteção e defesa da saúde;

[...]

XIV - proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência;

XV- proteção à infância e juventude;

Como toda regra a exceção no artigo 30 da nossa Constituição Federal de 1988, nos incisos I e II, que os municípios terão autonomia de legislar sobre assuntos de interesse local, neste caso de forma suplementar a legislação Estadual ou Federal no que lhe couber.

Uma observação importante é que no que concerne à Saúde e Assistência Social, a competência acaba sendo concorrente, assim sendo a União edita as

normas gerais, e conforme as peculiaridades regionais, são complementadas por outros entes políticos.

## 2.4 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA SEGURIDADE SOCIAL

É possível definir princípios como espécie de normas jurídicas com maior carga de abstração, generalidade, haja vista não disciplinarem por via direta as condutas humanas e depende de uma intermediação valorativa do operador do direito para a sua aplicação, e vejamos algumas definições de princípios.

Ao falar mos de princípio segundo (TORRIERI, 2011),” preceito, regra, causa primária, começo, origem.”

Miguel Reale define princípio como “as verdades fundantes de um sistema de conhecimento” (REALE, 2003,p.303).

Ainda afirma (FABRETTI, 2003), no âmbito do estudo jurídico, os princípios devem ser conceituados como as diretrizes fundamentais do Estado de Direito aos quais todas as demais normas a estas deverão se submeter.

Desta maneira, a maioria dos princípios formadores da Seguridade Social encontram se disposto no artigo 194 da Constituição Federal de 1988, sendo tratados também como normas pragmáticas, salientando que a sua interpretação e grau de aplicação variará dentro da seguridade social, a depender do campo de incidência, dentro do sistema não contributivo que é o da Assistência Social e Saúde.

Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes Princípios:

### **2.4.1- Universalidade da cobertura e do atendimento**

Todas as situações que representam riscos estão compreendidas na cobertura que o sistema brasileiro de proteção social pretende proporcionar às pessoas dimensão objetiva – universalidade de cobertura e em que todas as

peças possuem tal direito dimensão subjetiva – universalidade de atendimento – destinatários da proteção social: ninguém está fora deste plano de proteção, todos têm uma quota de proteção.

Presente no texto da Constituição Federal de 1988 , em seu artigo 194,§ único, I, este princípio garante a todos aqueles que necessitarem dos serviços de proteção social, como saúde e assistência social deverão ter acesso a ela, sendo totalmente ilícito por parte da administração sua negatória.

“Por universalidade de cobertura entende-se que a proteção social deve alcançar a todos os eventos de reparação seja premente, a fim de manter a subsistência de quem dela necessite.” ( CASTRO;LAZZARI,2006.p10).

#### **2.4.2- Uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais**

Decorre do Princípio da Isonomia a uniformidade e diz respeito às contingências cobertas, isto significa idênticos benefícios mesmo rol para urbanos e rurais e iguais serviços.

Equivalência diz respeito ao valor, à expressão econômica, o critério de apuração do valor do benefício deve ser o mesmo, porém preservando a proporcionalidade da contribuição de cada segurado.

Enquanto os benefícios são obrigações de pagar quantia certa, os serviços são obrigações de fazer prestados no âmbito do sistema securitário.

“Com efeito, não é mais possível a discriminação negativa em desfavor das populações rurais como ocorreu no passado, pois atualmente os benefícios da seguridade social deverão tratar isonomicamente os povos urbanos e rurais.”( AMADO,2015.p.44).

Em regra, os eventos cobertos pela seguridade social em favor dos moradores da zona urbana ou rural deverão ser os mesmos, salvo algum atendimento diferenciado razoável, sob penalidade de discriminação negativa injustificável e consequência inconstitucionalidade material.

#### **2.4.3- Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços**

Por meio desta fixa o rol de prestações que serão garantidas ao beneficiário do sistema. Trata-se de um momento pré-legislativo, em que o legislador garante prioridade a determinadas prestações. É a escolha progressiva do Plano de Proteção, essa escolha não é livre, pois o constituinte já determinou a necessidade de proteção dos grandes riscos sociais: a morte, a doença, a velhice, o desemprego e a invalidez. Já a distributividade define o grau de proteção devido a cada um. Trata-se este princípio presente no art.194,§ único, CF/88 e discorre sobre o fornecimento das prestações securitárias e a devida destinação do mesmo.

A seletividade atua na destinação do rol das suas prestações, ou seja, na escolha dos benefícios e serviços a serem mantidos pela seguridade social, enquanto a distributividade direciona a atuação do sistema preventivo, para as pessoas com maior necessidade, definindo o grau de proteção.( BALERA, 2004.p.87).

Um exemplo a ser explanado sobre o princípio da seletividade ocorreu na EC 20/1998, que restringiu a concessão do salário família e do auxílio reclusão para os dependentes segurados de baixa renda, conforme a atual redação do artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal.

Explicando um pouco melhor, se uma pessoa apenas se encontra temporariamente incapacitada de laborar, ela não está selecionada para a concessão do benefício previdenciário, de aposentadoria por invalidez, mas apenas para auxílio doença, pois não está inválida permanentemente.

E por fim o princípio da distributividade apresenta a seguridade social como um sistema realizador de justiça social, conectado ao princípio da isonomia.

#### **2.4.4- Irredutibilidade do valor dos benefícios**

Este princípio decorre da segurança jurídica, pois não será possível a redução do valor do benefício da seguridade social, vedando-se o retrocesso securitário.

Os benefícios não podem ser reduzidos, devendo ser preservado o seu valor real a irredutibilidade expressa não apenas a manutenção do poder aquisitivo, estando atrelada, também, ao progresso econômico: havendo progresso econômico,



deverão seus efeitos implicar em incremento da proteção social. Esta é uma norma de eficácia limitada.

Este princípio está disposto pelo artigo 41 A , da Lei 8.213/91, que garante a manutenção do valor real do benefício, pagos pelo INSS através da incidência anual da correção monetária do INPC, na mesma data de reajuste do salário mínimo.

Contudo, no caso do benefício Assistencial, além de não poder reduzir seu valor, cabe o poder público garantir o ajuste periódico, a teor da ordem disposta no art.201 da Constituição Federal de 1988.

#### **2.4.5- Equidade na forma de participação no custeio**

Para (NOVELINO, 2016), A equidade na forma de participação no custeio impõe ao legislador o dever de formular um sistema de contribuições que leve em consideração a isonomia de tratamento entre os contribuintes conjugada com sua capacidade contributiva.

Decorre do princípio da igualdade, baseando-se na capacidade econômica dos contribuintes. Assim, quanto maior capacidade econômica revelar o contribuinte, maior deverá ser a quota que lhe cabe verter para o fundo social destinado a financiar as prestações. Quem não detém qualquer capacidade econômica não verterá nenhuma contribuição, o que não lhe retira a qualidade de beneficiário do plano. O custeio da Previdência Social é tripartite, formado pelo Estado, Empregadores e Trabalhadores.

#### **2.4.6- Diversidade da base de financiamento**

O financiamento da seguridade social deverá ter múltiplas fontes está disposto no art.194, § único,VI da Constituição Federal de 1988, a seguridade social deve ser financiada da forma mais diversa possível, de modo a garantir a estabilidade desta e evitar possíveis futuros colapsos financeiros.

Além do custeio da seguridade social com recursos de todas as entidades políticas, já há previsão das seguintes fontes no artigo 195, incisos I/IV da

Constituição Federal, como empregador, da empresa, da entidade equiparada conforme a lei, do trabalhador e dos demais segurados da previdência social.

**2.4.7- Caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.**

Objetiva resguardar a administração do sistema com a qualidade da segurança e da moralidade. Há uma gerência quadripartite, com a participação do Estado, trabalhadores, empregadores e aposentados e pensionistas.

**2.4.8 Princípio da solidariedade**

Este Princípio fundamental está esculpido no artigo 3º, inciso I, da Constituição Federal de 1988, que possui extrema importância no âmbito da seguridade social, sendo o objetivo da República Federativa do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária.

A essência da seguridade social é a solidariedade, pois, visa acobertar as pessoas em momento de necessidade, seja pela concessão de benefício previdenciário ao segurado impossibilidade de trabalhar( previdência), seja pela disponibilização de um medicamento a uma pessoa enferma (saúde), ou pela ajuda assistencial ( assistência).

### **3 CAPÍTULO III - ASSISTÊNCIA SOCIAL**

A assistência social tem previsão nos arts. 203 e 204 da Constituição Federal de 1988, e destacando-se em termos infraconstitucionais, a Lei 8.742/93 LOAS( Lei Orgânica da Assistência Social) que estabelece que assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, “desta forma esse ramo da Seguridade Social irá tratar de atender os hipossuficientes, destinando pequenos benefícios a pessoas que nunca contribuíram para o sistema( GOES.2015.p15).

#### **3.1 DEFINIÇÃO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL**

Segundo (AMADO, 2015) Assistência Social significa medidas públicas dever Estatal ou privadas a serem prestadas a quem delas precisar, para o atendimento para as necessidades humanas essenciais, de índole não contributiva direta, normalmente funcionando como um complemento ao regime da Previdência Social, quando este não puder ser aplicado ou se mostrar insuficiente para a consecução da dignidade humana.

A assistência social é possuí o caráter não contributivo, como também suprir a função das necessidades básicas das pessoas hipossuficientes.

#### **3.2 OS OBJETIVOS DA ASSISTÊNCIA SOCIAL**

A Assistência Social tem por objetivos conforme previsão constitucional no artigo 203 , Incisos I, II, III e IV da Constituição Federal de 1988, a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice, o amparo às crianças

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

Trata-se da política social que desempenha o a função de atender as 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. Aqui o requisito básico é a necessidade do assistido. Atualmente, a assistência social é regida pela lei nº 8.742/93.

Notadamente verificada aqui semelhança com o sistema de saúde no tocante a independência de contribuição do indivíduo mas como toda regra tem exceção, Imbrahim destaca que eventualmente, algumas destas assistências de natureza não pecuniárias, podem ser extensíveis aqueles que possuem recursos, com o intuito de prover um melhor convívio entre estes e a sociedade ( IBRAHIM, 2010.p.85).

E segundo afirma (KERTZMAN, 2013) no artigo 203 da Constituição Federal de 1988, duas vertentes a serem alcançadas a nível de assistência social, que são os serviços a serem prestados aos necessitados e os benefícios a serem concedidos, pois nota-se em seu inciso V do artigo supracitado ,destaca o benefício de um salário mínimo"[...] à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família[...] ( BRASIL, CRFB/88, Art.203, V).

A assistência social é regulamentada pela Lei 8.742/93 ( Lei Orgânica da Assistência Social), onde o principal benefício é o benefício de prestação continuada:trata-se de uma renda mensal de um salário mínimo concedida a uma pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a sua própria manutenção nem tê-la de sua família( art 20 LOAS). E nos termos do § 3º do art.20 da LOAS," Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja a renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo".

Complementa (AMADO,2015), por sua vez, o art 2º, incisos I e II, da Lei 8.742/93, inseridos pela Lei 12.435/2011, ainda arrola como objetivo da assistência social no Brasil a vigilância socio-assistencial, que visa analisar territorialmente a capacidade protetiva das famílias e nela a ocorrência de vulnerabilidades, de ameaças, e a defesa dos direitos, que visa garantir o pleno acesso aos direitos no conjunto das provisões assistenciais.

### 3.3 PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

O rol do art. 4º, da Lei 8.742/93, informa os princípios específicos da assistência social que deverá ser observado como princípios como objetivos:

- I-supremacia do atendimento às necessidades sociais sobre as exigências de rentabilidade econômica;
- II - universalização dos direitos sociais, a fim de tornar o destinatário da ação assistencial alcançável pelas demais políticas públicas;
- III-respeito à dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade, bem como a convivência familiar e comunitária, vedando –se qualquer comprovação vexatória de necessidade.
- IV-Igualdade de direitos no acesso ao atendimento, sem discriminação de qualquer natureza, garantido-se equivalência as populações urbanas e rurais;
- V-divulgação ampla dos benefícios, serviços e programas e projetos assistenciais, bem como os dos recursos oferecidos pelo poder público e dos critérios de concessão.Art 4º Lei, 8.742/93.

Podemos concluir que os princípios formadores da assistência social no Brasil, objetiva restaurar a dignidade em face da vulnerabilidade social, e não obter rentabilidade econômica, pois as prestações assistenciais independem de contribuição dos beneficiários.

E em decorrência do Princípio da Universalidade da cobertura de atendimento, busca o assistencialismo a inclusão social dos necessitados, através de um maior alcance dos direitos sociais, através da publicidade das medidas a serem prestadas.

### 3.4 DIRETRIZES DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

As diretrizes da Assistência Social estão elencadas no artigo 5º da Lei 8.724/93:

- I- Descentralização político administrativa para os Estados, O Distrito Federal e os Municípios, e comando único das ações em cada esfera do governo;
- II- Participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis;
- III- Primazia da realidade da Responsabilidade do Estado na condução da política de assistência Social em cada esfera do governo.

“A realização dos direitos fundamentais no campo da assistência social é tarefa entre União os Estados, o Distrito Federal e os municípios, existindo apenas um único órgão de cúpula na área de cada esfera do governo.” (AMADO,2015.p.44).

Destarte a divisão de prestar assistência social em todo o território nacional, a serem promovidas por todos os entes políticos naquilo que couberem na forma da lei.

### 3.5 ORGANIZAÇÃO E GESTÃO DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

A Coordenação da Política Nacional de Assistência Social competirá ao Ministério do desenvolvimento Social e Combate a Fome, cabendo ao Conselho Nacional de Assistência Social ( CNAS), órgão superior de deliberação colegiada, vinculado a estrutura do referido órgão da administração pública federal, composto de 18 membros, sendo 9 representantes do poder público e outros 9 da sociedade civil, provar a política nacional de assistência social.

Competirá ao CNAS, dentre outras competências previstas no art 18 da Lei 8.742/93, normatizar ações e regular a prestação de serviços de natureza pública e privada no campo da assistência social, acompanhar e fiscalizar o processo de certificação das entidades organizações de assistência social no Ministério do desenvolvimento Social e Combate à Fome e apreciar e aprovar a proposta orçamentária da Assistência Social a ser encaminhada pelo Órgão

da Administração Pública Federal responsável pela Política Nacional de Assistência Social.( AMADO,2015.p.45.).

E finalizando um importante acontecimento para a melhoria da assistência social no Brasil foi a criação do Sistema Único de Assistência Social- SUAS, que ocorreu no ano de 2005, com a resolução 130 de 16.07.2005.

### 3.6 BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO IDOSO E AO DEFICIENTE BPC (LOAS)

O art. 203 da Constituição Federal de 1988, garante ao idoso ou portador de deficiência um benefício assistencial no valor de um salário mínimo, conhecido popularmente como LOAS, desde que comprovem que não possuem meios de proverem seu próprio sustento nem da sua família.

Segundo (KERTZMAN 2013), O Benefício Assistencial ao Idoso - BPC/LOAS corresponde à garantia de um salário mínimo, na forma de benefício assistencial de prestação continuada mensal, devido à pessoa idosa com 65 anos ou mais, que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e também não possa ser provida por sua família.

“A Assistência ao Idoso e ao Deficiente também chamado LOAS ( por ser o primado da lei orgânica de amparo social, este benefício é assistencial, ou seja independe de carência.” ( GODOY, 2012,p.126).

#### **3.6.1 Requisitos para o recebimento do beneficio**

Ainda de acordo com (GODOY, 2012), A LOAS é dirigida a pessoas com mais de 65 (sessenta e cinco) anos que não tenham condições de prover o próprio sustento, nem podem ser auxiliadas pelo núcleo familiar. Também podem estender-se aos deficientes que não tenham condições de prover seu próprio sustento, nem podem ser auxiliados por seu núcleo familiar.

#### **4 CAPITULO IV -ANÁLISE CRÍTICA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFICIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (LOAS)**

A Constituição Federal de 1988, em consonância, com os princípios, valores, objetivos e fundamentos, estabeleceu que a Assistência Social deverá ser prestada a quem dela necessitar, independente de contribuição à Seguridade Social. Assim o art.203, CF/1988 cria um benefício específico para os idosos e deficientes, que provem que não possuem meios de prover a própria manutenção de vida , nem tê-la provida por sua família.

A intenção Constitucional de Direito à proteção social, que não seja contributiva, o acesso a este benefício vem sendo ao longo dos anos cada vez mais seletivos, ocasionada pela burocracia e pelos meios rigorosos para a comprovação, do preenchimento dos requisitos para a obtenção do referido benefício.

Desta maneira vem negando ao longo do tempo o direito de cidadania aos idosos e deficientes na operação desse mínimo de civilidade em face das restrições impostas pela lei, contrariando os princípios e valores constitucionalmente estabelecidos como veremos a seguir:

Um caso peculiar é do morador em situação de rua para a composição do seu núcleo familiar e conseqüentemente aferição de sua miserabilidade. Considera-se população em situação de rua um grupo populacional heterogêneo que possui em comum a pobreza extrema, os vínculos familiares interrompidos ou fragilizados e a existência de moradia convencional regular, e que utiliza os logradouros públicos e as áreas degradadas como espaço de moradia e sustento, de forma temporária ou permanente, bem como as unidades de acolhimento para pernoite temporário ou como moradia provisória, conforme definido no Decreto nº 7.053, de 25 de dezembro de 2009 ( AMADO,2015.p.51).

E em razão do não alcance da erradicação das desigualdades sociais e a negação deste direito à cidadania na efetivação desse mínimo de civilidade fez com que muitos idosos acionem o judiciário, pois administrativamente, vem cerceando seus direitos fundamentais, e principalmente de acesso ao benefício.

Para (GODOY, 2015), Para ter direito ao benefício LOAS, é preciso comprovar renda mensal per capita inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo. Além disso essas pessoas não podem ser filiadas a um regime de previdência social nem receber benefício público de espécie alguma.



Vincula-se incisivamente o acesso ao benefício a uma condição extrema (demonstração de miserabilidade familiar), como fez a Lei.

Além dos aspectos negativos citados anteriormente para a concessão do benefício LOAS, comprovando-se as restrições impostas, para a sua obtenção é criteriosa e severa, e a pior delas, a aferir o critério de miserabilidade familiar, isto é a comprovação da renda per capita familiar inferior de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo.

A interpretação desta regra perdura até hoje para aferir este critério, e a jurisprudência indaga-se o recebimento de uma renda mensal inferior a  $\frac{1}{4}$  de um salário mínimo constitui presunção absoluta ou relativa, da condição econômica da pessoa idosa ou deficiente e de suas famílias.

A renda superior a  $\frac{1}{4}$  de salário mínimo não desautoriza, por si só o direito de receber tal benefício:

A comprovação do requisito da renda familiar per capita não superior a  $\frac{1}{4}$  ( um quarto) do salário mínimo não exclui a possibilidade de utilização de outras provas para aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.(TNU- PUILF nº2005.84.01.5002615-rel. Juiz Federal Maria Divina Vitória-Unanime –DJU de 21.12.2007).

RECURSO ESPECIAL.PREVIDENCIÁRIO.ASSISTENCIA SOCIAL.BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.LEGITIMIDADE.INSS.COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPTA NÃO SUPERIOR A  $\frac{1}{4}$  DO SALÁRIO MINIMO. DESNECESSIDADE.1. O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister.2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou já entendimento no sentido de que o critério estabelecido no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei 8.742/93( comprovação da renda per capita não superior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo) não exclui que a condição de miserabilidade, necessária a concessão do benefício assistencial, resulte outros meios de prova, de acordo com cada caso em concreto.3. Recurso conhecido, mas.Improvido.(STJ, sexta turma, Recurso Especial 308711/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJU 10.03.2003.

PREVIDENCIÁRIO. ASSISTENCIA SOCIAL. BENEFICIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS.ART.203 DA CF.ART.20,§3º DA LEI Nº 8.742/93.I. A Assistência Social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de

sobreviver sem a ação da previdência. II O preceito contido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e ao idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido. (RESP nº 314264, STJ, 5ª Turma, j. 18.06.2001, Relator Féliz Fischer).

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA FAMILIAR PER CAPTA. EXCEDIMENTO AO LIMITE LEGAL. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. O excedimento mínimo ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 (¼ do salário mínimo) não desautoriza o deferimento do benefício assistencial ao beneficiário inválido. Hipótese em que se prestigia o princípio da razoabilidade. (TRF/4ª REGIÃO, 5ª TURMA, AG. Nº 200104010252105/SC, Relator Juiz Afonso Brum Vaz, DJU de 17.10.2001).

PEDILEF. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 42 DA TNU. NÃO CONHECIMENTO. 1. Pretende-se a reforma de acórdão da 5ª Turma Recursal da Seção Judiciária de São Paulo, o qual negou provimento ao recurso e manteve a sentença de improcedência do pedido de benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS (Lei nº 8.742/1993). 2. A irresignação assenta-se no alegado equívoco do Juízo de origem quanto ao entendimento acerca da composição do grupo familiar e da renda total da família, ao argumento, em suma, de que o parâmetro legal da renda per capita inferior a 1/4 de salário mínimo para a aferição do estado de miserabilidade, não é absoluto. Nesse rumo, defende a exclusão do filho maior de idade e capaz do grupo familiar, bem como que não seja computado a título de renda familiar o benefício previdenciário no valor de 1 (um) salário mínimo recebido pelo cônjuge. 3. Embora admitido na origem, antes de ser recebido pela Presidência da Turma Nacional de Uniformização, houve decisão da Coordenadoria das Turmas Recursais de São Paulo determinando o sobrestamento do feito em razão dos Recursos Extraordinários nº 626.307 e 591.797. 4. Após o posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, a Coordenadoria das Turmas Recursais de São Paulo concluiu pela remessa dos autos à Turma Recursal, para o juízo de retratação. 5. Na sequência foi proferido o voto a seguir reproduzido: "A tese contida nesta lide foi recentemente apreciada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, nos julgamentos dos Recursos Extraordinários nºs. 567.985 e 580.963, proferidos dentro da sistemática da repercussão geral. Nos julgamentos em questão, restou assentada não só a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 (RCL 4374), mas também a declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003 (RE

580963/PR). Nas decisões mencionadas, o STF esclareceu que ao longo dos últimos anos houve uma proliferação de leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais (Lei n. 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; Lei n. 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Informação; e a Lei n. 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola) e apontou a utilização do valor de meio salário mínimo como valor padrão da renda familiar per capita para análise do preenchimento do requisito da hipossuficiência econômica que deve ser analisado em conjunto com as peculiaridades do caso concreto. Reconheceu, ainda, ao analisar o Art. 34 parágrafo único da Lei n. 10.741/03, que não há justificativa plausível para a discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. O prestígio das decisões proferidas por órgãos superiores é evidente na legislação processual, tanto no Código de Processo Civil (arts. 543-B e 557) quanto na própria Lei que instituiu os Juizados Especiais Federais (art. 14, § 9º e 15 da Lei nº 10.259/01). Passo a exercer o juízo de retratação para analisar o mérito de acordo com o entendimento acima exarado, especificamente com relação ao artigo 34, parágrafo único do Estatuto do Idoso. Núcleo familiar. A redação atualizada da Lei nº 8.742, de 07.12.9, contempla como núcleo familiar o requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, e na ausência de um deles, a madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto - ex vi do art. 20, § 1º. De forma que não pode ser computada a renda de familiares que constituíram nova família. Assim, em princípio, os filhos que constituíram família, que tem dever de sustento de sua prole, com despesas domésticas que consomem a renda, estão desobrigados do dever de sustento imposto pelo artigo 229 da Constituição Federal. De forma que é fundamental a análise do caso concreto à luz do princípio da razoabilidade, para considerar a situação econômica dos ascendentes e descendentes, quando se verificar sinais de riqueza que imponha o dever de alimentos. De outro lado, evidenciado que a família possui parcas condições econômicas, emerge a previsão do comando constitucional do capítulo relativo à assistência social, quando refere que a assistência social será prestada pelo Estado ao Idoso ou deficiente que comprove não possuir meios de prover sua subsistência ou tê-la provida por sua família - ex vi do inciso V do artigo 230 da Constituição Federal. Da existência de imóvel com potencial de renda ou móvel que exteriorize sinais de riqueza. É de se ponderar que a existência de bem imóvel com possibilidade de renda, afasta a necessidade da tutela do Estado para subsidiar a situação econômica familiar, pelo menos diante dos requisitos impostos pelo legislador. Da existência de patrimônio emerge a possibilidade de renda e sinais de riqueza incompatíveis com a situação de miserabilidade. O imóvel do núcleo familiar não é modesto, a revelar hipossuficiência econômica. A desconsideração do patrimônio pode criar situação de desigualdade na concessão do benefício assistencial, com a concessão para proprietário de imóvel de valor razoável, que poderia ser fonte de renda, mas com renda per capita na forma da lei, e a não concessão para pessoa com

imóvel em local insalubre, mas com a renda superior à exigência da lei. Veja-se que nos dois casos o patrimônio revela a existência ou não da hipossuficiência. No primeiro para excluir o benefício, já que o interessado no benefício pode auferir renda do seu próprio patrimônio e no segundo porque a condição do imóvel indica a sua condição socioeconômica desfavorável. Ademais, é preciso considerar a existência de bens móveis, como televisores de valor alto, computadores, carros, entre outros, que revelem a existência de renda não declarada. No caso de que ora se cuida, a autora reside com seu esposo, seu filho e uma neta, sendo que deve ser desconsiderado do cômputo da renda mensal per capita o benefício no valor de um salário mínimo percebido pelo cônjuge da autora, a teor da interpretação ampliada que deve ser conferida ao parágrafo único do art. 34, da Lei n. 10.741/03. No entanto, verifica-se que o filho da autora recebe em média R\$1.400,00, como muito bem observado na sentença monocrática, em consulta ao sistema CNIS, valor este que não deve ser desconsiderado. Ademais, vislumbra-se que a autora possui outro imóvel nos fundos (resposta ao quesito n. 03 do INSS, contida no laudo socioeconômico) que se encontra ocupado pela filha Tânia, que é separada e possui um veículo automotor FIAT modelo Uno e uma moto. Assim, considerando as fotos anexadas ao laudo, a condição econômica dos filhos da autora e o fato da autora possuir dois imóveis, entendo que não restou comprovado nos autos o estado de miserabilidade. Por essa razão, exerço Juízo de Retratação apenas para aplicar a interpretação extensiva conferida ao parágrafo único do art. 34, da Lei n. 10.741/03 e no mais mantenho o Acórdão recorrido em seus integrais termos, julgando improcedente o recurso do autor." 6. Para a demonstração da divergência jurisprudencial a recorrente trouxe os seguintes acórdãos paradigmas: 2ª Turma Recursal do Rio de Janeiro, processo nº 2005.51.60.002005-4, Rel. JUIZ FEDERAL CÁSSIO MURILO MONTEIRO GANZINOLI, julgado em 10.03.2009; 1ª Turma Recursal do Rio Grande do Sul, processo nº 2008.71.95.001510-9, Rel. JUIZ FEDERAL PAULO PAIM DA SILVA, julgado em 06.05.2008; 2ª Turma Recursal de Santa Catarina, processo nº 2008.72.51.004245-9, Rel. JUIZ FEDERAL IVORI LUIÍS DA SILVA SCHEFFER, julgado em 18.02.2009, entre outros diversos julgados do Superior Tribunal de Justiça, como o AgRg no Ag 1056934/SP, QUINTA TURMA, Rel. MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIS FILHO, DJe 27.04.2009. 7. Considero os julgados contrapostos em condições de ensejar, em tese, juízo discrepante de interpretação frente a lei federal, a partir de premissas com semelhança fática e jurídica. 9. Observa-se que no juízo de retratação todos os pontos relevantes do ponto de vista fático foram analisados e sopesados, para concluir pela improcedência da pretensão autoral. 8. Tal o contexto, o acórdão atacado não se baseou somente no aspecto objetivo da legislação, mas em todo o conjunto probatório produzido na instrução processual, justificando de forma analítica e adequada seu posicionamento. Destarte, eventual superação desse entendimento implicaria reexaminar e revalorar a matéria de fato, contrariando o modelo legal posto no art. 14 da Lei nº 10.259/2001. 9. Assim sendo, a postulação em sede uniformizadora encontra óbice na Súmula nº 42 da TNU: Não se conhece de incidente de uniformização que implique reexame de matéria de fato. 10. Nessas condições, voto

para não conhecer do incidente de uniformização.(TNU - PEDILEF: 00009172220084036304, Relator: JUIZ FEDERAL BOAVENTURA JOÃO ANDRADE, Data de Julgamento: 19/08/2015, Data de Publicação: 09/10/2015).

PEDILEF. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DE LAUDO SÓCIO-ECONÔMICO. SITUAÇÃO DE MISERABILIDADE. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÃO DE ORDEM Nº 20 DA TNU. CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO. 1. Pretende-se a reforma de acórdão da 1ª Turma Recursal da Seção Judiciária do Ceará, pelo qual manteve por seus próprios fundamentos a sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social a conceder o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). 2. O incidente não foi admitido na origem. Interposto agravo a tramitação foi determinada pela Presidência da TNU. 3. Aduz o recorrente, em resumo, que não houve a elaboração de laudo sócio-econômico, baseando-se a sentença e o acórdão somente nas declarações da parte autora. Alega, por conseguinte, afronta ao direito constitucional da ampla defesa e ofensa à lei instituidora do benefício postulado. 4. Como paradigma traz acórdão oriundo da Turma Nacional de Uniformização, PEDILEF 200439007106977 (Relatora: Juíza Federal Daniele Maranhão Costa, DJe 17-12-2007). 5. Considero os julgados contrapostos em condições de ensejar, em tese, juízo discrepante de interpretação frente a lei federal, a partir de premissas com semelhança fática e jurídica. 6. O acórdão combatido manteve a sentença de procedência, por reconhecer o estado de miserabilidade, independentemente laudo/parecer socioeconômico, e sem outra produção de prova específica nesse sentido. Em contrapartida, no acórdão paradigma firmou-se entendimento no sentido de que a concessão judicial do benefício assistencial, sem a elaboração do laudo socioeconômico afronta o direito constitucional da ampla defesa e ofende a própria lei instituidora do benefício. 8. Como ressabido a variabilidade do componente fático, caso a caso, levou a TNU a editar as Súmulas nº 79 e nº 80 de modo a atender, tanto quanto possível, a diretiva do § 6º da Lei nº 8.742/1993 e assim, na medida que melhor subsidia as instâncias anteriores, previne que se estendam discussões em grau recursal contrárias, em realidade, aos critérios que informam o arcabouço jurídico dos Juizados Especiais Federais e à própria natureza e escopo da legislação assistencial. 9. Assim colocado, conquanto o julgado combatido tenha trilhado na seara pro misero, não se pode, por outro ângulo, prescindir de evidenciar no processo, efetivamente, o contexto social, familiar e econômico que o menor vive, saindo-se do terreno presuntivo para adentrar a realidade que de fato o cerca. 10. Nessas condições, voto para conhecer do incidente de uniformização e provê-lo parcialmente para, nos termos da Questão de Ordem n.º 20 da TNU tornar insubsistente o acórdão e assim, determinar a realização de novo julgamento precedido da realização de estudo social e econômico (Súmula nº 80 da TNU).

(TNU - PEDILEF: 05067995320124058100, Relator: JUIZ FEDERAL BOAVENTURA JOÃO ANDRADE, Data de Julgamento: 11/09/2015, Data de Publicação: 23/10/2015).

Portanto podemos concluir que se a renda mensal for superior ou inferior no que dispõe o limite fixado no artigo 20, §3º da Lei nº 8.742/93, que estabelece o requisito para aquisição do benefício assistencial, não exclui a possibilidade da análise do caso concreto para a aferição do grau de miserabilidade, e assim caberia o Poder Legislativo da União Deliberar sobre um novo critério legal para aferir o grau de miserabilidade do deficiente e/ou idoso, considerando a realidade dos dias atuais, e das mutações sociais que ocorreram desde a origem da Lei 8.742/93.

Observando a falta de uma norma aferidora de miserabilidade o STF se pronunciou a respeito, eis a decisão:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social ( LOAS), as regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores e deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida pela sua família. 2. Art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 que “ considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja a renda mensal per capita seja inferior a ¼( um quarto) do salário mínimo”. O quesito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento que permitiria situações de patente de miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processos de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/93. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério de renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas Leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como a Lei 10.836/2004, criou o bolsa família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o bolsa escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o poder executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados e ações sócio-educativas.

O Supremo Tribunal Federal, em Decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas( políticas, econômicas e sociais) e jurídicas( sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado

Brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20,§3º da Lei 8.742/1993.5. Recurso extraordinário a que se nega provimento( STF, RE 567985, 18/04/2013).

Desta forma a pronúncia de inconstitucionalidade supracitada, se deu incidentalmente, e não abstratamente, e buscou-se no STF a modulação de sua eficácia para em dezembro de 2015, afim de conferir prazo para o Congresso Nacional aprovar a nova regra, que não ocorreu por não tem alcançado o quorum de 2/3, 8 ( oito) votos.

Assim sendo muitas pessoas necessitadas do referido benefício estão sendo excluídos pois não preenchem os critérios objetivos do art.20,§3º da LOAS sendo assim administrativamente negado o benefício, sendo que os mesmos não possui outra alternativa a não ser acionar o judiciário para a concessão do benefício, pois só através do judiciário o benefício é concedido de acordo com o caso concreto, se comprovado que a família adquira a renda per capta superior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição Federal de 1988 dispõe sobre a Assistência Social em seus artigos 203 e 204 , frente a um conjunto de valores materiais, regras e princípios fundamentais que dizem respeito à dignidade da pessoa humana e cidadania que precisam ser protegidos.

O presente trabalho monográfico demonstrou que o Estado Constitucional hordieiramente constitui um ambiente favorável à efetivação dos direitos fundamentais dos idosos e das pessoas com deficiência, notadamente por meio da atuação do Poder Judiciário na realização de um direito fundamental constitucionalmente garantido, que tem sido arbitrariamente cerceado de seus destinatários de forma administrativa , o que tem ocorrido em todo território nacional com o Benefício da Prestação Continuada (BPC).

A Constituição Federal de 1988, visando desde a sua promulgação ,à proteção social, ao bem-estar e à justiça social, estabeleceu que a assistência social deveria ser prestada a quem dela necessitasse, criando um benefício específico para os idosos e pessoas com deficiência. Contudo se aferiu no trabalho apresentado, não obstante a evolução legislativa ao longo dos anos, ocorrida na regulamentação legal do referido benefício, marcada por avanços e retrocessos, a p finalidade buscada pela Constituição Federal ainda não foi alcançada até o momento, tendo em vista que a referida regulação se deu de forma tardia, seletiva, restritiva e arbitrária, acabando por fim dar ensejo à exclusão de milhares de idosos e deficientes no tocante ao acesso e gozo do benefício, frustrando-se com isso os objetivos estabelecidos pela Constituição.

Conclui-se, portanto, que o referido estudo mostra as restrições trazidas pela Lei de Organização da Assistência Social, ao disciplinar o benefício constitucional (e suas posteriores alterações).

Deste modo não podem prevalecer uma inconstitucionalidade referente ao critério de miserabilidade diante daquilo que foi objetivado pela Constituição no tocante à finalidade do benefício, que foi justamente estender a proteção social a quem dele necessitar e assim promover o bem-estar e a justiça social.

Neste sentido, não se mostra possível uma interpretação dos dispositivos da LOAS de forma literal, neutra e avaliativa, desgarrada dos aspectos peculiares



relacionados a cada caso concreto, sob pena de incorrer-se em injustiças para com os postulantes do BPC.

Nesse sentido, a negatória do benefício com base unicamente no critério da ausência de comprovação de renda *per capita* inferior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo para a comprovação de miserabilidade, não satisfaz às exigências constitucionais, tendo em vista que toda lei deve ser interpretada e entendida em conformidade com a Constituição, sendo suficiente, portanto, que a comprovação do estado social de miserabilidade em que vive o autor da ação requerendo o benefício aconteça por outros meios que atestem tal situação.

E concluindo finalmente, ficou constatado que os idosos e as pessoas com deficiência brasileiros, são constantemente subtraídos do exercício de um direito constitucional, que por uma vez que a obtenção do benefício pela via administrativa tem-se mostrado absolutamente desgastante.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMADO, Frederico . Curso de Direito Previdenciário. 7 ed. Ed. jus podium. 2015 Salvador Bahia.

BALERA. Wagner. **Noções preliminares de direito previdenciário**. São Paulo: quartier Latim. 2004

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Brasília: Gráfica do Senado,1988.

CASTRO, Carlos Lazari João. **Manual de Direito Previdenciário**. 8 Ed. São Paulo. Forense.2006.

DIAS. Eduardo; MACEDO, José. **Curso de Direito Previdenciário**.3 Ed. rev.atua.ampliada. São Paulo.SP. Método.2012.

GODOY, Fabiana Fernandes de, **Manual Prático da Advocacia Previdenciária**. 4 Ed. Leme.J.H.Mizuno.2012

\_\_\_\_\_. **Manual Prático da Aposentadoria Previdenciária**. 6 ed. Leme.J.H.Mizuno. 2015.

GOIS, Hugo Medeiros. **Manual de Direito Previdenciário: teoria e questões**.10 ed. Rio de Janeiro,2015.

<http://tnu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/254023941/pedido-de-uniformizacao-de-interpretacao-de-lei-federal-pedilef-9172220084036304>. acessado em 16/03/2016.

<http://tnu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/254023770/pedido-de-uniformizacao-de-interpretacao-de-lei-federal-pedilef-5067995320124058100>.acessado em 16/03/2016

IMBRAHIM, Fabio Zambite. **Resumo de Direito Previdenciário**.11 Ed.2012. Niterói Rio de Janeiro.

\_\_\_\_\_. **Resumo de Direito Previdenciário**.12º Ed.2013. Niterói. Rio de Janeiro.

KERTZMAN,Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**.10ed.rev.ampli e atual. Salvador Juspodium.2013.

NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional.11 ed. ver.atual.ampl. Salvador. Juspodium.2016.

REALE.Miguel. **Lições preliminares de direito**.29 ed. São Paulo. Saraiva.2003.