



UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS DE
BARBACENA-FADI
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

LÍVIA MARIA RIBEIRO

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA: A ANÁLISE
DO CRITÉRIO DA RENDA PER CAPITA FRENTE AO PRINCÍPIO DA
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

BARBACENA
2012

LÍVIA MARIA RIBEIRO

**BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA: A
ANÁLISE DO CRITÉRIO DA RENDA PER CAPITA FRENTE AO PRINCÍPIO
DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Monografia apresentada ao curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos-UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Esp. Christine Candian Cabral Discacciati

**BARBACENA
2012**

Lívia Maria Ribeiro

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA: A ANÁLISE DO CRITÉRIO DA RENDA PER CAPITA FRENTE AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Monografia apresentada ao curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos-UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Esp. Christine Candian Cabral Discacciati

Aprovada em __/__/__

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Esp. Christine Candian Cabral Discacciati
Universidade Presidente Antônio Carlos- UNIPAC

Prof^a Esp. Josilene Nascimento Oliveira
Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC

Prof^a. Me. Maria José Gorini da Fonseca
Universidade Presidente Antônio Carlos-UNIPAC

Dedico ao meu pai Romeu e minha mãe Efigênia, que me ensinaram que nada na vida seria fácil e se lutarmos conseguiremos alcançar nossos objetivos. Aos meus familiares e amigos que sempre estiveram ao meu lado.

AGRADECIMENTO

Agradeço a Deus pois sem ele eu não teria forças para essa longa jornada.

Agradeço a meus professores, principalmente a professora Christine que me orientou e a professora Rosy pela paciência e pelo incentivo.

Agradeço também aquelas pessoas que acreditaram na minha capacidade.

“Nas grandes batalhas da vida, o primeiro passo para a vitória é o desejo de vencer”.

Mahatma Gandhi

RESUMO

O presente trabalho propõe tratar sobre a dignidade da pessoa humana, considerada um dos direitos fundamentais elencados na Constituição Federal de 1988, tratando também sobre os aspectos gerais da assistência social, sua conceituação, objetivos, princípios, organização, custeio e serviço. A assistência social foi inserida no ordenamento jurídico no artigo 203 da Constituição Federal de 1988, e regulamentada pela Lei 8.742/93, sendo alterada pela Lei 12.435/11, tem como fim atender os mais necessitados que não possuem condições de contribuir para a Previdência Social. Neste sentido, será estudado o benefício de prestação continuada, também conhecido como benefício assistencial, prestado ao idoso e ao deficiente físico. Serão abordados minuciosamente os requisitos para a concessão do benefício, principalmente o requisito da renda per capita da família, confrontando-o com princípio da dignidade da pessoa humana.

Conclusão

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

ABSTRACT

The present work proposes deal about the dignity of the human person, considered as one of the fundamental rights enumerated in the 1988 Federal Constitution, dealing as well on the general social assistance its conceptualization, objectives, principles, organization, funding and service. Social assistance was inserted into the law in Article 203 of the Brazilian Constitution of 1988, and regulated by Law 8.742/93, as amended by Law 12.435/11, has as its end to serve the needy can not afford to contribute to Social Security. In this sense, will be studied continuous benefits, also known as benefit assistance, provided to the elderly and the handicapped. Will be discussed in detail the requirements for granting the benefit, especially the requirement of per capita lace family, confronting him with the principle of human dignity.

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

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	12
3 ELEMENTOS DA SEGURIDADE SOCIAL.....	14
3.1 Seguridade Social	14
3.2 Assistência Social.....	15
3.3 Saúde	15
3.3 Previdência Social	16
4 ASSISTÊNCIA SOCIAL.....	18
4.1 Histórico	18
4.2 Conceito.....	18
4.3 Objetivos	19
4.4 Princípios	20
4.4.1 Princípio da supremacia do atendimento às necessidades sociais sobre as exigências de rentabilidade econômica.....	20
4.4.2 Princípio da universalização dos direitos sociais, a fim de tornar o destinatário da ação assistencial alcançável pelas demais políticas públicas.	21
4.4.3 Princípio do 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.	21
4.4.4 Princípio da igualdade de direitos no acesso ao atendimento, sem discriminação de qualquer natureza, garantindo-se equivalência às populações urbanas e rurais.....	21
4.4.5 Princípio da divulgação ampla dos benefícios, serviços, programas e projetos assistenciais, bem como dos recursos oferecidos pelo Poder Público e dos critérios para sua concessão.....	22
4.5 Organização e Gestão	22
4.6 Custeio.....	23
4.7 Serviços.....	23

4.7.1 Serviço Social	24
4.7.2 Habilitação e Reabilitação Profissional	24
4.8 Programas de Assistência Social	24
5 BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA	26
5.1 Conceito de família	27
5.2 Requisito etário	28
5.3 Requisito deficiência	28
5.4 Requisito do limitador de ¼ do salário mínimo	31
5.5 Extinção do benefício	33
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	34
REFERÊNCIAS	36

1 INTRODUÇÃO

O objetivo do presente trabalho é analisar o art. 20, § 3º da lei 8742/1993, que exige a comprovação de renda familiar per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, demonstrando a incompatibilidade de tal exigência com o princípio da dignidade da pessoa humana, havendo várias discussões doutrinárias e jurisprudenciais a respeito.

O benefício de prestação continuada é previsto pelo art. 203 da Constituição Federal do Brasil de 1988 e regulamentado Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social-LOAS), que recentemente foi alterada pela Lei 12.435/11.

A Assistência Social está direcionada a ajudar os hipossuficientes, que não conseguem garantir uma vida digna para si e sua família. Possui caráter não contributivo e independe de filiação, visando assim ajudar quem dela necessitar.

Como prevê a Constituição Federal do Brasil de 1988, no inciso III do art. 1º, a dignidade humana é um princípio fundamental, sendo assim, inerente a toda pessoa humana, sem distinção de origem, raça, sexo, cor e credo.

Constitucionalmente, os direitos e garantias fundamentais são decorrentes da dignidade da pessoa humana. Os direitos, à educação, à saúde, ao trabalho, à moradia, à previdência, à assistência dentre outras são essenciais para uma vida digna.

O benefício de prestação continuada é um benefício assistencial, que visa garantir um salário mínimo aos idosos com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco) anos e aos deficientes, que não possuem condições de prover a própria manutenção nem tê-la provida por sua família.

2 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O ordenamento jurídico brasileiro, tendo como Norma Maior a Constituição Federal de 1988, estabelece princípios, que devem ser observados para elaboração de leis. Na doutrina e na jurisprudência o princípio da dignidade da pessoa humana tem seu destaque, se encontrando no ponto mais elevado. Isso não significa superioridade, mas sim tem sido utilizado para interpretação de normas jurídicas.

Na Constituição Federal da República, a dignidade da pessoa humana se encontra positivada no art.1º, inciso III:

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

[...]

III- a dignidade da pessoa humana

A dignidade da pessoa humana é considerada um dos direitos fundamentais do ser humano, sendo inerente a qualquer pessoa independente da origem, cor, raça, sexo ou quaisquer outros requisitos. O Estado é o principal responsável em servir ao bem comum e consequentemente à dignidade da pessoa humana.

Reale (2011, p.210), conceitua o homem: “é o valor fundamental, algo que vale por si mesmo, identificando-se seu ser com a sua valia. De todos os seres, só o homem é capaz de valores, e as ciências do homem são inseparáveis de estimativas’.

Qualquer construção típica, cujo conteúdo contrariar e afrontar a dignidade humana será materialmente inconstitucional, posto que atentória ao próprio fundamento da existência de nosso Estado. (CAPEZ, 2009, p. 07)

A dignidade da pessoa humana veio se consagrando no ordenamento jurídico com essa expressão, após a Segunda Guerra Mundial.

É nesse cenário, matizado pelo surgimento de um novo alinhamento doutrinário denominado “pós-positivismo” (ou “neopositivismo”), que a dignidade da pessoa humana desponta como núcleo central do constitucionalismo de valores[...]. (CAMARGO, 2006, p.45)

O princípio da dignidade da pessoa humana é reflexo de duas grandes correntes de pensamento: a tradição cristã e a filosofia Kantiana.

A doutrina cristã foi a responsável pelo surgimento da dignidade humana no mundo ocidental. Apesar de alguns de seus elementos terem sido formulados pela Escola Estoicista, é no Cristianismo que o conceito de pessoa, como ser dotado de dignidade, encontra suas raízes. Através de sua vinculação à ideia da criação e da ação Divina, a concepção Cristã é desenvolvida no sentido de que, por serem criados à imagem e semelhança de Deus, os homens possuem uma igualdade essencial. (CAMARGO, 2006, p. 46)

Mas no decorrer do tempo, a concepção de dignidade da pessoa humana passou por um processo de racionalização, e um dos grandes responsáveis por essa mudança foi o Iluminismo. Na época, o pensador Immanuel Kant destacou a ideia de que todos os seres humanos, quaisquer que sejam, são igualmente dignos de respeito, sendo que o traço distintivo do homem, como ser racional, está no fato de existir como um fim em si mesmo. (CAMARGO, 2006, p. 47).

Para conceituar o princípio da dignidade humana, Moraes (2003, p.128/129) dispõe: a dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral, inerente a pessoa que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas [...]

Sarlet (2001, p. 32) conceitua dignidade da pessoa humana como sendo uma:

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 existentes mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

A dignidade da pessoa humana é um princípio que deve prevalecer sobre qualquer outro princípio, porque visa garantir a qualquer ser humano, sem distinção, o seu bem estar.

3 ELEMENTOS DA SEGURIDADE SOCIAL

3.1 Seguridade Social

É um sistema de proteção social aos indivíduos e suas famílias, com fim de amparar e assistir em situações de doenças, velhice e desemprego, por exemplo.

O Direito 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. (MARTINS, 2011, p. 21).

Cada ser humano deve suportar suas necessidades. Se necessário, a intervenção do Estado se dá através da Seguridade Social.

De acordo com o art. 195 da Constituição Federal, a seguridade social é financiada pela sociedade de forma direta e indireta. Diretamente, o financiamento ocorre mediante o pagamento das contribuições da seguridade social feito pelas pessoas físicas e jurídicas. Indiretamente se faz com os recursos dos impostos, que são destinados à Seguridade Social pelas leis orçamentárias.

A Constituição Federal em seu art. 194 tem-se:

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

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

- I - universalidade da cobertura e do atendimento;
- II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;
- III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços ;
- IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;
- V - equidade na forma de participação no custeio
- VI - diversidade da base de financiamento;
- VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregados, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

De acordo com MARTINS, a Seguridade Social engloba um conceito amplo, abrangente, universal, destinado a todos que dela necessitem, desde que haja previsão na lei sobre determinada contingência a ser coberta.

A seguridade social é o gênero no qual são espécies: Saúde, Previdência Social e Assistência Social.

3.2 Assistência Social

A assistência será prestada a quem dela necessitar e independe de contribuição.

De acordo com o art. 203 da Constituição Federal de 1988:

Art.203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independente de contribuição a seguridade social tem por objetivos.

I – a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II- o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III- a promoção da integração ao mercado do trabalho;

IV- a habilitação e a reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A assistência social se destina a quem dela necessitar, deixando claro que não é universal, mas tem característica de gratuidade de prestação e proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência, à velhice, aos deficientes e a reintegração ao mercado de trabalho daqueles que precisarem.

Portanto, a assistência social tem por objetivo garantir aos mais necessitados condições para prover sua manutenção, independente de contribuição.

3.3 Saúde

A OIT (Organização Internacional do Trabalho) define saúde como “um estado completo de bem estar físico, mental e social, e não somente a ausência de doença ou enfermidade”. (MARTINS, 2011, p.28).

A Constituição Federal em seu art. 196, “a saúde é 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”.

Para Martins (2011. p.24) a saúde pretende oferecer uma política social e econômica destinada a reduzir riscos de doenças e outros agravos, proporcionando ações e serviços para a proteção e recuperação do indivíduo.

A saúde tem característica de ser universal e gratuita, logo, o acesso deve ser garantido a todos e de uma forma igual e sem nenhum tipo de contribuição.

3.3 Previdência Social

A previdência social é um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer proteção social, mediante contribuição, tendo como objetivo proporcionar subsistência ao segurado e sua família, contra contingências. (MARTINS, 2011)

Portanto, a previdência social possui característica diferente da assistência social e da saúde, apresentando caráter contributivo e filiação obrigatória para os indivíduos que exerçam atividades remuneradas.

O art.1º da Lei nº 8.213/91¹ dispõe que:

A previdência social, mediante contribuição, tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente.

Logo, a previdência social tem como objetivo a proteção social ao segurado e sua família quando for atingindo pela contingência social, ou seja, doença, morte, desemprego, maternidade e outras.

¹ www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L821

4 ASSISTÊNCIA SOCIAL

4.1 Histórico

A assistência social faz parte dos primeiros sistemas de proteção social: do Código de Hamurábi (Babilônia), do Código de Manu (Índia) e da Lei XII Tábuas.

Após a Segunda Guerra Mundial, na metade da década de 40, a assistência social foi estabelecida com intuito de amparar o proletariado explorado pela nobreza e depois pela burguesia.

Em 1942 foi criada a Legião Brasileira de Assistência (LBA), não tendo finalidade econômica, mas sim intuito de amparar os soldados brasileiros que foram combater na guerra, e também em tempo de paz, assistir as crianças e as suas mães. (TSUTIKA, 2010, p.416).

Sendo assim, foi criada a Lei nº 6.439/77 que dispunha que à LBA competia prestar assistência social à população carente mediante programas de desenvolvimento social e de atendimento às pessoas. (MARTINS, 2011, p.485)

A Constituição Federal de 1988 passou a tratar do tema nos arts. 203 e 204.

O artigo 203 da Constituição Federal do Brasil tem por finalidade amparar aqueles que necessitarem da assistência social, geralmente os idosos e os deficientes físicos.

A Lei 8.742 de 07 de dezembro de 1993, dispôs sobre a organização da assistência social.

O Decreto nº 1.330, de 08 de dezembro de 1994, regulamentou o benefício de prestação continuada.

O Decreto nº 1.744, de 08 de dezembro de 1995, regulamentava o benefício de prestação continuada devido à pessoa deficiente e ao idoso, revogando o Decreto 1330/94.

O Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, passou a regulamentar o benefício de prestação continuada, revogando os Decretos nº 1.744/94 e 4.712/03.

Sendo que em 2011 foi aprovado o Decreto nº 7.617 de 17 de novembro de 2011, que alterou alguns pontos do decreto nº 6.214/94 e também foi aprovada a Lei nº 12.435 de 06 de julho de 2011, que alterou alguns dispositivos da Lei 8.742/93.

4.2 Conceito

A assistência social será prestada a quem dela necessitar, portanto, pessoas que não possuem condições de prover sua própria manutenção, sendo independente de contribuição à seguridade social.

O benefício assistencial não tem natureza contributiva, é só um meio de proteger as pessoas portadoras de deficiências e aos idosos, mediante pagamento de um salário mínimo, desde que preenchidos os requisitos trazidos pela Lei 8.742/93 em seu art. 20.

Tal benefício é conhecido por várias terminologias denominadas de benefício de prestação continuada, benefício assistencial e também benefício do amparo social.

A Assistência Social é regida pela Lei 8.742/93² (Lei Orgânica da Assistência Social) que traz definição.

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

A Lei nº 8.212/91 que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui sobre Plano Custeio e dá outras providências em seu art. 4º.

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.

Segundo Martins (2011, p. 484) define a Assistência Social.

A assistência social é, portanto, um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer uma política social aos hipossuficientes, por meio de atividades particulares e estatais, visando à concessão de pequenos benefícios e serviços, independentemente de contribuição por parte do próprio interessado.

Portanto, a assistência social visa garantir meios de subsistência aos indivíduos que não possuem condições de suprir o próprio sustento, dando especial atenção aos deficientes, idosos e às crianças.

4.3 Objetivos

A assistência social tem como objetivo a proteção social, que visa a garantia da vida, à redução de danos e à prevenção da incidência de riscos, especialmente:

- proteção à família, à maternidade e à velhice;
- o amparo às crianças e adolescentes carentes;
- a promoção da integração ao mercado de trabalho;
- a habilitação e a reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e promoção de sua integração à vida comum;

² www81.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1993/8742

-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 tê-la provida por sua família. (art. 2º da Lei nº 8.742/93).³

O benefício da assistência social visa garantir um padrão social mínimo de forma a enfrentar a pobreza, e condições para atender contingências sociais e à universalização dos direitos sociais. (MARTINS, 2011, p. 485)

Rocha afirma que o objetivo central é “contemplar aqueles que não têm condições de prover seu próprio sustento”, e isso é repetido por vários autores.

A Constituição Federal de 1988 em seu art. 6º estabelece que a assistência aos desamparados é um dos direitos sociais.

Art. 6º. 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, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

4.4 Princípios

Os princípios serão uma base para a assistência social, devem ser seguidos e cumpridos como se fossem leis, ou seja, têm força normativa. A própria Lei da assistência social traz cinco princípios básicos no seu art. 4º da Lei 8742/93³.

Art. 4º A assistência social rege-se pelos seguintes princípios:

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 à convivência familiar e comunitária, vedando-se qualquer comprovação vexatória de necessidade;

IV - igualdade de direitos no acesso ao atendimento, sem discriminação de qualquer natureza, garantindo-se equivalência às populações urbanas e rurais;

V - divulgação ampla dos benefícios, serviços, programas e projetos assistenciais, bem como dos recursos oferecidos pelo Poder Público e dos critérios para sua concessão.

4.4.1 Princípio da supremacia do atendimento às necessidades sociais sobre as exigências de rentabilidade econômica.

Tendo em vista que a assistência social foi instituída com fim de diminuir o estado de miserabilidade, o atendimento a quem esteja nessa situação deverá ser satisfeito, não importando o custo financeiro para a Seguridade Social. (TSUTIYA, 2001, p.423)

Este princípio busca o atendimento às ordens sociais. Os autores Simone e Leandro (2005, p.268) entendem que esse princípio decorre do princípio da solidariedade social e do próprio conceito da assistência social.

³ www81.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1993/8742

Significa dizer que a Assistência Social incumbe fornecer, pela via de suas prestações, à todos aqueles se enquadram na faixa de necessidade legalmente determinada, os meios para o envolvimento de sua condição de cidadãos, independentemente de custo financeiro que isso possa importar ao orçamento da Seguridade Social.

Sendo assim, esse princípio da maior importância às necessidades sociais, colocando em segundo plano a rentabilidade econômica. (FORTES; PAULSSEN, 2005, p.268)

4.4.2 Princípio da universalização dos direitos sociais, a fim de tornar o destinatário da ação assistencial alcançável pelas demais políticas públicas.

O esforço do Estado deve ser no sentido de permitir ao cidadão alcançar o estágio de segurado, sem precisar depender das suas ofertas condicionadas, fazendo parecer com segurado fosse, pretendendo que o Estado atenda a todos, dando assim o sentido de universal. (MARTINEZ, 2001, p.207)

4.4.3 Princípio do 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.

Incumbe à Assistência Social prestar proteção social adequada, que permita ao indivíduo exercer plenamente sua cidadania, o que inclui a proibição de exigências vexatórias quando da comprovação do estado de miserabilidade da pessoa que será protegida. (TSUTIYA, 2011, p.423)

4.4.4 Princípio da igualdade de direitos no acesso ao atendimento, sem discriminação de qualquer natureza, garantindo-se equivalência às populações urbanas e rurais.

Tal princípio busca a satisfação daqueles que necessitam da Assistência Social, sem discriminação, e assim nos ensina Martinez (2001, p.214)

Diferentemente do seguro social, os beneficiários da assistência social estão na mesma condição, variando apenas a intensidade da necessidade. Não há progresso na situação; o *status* permanece o mesmo. Pouco importa qual tenha sido a contribuição para a sociedade, se a necessidade é presente.

Martinez (2001, p.214), acrescenta, que “os beneficiários da assistência social são todos acessíveis, sem distinção; contribuem indiretamente e na mesma proporção de quanto consomem”.

4.4.5 Princípio da divulgação ampla dos benefícios, serviços, programas e projetos assistenciais, bem como dos recursos oferecidos pelo Poder Público e dos critérios para sua concessão.

O objetivo desse princípio é garantir acesso à população que se encontra em situação de vulnerabilidade social sobre às prestações a que possa fazer jus, incumbindo ao Poder Público de prestar informações sobre tais direitos.

Segundo Tsutiya (2011, p. 423)

Tendo em vista que quase totalidade dos que se encontram em estado de vulnerabilidade social compõe a camada menos instruída ou sem instrução da sociedade, é imperioso que os programas de proteção social sejam amplamente divulgados, a fim de que os programas assistenciais atinjam seu público alvo.

4.5 Organização e Gestão

As ações na área da assistência social são organizadas com base nas diretrizes do art. 204 da Constituição Federal de 1988.

Art. 204 - As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no Art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes:

I - descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social;

II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.

Tendo previsão no artigo 5º da Lei nº 8.742/95⁴

Art. 5º A organização da assistência social tem como base as seguintes diretrizes:

I - descentralização político-administrativa para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e comando único das ações em cada esfera de 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 responsabilidade do Estado na condução da política de assistência social em cada esfera do governo.

Segundo Martins (2011, p. 486)

Ações na área da assistência social são organizadas em sistemas descentralizado e participativo, constituído pelas entidades e organizações de assistência social, que articule meios, esforços e recursos, além de um conjunto de instâncias deliberativas compostas pelos diversos setores envolvidos na área.

Essas entidades e organizações de assistência social dependem de prévia inscrição no Conselho Municipal de Assistência Social, ou, dependendo do caso, no Conselho de Assistência Social do Distrito Federal. Cabe a esses conselhos a fiscalização das entidades. A inscrição da entidade no Conselho é condição essencial para o encaminhamento do pedido de

⁴ www81.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1993/8742

registro e certificado de entidade beneficente de assistência social junto ao Conselho Nacional de Assistência Social. (MARTINS, 2011, p. 487).

As instâncias deliberativas do sistema descentralizado e participativo de assistência social, de caráter permanente e composição paritária entre governo e sociedade civil são: Conselho Nacional de Assistência Social; os Conselhos Estaduais de Assistência Social; o Conselho de Assistência Social do Distrito Federal e os Conselhos Municipais de Assistência Social.

O Conselho Nacional de Assistência Social- CNAS é o órgão responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência, compostos de dezoito membros e seus respectivos suplentes, nomeados pelo Presidente da República, têm mandato de dois anos.

4.6 Custeio

O custeio da Assistência Social será feito com recurso do orçamento da Seguridade Social. Financiado pela sociedade de forma direta e indireta. Pode-se dizer também que a forma indireta de custeio da assistência social é a isenção de impostos, taxas e contribuições para entidades filantrópicas que prestam a assistência social aos necessitados. (MARTINS, 2011, p. 490).

O financiamento da assistência social, quanto aos benefícios, serviços, programas, entre outros que prevê a Lei 8742/93, serão feitos com os recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das demais contribuições sociais previstas no art. 195 da CF/88, além daqueles que compõem o FNAS (Fundo Nacional de Assistência Social), que é gerido pelo “órgão da Administração Pública responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social, o CNAS” (Conselho Nacional de Assistência Social).

Assim, os recursos de responsabilidades da União destinados à assistência social serão repassados ao FNAS, à medida que se forem realizando as receitas, enquanto os benefícios de prestação continuada serão repassados pelo Ministério da Previdência Social para o INSS (Instituto Nacional de Seguridade Social), que é o órgão responsável pela manutenção e execução. (MARTINS, 2001, p.490/491).

4.7 Serviços

Segundo Martins, (2011, p.491)

Serviços assistenciais são atividades continuadas que visem à melhoria de vida da população e cujas ações, voltadas para as necessidades básicas, observem os objetivos, princípios e diretrizes da Assistência Social.

Os serviços podem ser divididos em duas espécies: serviço social e habilitação e reabilitação profissional.

4.7.1 Serviço Social

O serviço social tem como objetivo prestar aos indivíduos apoio para solução de problemas pessoais e familiares e à melhoria da sua interrelação com a Previdência Social, e também orientá-los sobre seus direitos sociais e os meios de exercê-los, facilitando o acesso aos benefícios e aos serviços do sistema. (MARTINS, 2011, p.491)

4.7.2 Habilitação e Reabilitação Profissional

A habilitação é prestada às pessoas que têm limitações de nascença, para que possam se qualificar para o trabalho. A reabilitação é prestada aos portadores de deficiência em decorrência de acidente, para que possam voltar a trabalhar, tendo como objetivo preparar o acidentado para o exercício de outra função.

A habilitação e a reabilitação profissional visam proporcionar aos beneficiários, incapacitados parcial ou totalmente para o trabalho, e às pessoas portadoras de deficiência, os meios para a (re) adaptação profissional e social indicados para participar do mercado de trabalho e do contexto em que vivem. (MARTINS, 2011, p.492).

O processo de reabilitação é desenvolvido por meio de fases básicas, simultâneas ou sucessivas, compreendendo avaliações fisiológicas, psicológicas e sócioprofissional, bem como a recuperação, readaptação e habilitação para o desenvolvimento do trabalho. (MARTINS, 2011, p.492)

4.8 Programas de Assistência Social

Segundo Martins (2011, p.499)

Os programas de assistência compreendem ações integradas e complementares com objetivos, tempo e áreas de abrangência definidos para qualificar, incentivar e melhorar os benefícios e os serviços assistências. Serão os programas definidos pelos respectivos Conselhos de Assistência Social, com prioridade para a inserção profissional e social. Os programas voltados ao idoso e à integração da pessoa portadora de deficiência serão devidamente articulados com o benefício de prestação continuada estabelecido na Lei nº 8.742.

A Lei nº 10.835, de 08/01/2004, institui a renda básica a todos os brasileiros e estrangeiros residentes há pelo menos 05(cinco) anos no Brasil. O pagamento deverá ser igual para todos e também suficiente para atender às necessidades mínimas.

A Lei nº 10.836, de 09/01/2004, cria o Programa Bolsa Família, sendo uma espécie de renda mínima de inserção combinada com a frequência à escola. Desde que as famílias estejam em situação de pobreza e tenham componentes gestantes, nutrizes, crianças de 0 a 12 anos, sendo pago um limite de três benefícios por família.

A Lei 9.533/97, autoriza ao Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima, sendo que o apoio será para Municípios com receita tributária por habitante, inferior a média estadual e com renda familiar por habitante inferior a renda média familiar por habitante do Estado. (MARTINS, 2011, p.500)

As despesas do Programa ocorrerão à conta das dotações alocadas nos programas federais de transferência de renda e no cadastramento único, bem como de outras dotações do Orçamento da seguridade social da União [...]. (MARTINS, 2011, p.500)

5 BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

Primeiramente, foi reconhecida no art. 203, V, da Constituição Federal do Brasil de 1988 a “garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover sua própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser em lei”.

O benefício foi regido pela Lei 8.742, de 07 de dezembro de 1993, conhecida como LOAS (Lei Orgânica de Assistência Social) e alterada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011.

O artigo 20 da Lei 8742 de 1993, alterada pela Lei 12.435 de 2011, dispõe:

Art. 20 O benefício de prestação continuada é a garantia de 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 nem de tê-la provida por sua família.⁵

Acerca da importância deste benefício, Fortes (2005, p.15) ressalta que este “é o primeiro dos benefícios garantidos pela Assistência Social, é o único que encontra sua específica previsão na própria Constituição Federal [...]”.

A assistência social independe de contribuição, porque a mesma tem por finalidade amparar os indivíduos que estão em tal estado de miserabilidade ou inaptidão para o trabalho.

O benefício assistencial não gera direito a pensão por morte e nem abono anual.

Têm direito a concessão do benefício da assistencial os brasileiros, inclusive os naturalizados, com domicílio no país.

Requisitos para a aquisição do benefício:

- ter 65 anos de idade, no mínimo ou deficiência incapacitante;
- em ambos os casos, ser carente, isto é, não ter renda pessoal ou familiar, superior a ¼ do salário mínimo;
- não receber benefício previdenciário.

A respeito da acumulação do benefício, será permitida no caso de pensão especial de natureza indenizatória, porém, o valor da pensão passa a integrar o cálculo da renda per capita familiar.

Também, houve uma alteração importante relativa à remuneração oriunda de contrato de aprendizagem da pessoa com deficiência, visando a integração do deficiente no mercado de trabalho.

⁵ www81.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1993/8742

Art. 5º do Decreto 7.617 de 17/11/2011⁶ dispõe:

Art. 5º O beneficiário não pode acumular o Benefício de Prestação Continuada com qualquer outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime, inclusive o seguro-desemprego, ressalvados o de assistência médica e a pensão especial de natureza indenizatória, bem como a remuneração advinda de contrato de aprendizagem no caso da pessoa com deficiência, observado o disposto no inciso VI do caput e no § 2º do art. 4º.

Parágrafo único. A acumulação do benefício com a remuneração advinda do contrato de aprendizagem pela pessoa com deficiência está limitada ao prazo máximo de dois anos.

Art. 4º[.]

§ 2º Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio curricular;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefícios de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz.

5.1 Conceito de família

Entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes. Integram a família, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

O artigo 20, § 1º da Lei 8.742/93, alterado pela Lei 12.435/11, conceitua família sendo:

Art. 20. [...]

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

Segundo o Decreto 6.214/2007⁷, a família, para cálculos da renda per capita, é conceituada:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, 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.

⁶ www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7617.

⁷ www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6270

A comprovação da renda familiar será através de apresentação de documentos dos membros da família, tais como: CTPS se alguns dos membros exercerem atividades remuneradas; contracheque de pagamento ou documento expedido pelo empregador; carnê do INSS; extrato de pagamento de benefício ou declaração de entidade, autoridade ou profissional de assistência social.

O benefício poderá ser pago a mais de uma pessoa da mesma família, passando o valor a compor a renda familiar.

5.2 Requisito etário

O requisito etário para a concessão do benefício obteve três fases até chegar ao conceito atual.

Conforme explica Dias e Macedo (2008, p.372)

No período de 1º de janeiro de 1996 a 31 de dezembro de 1997, vigência da redação original do art. 38 da Lei 8742, de 1993, a idade mínima para idoso era a de 70 anos; a partir de 1º de janeiro de 1998, a idade mínima para o idoso passou a ser de 67 anos, conforme nova redação do art. 38 (Lei 8.742/93) dada pela MP 1.599-39, de 1997, e reedições, convertida na Lei 9.720, publicada no DOU em 1º de dezembro de 1998;

a partir de 1º de janeiro de 2004, a idade mínima para o idoso passou a ser 65 anos, conforme o art. 34 da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003.

Sendo assim, considera-se pessoa idosa, a qual poderá dispor do benefício assistencial, aquela que se enquadra no art. 34 da Lei nº 10.741⁸, de 2003.

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.

O beneficiário idoso para comprovar sua idade deverá apresentar um dos seguintes documentos: certidão de nascimento; certidão de casamento; certidão de reservista; carteira de identidade; CTPS emitida há mais de cinco anos e certidão de inscrição eleitoral.

Quando se trata de beneficiário idoso estrangeiro naturalizado e domiciliado no Brasil, a prova de idade se dá através dos documentos acima arrolados ou o título declaratório de nacionalidade brasileira; passaporte; certidão ou guia de inscrição consular ou certidão de desembarque devidamente autenticada.

5.3 Requisito deficiência

⁸ www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm

O art. 2º da Lei nº 7.853⁹, de 1989, que trata sobre deficientes dispõe sobre seus direitos:

Art. 2º Ao Poder Público e seus órgãos cabe assegurar às pessoas portadoras de deficiência o pleno exercício de seus direitos básicos, inclusive dos direitos à educação, à saúde, ao trabalho, ao lazer, à previdência social, ao amparo à infância e à maternidade, e de outros que, decorrentes da Constituição e das leis, propiciem seu bem-estar pessoal, social e econômico.

Ademais, o §2º do art. 20 da Lei 8.742/93¹⁰, alterada pela Lei 12.435/11, afirma que para a concessão do benefício de prestação continuada, considera-se deficiente:

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência:

I – pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II – impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Martins (2011, p. 495), conceitua deficiência.

Considera-se pessoa portadora de deficiência a incapacitada, total ou parcialmente, de forma definitiva ou temporária, para a vida independente e para o trabalho, em razão das anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. É considerada incapaz de prover sua manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja a renda per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo.

O decreto nº 3.298 de 20 de dezembro de 1999¹¹, dispõe sobre Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência:

Art. 3º Para os efeitos deste Decreto, considera-se:

I - 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;

II - deficiência permanente – aquela que ocorreu ou se estabilizou durante um período de tempo suficiente para não permitir recuperação ou ter probabilidade de que se altere, apesar de novos tratamentos; e

III - incapacidade – uma redução efetiva e acentuada da capacidade de integração social, com necessidade de equipamentos, adaptações, meios ou recursos especiais para que a pessoa portadora de deficiência possa receber ou transmitir informações necessárias ao seu bem-estar pessoal e ao desempenho de função ou atividade a ser exercida.

Art. 4º É considerada pessoa portadora de deficiência a que se enquadra nas seguintes categorias:

I - deficiência física - alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se

⁹ www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/dh/volume%20i/deflei7853

¹⁰ www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8742.htm

¹¹ www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm

sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções;

II - deficiência auditiva - perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500HZ, 1.000HZ, 2.000Hz e 3.000Hz;

III - deficiência visual - cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; a baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 60°; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores;

IV - deficiência mental – funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como:

- a) comunicação;
 - b) cuidado pessoal;
 - c) habilidades sociais;
 - d) utilização dos recursos da comunidade;
 - e) saúde e segurança;
 - f) habilidades acadêmicas;
 - g) lazer; e
 - h) trabalho;
- V - deficiência múltipla – associação de duas ou mais deficiências.

A Lei 8.742/93 prevê como requisito a concessão do benefício, que o deficiente comprove incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Tal requisito dificultava a concessão do benefício aos deficientes que, embora fossem incapazes para o trabalho, não eram incapazes para a vida independente.

Portanto, tal exigência foi questionada por meio de Ação Civil Pública de nº 2007.30.00.000.204-0¹², que tramitou perante a Justiça Federal, Seção Judiciária do Estado do Acre, qual seja:

Benefício previdenciário previsto no art. 203, V, da CF/88 e art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93. A capacidade do postulante para praticar atos da vida cotidiana (banhar-se, comer, vestir-se, caminhar), por si só, não é determinante para o indeferimento do benefício pelo INSS.

Com estas razões, acolho parcialmente o pedido dos autores contido na inicial para DETERMINAR QUE O INSS, por todas as suas agências, ao apreciar pedidos de concessão de benefício assistencial previsto no art. 20 da LOAS considere, para fins de comprovação da deficiência e como definição da incapacidade para a vida independente, a incapacidade econômica do postulante de prover a própria manutenção por outros meios que não o trabalho, de modo que a capacidade do postulante para praticar atos da vida cotidiana (banhar-se, comer, vestir-se, caminhar), por si só, não seja determinante para o indeferimento do pedido. (Autos nº : 2007.30.00.000204-0, Classe : 7100 – Ação Civil Pública

Autor: Ministério Público Federal e Defensoria Pública da União
Réu: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

¹² www.ac.trf1.gov.br/noticias/2007/not04-12.pdf

Foi editada súmula 29 da turma da uniformização dos Juizados Especiais, ao entender que na análise do § 2º do art. 20 da Lei 8.742/93 a “incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover seu próprio sustento”.¹³

5.4 Requisito do limitador de ¼ do salário mínimo

O último requisito, que resta a analisar, está previsto no art. 20 §3º da Lei nº 8.742/93, alterada pela Lei 12.435/11 que dispõe: “considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa cuja a renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo”.

Para a concessão do benefício de prestação continuada, será dividida a renda bruta familiar mensal entre os membros da família, e essa renda terá de ser inferior a ¼ do salário mínimo vigente.

Segundo Simões (2011,p.347)

Considera-se renda todo e qualquer ingresso de valores pecuniários, como salários, proventos, pensões previdenciárias ou alimentícias, benefício de previdência pública ou privada, comissões, pro labore, outros rendimentos de trabalho não assalariado, rendimentos de patrimônio e renda mensal vitalícia. São excluídos os benefícios médicos-assistenciais e O BPC, se recebido por idoso da mesma família.

Este limite de renda foi objeto de discussão. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1232/DF)¹⁴ considerou constitucional o critério do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Na referida ação direta, foi indeferido o pedido de liminar de suspensão do dispositivo legal, sendo posteriormente julgado improcedente o pedido da inicial.

"MEDIDA LIMINAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONCEITO DE "FAMILIA INCAPAZ DE PROVER A MANUTENÇÃO DA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA OU IDOSA" DADO PELO PAR.3. DO ART. 20 DA LEI ORGÂNICA DA ASSISTENCIA SOCIAL (LEI N. 8.742, DE 07.12.93) PARA REGULAMENTAR O ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Arguição de inconstitucionalidade do par. 3. do art. 20 da Lei n. 8.472/93, que prevê o limite máximo de 1/4 do salário mínimo de renda mensal "per capita" da família para que seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, ao argumento de que esvazia ou inviabiliza o exercício do direito ao benefício de um salário mínimo conferido pelo inciso V do art. 203 da Constituição.

¹³ <http://manjinski.com.br/sumjef.htm>

¹⁴ <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/1173858/adin-1232>

2. A concessão da liminar, suspendendo a disposição legal impugnada, faria com que a norma constitucional voltasse a ter eficácia contida, a qual, por isto, ficaria novamente dependente de regulamentação legal para ser aplicada, privando a Administração de conceder novos benefícios até o julgamento final da ação.

3. O dano decorrente da suspensão cautelar da norma legal e maior do que a sua manutenção no sistema jurídico.

4. Pedido cautelar indeferido." (STF, ADI 1232 MC / DF - DISTRITO FEDERAL, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJ 26-05-1995 PP-15154)

"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." (ADI 1232 / DF - DISTRITO FEDERAL, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. NELSON JOBIM, DJ 01-06-2001 PP-00075)

Apesar do STF ter considerado constitucional o critério do art. 20 da Lei 8.742/93, os Juízes de 1ª Instância e Tribunais têm concedido o benefício. Ementas a seguir transcritas exemplificam tal posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITO DA MISERABILIDADE. RENDA FAMILIAR "PER CAPITA" INFERIOR A 1/ 4 (UM QUARTO) DO SALÁRIO-MÍNIMO. OUTROS CRITÉRIOS DE AFERIÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO PELO IDOSO. NULIDADE DA SENTENÇA E DO ACÓRDÃO.

1. Ficou patente a divergência do aresto atacado, com esta Turma, o Superior Tribunal de Justiça e, atualmente, o próprio Supremo Tribunal Federal, que se posicionaram no sentido de que a renda familiar "per capita" inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, não é o único requisito para a aferição da miserabilidade.

2. Tem prevalecido o entendimento de que o dispositivo do Estatuto do Idoso, que exclui os proventos do benefício assistencial do idoso da renda familiar, para fins de aferição da miserabilidade, deve ser interpretado de modo a alcançar, também, os benefícios de natureza previdenciária, cujo valor corresponda ao salário-mínimo. 3. Como é necessária a avaliação dos outros meios de prova produzidos, que poderá, até, se for o caso, demandar a dilação probatória, para que não haja a supressão de instância, a este Colegiado apenas incumbe anular a sentença e o acórdão, não se pronunciando, logo, sobre o eventual direito ao benefício. 4. Pedido de uniformização parcialmente provido." (TNU, PEDILEF 200543009000310, Relator JUIZ FEDERAL ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO, DJU 31/01/2008)

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LIMITE DE ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO PREVISTO NO § 3º, ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. 1. A Turma Recursal de Tocantins negou ao autor o direito ao benefício assistencial sob o fundamento de sua renda ultrapassar o limite de ¼ (um quarto) de salário mínimo, previsto artigo 20 da Lei 8.742/1993. 2. A questão atinente à comprovação da miserabilidade vem sofrendo modificações jurisprudenciais, para considerar que o preceito contido no art. 20, § 3º da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituado no artigo 203, V, da Constituição Federal. 3. Incidente conhecido e parcialmente provido, para anular o acórdão e sentença proferidos." (TNU, PEDILEF 200543009039683, Relatora JUÍZA FEDERAL MARIA DIVINA VITÓRIA, DJU 24/03/2008)¹⁵

¹⁵ <https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/pdfs/inteiroteor/200783005052586181208.pdf>

Quando, a renda per capita é igual ou superior a $\frac{1}{4}$ salário mínimo, alguns entendem que a miserabilidade pode ser comprovada por outros meios, tais como despesas extras, com medicamentos, tratamentos ambulatoriais, entre outros. Não seria uma infração ao critério do art. 20 da Lei 8.742/93, mas apenas uma flexibilização das formas de constatar a miserabilidade.

Assim, o critério estabelecido no §3º do art. 20 da lei 8.742/93, alterada pela Lei 12.435/11, não vincula o julgador, podendo o magistrado fazer uso de outros meios de provas capazes de comprovar a miserabilidade do candidato e de sua família.

No Brasil vigora um princípio do livre convencimento motivado do julgador (art.131 do Código de Processo Civil).

Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

5.5 Extinção do benefício

O benefício de prestação continuada é intrasferível, não gera direito a pensão por morte, mas os valores que não forem recebidos em vida pelos beneficiários deverão ser pagos aos herdeiros pelo INSS.

Segundo Simões, 2011, p. 352, o pagamento do benefício cessa quando: no momento em que superadas as condições de aquisição do direito; com a morte do beneficiário; com a morte presumida ou ausência do beneficiário, declarada judicialmente.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A dignidade da pessoa humana está elencada na Constituição Federal de 1988, como um dos direitos fundamentais, sendo inerente a qualquer pessoa independente de origem, cor, raça, credo entre outros. O Estado é o principal responsável em garantir ao ser humano o seu bem estar, conseqüentemente uma vida digna.

A Seguridade Social é uma das formas do Estado melhorar as condições do país, assegurando os direitos relativos, à saúde, à previdência social e assistência social.

A assistência social, por meio do Benefício de Prestação Continuada, visa garantir um salário mínimo para os idosos e deficientes que não possuem condições de prover sua subsistência ou tê-la provida por sua família, sendo que para a concessão do benefício deve-se observar certos requisitos.

O requisito etário passou por três fases até chegar ao conceito atual, regulamentado pelo Estatuto do Idoso, que considera idoso aquele com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco) anos. A pessoa portadora de deficiência deve comprovar incapacidade para vida independente e para o trabalho.

Tal requisito dificultava a concessão do benefício aos deficientes que, embora fossem incapazes para o trabalho, não eram incapazes para a vida independente, mas a jurisprudência entende pela não cumulatividade dos requisitos, sendo que, somente a incapacidade para o trabalho já é suficiente para a concessão do benefício.

Quanto ao requisito econômico que foi estipulado pela LOAS, exige que a renda per capita familiar seja igual ou inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, havendo várias discussões sobre sua aplicabilidade.

O limite da renda foi até objeto de discussão no Supremo Tribunal Federal que julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1232/DF) considerando constitucional o critério estabelecido na LOAS. Mesmo com a confirmação da constitucionalidade tal critério, os juízes estão flexibilizando tal requisito e analisando outros meios de prova para a comprovação da miserabilidade.

Portanto, a fim de garantir aos indivíduos a assistência social e a efetividade do princípio da dignidade da pessoa humana, a melhor maneira de verificar a condição de miserabilidade do indivíduo ou do grupo familiar é se basear em vários meios de provas, e não considerar o limite legal de maneira absoluta.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 05 de outubro de 1988. 9 ed. São Paulo: Rideel, 2011.

_____. **Decreto 7.617 de 17.11.2011**. Disponível em http://www.presidencia.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7617.htm> Acesso em: 02 nov. 2012.

_____. **Lei 8213/91**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. São Paulo: Rideel, 2011.

_____. **Lei Orgânica da Assistência Social**. nº 8742/1993. Disponível em <http://www81.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1993/8742.htm>> Acesso em: 28 out. 2012.

_____. Código Civil

CAMARGO, Marcelo Novelino. **Leituras Complementares de Constitucional direitos fundamentais**: O Conteúdo Jurídico da Dignidade da Pessoa Humana. Salvador. Podivm. p. 45/63

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal** : Parte Geral.. São Paulo: Saraiva, 2010 .v 1

FORTES, Simone Barbisan; PAULSEN, Leandro. **Direito da Seguridade Social**: Prestações e custeio da previdência, assistência e saúde. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios de Direito Previdenciário**. 4. ed. São Paulo: LTR, 2001, p. 207.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da Seguridade Social**: Assistência Social. 12 .ed. São Paulo: Atlas. 2011.129 p.

_____. **Direito da Seguridade Social**: Assistência Social. 31. ed. São Paulo: Atlas. 2011. p. 483.

_____. **Direito da Seguridade Social**: Direito da Seguridade Social. 31.ed. São Paulo: Atlas. 2011. p. 24.

_____. **Direito da Seguridade Social**: Previdência Social. 31.ed. São Paulo: Atlas. 2011. p. 286.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil**: interpretada e legislação constitucional, 3.ed. São Paulo: Atlas. 2003, p. 129.

ROCHA, Daniel Machado da. **Temas atuais de direito previdenciário**: Assistência Social. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2003, p.143.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre. Livraria do advogado, 2001, p. 32.

TSUTIYA, Augusto Massayuki. **Curso de Direito da Seguridade Social: Assistência Social**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 415 p.

SIMÕES, Carlos. **Curso de Direito do Serviço Social**. 5. ed. São Paulo: Cortez, 2011. 347 p.