



FACULDADE BAIANA DE DIREITO E GESTÃO

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO E PRÁTICA PREVIDENCIÁRIA

KAIS LUMME GOMES DE SOUZA SANTOS

APLICABILIDADE DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE COMO REQUISITO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DA LEI Nº 8.742/1993

SALVADOR
2019

KAIS LUMME GOMES DE SOUZA SANTOS

**APLICABILIDADE DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE
COMO REQUISITO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE
PRESTAÇÃO CONTINUADA DA LEI Nº 8.742/1993**

Monografia apresentada a Faculdade Baiana de
Direito e Gestão como requisito parcial para
a obtenção de grau de Especialista em Direito
e Prática Previdenciária.

SALVADOR
2019

KAIS LUMME GOMES DE SOUZA SANTOS

**APLICABILIDADE DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE
COMO REQUISITO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE
PRESTAÇÃO CONTINUADA DA LEI Nº 8.742/1993**

Monografia apresentada a Faculdade Baiana de Direito e Gestão como requisito parcial para a obtenção de grau de Especialista em Direito e Prática Previdenciária.

Nome: _____

Titulação e Instituição: _____

Nome: _____

Titulação e Instituição: _____

Nome: _____

Titulação e Instituição: _____

Salvador/Ba, ____/____/2019.

Dedico este trabalho aos meus familiares e colegas de profissão que professam na seara do Direito Previdenciário.

Quando nada parece dar certo, vou ver o cortador de pedras a martelar numa rocha talvez 100 vezes, sem que uma única rachadura apareça. Mas na centésima primeira martelada a pedra abre-se em duas e eu sei que não foi aquela que conseguiu isso, mas todas as que vieram antes.

(Jacob Riis)

RESUMO

O Sistema de Previdência Social do Brasil, conforme definido pela Constituição Federal, é uma complexa política pública de proteção social. Conforme previsto no artigo 194 da Constituição Federal, o Sistema de Previdência Social é um conjunto integrado de ações iniciadas pelas autoridades públicas e pela sociedade para garantir os direitos à saúde, assistência social (benefícios não-contributivos) e seguridade social no sentido mais estrito (benefícios contributivos). O presente estudo tem por objetivo analisar o critério de miserabilidade para a concessão do Benefício de Prestação Continuada da Lei nº 8.742/1993. Foram analisados o histórico, os princípios da seguridade social, bem como os princípios da assistência social, além das características, objetivos e finalidade do Benefício de Prestação Continuada. Chegamos por fim nas divergências acerca do tema. Enquanto o Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucional o critério de renda *per capita* de $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo por ente familiar, o Instituto Nacional de Serviço Social – INSS continua adotando esse critério, só restando aos requerentes que tiveram seu benefício indeferido, recorrerem ao Poder Judiciário

Palavras-chave: Seguridade Social. Princípios. Direito Previdenciário. Lei Orgânica da Assistência Social. Benefício de Prestação Continuada. Requisito da miserabilidade.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CNPS- Conselho Nacional de Previdência Social

Cofins – Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social

CPP- Contribuição Patronal Previdenciária

CPS- Contribuição Previdenciária do Segurado

GPS – Guia de Recolhimento da Previdência Social

IN INSS/PRES - Instrução Normativa

INSS- Instituto Nacional de Seguro Social

IAP- Instituto de Aposentadoria e Pensão do Servidor Público

INPS- Instituto Nacional de Previdência Social

PCSS – Plano de Custeio da Seguridade Social

PIS – Programa de Integração Social

PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário

PSPS – Plano Simplificado de Previdência Social

RAT- Riscos Ambientais do Trabalho

RESP – Recurso Especial

RFB – Secretaria da Receita Federal do Brasil

RGPS – Regime Geral de Previdência Social

RPPS - Regime Próprio de Previdência Social

RPS - Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/1999

RPPS - Regime Próprio de Previdência Social

SRP- Secretaria da Receita Previdenciária

Sinpas- Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
2	SEGURIDADE SOCIAL: CONSIDERAÇÕES INICIAIS	12
2.1	Terminologia: Direito Comparado	13
2.2	Competência Legislativa	14
3	DOS PRINCÍPIOS DA SEGURIDADE SOCIAL	17
3.1	Princípio da universalidade da cobertura e do atendimento	17
3.2	Princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais	18
3.3	Princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços	19
3.4	Princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios	20
3.5	Princípio da equidade na forma de participação no custeio	22
3.6	Princípio da diversidade da base de financiamento	23
3.7	Princípio da gestão quadripartite	23
3.8	Princípio da solidariedade	26
3.9	Princípio da contrapartida ou da preexistência do custeio	28
3.10	Princípio do orçamento diferenciado	29
4	DIREITO PREVIDENCIÁRIO E A SEGURIDADE SOCIAL	31
4.1	Terminologia	32
4.2	Autonomia	33
4.3	Fontes	33
4.4	Aplicação de normas	34
4.4.1	Interpretação	35
4.4.2	Integração	37
4.4.3	Vigência e eficácia	40
4.5	Relação jurídica de vinculação	42
5	ORGANIZAÇÃO DA ASSISTÊNCIA SOCIAL	44

5.1	Conceito	45
5.2	Objetivos da assistência social	47
5.3	Princípios da assistência social	48
5.4	Diretrizes da assistência social	49
5.5	Organização e gestão	49
6	BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA	53
6.1	Conceito	53
6.2	Benefício do amparo assistencial do idoso ou deficiente	54
6.2.1	Benefício de Prestação Continuada às crianças com microcefalia	56
6.3	Requisitos para a concessão do Benefício de Prestação Continuada	57
6.4	Cancelamento do Benefício de Prestação Continuada	59
7	CRITÉRIO DE MISERABILIDADE NO BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA	61
7.1	O requisito da miserabilidade no Benefício de Prestação Continuada	61
7.2	Análise jurisprudencial acerca do critério de miserabilidade no Benefício de Prestação Continuada	63
7.3	Divergência de entendimento entre a Administração Pública e Poder Judiciário acerca do requisito da miserabilidade	67
	CONCLUSÃO	70
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	72

1. INTRODUÇÃO

Segundo o artigo 6º da Constituição Federal vigente, o Estado deve almejar a ordem social cumprindo diretrizes básicas populacionais, que são: a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.

A lei não poderá prejudicar o direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Este princípio está assegurado pelo artigo 5º, inciso XXXIV, e pelo artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil (LICC), compondo um dos mais onerosos de ser manuseado referindo-se à seguridade social.

Diante disso, a seguridade social pode ser compreendida como a técnica de proteção pela qual o Estado garante à sua população o bem-estar social. Este é o fim que deve perseguir. Segundo Marisa Ferreira dos Santos (2011), a seguridade social é “um instrumento de bem-estar porque garante os mínimos necessários à subsistência do indivíduo, e, com isso, reduz as desigualdades resultantes da falta de ingressos financeiros, o que conduz à justiça social”.

Pertinente salientar que a seguridade social está integrada a ordem social de um país, abrange um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, tendo como desígnio garantir os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social (art. 194 da CRFB/88). Assim sendo, aprende-se que a seguridade social é um sistema de amparo social composto por três subsistemas: previdência, assistência social e saúde.

O Estado liberal, partindo do princípio de igualdade jurídico-política de todos os cidadãos, consagrou a liberdade contratual e, conseqüentemente, a não intervenção estatal. O modelo econômico adotado acentuou as desigualdades sociais em decorrência da concentração e acumulação das riquezas nas mãos da classe dominante, revelando questões sociais significativas. Evidentemente, a Revolução Industrial, além de intensificar o crescimento econômico da época, elevou, profundamente, a tensão entre capital e trabalho, ameaçando a subsistência do próprio modo de produção capitalista.

Deste modo, a seguridade social instituiu-se como determinante de um programa de política social, caracterizando-se como um dos mecanismos para que o Estado cumpra seus fins nesse segmento, quais sejam a justiça e o bem-estar sociais (art. 193 da Constituição da República de 1988). Revela-se como uma função fundamental do Estado Democrático de Direito, organizada, instrumentalizada e estruturada como remédio para a amparo de situações de necessidade a populações. O desígnio precípua das prestações de seguridade social é a instituição do estado de necessidade social que acomete aos indivíduos em uma sociedade, acometida pelas desigualdades advindas.

A própria Constituição Federal de 1988 dispõe a seguridade social como “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.” Trata-se, neste caso de um sistema de amparo que tem como proposição maior assegurar à sociedade o atendimento nas seguintes áreas: Previdência Social e Assistência Social. Deste modo, seu desígnio é impetrar o bem-estar social por meio da implementação de políticas públicas.

A assistência social foi criada pela Lei Orgânica de Assistência Social para ser prestada a quem dela necessitar. É um direito do cidadão e dever do Estado. Deste modo, foi instituído pela Lei nº 8.742/93 o Benefício de Prestação Continuada.

O Benefício da Prestação Continuada dá o direito de um salário mínimo mensal a pessoa deficiente e ao idoso, com sessenta e cinco anos ou mais, que comprovem não possuir meios de prover com a sua própria manutenção e também não possa ser provida pela sua família. Será considerada incapacitada de arcar com as despesas do deficiente ou idoso, a família que possua renda *per capita* inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo por integrante da família.

Ocorre que esse critério de miserabilidade tem se tornado um tema controverso para a concessão do Benefício de Prestação Continuada. Esse critério está defasado, levando a entendimentos diferentes entre a Administração Pública e do Poder Judiciário, prejudicando assim os que mais necessitam, e que deveriam ser protegidos.

Vamos analisar a possibilidade de concessão do Benefício da Prestação Continuada aos requerentes que possuem renda familiar *per capita* superior a $\frac{1}{4}$ (um

quarto) do salário mínimo, mas que ainda assim estão em estado de pobreza e não possam arcar com suas despesas. Mostrando ainda ser possível outros métodos de averiguação do critério de miserabilidade, como por exemplo a visita de um assistente social para averiguar a situação concreta do requerente ao benefício.

2. SEGURIDADE SOCIAL: CONSIDERAÇÕES INICIAIS

No desenvolvimento histórico da proteção social, nota-se o lento evoluir das técnicas protetivas empregadas pelo homem. Desde eras mais remotas, seja por puro instinto ou por sua fabulosa inteligência, buscou garantir sua sobrevivência e de sua prole. Passo a passo, sente-se seu evoluir.

No Estado absolutista e no estado liberal, o Poder Público garantia apenas pequenas medidas governamentais.

De acordo com Martinez (2015) nos primórdios, ampara-se na defesa física contra toda ordem de agressores. Mais tarde, encontra arrimo no íntimo da própria família, na qual, solidariamente, seus membros auxiliam-se mutuamente. Com a doutrina cristã, principalmente, a beneficência religiosa se fez presente pelo auxílio aos necessitados. Em seguida surge a assistência pública capitaneada pelo Estado e semente da atual assistência social.

Para Tavares (2016) o empreendedorismo levou o homem a desbravar mares e a conquistar novos mercados. Surgiram vários riscos. Nasceram os seguros privados, inspiradores dos sistemas previdenciários.

Do descontentamento da classe trabalhadora em consequência dos efeitos colaterais do desenvolvimento humano, principalmente após a Revolução Industrial, emergiram os seguros sociais. Mas ainda não seria o último ato rumo à proteção social. A segunda metade do século XX, sobretudo em função das chagas da Segunda Guerra Mundial, assiste a um Estado preocupado com o bem-estar social. Surge a ideia de seguridade social. (MARTINEZ, 2015)

Entende-se que a seguridade social pode ser compreendida como a técnica de proteção pela qual o Estado garante à sua população o bem-estar social. Este é o fim que deve perseguir. No ensinamento Frederico Amado (2017, p. 29), “A seguridade social no Brasil consiste no conjunto integrado de ações que visam a assegurar os direitos fundamentais à saúde, à assistência e à previdência social, de iniciativa do Poder Público e de toda a sociedade”.

Com advento da Constituição Federal do Brasil de 1988, o sistema da Seguridade Social foi composto pela assistência social, previdência e saúde, conforme o seu art. 194:

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. (BRASIL, 1988)

A regra encontra-se no Título VIII – Da Ordem Social, a qual “tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais” (art. 193), encabeçando o Capítulo II – Da Seguridade Social. Também integram a ordem social as disposições sobre educação, cultura e desporto (Capítulo III), ciência e tecnologia e inovação (Capítulo IV), comunicação social (Capítulo V), meio ambiente (Capítulo VI), família, criança, adolescente, jovem e idoso (Capítulo VII) e índios (Capítulo VIII).

Ao contrário do que se pensa, a Constituição Federal de 1988 não formulou um conceito de seguridade social, apenas delimitou seu espectro de atuação, ao circunscrevê-lo aos subsistemas protetivos relacionados à saúde, previdência e assistência social. Porém, mais do que apenas enunciar norma programática, como à primeira vista poderia parecer, criou um verdadeiro sistema de seguridade social.

De fato, disciplinou as suas três áreas de atuação nas Seções II (saúde), III (previdência social) e IV (assistência social); balizou seus princípios norteadores e sua fonte de financiamento (Seção I); previu um orçamento apartado dos de investimento e fiscal da União (art. 165, § 5º, III).

Atribuiu à União competência privativa para legislar sobre a matéria (art. 22, XXIII da CRFB), entre outras disposições. Mas, os Estados e o Distrito Federal e Municípios terão competência concorrente para legislar em relação a previdência social (art. 24, incisos XII, XIV e XV e art. 30 incisos I e II, ambos da CRFB).

Ao que se evidencia, nossa atual Carta Política vai ao encontro do anseio de afastar a pessoa das privações econômicas e sociais. De certo, estamos ainda distantes de um efetivo sistema de seguridade social, mas o arcabouço jurídico está traçado sistematicamente em nossa Constituição Federal.

2.1 Terminologia: Direito Comparado

Alguns países preferem denominar segurança social à seguridade social. Em Portugal, fala-se em segurança social; na França, *securité sociale*; na Itália, *sicurezza sociale*; na Espanha, *seguridad social*. A expressão *social security* difundiu-se a partir de 1935, em função do Social Security Act americano. Não obstante, *security* é traduzido como segurança e não como seguridade (DIAS; MACÊDO, 2016).

Há também países que veem o termo seguridade como mero espanholismo, sendo mesmo pouco eufônico. Atribui-se a Simon Bolívar, em 1819, o mais antigo emprego do vocábulo: “O sistema de governo mais perfeito é aquele que produz maior soma de felicidade possível, maior soma de seguridade social e maior soma de estabilidade política” (MARTINEZ, 2015).

Tavares (2016) aponta que, quando coordenador e relator do tema “Ordem Social”, da Comissão provisória de Estudos Constitucionais, preferia “segurança social”, mas aderiu à expressão “seguridade social” em virtude de sugestão do então Ministro da Previdência Social, Rafael de Almeida Magalhães, e de Moacyr Velloso Cardoso de Oliveira. Entretanto, não se confunde com seguro social.

Este é estágio anterior à seguridade social. Enquanto o seguro social requer contribuição prévia, atendendo à classe trabalhadora, em geral, a seguridade social estende seu pálio também a despossuídos, independentemente de contribuição. Seguro social aproxima-se de previdência social, não de seguridade ou segurança social. Postas de lado eventuais filigranas, são sinônimas as expressões segurança e seguridade social. Adotou-se no âmbito brasileiro a seguridade social, disposto na Constituição Federal de 1988 (SERAU, 2015).

2.2 Competência Legislativa

O art. 22 da Constituição Federal de 1988 trata da competência legislativa privativa da União. Ou seja, só a União, e nenhum outro ente federativo, possui competência para legislar sobre os assuntos que os seus 29 incisos arrolam. Entre eles, está o inciso XXIII, que trata da seguridade social.

Entende-se que, a leitura isolada do dispositivo leva a interpretar que, tratando-se de previdência social, assistência social e saúde, a competência legislativa é apenas da União. Não é o que se passa.

Observando-se o art. 24 da CRFB, que dispõe sobre a competência legislativa concorrente entre a União, Estados e Distrito Federal, seu inciso XII fala em previdência social, proteção e defesa da saúde. Poder-se ainda incluir os Municípios, por conta do art. 30, I e II da CRFB, que lhes dá competência para suplementar a legislação federal e a estadual no que couber.

Segundo Frederico Amado, existe uma antinomia de dispositivos constitucionais que é solucionada da seguinte forma.

“Apenas a União poderá legislar sobre previdência social, exceto no que concerne ao regime de previdência dos servidores públicos efetivos dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, que poderão editar normas jurídicas para instituí-los disciplina-los, observando as a normas gerais editadas pela União e as já postas pela própria Constituição. (AMADO, 2017, p. 30)

Procurando conciliar as duas regras, pode-se concluir que em face de caber à União, no âmbito da competência concorrente, estabelecer normas gerais (art. 24, § 1º, CRFB/88), estas tratarão de seguridade social e serão produzidas pelo Poder Legislativo Federal, que criará lei de abrangência nacional, ao passo que cada ente federativo legislará localmente, dentro de suas competências, sobre previdência social, proteção e defesa da saúde, inclusive a União, editando lei federal. E isso bem se explica em relação à previdência social, pois os Estados, o Distrito Federal e os Municípios podem criar, mediante lei, regime de previdência para seus servidores públicos efetivos (art. 40, CRFB/88), razão pela qual tem competência legislativa concorrente com a União em matéria de previdência social (MARTINEZ, 2015).

A União, além de criar regime próprio para seus servidores efetivos, pela Lei 8.112/1990 (arts. 183 a 231), estabeleceu normas gerais para organização e funcionamento dos regimes próprios pela Lei 9.717/1998. Ademais, como o regime de previdência dos servidores é contributivo, o ente federativo deverá também criar fonte de custeio própria, mediante contribuição social cobrada de seus servidores, como determina o § 1º do art. 149 da Constituição Federal. A criação desta contribuição decorre também de lei editada pelo Estado, Distrito Federal ou Município instituidor do regime próprio.

No âmbito da saúde, a Lei 8.080/1990 dispôs sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes. Quanto à previdência social, a Lei 8.213/1991 tratou dos planos de benefícios, enquanto a Lei 8.212/1991 dispôs sobre o plano de custeio da seguridade social. Enfim, a assistência social veio a ser regulada pela Lei 8.742/1993.

3. DOS PRINCÍPIOS DA SEGURIDADE SOCIAL

No mundo jurídico, os princípios constituem linhas norteadoras do Direito. São o alicerce que sustenta o edifício jurídico e fundamenta a criação de suas normas-regras. São dotados de enorme carga axiológica. Prescrevem a direção a seguir segundo os valores em que se funda determinado ordenamento.

Segundo Tavares (2016) nos princípios que o operador do direito vai se abeberar como fonte primeira para melhor interpretar e aplicar o Direito, pois constituem a “espinha dorsal” do sistema. Violar um princípio constitui pecado mortal, porquanto implica ignorar todos os valores sobre os quais se assenta determinado sistema normativo. Nem sempre estão expressos nas leis. Muitos são doutrinários. Outros tantos têm raiz na própria Constituição Federal.

A grande maioria dos princípios da seguridade social estão relacionados no artigo 194, da CRFB:

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.

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 empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados. (BRASIL, 1988)

3.1 Princípio da universalidade da cobertura e do atendimento

A universalidade da cobertura e do atendimento constituem objetivos fundamentais de nossa República, este princípio busca a abrangência de maior número possível de pessoas brasileiras e estrangeiras que residam no Brasil. E não há dúvida de que a seguridade social é um forte braço do Estado para atingir seus objetivos, proporcionando à população acesso à saúde, à previdência e à assistência social.

Por conta disso, natural intentar levar as ações de seguridade social ao maior número possível de pessoas (vertente subjetiva) e estender a rede protetora aos mais variados eventos que estejam sofrendo riscos sociais (vertente objetiva).

Noutras palavras, a universalidade do atendimento mostra a face subjetiva do princípio, e diz respeito à clientela atendida (ou pretendida), tendente a todos; já a universalidade da cobertura se refere à sua face objetiva, revelando o propósito de, no limite, abranger todos os fatos geradores de necessidades compreendidas na zona de atuação da seguridade social (MARTINS, 2018).

Como o exemplo de Amado (2017), a aplicação desse princípio é a celebração de tratados internacionais feitos pelo Brasil como por exemplo, países do MERCOSUL, Grécia, Itália, Portugal e Japão, no qual visa o reconhecimento do período de contribuição prestados no exterior por brasileiros, paga pagamento de benefícios previdenciários por totalização.

3.2 Princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais

A legislação previdenciária preexistente à Constituição Federal de 1988 não dava o mesmo tratamento a trabalhadores urbanos e rurais. Na verdade, havia dois sistemas distintos de previdência, sendo que o do rural nem contributivo era em relação ao beneficiário. Mas a nova ordem constitucional preconizou a extinção de regimes apartados, dando tratamento uniforme e equivalente a essas populações quanto às prestações (SERAU, 2015).

Dessa forma, o legislador da Lei 8.213/1991, ao formatar o RGPS, que congrega urbanos e rurais, precisou se conformar à diretriz traçada pela Constituição Federal. Aliás, a palavra “populações” substitui “trabalhadores” com acerto, já que estamos diante da seguridade social, mais ampla que previdência social. Não que o tratamento legal tenha de ser igual, conquanto suas realidades sejam flagrantemente distintas. Em face de sua diversidade, só estará assegurado um tratamento isonômico, vale dizer, de acordo com o direito, se forem tratados de forma particular.

Dessa forma, há que se mencionar a redução de idade do trabalhador rural, em relação ao urbano, de cinco anos para aposentadoria por idade; de toda sistemática peculiar dada ao segurado especial pelo fator de grande exposição no trabalho diário.

O artigo 195, §8, da CRFB/88, prevê uma forma especial de contribuição previdenciária rural.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

§ 8º O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei. (BRASIL, 1988)

Esse princípio é entendido como possibilidade de urbanos e rurais receber as mesmas prestações. Nesse caso, ao empregado urbano é garantido o direito de se aposentar por tempo de contribuição, assim como será assegurado ao empregado rural. Equivalência, por sua vez, significa correspondência entre o valor das prestações, impossibilitando que o simples fato de o trabalhador ser rurícola acarrete cálculo distinto do benefício, em relação ao trabalhador urbano.

3.3 Princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços

Embora a universalidade seja o ideal primário da seguridade social, não é atoa que este é o seu objetivo inaugural, é preciso reconhecer que o sistema encontra limites financeiros para sua execução. É nesse bojo que se situa o princípio da

seletividade: se não é possível estender a malha protetora a qualquer evento e a todos, deve o legislador escolher quem e o quê deverão ter prioridade nesse atendimento (VENTURI, 2015).

Apreende-se que o princípio da seletividade acaba por atenuar o da universalidade. A esse respeito escreveu Federico Amado:

A seletividade deverá lastrear a escolha feita pelo legislador dos benefícios e serviços integrantes da seguridade social, bem como os requisitos para a sua concessão, conforme as necessidades sociais e a disponibilidade de recursos orçamentários, funcionando como limitadora da universalidade da seguridade social. (AMADO, 2017, p.34)

Como não há condição financeira de custear todas as necessidades desejadas, é escolhido para cobrir os riscos sociais mais relevantes, como o objetivo de melhorar a otimização administrativa dos recursos, de acordo com o interesse público. Assim, de acordo com o desenvolvimento econômico, deverá ser expandido a cobertura da seguridade social, sempre observando as áreas de saúde e assistência social.

No princípio da seletividade, será decidido pelo legislador as pessoas no qual irão ter direito aos benefícios da seguridade social, de modo que sempre serão observados o interesse público e as necessidades sociais.

Já o princípio da distributividade tem como o objetivo justiça social, gerando a distribuição de riquezas, procurando favorecer pela seguridade social os mais necessitados. Assim, só terá direito a esse benefício os que demonstrem estar em estado de miserabilidade.

Ao se selecionar e distribuir as prestações de seguridade, o legislador acode aos mais necessitados de determinada proteção, com o que lhes proporciona um mínimo de bem-estar e reduz a desigualdade que se lhes apresentava diante dos demais membros do corpo social (BALERA, 2017).

3.4 Princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios

De acordo com esse princípio, não é possível a redução do valor nominal de qualquer benefício da seguridade social. Daí ser necessário garantir sua preservação, mesmo que aconteça crise econômica.

Corrigir o valor nominal da obrigação representa, portanto, manter, no tempo, o seu poder de compra original, alterado pelas oscilações inflacionárias positivas e negativas ocorridas no período. Atualizar a obrigação levando em conta apenas oscilações positivas importaria distorcer a realidade econômica produzindo um resultado que não representa a simples manutenção do primitivo poder aquisitivo, mas um indevido acréscimo no valor real” (trecho da ementa do acórdão REsp 1.265.580/RS, DJe 18.04.2012) (SERAU, 2015).

Mas é igualmente importante e em geral é sobre essa questão que surgem as maiores discussões, a garantia da preservação do valor real do benefício, de forma a mantê-lo resguardado da corrosão inflacionária. A vivência dos brasileiros por anos a fio com o descontrole de preços e suas chagas fez nascer a garantia, edificada na Carta de 1988, após a Emenda Constitucional 20/1998, prevista no § 4º do art. 201: “É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei. ”

Vale mencionar que o benefício previdenciário é corrigido anualmente na mesma data do reajuste do salário mínimo, pela variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor, apurado pelo IBGE (art. 41-A, Lei 8.213/1991). Vejamos:

Art. 41-A. O valor dos benefícios em manutenção será reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. (BRASIL, 1991)

No ano de 2012, o Supremo Tribunal de Justiça passou a admitir a aplicação de índices inflacionários negativos na atualização de benefícios previdenciários, com a condição de que seja respeitada a irredutibilidade do valor total a ser pago pelas parcelas atrasadas:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE ÍNDICE INFLACIONÁRIO NEGATIVO SOBRE A CORREÇÃO MONETÁRIA, DESDE QUE PRESERVADO O VALOR NOMINAL DO MONTANTE PRINCIPAL. 1. A Corte Especial deste Tribunal no julgamento do REsp nº 1.265.580/RS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 18/4/2012, modificou a compreensão então vigente, passando a adotar o

entendimento segundo o qual desde que preservado o valor nominal do montante principal, é possível a aplicação de índice inflacionário negativo sobre a correção monetária de débitos previdenciários, porquanto os índices deflacionados acabam se compensando com supervenientes índices positivos de inflação. 2. Embargos de declaração acolhidos com excepcionais efeitos modificativos. (STJ - EDcl no AgRg no REsp: 1142014 RS 2009/0099898-6, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Julgamento: 04/10/2012, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/10/2012) (STJ, 2012, online)

3.5 Princípio da equidade na forma de participação no custeio

Castro e Lazzari (2015) afirma que equidade é desdobramento do princípio da igualdade, segundo o qual todos, que estão em situação similar, devem ter o mesmo tratamento. Por isso, nem todos participam do custeio da seguridade social da mesma forma, pois se assim fosse estaria consagrada a solidariedade às avessas.

Sabendo-se que a principal fonte de custeio da seguridade social provém das contribuições sociais, e elas têm natureza jurídica de tributo, é forçoso reconhecer que equidade acosta-se ao princípio da capacidade contributiva. É por isso que uma empresa que desenvolve atividade de risco contribuirá mais do que uma microempresa que terá uma contribuição simplificada; que um empregado melhor remunerado verte mais contribuição do que um baixo assalariado, por exemplo.

Dessa forma, os que tiverem mais recursos financeiros irão contribuir mais do que os que tiverem rendimentos inferiores. Como por exemplo, de acordo com art. 22 §1º da Lei 8.212/91, existem instituições financeiras que possuem o acréscimo de 2,5%, baseada na lucratividade e mecanização do setor:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

§ 1º No caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo. (BRASIL, 1991)

3.6 Princípio da diversidade da base de financiamento

Os direitos encartados sob o manto da seguridade social não passariam de simples boas intenções do constituinte se não houvesse a garantia material de seu fornecimento.

Assim, com o objetivo de garantir a sua concessão, a Constituição Federal prescreveu as fontes de recursos para sua efetividade, principalmente no seu art. 195:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (BRASIL, 1988)

Além dessas, outras podem ser criadas por novas fontes de custeio para a seguridade social, porém, estas devem serem feitas por lei complementar, sendo aprovadas assim por maioria absoluta.

Portanto, se os recursos são fundamentais para o programa da seguridade social, a melhor forma de se fazer é diversificar suas fontes de financiamento, de tal modo que se alguma atividade ou setor passe por um momento de crise, recessão ou decadência, as demais fontes terão condições de manter os recursos.

3.7 Princípio da gestão quadripartite

Segundo este princípio, a administração da seguridade social deve ser democrática e descentralizada, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Poder Público na inserção do corpo social nos órgãos colegiados. Assim demonstra o artigo 194, parágrafo único, VII, da CRFB:

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.

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

[...]

VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados. (BRASIL, 1998)

A Constituição Federal, em seu art. 10, também assegura a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação.

O caráter democrático da administração aponta para a formação de estruturas que possibilitem ampla discussão sobre a seguridade social; a descentralização, por sua vez, visa propiciar a eficiência administrativa, na medida em que os polos de discussão e de decisão estariam destacados de pontos centrais (COSTA, 2015).

É o caso do INSS, autarquia vinculada ao Ministério da Previdência Social e responsável, com este, pela gestão do Regime Geral de Previdência Social. A partir da Emenda Constitucional 20/1998, a gestão da seguridade social passou a ser quadripartite. A redação anterior referia-se à participação da comunidade, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados.

Como exemplo da materialização desse princípio, há o Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), previsto no art. 3º da Lei 8.213/1991; o Conselho Nacional de Saúde, art. 1º, § 2º, da Lei 8.142/1990; e o Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), art.17 da Lei 8.742/1993.

Em relação ao CNPS, trata-se de órgão superior de deliberação colegiada, composto por 15 membros, demonstrada no art. 3º da Lei 8.213/1991 da seguinte forma:

Art. 3º Fica instituído o Conselho Nacional de Previdência Social–CNPS, órgão superior de deliberação colegiada, que terá como membros:

I - seis representantes do Governo Federal;

II - nove representantes da sociedade civil, sendo três representantes dos aposentados e pensionistas;

b) três representantes dos trabalhadores em atividade;

c) três representantes dos empregadores. (BRASIL, 1991)

Ainda de acordo com 3º §1º e 2º da Lei 8.213/1991, cabe ao Presidente da República a nomeação dos membros do CNPS e de seus respectivos suplentes, tendo os representantes titulares da sociedade civil mandato de 2 (dois) anos, podendo ser reconduzidos, de imediato, uma única vez. Os representantes da sociedade civil e seus respectivos suplentes serão indicados pelas centrais sindicais e confederações nacionais.

O legislador se teve uma preocupação com os membros representantes dos trabalhadores, os quais poderão ter as ausências do trabalho abonadas em razão das atividades do Conselho, computando-se como jornada efetivamente trabalhada para todos os fins e efeitos legais.

Os representantes e seus suplentes têm assegurado a estabilidade no emprego, da nomeação até 1 (um) ano após o término do mandato de representação, somente podendo serem demitidos por motivo de falta grave, regularmente comprovada mediante processo judicial (art. 3º § 7º, Lei 8.213/1991).

Entre as atribuições do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), previstas no art. 4º da Lei 8.213/1991, destacam-se:

Art. 4º Compete ao Conselho Nacional de Previdência Social–CNPS:

I – estabelecer diretrizes gerais e apreciar as decisões de políticas aplicáveis à Previdência Social;

II – participar, acompanhar e avaliar sistematicamente a gestão previdenciária; III – apreciar e aprovar os planos e programas da Previdência Social;

IV – apreciar e aprovar as propostas orçamentárias da Previdência Social, antes de sua consolidação na proposta orçamentária da Seguridade Social;

V – acompanhar e apreciar, através de relatórios gerenciais por ele definidos, a execução dos planos, programas e orçamentos no âmbito da Previdência Social;

VI – acompanhar a aplicação da legislação pertinente à Previdência Social;
 VII – apreciar a prestação de contas anual a ser remetida ao Tribunal de Contas da União, podendo, se for necessário, con- tratar auditoria externa;
 VIII – estabelecer os valores mínimos em litígio, acima dos quais será exigida a anuência prévia do Procurador-Geral ou do Presidente do INSS para formalização de desistência ou transigência judiciais (...). (BRASIL, 1991)

Haviam também o Conselho Nacional da Seguridade Social (CNSS), previsto no art. 6ª da Lei 8.212/1991, e a instituição dos Conselhos Estaduais (CEPS) e dos Conselhos Municipais de Previdência Social (CMPS), pelo art. 7º da Lei 8.213/1991, órgãos de deliberação colegiada subordinados ao CMPS, revogados pela Medida Provisória nº 2.216-37, de 31.8.01.

3.8 Princípio da solidariedade

O princípio da solidariedade é um princípio fundamental, constando no art. 3º, inciso I, da CRFB/88. Este tem como objetivo construir uma sociedade solidária, justa e livre.

A seguridade social têm no sentimento de solidariedade seu principal fundamento. Embora, antes, a ajuda mútua encontrava eco apenas no seio familiar, aos poucos tal responsabilidade foi sendo incorporada pelo Estado. Nasceu, primeiro, a assistência aos despossuídos, enjeitados e doentes. Com a evolução da sociedade, vieram os seguros sociais compulsórios, que, embora marcados pela contributividade, ostentam fortes traços de solidariedade (RUSSOMANO, 2017).

A contribuição do indivíduo em favor do grupo e de si mesmo é ideia inata na solidariedade social e fundamental na previdência social. Irretocável a lição de Wladimir Novaes Martinez:

“Solidariedade quer dizer cooperacao da maioria em favor da minoria, em certos casos, da totalidade em direcao a individualidade”. Dinâmica a sociedade, subsiste constante alteração dessas parcelas e, assim, num dado momento, todos contribuem e, noutro, muitos se beneficiam da participação da coletividade. Nessa ideia simples, cada um também se apropria de seu aporte. Financeiramente, o valor não utilizado por uns é canalizado para os outros. Significa a cotização de certas pessoas, com capacidade contributiva,

em favor dos despossuídos. Socialmente considerada, é ajuda marcadamente anônima, traduzindo mútuos auxílio, mesmo obrigatório, dos indivíduos. (MARTINEZ, 2012, p. 45)

Como gérmen dos sistemas securitários, espalhou-se sobre todo o ordenamento jurídico protetor, justificando inúmeras regras jurídicas. É o caso do custeio dos benefícios dos trabalhadores rurais, que, na sua quase totalidade, depende da dos trabalhadores urbanos. Ou na assistência social, já que o fornecimento de serviços ou o pagamento de benefícios independem de contribuição prévia do assistido (art. 203, CRFB/88), mas arcados por toda a sociedade. Ou, ainda, na área da Saúde, “direito de todos e dever do Estado”, garantindo “acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (art. 196, CRFB/88).

A solidariedade está na base dos regimes de financiamento da previdência social, pois aqueles que auxiliam no custeio da seguridade social e ainda não estão usufruindo dos seus rendimentos formarão uma poupança coletiva ao dispor de todos. Caso isso não acontecesse, e as contribuições se destinassem a fundos individuais, o beneficiário talvez ficasse desamparado, já que suas contribuições seriam insuficientes para garantir seu sustento.

Por isso, em que pese o crescimento de sistemas de previdência complementar, assentados de forma individual, é imprescindível a manutenção da previdência pública básica, de caráter solidário. A própria Constituição prestigia a solidariedade quando diz constituir um dos objetivos de nossa República:

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

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (BRASIL, 1988)

O art. 194 da CRFB/88 aponta para a solidariedade do sistema quando prescreve que “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”.

Na mesma linha, seu art. 195 da CRFB/88 quando estatui que:

Art 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais. (BRASIL, 1988)

E, ainda, o art. 40 da CRFB/88, modificado pela Emenda Constitucional 41/2003, que preceitua que o Regime de Previdência dos Servidores Públicos possui caráter contributivo e solidário:

art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (BRASIL, 1988)

Vale lembrar, como exemplo flagrante do princípio da solidariedade na previdência social, que, segundo o § 4º do art. 12 da Lei 8.212/1991, o aposentado pelo Regime Próprio de Previdência Social (RGPS) que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições previdenciárias, para fins de custeio da Seguridade Social, apesar de ter acesso a poucas prestações em decorrência do exercício dessa atividade, quais sejam: salário-família, salário-maternidade e à reabilitação profissional, quando estiver empregado (art. 18, § 2º, Lei 8.213/1991).

E isso se justifica porque a lógica do seguro social não é a mesma do seguro privado, porquanto a obrigação de contribuir não implica necessariamente a contrapartida pessoal por conta do sistema protetivo. Na solidariedade substitui-se o provérbio “Cada um por si e Deus por todos” por “Um por todos e todos por um” (RUSSOMANO, 2017).

3.9 Princípio da contrapartida ou da preexistência do custeio

De acordo com o §5º do art. 195 da Constituição Federal: “Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total. ”

Essa norma visa buscar a responsabilidade que a seguridade social tem perante a sociedade. Embora se proponha atender a todos de forma plena na previdência social, assistência social e saúde, reconhece a finitude orçamentária, razão por que há que se delimitar o campo subjetivo e objetivo de suas prestações, de forma a evitar colocar todo o sistema em perigo.

Trata-se da chamada regra da contrapartida ou da preexistência do custeio. Não é coisa nova entre nós. Esse princípio surgiu no Brasil pela Emenda 11/1965, alterando a Constituição Federal de 1946. Seu fundamento é a preservação do equilíbrio financeiro do sistema, garantindo que novos encargos com a criação, majoração ou extensão de benefícios ou serviços sejam acompanhados pela correspondente fonte de custeio total.

Desta forma, antes de criar ou majorar um benefício, deverá ser indicado a fonte de custeio, através de indicação da dotação orçamentária. De modo que não existem exceções, nem os casos fortuitos ou de força maior terão força para ultrapassar esse princípio.

3.10 Princípio do orçamento diferenciado

De acordo com os ensinamentos de Amado (2017), o legislador criou uma peça orçamentária exclusiva para o Sistema Nacional de Seguridade Social, para realizar o pagamento de benefícios e a prestação de serviços.

É um princípio informador da seguridade social, tendo como base o art. 165, inciso III da CRFB/88:

Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

§ 5º A lei orçamentária anual compreenderá:

III - o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público. (BRASIL, 1988)

Assim, a lei orçamentária anual da União compreende a seguridade social, além do orçamento fiscal e o de investimento nas empresas estatais federais.

Desta forma, os recursos destinados a seguridade social são afetados ao Sistema Nacional da Seguridade Social, não podendo serem utilizadas para as demais despesas da União. Salvo em situações totalmente excepcionais, com autorização legislativa específica, com o intuito de suprir necessidades ou até mesmo cobrir déficit de empresas, fundações e fundos

4. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E A SEGURIDADE SOCIAL

O Direito, como é notório, tem no fato social o seu ponto de partida. No Estado moderno, as formas mais rudimentares de proteção à pessoa surgiram a partir da assistência aos despossuídos, enfermos e inválidos. Num estágio adiante, nasceram os seguros sociais, de índole contributiva, circunscrevendo-se, inicialmente, aos trabalhadores assalariados. Passo a passo, lentamente, os meios de proteção social ganharam corpo, fazendo evoluir a até então incipiente e casuística legislação securitária num novo ramo jurídico: o Direito Previdenciário (LANDETHIN, 2015).

O Direito Previdenciário é o ramo do Direito Público que disciplina as relações de proteção social relativos ao seguro social (previdência social) de trabalhadores e seus dependentes.

É importante observar que previdência social e Direito Previdenciário não se confundem. Enquanto a primeira é técnica protetiva pela qual, mediante contribuição, os trabalhadores e seus dependentes têm asseguradas certas prestações, o segundo é o ramo do direito que tem como principal fonte material a previdência social.

As normas de Direito Previdenciário decorrem de duas leis básicas, previamente citadas. A primeira é a Lei 8.212/1991, que trata do custeio da seguridade social; a segunda, a Lei 8.213/1991, que dispõe sobre as prestações da previdência social.

Trata-se do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto 3.048/1999. O Regulamento atua nos termos e limites constitucionais, ou seja, emana de competência conferida ao chefe do Poder Executivo para proporcionar o fiel cumprimento da lei (art. 84, IV, CRFB).

A técnica empregada para a formatação do RPS foi a de reproduzir as regras constitucionais, as das leis básicas e da legislação esparsa, o que de certa forma faz o papel de uma consolidação normativa. É mais que isso, porém. Tem a tarefa de completar a legislação nos pontos a ele delegados pelo legislador, além de disciplinar aspectos operacionais e fornecer o entendimento a ser seguido pela Administração (LANDETHIN, 2015).

O Direito Previdenciário cuida das normas concernentes à previdência social, onde a contribuição parte de alguém, e em contrapartida o Estado proporciona benefícios ou serviços.

Já a seguridade social, é o conjunto de normas jurídicas concernentes à saúde, à assistência social e a Previdência Social. Segundo Sergio Pinto Martins:

O Direito a Seguridade 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 suas necessidades pessoais básicas e de suas famílias, integrado por ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, visando assegurar os direitos relativos a saúde, à previdência social e a assistência social. (MARTINS, 2013, p. 21)

De acordo com os ensinamentos de Ivan Kertzman:

O legislador constituinte agregou estas três áreas na seguridade social, devido à inter-relação que pode ser facilmente observada entre elas. Se investimos na saúde pública, menos pessoas ficam doente ou o tempo de cura é menor, e, como consequência direta, menos pessoas requerem benefícios previdenciários por incapacidade de trabalho ou o tempo de percepção de tais benefícios é menor. Se investirmos na previdência social, mais pessoas estarão incluídas no sistema, de forma que, ao envelhecerem, terão direito à aposentaria, não necessitando de assistência social. (KERTZMAN, 2015, p.27)

4.1 Terminologia

Regulador da técnica protetiva (previdência social), naturalmente o ramo jurídico foi denominado Direito Previdenciário. Com a crescente extensão de outras formas de proteção ao homem, o objeto do amparo foi se alargando, restando a seguinte indagação: a previdência social manter-se-ia entendida como forma de proteção à determinada clientela (em geral, de trabalhadores) diante de certos riscos sociais, mediante contribuição prévia, ou haveria dilatação de seu conceito, abraçando outras formas de proteção como assistência social e saúde? (LOPES JÚNIOR, 2016).

Para Tavares (2016) o conceito de previdência social, mantendo-o fiel ao de seu nascimento, próximo de seguro social, de caráter contributivo. Por isso, designo por Direito Previdenciário o ramo do direito que cuida das relações que envolvem a técnica protetiva relacionada à previdência social. Em Portugal adota-se Direito da Segurança Social. Entre nós, Direito da Seguridade Social é preferido por Sérgio Pinto Martins, entre outros.

4.2 Autonomia

Apesar de impregnado de matizes de outros ramos jurídicos, posto que se insere no mundo do Direito, o Direito Previdenciário emancipou-se dos demais. Em face de sua importância para a sociedade, evoluiu, criou novos institutos jurídicos, ganhou, enfim, sua individualidade (PAULO; ALEXADRINO, 2016).

De efeito, enquanto a natureza da relação de emprego é contratual, a relação previdenciária é institucional (ex lege), com diminuto espaço para a manifestação da vontade do indivíduo. Vale lembrar que o objeto da relação previdenciária é centrado no oferecimento de prestações em dinheiro (benefícios), enquanto a relação de emprego é sinalagmática, com a remuneração do trabalho prestado pelo obreiro. Os sujeitos da relação também são diferentes: no Direito Previdenciário, temos a figura do Estado como órgão gestor e credor das contribuições correspondentes (MENDONÇA, 2017).

A Constituição Federal acabou com essa celeuma, criou um capítulo próprio para a seguridade social, constante a partir do art. 194 da Constituição Federal, o Capítulo II (“Da Seguridade Social”), incluído no Título VII (“Da Ordem Social”), no qual dispõe sobre seguridade social, abrangendo a previdência sócia, assistência social e saúde. Vale também ressaltar que de acordo com art. 22, inciso XXIII da Constituição Federal, compete privativamente à União legislar sobre a Seguridade Social.

Por isso, superada encontra-se a teoria monista, que vê a previdência social como forma de proteção inserida no âmbito do Direito do Trabalho. Ao contrário, prevalece a teoria dualista, que reconhece autonomia ao Direito Previdenciário, retirando-o da órbita trabalhista.

4.3 Fontes

Para Tavares (2016) o efetivo conhecimento de qualquer ramo de Direito se faz necessário saber de onde emanam suas normas jurídicas, isto é, suas fontes. As fontes de direito podem ser analisadas sob vários aspectos. O que mais nos interessa são as fontes formais, isto é, as formas pelas quais o direito se exterioriza e se torna conhecido.

As fontes formais são aquelas que o direito se revela de uma forma padrão, aceitas pelo ordenamento jurídico. São: a Constituição Federal, as leis complementares, as leis ordinárias, os tratados e convenções internacionais, os decretos regulamentares, as portarias, as resoluções, os pareceres normativos e as instruções normativas.

A doutrina e a jurisprudência não são podem ser consideradas fontes de Direito da Seguridade Social.

Já as fontes matérias do Direito, os movimentos sociais e históricos, que deu início aos direitos da Seguridade Social. Correia (2013) coloca como exemplo de fonte material do Direito a Seguridade Social o Plano Beveridge, que foi concebido por Sir Beveridge.

4.4 Aplicação de normas

O direito existe para ser aplicado. A regra geral e abstrata aplica-se ao caso concreto pelo fenômeno da subsunção, em que, idealmente, um amolda-se ao outro, tal como a mão e a luva, desencadeando os efeitos da norma legal. Para aplicar o direito é preciso, em primeiro lugar, a interpretação da norma jurídica, tarefa por meio da qual dela se extrai sua significância.

É indubitoso que a norma geral e abstrata, obra de homens (falíveis, por excelência), deixa claros. Ainda que zeloso, a riqueza das relações sociais e sua frenética mutabilidade impedem que o legislador agasalhe o mundo dos fatos na sua inteireza. Nesses casos, há que se colmatar as lacunas legais pelo processo da integração jurídica.

A atividade de aplicação do direito, inequivocamente, mostra que as diversas fontes normativas não se encontram em pé de igualdade, pois é forçoso reconhecer que umas estão num degrau acima de outras, o que revela uma verdadeira hierarquia entre as normas, reconhecendo-se a existência de umas vinculantes e de outras vinculadas (PAULO, 2016).

Finalmente, para aplicar a norma, o operador deve imiscuir-se dos aspectos ligados à sua entrada em vigor (vigência) e a capacidade de produção de efeitos (eficácia), no tempo e no espaço.

4.4.1 Interpretação

A interpretação é o meio pelo qual se procura revelar o significado e alcance de determinada norma jurídica. É necessário perquirir o seu espírito da lei (*mens legis*), conhecer sua essência. Cabe ao intérprete percorrer o caminho inverso do legislador. Enquanto este parte da realidade dos fatos e cria a norma jurídica, dotando-a de suficiente abstração e generalidade para abarcar o maior número possível de situações, o intérprete parte da norma e infere se uma situação concreta está ou não abrangida por ela (LANDETHIN, 2015).

Mesmo diante da norma supostamente clara é imperioso o processo de interpretação, já que só podemos concluir pela clareza da lei ao interpretá-la. Os mais conhecidos métodos de interpretação são o gramatical, o lógico, o sistemático, o histórico e o teleológico.

O método gramatical visa colher da norma o valor semântico das palavras, usando a análise sintática e até mesmo a pontuação do texto como formas de tirar da letra da lei todo seu conteúdo. Obviamente, tratando-se de direito escrito, o primeiro contato com que se depara o aplicador da norma é a proposição normativa, sendo natural principiar a interpretação por esse método. Não obstante, frequentemente se revela pobre, insuficiente para resolver os problemas que o direito suscita. As palavras comumente apresentam diversos significados, variantes aqui e ali. Se forem utilizados termos técnicos, estes devem prevalecer.

O método lógico utiliza-se de elementos da lógica formal para extrair a significação da norma, como a dedução, a indução, o silogismo etc. Dedução é o processo pelo qual se parte de uma ou mais premissas gerais e chega-se a uma ou mais conclusões particulares (LANDETHIN, 2015).

Por indução chega-se a conclusões gerais por meio de premissas particulares. Silogismo, por sua vez, é processo pelo qual se visa atingir uma conclusão mediante o confronto de premissas maior e menor. Por exemplo, tendo por verdadeiro que $x = y$ (premissa maior) e constatando que $y = z$ (premissa menor), conclui-se que $x = z$ (silogismo). A lógica formal tem ainda como subsídio a posição topográfica que a norma ocupa. Com efeito, pode-se mostrar decisivo o fato de ela se localizar em certo ponto do texto (LANDETHIN, 2015).

O método histórico (ou evolutivo) decorre de um processo evolutivo. Revela sua importância ao mostrar que o Direito é resultado dos fatos sociais ocorridos em certa época. A mutação da sociedade acaba transformando-o, devendo-se atentar para as circunstâncias históricas que influíram no aparecimento da norma em razão da evolução natural. Por isso é importante conhecer a ambiência social sobre a qual o Direito floresceu, perscrutando, inclusive, a exposição de motivos de determinada lei, as discussões parlamentares, as emendas etc., embora sempre se afirme que a vontade do legislador seja de somenos em face da vontade da lei (LANDETHIN, 2015).

Teleologia vem do grego (tele(o) + logia) e significa o estudo das finalidades. O método teleológico ocupa-se dos fins visados pela norma. Toda norma nasce com uma finalidade. Ao intérprete cabe descobrir sua razão de ser (ratio legis) e o fim colimado por ela. Recordo o prestígio que nosso legislador alçou tal método ao enunciar que, na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum (art. 5º, Lei de Introdução). Nesse sentido, na seara previdenciária, é necessário reconhecer que, na colidência de interpretações possíveis, deve prevalecer aquela que forneça a maior proteção possível (LANDETHIN, 2015).

O método sistemático consiste em analisar a norma como parte integrante de um sistema jurídico, analisando o conjunto e não apenas isoladamente. Entende-se por sistema uma organização de elementos que se inter-relacionam. Logo, o exegeta

deve situar a norma dentro do ordenamento jurídico em que se insere, sob pena de chegar a conclusões absurdas, pois quem aplica uma norma aplica todo o ordenamento jurídico. Embora a ordem jurídica seja formada por um complexo de atos normativos, ela tem de ser aplicada sem contradições, em perfeita harmonia. Se, em princípio, não pudermos compatibilizar uma interpretação da norma diante do ordenamento jurídico que a envolve, investiga-se a posição hierárquica que ocupa (LANDETHIN, 2015).

Enquanto a norma extensiva/ampliativa abrange um sentido mais amplo da norma que está sendo interpretada, a norma restritiva/limitativa compreende um sentido mais amplo do que geralmente seria.

A normal autêntica, também conhecida como interpretação legislativa, vai declarar seu sentido, conteúdo e alcance por meio de outra norma jurídica.

O método sistemático vai verificar a necessidade social na elaboração e aplicação da lei. Como ocorre no art. 5º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro: “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum. ”

A esse respeito, sobrepõem as normas e princípios da Carta Magna, mormente os que tratam da questão social. Como direito protetivo que é, cabe ao intérprete que manusear as normas de Direito Previdenciário não perder esse aspecto de vista. Realçam-se os direitos sociais (arts. 6º e 7º, da CRFB/88); o primado do trabalho como base da ordem social (art. 193, da CRFB); os princípios norteadores da seguridade social (art. 194, parágrafo único, da CRFB); suas fontes de custeio (art. 195, da CRFB/88) etc.

4.4.2 Integração

A integração significa completar. O intérprete faz um processo de preenchimento dos claros da lei, evitando casos concretos fiquem sem normas jurídicas, pois, embora se admita que a lei possa apresentar lacunas, o mesmo não

se sucede com a ordem jurídica, que deve ser capaz de disciplinar todas as situações que lhe sejam apresentadas.

É por isso que o juiz não pode deixar de julgar sob alegação de lacuna legal; se assim fizesse, causaria fatalmente grande instabilidade social. Na existência de omissão legal, o próprio ordenamento dá o instrumental básico para sua integração, utilizando-se da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito. Assim dispõe o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”

A analogia tem lugar quando uma hipótese não regulada na lei apresentar semelhança com outra prevista pelo legislador. A hipótese sem regulação aplicar-se-á a regra da hipótese semelhante, que lhe servirá de paradigma. Impera o princípio lógico pelo qual, havendo a mesma razão, deve-se aplicar a mesma disposição legal (*ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio*). Se o legislador disciplinou o caso X pela lei Y, mas não o caso Z, que ficou à margem de qualquer regra legal, carecendo de regulação e identificando-se semelhanças entre X e Z, aplicar-se-á, por analogia, a lei Y ao caso Z (LANDETHIN, 2015).

Nem sempre caberá o processo analógico, máxime em certos casos de Direito Penal e Tributário, em que sobressai a exigência de reserva legal. É de uso corrente em Direito Previdenciário para determinar o enquadramento do trabalhador que exerce atividade remunerada numa das várias categorias de segurados do Regime Geral de Previdência Social, quando não expressamente contemplada.

Contudo, descabe para estipulação de situações de risco que levem à concessão de benefícios, já que a tarefa, em face do princípio da reserva legal, fica a cargo exclusivo do legislador ordinário.

Com efeito, a previdência social, observando critérios que preservem seu equilíbrio financeiro e atuarial, atenderá, nos termos da lei, às contingências arroladas nos incisos do art. 201 da Constituição Federal:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º. (BRASIL, 1988)

Costumes jurídicos consubstanciam-se no conjunto de normas a que as pessoas espontaneamente aderem de maneira uniforme e constante, movidas pela convicção de sua obrigatoriedade. Embora seja presumível que os costumes constituam o alicerce em que se apoiarão as leis escritas, pois revelam a adesão espontânea da coletividade diante de certas práticas reiteradas, tornando-as como regras, apesar de não escritas, elas perdem importância com sua codificação, tendo em vista que o direito escrito favorece a segurança jurídica, sobretudo perante Estados com vasto território e diversidade étnica (TAVARES, 2016).

Sendo o direito decorrente do fato social, está implícito que as determinantes sociais influem de forma decisiva na ordem jurídica. Assim, aspectos políticos, econômicos, morais, religiosos etc., nortearão o espírito do legislador, criando certo feixe de valores que funcionarão como premissas básicas da ordem legal. Portanto, por princípios gerais de direito deve-se entender aqueles cânones que orientam a feitura de dado ordenamento jurídico e que estão arraigados na mente de seu elaborador. São linhas mestras subjacentes às normas jurídicas e espalhadas por todo sistema legal, embora o legislador muitas vezes não as tenha positivado.

Sob esse aspecto avultam em importância os princípios mais caros ao Direito Previdenciário (o da solidariedade social e o da preexistência do custeio, por exemplo), que ganham especial densidade nesse ramo, dadas suas peculiaridades.

Equidade é a justiça aplicada ao caso concreto, segundo a concepção aristotélica. Tendo a lei caráter geral e abstrato, sua cega aplicação, sem considerar as especificidades do caso concreto, poderia levar ao injusto (*summum jus, summa injuria*). Pela equidade quer-se abrandar o rigor da lei (*lex dura*) com vistas a suprir suas lacunas, já que pode não ser justo regular um caso com o rigor previsto genérico e abstratamente pelo ordenamento jurídico (MENDONÇA, 2017).

Muitas outras vezes fazem-se referência à equidade no Direito Previdenciário, como no preceito constitucional que a prega na forma de participação no custeio (art. 194, parágrafo único, V, da CRFB/88) e que se corporifica, por exemplo, na Lei 8.212/1991 (art. 22, § 1º), quando determina que as entidades financeiras arquem com contribuição adicional em relação a outros contribuintes.

A bem da verdade não existe hierarquia entre as espécies normativas do art. 59 da Constituição Federal, que dispõe sobre o processo legislativo, exceto quanto às emendas constitucionais. Tirante estas, todas as demais se situam no mesmo plano. É grave equívoco supor que a lei complementar seja superior à lei ordinária, ou que esta esteja em degrau mais alto que a lei delegada, e assim por diante. A distinção de uma espécie normativa em face de outra deriva do seu campo de aplicação próprio (aspecto material) e de seu processo de elaboração (aspecto formal) (MENDONÇA, 2017).

A Constituição Federal é hierárquicamente superior às demais espécies normativas, situando-se no topo da pirâmide legal, sendo que todas as outras normas lhe devem obediência. Até emendas constitucionais, que prevalecem as normas infraconstitucionais, sofrem limitações material, temporal e formal. Os atos administrativos normativos emanados do Poder Executivo são destinados a explicitar a norma procedente do Poder Legislativo. Logo, são inferiores às leis, não podendo contrariar ou ir além delas, sob pena de ilegalidade. (MENDONÇA, 2017).

4.4.3 Vigência e eficácia

Nasce com a promulgação. A partir daí existe, mas torna-se de observância obrigatória com a publicação. Diz-se que a lei possui vigência. Uma vez em vigor, passa a ter eficácia. Ou seja, está apta para ser aplicada e produzir efeitos. Morrerá quando revogada, seja por derrogação (perda parcial de eficácia) ou abrogação (perda total de eficácia). Excepcionalmente, haverá vida após a morte (ultra atividade).

A norma tem processo próprio de formação. Esgotada essa fase, torna-se comando ordenador geral com o conhecimento de todos, por meio de sua publicação no Diário Oficial. Antes dela, não gera efeitos, não vigora. Porém, mesmo com a

publicação pode ainda não vigor, pois é possível a fixação de prazo para produzir efeitos (*vacatio legis*) (RUSSOMANO, 2017).

As normas de Direito Previdenciário não destoam das demais, uma vez que seguem as mesmas regras de *super direito*, principalmente as da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei 4.657/1942), atualmente nomeada Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, conforme alteração da ementa realizada pela Lei 12.376/2010. Como preceitua seu art. 1º, salvo disposição em contrário, a lei vigora no Brasil 45 dias depois de publicada. No exterior, o prazo é maior: três meses (art. 1º, § 1º, Lei de Introdução).

Em regra, as leis trazem em seus últimos artigos disposições tais como “Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação”, não deixando espaço para *vacatio legis*. Outras, entretanto, fixam expressamente prazo para entrada em vigor.

Em qualquer caso, a lei cinge-se ao princípio constitucional de respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Noutra linha não poderiam se comportar as leis previdenciárias, nem mesmo as emendas constitucionais que reformaram o sistema brasileiro de previdência social. Não obstante, há mera expectativa de direito às regras legais vigentes quando o beneficiário filia-se à previdência social, de tal forma que não cabe a alegação de direito adquirido aquelas regras se, ao tempo da mudança, não reuniu os requisitos da legislação agora modificados (RUSSOMANO, 2017).

Como expressão de sua soberania, o Estado faz valer dentro de seu território suas leis (princípio da territorialidade). De ordinário, a lei brasileira vige dentro do espaço físico nacional. Assim sendo, o Direito Previdenciário brasileiro regula as relações de previdência social dentro dos limites do nosso território.

A vinculação à previdência social brasileira deriva do exercício de atividade remunerada. Aqui trabalhando e sendo remunerado, seja nacional ou estrangeiro, o trabalhador estará coberto pelo sistema de previdência local. Essa é a regra. Há exceções. Algumas pessoas que aqui trabalham não estão vinculadas ao sistema brasileiro, assim como nossa legislação considera segurados pessoas que residem e trabalham no exterior (MENDONÇA, 2017).

Por derradeiro, os tratados e convenções internacionais sobre previdência social fazem repercutir aqui efeitos jurídicos derivados de relações oriundas em

sistemas estrangeiros e vice-versa. Firmamos tratados de previdência social com vários países (Portugal, por exemplo) (MENDONÇA, 2017).

Dessa forma, pode-se computar o tempo de contribuição de um português ao sistema luso com tempo de contribuição para o sistema brasileiro, a fim de conceder-se aposentadoria por tempo de contribuição pelo Regime Geral de Previdência Social. Aproveito para lembrar que, segundo o art. 85-A da Lei 8.212/1991, “Os tratados, convenções e outros acordos internacionais de que Estado estrangeiro ou organismo internacional e o Brasil sejam partes, e que versem sobre matéria previdenciária, serão interpretados como lei especial” (MENDONÇA, 2017).

4.5 Relação jurídica de vinculação

A relação jurídica de vinculação é primária na seara previdenciária, pois é por meio dela que se estabelece o liame jurídico entre as pessoas tuteladas e o órgão gestor.

O vínculo jurídico é compulsório, na medida em que o Estado, cômico do seu papel de fomentador do bem-estar social, torna obrigatória a adesão ao sistema por parte daqueles que desempenham atividade remunerada. A vinculação deriva de lei e é ela quem define as circunstâncias que enlaçarão as pessoas ao sistema de proteção. Assim, o elo que une protegido e protetor é de natureza cogente, em que a vontade individual de aderir ou não ao sistema cede o passo em face da vontade da lei. A ausência de volição já é indicativa de seu caráter não contratual.

Esta é a regra, mas admite-se a figura do segurado facultativo, que avalia a conveniência de aderir à previdência social, tendo como traço marcante a manifestação de sua vontade. Não obstante, nem assim a relação jurídica de vinculação é contratual, seja pela impossibilidade de o órgão gestor recusar a adesão facultativa ou pela ausência de liberdade para fixar direitos e obrigações decorrentes do vínculo jurídico estabelecido. O objeto da relação de vinculação é a determinação daqueles que serão alvo da cobertura previdenciária, os chamados beneficiários, incluindo segurados (obrigatórios e facultativos) e dependentes (VENTURI, 2015).

Entende-se que os sujeitos da relação de vinculação são, de um lado, os beneficiários, os credores da ação protetiva do Estado e atuantes no polo ativo; do outro, o próprio Estado, representado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, autarquia federal.

5. ORGANIZAÇÃO DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Como na maioria dos países, no Brasil, o assistencialismo é anterior à criação da previdência social brasileira. É uma consequência da passagem do estado absolutista social, liberal, chegando assim à seguridade social, por meio da Constituição Federal do Brasil de 1988.

Inicialmente, a proteção social estatal acontecia através de medidas de assistencialismo aos pobres, que na verdade não era configurada como direito da população, mas sim como caridade governamental. A partir do estado providência, o governo passou a ser obrigado a prestar assistencialismo a quem precisasse.

Com advento da Constituição Federal do Brasil de 1988, o sistema da Seguridade Social foi composto pela assistência social, previdência e saúde, conforme art. 194 da Constituição Federal:

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. (BRASIL, 1988)

A assistência social está disciplinada nos artigos 203 e 204 da CFRB/88.

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

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

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

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

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

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.

Parágrafo único. É facultado aos Estados e ao Distrito Federal vincular a programa de apoio à inclusão e promoção social até cinco décimos por cento de sua receita tributária líquida, vedada a aplicação desses recursos no pagamento de:

I - despesas com pessoal e encargos sociais;

II - serviço da dívida;

III - qualquer outra despesa corrente não vinculada diretamente aos investimentos ou ações apoiados. (BRASIL, 1988)

O objetivo é a proteção das pessoas que precisam de um amparo do Estado para poderem sobreviver. Prestando assim serviço para pessoas carentes e necessitadas, que estão fora do mercado de trabalho ou em situação de subemprego.

Desta forma, diferente da Previdência Social, a Assistência social não é derivada de recolhimento de contribuições para os seus beneficiários, não tendo portando, caráter contributivo, tendo função de suprir necessidades básicas como por exemplo alimentação, moraria e vestuário.

De acordo com Frederico Amado:

Definir a assistência social como as medidas públicas (dever estatal) ou privadas a serem prestadas a quem delas precisar, para o atendimento das necessidades humanas essenciais, de índole não contributiva direta, normalmente funcionando como um complemento ao regime de previdência social, quando este não puder ser aplicado ou se mostrar insuficiente para a consecução da dignidade humana. (AMADO, 2017, p. 44 e 45)

Visa, portanto, proporcionar um benefício mensal às pessoas que comprovem não possuir condições de manter sua própria manutenção ou impossibilidade da sua família prover.

Mas é a Lei 8.742/93, LOAS – Lei Orgânica de Assistência Social, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências.

De acordo com o art. 1º, da Lei 8.742/93:

A assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da

sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas. (BRASIL, 1991)

5.1 Conceito

A assistência social, previdência social e a saúde compõem o Direito da Seguridade Social.

A assistência social é um conjunto de atividades particulares e estatais direcionadas para o atendimento dos hipossuficientes, consistindo os bens oferecidos em pequenos benefícios em dinheiro, assistência à saúde, fornecimento de alimentos e outras pequenas prestações. Não só complementa os serviços da Previdência Social, como amplia, em razão da natureza da clientela e das necessidades providas. (MARTINS 2018, p. 702 apud MARTINEZ, 1992, p.83)

De acordo com o art. 4º da Lei nº 8212/91:

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. (BRASIL, 1991)

Já o art. 1º da Lei nº 8742/1993 dispõe que:

A assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas. (BRASIL, 1993)

Portanto, a assistência social nada mais é do que um conjunto de princípios, regras e instituições que promovem política social destinada aos carentes, que dela necessitam visando benefícios e serviços, independente de contribuição.

Para Sergio Pinto Martins, o assistencialismo pode causar o comodismo e ser sinônimo de troca por voto eleitoral. Vejamos:

Assistencialismo é uma prática de dar atenção às populações desfavorecidas por intermédio de políticas públicas. Pode haver cooptação de eleitores, que, na maioria, é de pessoas de baixa renda, submissas e dependentes. A pessoa recebe e não quer trabalhar. O pagamento por longo prazo propicia a renda à

pessoa, que não vai mais procurar emprego. Várias pessoas vivem ao mesmo tempo do benefício recebido. Recentemente até um gato recebeu irregularmente o benefício. Os assistidos podem dar retorno eleitoral por ocasião das eleições a quem o concede. (MARTINS, 2018, p.703)

No entanto, em um país que o índice de desigualdade é alarmante, e a cada vez mais só vem aumentando por não haver oportunidades iguais, é justificável a assistência social.

Nesse sentido, a Declaração de Direitos Humanos, no art. XXV, estabelece que toda pessoa tem que ter um padrão de vida capaz de proporcionar a saúde e bem-estar, alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, também ao direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

5.2 Objetivos da assistência social

A Constituição Federal de 1988, prevê em seu artigo 203 os objetivos da assistência social. Quais sejam:

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

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

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

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

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. (BRASIL, 1988)

Segundo Fábio Zambitte Ibrahim (2015), a assistência social possui o propósito de preencher as lacunas que a previdência social deixa, modo que, a previdência só é abrangida apenas às pessoas que contribuem ao sistema.

Dessa forma, a assistência social tem por objetivo proporcionar o acesso a igualdade, evitando riscos sociais e a pobreza, garantindo o mínimo social, por meio de benefícios concedidos aos necessitados, que se encaixam aos requisitos descritos em lei.

5.3 Princípios da assistência social

A Lei Orgânica da Assistência Social – (Lei 8742/1993), em seu artigo 4º, apresenta cinco princípios:

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. (BRASIL, 1993)

Esses princípios buscam o assistencialismo e a inclusão social, cumprindo as necessidades básicas das pessoas em situação de vulnerabilidade social, com o intuito de recuperar a sua dignidade social até o seu reestabelecimento.

5.4 Diretrizes da assistência social

Os responsáveis pela concretização dos benefícios na assistência social são: a União, Estados, Distrito Federal e Município. Nesse rol também podemos incluir a sociedade, representada pelas pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos e de por pessoas físicas que ajudam os mais necessitados.

As diretrizes da assistência social brasileira estão organizadas no art. 5º da Lei 8742/93:

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 de governo. (BRASIL, 1993)

Segundo Martins (2018), o Estado e o Distrito Federal podem vincular até 0,5% da sua receita tributária líquida ao programa de apoio à inclusão e promoção social. Contudo, é vedado o uso desse valor com despesas com pessoal e encargos sociais; dívidas, despesas não vinculadas diretamente ao investimento ou suas ações apoiadas.

5.5 Organização e gestão

De acordo com os ensinamentos do ilustre Sérgio Pinto Martins (2018), o Conselho Nacional de Assistência Social é um órgão superior de deliberação colegiada, vinculado ao órgão da Administração Pública Federal e responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social.

As competências do Conselho Nacional de Assistência Social estão previstas no art. 18 da Lei 8742/1992:

Art. 18. Compete ao Conselho Nacional de Assistência Social:

I - aprovar a Política Nacional de Assistência Social;

II - normatizar as ações e regular a prestação de serviços de natureza pública e privada no campo da assistência social;

III - acompanhar e fiscalizar o processo de certificação das entidades e organizações de assistência social no Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome;

IV - apreciar relatório anual que conterá a relação de entidades e organizações de assistência social certificadas como beneficentes e encaminhá-lo para conhecimento dos Conselhos de Assistência Social dos Estados, Municípios e do Distrito Federal;

V - zelar pela efetivação do sistema descentralizado e participativo de assistência social;

VI - a partir da realização da II Conferência Nacional de Assistência Social em 1997, convocar ordinariamente a cada quatro anos a Conferência Nacional de Assistência Social, que terá a atribuição de avaliar a situação da assistência social e propor diretrizes para o aperfeiçoamento do sistema;

VII - (Vetado.)

VIII - apreciar e aprovar a proposta orçamentária da Assistência Social a ser encaminhada pelo órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social;

IX - aprovar critérios de transferência de recursos para os Estados, Municípios e Distrito Federal, considerando, para tanto, indicadores que informem sua regionalização mais equitativa, tais como: população, renda per capita, mortalidade infantil e concentração de renda, além de disciplinar os procedimentos de repasse de recursos para as entidades e organizações de assistência social, sem prejuízo das disposições da Lei de Diretrizes Orçamentárias;

X - acompanhar e avaliar a gestão dos recursos, bem como os ganhos sociais e o desempenho dos programas e projetos aprovados;

XI - estabelecer diretrizes, apreciar e aprovar os programas anuais e plurianuais do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS);

XII - indicar o representante do Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) junto ao Conselho Nacional da Seguridade Social;

XIII - elaborar e aprovar seu regimento interno;

XIV - divulgar, no Diário Oficial da União, todas as suas decisões, bem como as contas do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS) e os respectivos pareceres emitidos.

Com a edição da Resolução 130, de 15/07/2005, foi criado o Sistema Único de Assistência Social – SUAS. O SUAS possui previsão legal na Lei Orgânica de Assistência Social e possui o objetivo de proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice.

O Sistema Único de Assistência Social – SUAS é composto pela Proteção Social Especial e pela Proteção Social Básica. A Proteção Social Especial é proposta para as famílias ou indivíduos que estão em situação de risco pessoal e social, seja por abandono, maus tratos, abuso sexual, uso de substâncias psicoativas, ou pessoas que estão em cumprimento de medidas socioeducativas, que estão morando na rua, passando por situações de trabalho infantil, etc., no geral, pessoas que estão tendo seus direitos violados. Já a Proteção Social Básica é destinada para os indivíduos que vivem em estado de extrema pobreza e/ou estão sofrendo com discriminações de qualquer tipo, até mesmo estão sofrendo com fragilização de vínculos afetivos.

Essas proteções sociais são oferecidas no Cras – Centro de Referência da Assistência Social e no Creas – Centro de Referência Especializado de Assistência Social. Vejamos suas denominações pela Lei 8742/93:

Art. 6º-C. As proteções sociais, básica e especial, serão ofertadas precipuamente no Centro de Referência de Assistência Social (Cras) e no Centro de Referência Especializado de Assistência Social (Creas), respectivamente, e pelas entidades sem fins lucrativos de assistência social de que trata o art. 3º desta Lei.

§ 1º O Cras é a unidade pública municipal, de base territorial, localizada em áreas com maiores índices de vulnerabilidade e risco social, destinada à articulação dos serviços socioassistenciais no seu território de abrangência e à prestação de serviços, programas e projetos socioassistenciais de proteção social básica às famílias.

§ 2º O Creas é a unidade pública de abrangência e gestão municipal, estadual ou regional, destinada à prestação de serviços a indivíduos e famílias que se encontram em situação de risco pessoal ou social, por violação de direitos ou contingência, que demandam intervenções especializadas da proteção social especial.

§ 3º Os Cras e os Creas são unidades públicas estatais instituídas no âmbito do Suas, que possuem interface com as demais políticas públicas e articulam, coordenam e ofertam os serviços, programas, projetos e benefícios da assistência social. (BRASIL, 1993)

A Lei nº 8.742/93 instituiu o Fundo Nacional de Assistência Social, administrado pelo Ministério de Desenvolvimento Social e Agrário, com controle e orientação do Conselho Nacional de Assistência Social. Este fundo possui o objetivo de proporcionar recursos para financiar o Benefício de Prestação Continuada (BPC), além de apoiar programas e projetos da assistência social.

Ainda existe o projeto de enfrentamento da pobreza, que investe em grupos populares, procuram, portanto, ajudar financeiramente e tecnicamente ações que garantam meios para a melhoria de condição de subsistência, elevando a qualidade de vida dos beneficiários, organização social e preservação do meio-ambiente.

6. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

O Benefício Assistencial de Prestação Continuada, está previsto no art. 203, V, da CRFB/88. Ele dá a garantia de um salário mínimo por mês à pessoa que é portadora de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

6.1 Conceito

O Benefício de Prestação Continuada é a garantia de um salário mínimo por mês às pessoas que possuem deficiência e aos idosos com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que não possuam meios de manter sua própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família. (art. 20 da Lei nº 8.742/93)

O art. 203, V, da CRFB estabelece “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. ”

Considera-se pessoa com deficiência, aquela que possui impedimento físico, mental, intelectual ou sensorial a longo prazo. Esses enfrentam obstáculos para ter participação igualitária perante a sociedade. Será considerado impedimento a longo prazo aquele que atrapalhe a pessoa de ter uma vida independente ou que incapacite de realizar trabalho por um prazo mínimo de dois anos.

A Organização da Nações Unidas, na Declaração Dos Direitos Das Pessoas Deficientes, em 1975, definiu pessoas deficientes: “refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar por si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais. ”

Já a família será 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 por fim, os menores tutelados, na condição que vivam sob o mesmo teto.

Está regulado nos artigos 20, 21,21-A, da Lei 8.742/93 e pelo artigo 34, da Lei 10.741/2003 – Estatuto do Idoso, no qual estabelece:

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. (BRASIL, 1993)

O Benefício de Prestação Continuada está no rol da proteção social básica do Sistema Único de Assistência Social. É um benefício continuado, pago mensal e sucessivamente. O beneficiário, nesses casos, não pode ter fonte de renda, e não precisa ter contribuído para a Seguridade social.

6.2 Benefício do amparo assistencial do idoso ou deficiente

Serão beneficiários desse direito os idosos e os deficientes que não possam prover a sua manutenção ou que sua família não possa provê-la. Vejamos o artigo 20, da Lei nº 8.742/93, que trata sobre o tema:

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. (BRASIL, 1993)

O nobre Imbrahim (2015) nos ensina que esse benefício corresponde a garantia de um salário mínimo, devido as pessoas que são portadoras de deficiência e ao idoso com sessenta e cinco anos ou mais, que comprovem não possuírem meios de prover a sua manutenção e essa não possa ser provida por sua família.

Inicialmente, durante os anos de 1996 e 1997, o idoso deveria ter no mínimo setenta anos para preencher um dos requisitos para a concessão benefício. Essa idade foi reduzida para sessenta e sete anos, em 1998, por força da Lei nº 9.720/98.

A partir de 1º de janeiro de 2004, com o art. 34 c/c art. 118, ambos da Lei nº 10.741/03, a idade foi reduzida para sessenta e cinco anos de idade.

O idoso deverá comprovar que possui sessenta e cinco anos de idade, não possui renda capaz de prover-lhe o sustento, e sua família possui renda mensal per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo. São requisitos acumulativos para concessão de benefício.

Já o portador de deficiência deverá comprovar que possui impedimentos de natureza física, mental, intelectual e sensorial, pelo prazo mínimo de dois anos, que dificultam sua participação na sociedade; que não possui renda capaz de prover-lhe o sustento; e, por fim, ter renda familiar mensal inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo por pessoa.

Aquele que tiver deficiência deverá ser avaliado pelo Serviço Social e pela Perícia Médica do INSS. A concessão do benefício ficará condicionado a avaliação da deficiência e do grau de impedimento.

Vale ressaltar que a incapacidade não precisa ser permanente para a concessão do Benefício da Prestação Continuada. Deverá haver a concessão do benefício, desde que as condições pessoais forem contrárias a inserção no mercado de trabalho.

O Decreto nº 6.214/2007, art. 4º, §2º, em sua redação, dispõe valores que não serão computados como renda mensal bruta familiar. Vejamos:

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

§ 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 supervisionado;

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 - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem. (BRASIL, 2007)

O § 9º, do art. 20, da Lei 8.742/93, também desconsidera a remuneração do deficiente, na condição de aprendiz, a aferição da renda familiar mensal: “Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere o §3º deste artigo. ”

No caso de crianças e adolescentes, menores de dezesseis anos, que pleiteiam o Benefício de Prestação Continuada, deverá ser avaliado a existência em conjunto com o impacto no desempenho das atividades e a limitação na participação social, compatível com a sua idade, dispensando a avaliação da incapacidade para o trabalho.

Esse benefício só poderá ser concedido ao brasileiro, que não seja amparado por nenhum sistema de previdência social. Também serão incluídos no rol de possíveis beneficiários, os estrangeiros naturalizados e domiciliados no Brasil, que não estão sendo cobertos pela previdência do seu país.

Vale observar que esse benefício é intransferível e se extingue com a sua morte, ou seja, não gera aos seus sucessores e herdeiros o direito de pensão por morte. Mas de acordo com o parágrafo único do art. 23, do Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, no Decreto nº 6.214/2007, o valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores.

6.2.1. Benefício de Prestação Continuada às crianças com microcefalia

No ano de 2016, com a grande quantidade de crianças nascendo com microcefalia, derivados do surto da doença transmitida pelo aedes aegypti, tivemos uma novidade no Benefício de Prestação Continuada.

De acordo com o art. 18, da Lei nº 13.301/2016, a criança com microcefalia terá direito ao benefício pelo prazo de três anos. Vejamos:

Art. 18. Fará jus ao benefício de prestação continuada temporário, a que se refere o art. 20 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, pelo prazo máximo de três anos, na condição de pessoa com deficiência, a criança vítima de microcefalia em decorrência de sequelas neurológicas decorrentes de doenças transmitidas pelo *Aedes aegypti*. (BRASIL, 2016)

Vale observar que o referido benefício apenas será concedido após o término do gozo do benefício do salário-maternidade, benefício concedido pelo nascimento da criança.

Desde que seja provado o critério *per capita*, inicialmente, a criança microcefálica não precisará passar por perícia médico-social. No entanto, após completar os três anos de benefício, a criança com microcefalia deverá ser submetida à perícia médico-social para que seja comprovada a deficiência a longo prazo.

6.3 Requisitos para a concessão do Benefício de Prestação Continuada

O Benefício de Prestação Continuada será prestado ao idoso e ao portador de deficiência, independente de contribuição à previdência social, desde que cumpram todos os requisitos legais.

Vamos começar pelo Idoso. O idoso deverá comprovar que possui sessenta e cinco anos de idade, ou mais; comprovar que é incapaz de prover o seu próprio sustento; e por fim; ter renda familiar mensal *per capita* inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo. Esses requisitos devem ser acumulativos.

Depois de muitas alterações em relação a idade mínima para a concessão de benefício, o art. 34 do Estatuto do Idoso, reestabeleceu a idade mínima de sessenta e cinco anos, para os idosos necessitados do Benefício de Prestação Continuada.

Para comprovar a idade do idoso, será necessário disponibilizar a certidão de nascimento, certidão de casamento, certidão de reservista, carteira de identidade, Carteira de Trabalho e Previdência Social ou certidão de inscrição eleitoral.

O outro requisito, é a disponibilidade econômica do idoso e da sua família. O art. 20 da LOAS é claro ao determinar que o idoso só fará jus ao benefício se não tiver condições de se custear sua manutenção financeira.

Como dito acima, como requisito do Benefício de Prestação Continuada, a família não poderá ter condições de arcar com a manutenção do idoso. Dessa forma, a renda mensal dos componentes, dividida entre eles, tem que ser inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo.

Para comprovar a renda mensal da família, tem que ser apresentado um documento de cada membro da família do requerente: Carteira de Trabalho e Previdência Social, contracheque de pagamento ou algum documento fornecido pelo empregador, comprovação de contribuição do INSS, extrato de pagamento ou declaração fornecida pelo INSS, entre outros comprovantes.

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 morem sob o mesmo teto. (art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93)

Deve-se observar que, o parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003 institui que “o benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas. ”

Já o deficiente físico, é aquela pessoa que possui impedimento físico, intelectual ou sensorial a longo prazo, ou seja, pelo prazo mínimo de dois anos. Assim como idoso, o deficiente e sua família também não poderão ter condições de manter o seu sustento.

Deverá ser avaliado por perícia médica e pelo assistente social do INSS para averiguar se a deficiência a impossibilita sua vida independente e a sua possibilidade para trabalhar.

Serão requisitos para a concessão e manutenção do Benefício da Prestação Continuada, a inscrição no Cadastro de Pessoa Física – CPF e no Cadastro Único para Programa Sociais do Governo Federal – CadÚnico. Se o beneficiário não se

inscrever ou não realizar a manutenção, terá seu benefício suspenso. Essa é uma forma de fiscalização, evitando as fraudes, pelo cruzamento de dados.

Para realizar o requerimento do Benefício da Prestação Continuada, o idoso ou deficiente, deverão ir a uma agência do Instituto Nacional de Seguro Social – INSS, preencher o formulário para a solicitação do benefício, e, entregar comprovante de residência, seus documentos de identificação e da sua família e a declaração de renda dos seus familiares.

Na análise do requerimento, o INSS confere as informações da renda do requerente no CadÚnico, confrontando com outros cadastros de órgãos da administração pública. Sempre prevalecerá a informação que indicar a maior renda declarada, mesmo que a renda informada no CadÚnico seja inferior.

Se as informações do CadÚnico forem insuficientes, o requerente deverá ser informado, no qual deverá atualizar o cadastro no prazo de trinta dias. Se o requerente não o fizer no prazo determinado, o pedido do benefício será indeferido.

Quando o Benefício da Prestação Continuada for concedido, a Autarquia Federal será responsável pelo pagamento mensal, esse valor será repassado do Fundo Nacional de Assistência Social.

Vale ressaltar que, para que haja a continuidade do benefício, este deverá ser revisado a cada dois anos. Será reavaliado as condições atuais do beneficiário. Se por um acaso, superadas as condições que lhe deram origem, o benefício será cessado.

6.4 Cancelamento do Benefício de Prestação Continuada

O benefício terá início a partir da data da entrada do requerimento. Mesmo que o benefício tenha sido concedido por decisão judicial, deverá ter efeito retroativo a data do requerimento administrativo.

A partir da concessão, o benefício deverá ser revisto a cada dois anos, para verificação das condições que lhe foram dadas origem.

Desta forma, poderá haver a cessação do pagamento nas hipóteses de: superação da condição que lhe deram a origem, morte do beneficiário, o não comparecimento do beneficiário ao exame médico-legal na situação de revisão ou a falta de apresentação pelo beneficiário da declaração de composição do grupo familiar em situação de revisão do benefício. Será caso de cancelamento se for constatado a irregularidade da concessão ou utilização do benefício.

Vale lembrar que esse benefício é intransferível, não gerando assim pensão por morte, mas o valor não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros.

7. CRITÉRIO DE MISERABILIDADE NO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

Como vimos, o Benefício da Prestação Continuada está previsto no art. 203, V, da CRFB/88. O critério da miserabilidade é um dos requisitos para a sua concessão. Nesse capítulo vamos tratar sobre o critério da miserabilidade no Benefício da Prestação Continuada, positivado na Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993.

O critério de miserabilidade usado na Lei do LOAS é controverso. Iremos verificar os parâmetros usados para verificar o critério de miserabilidade do requerente do benefício e de sua família. A Administração Pública e o Poder Judiciário, possuem entendimentos diferentes acerca da flexibilização do requisito econômico estabelecido por lei.

Existe a diferença da realidade social e o critério objetivo fixado por lei, isso acabou criando uma divergência, gerando uma judicialização do tema. O INSS adota que o critério da renda de até $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo por pessoa da família é o requisito correto para ser concedido o benefício, de modo que não aceitam flexibilização em cada caso concreto. Entretanto, no âmbito judicial aceita-se a flexibilização do critério econômico, averiguando a realidade de cada indivíduo, ajudando a diminuir as desigualdades sociais, de acordo com cada situação concreta. Assim, não fechando os olhos para os que realmente necessitam.

7.1 O requisito da miserabilidade no Benefício de Prestação Continuada

O Benefício de Prestação Continuada, foi instituído pela Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993, chamada de Lei Orgânica de Assistência Social – LOAS.

Fará jus ao benefício, recebendo o valor de um salário mínimo, o idoso com no mínimo sessenta e cinco anos de idade ou o portador de deficiência, que são

incapazes de manter sua manutenção, e que sua família possui renda mensal *per capita* inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo por pessoa.

O Decreto nº 7.617, de 17 de novembro de 2011, e art. 4º, VI, da Lei 6214/2007, estabelece:

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

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, **pro-labore**, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19. (BRASIL, 2007)

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, residam no mesmo local.

No caso do morador de rua, que está em situação de extrema pobreza e possui vínculos familiares interrompidos, serão considerados como família as pessoas que convivem com o requerente, desde que estas estejam vivendo na mesma situação financeira e morem no mesmo local.

A pessoa deficiente que está na condição de aprendiz não terá seu benefício cessado. A Lei nº 11.470/2011 possibilitou que esse tipo de remuneração não seja contado como cálculo da renda familiar. Mas essa condição só valerá pelo período de dois anos de recebimento em conjunto do benefício e da remuneração.

Em 2015, o Estatuto da Pessoa com Deficiência estabeleceu que a renda recebida pelo estágio supervisionado também não contará como cálculo da renda familiar de $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo.

De acordo com a Portaria MPAS/SEAS nº 1.524/2002, o INSS não deverá calcular como renda familiar o valor recebido pelo Programa do Bolsa Família.

Nos termos do art. 4º, inciso VI, do Decreto 6.214/2007, com redação dada pelo Decreto 7.617, de 17.11.2011, considera-se como renda mensal bruta familiar a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalhado não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, renda mensal vitalícia e benefício de prestação continuada (salvo se percebido por outro idoso). (AMADO, 2017, p.63 e 64)

Pelo Decreto 7.617/2011, não serão calculados da renda familiar os seguintes rendimentos: benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária; valores oriundos de programas sociais de transferência de renda; bolsas de estágio curricular; pensão especial de natureza indenizatória e benefícios de assistência médica, conforme disposto no art. 5º; 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 remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz.

7.2. Análise jurisprudencial acerca do critério de miserabilidade no Benefício de Prestação Continuada

Durante anos persistiu a polêmica em relação a renda individual dos membros familiares dos requerentes do Benefício da Prestação Continuada. A questão era se o critério poderia ser flexibilizado em situações concretas, podendo ser considerados outros critérios para configurar a renda familiar.

O limitador de $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo foi questionado, pelo Procurador Geral da República, em uma Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232/DF, mas foi indeferido o pedido de liminar. O Supremo Tribunal Federal resultou em prejuízo aos requerentes, por desaparecer o parâmetro legislativo vigente, fazendo com que uma norma constitucional volte a ter eficácia limitada, esperando da regulamentação, privando a Administração de dar novos benefícios. Por fim, a Adin foi julgada improcedente, deixando o critério de renda previsto em Lei, considerando inadmissível concessão do benefício quando a renda *per capita* for superior ao determinado.

Entretanto, de acordo com Osmar Veronese e Sandra Downar (2016), o posicionamento do Supremo Tribunal Federal não colocou fim na controvérsia, e o Poder Judiciário, adotou o entendimento de que a ADIn 1232/DF não inviabilizava o exame de cada situação em seu caso concreto.

Para o Supremo Tribunal Federal, o critério de $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo por cada ente familiar, não é o único válido para aferir a miserabilidade. Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL.

PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

I - O recurso especial não deve ser conhecido na parte em que as matérias suscitadas não foram especificamente enfrentadas pelo e.

Tribunal a quo, devido a ausência de prequestionamento (Súmulas 282 e 356/STF//RSTJ 30/341).

II - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

III - 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 preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

Recurso não conhecido. (REsp 397.943/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2002, DJ 18/03/2002, p. 300) (STJ, 2002, online)

Em 2013, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o parágrafo 3º, do art. 20 da Lei 8.742/93, por considerar o critério de renda familiar mensal *per capita* inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo para a concessão do Benefício de Prestação Continuada defasada, modo que a economia brasileira mudou.

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re) interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de

qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação no balançar de olhos entre objeto e parâmetro da reclamação que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso a Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente. (STF - Rcl: 4374 PE, Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 18/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013) (STF, 2013, online)

Da mesma forma foi defendido a inconstitucionalidade do requisito do art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/1993 nos julgamentos dos Recursos Extraordinários nº 567.985/MT e 580.963/PR, com repercussão geral conhecida.

O Superior Tribunal de Justiça da mesma forma entendeu que a análise deveria ser feita de acordo com cada caso concreto, para que a avaliação do critério da miserabilidade fosse feita de forma mais justa e completa.

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR.

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.112.557/MG. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Consoante Recurso Especial Repetitivo 1.112.557/MG, a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo.

2. No presente caso, o Tribunal a quo considerou a renda per capita pressuposto absoluto para concessão do benefício assistencial, por isso o acórdão foi reformado, acrescentando-se que a ora agravada está incapacitada para o trabalho de acordo com laudo médico que atestou ter osteomielite crônica, configurando incapacidade permanente e definitiva, bem como o estudo social ter comprovado o estado de miserabilidade em que vive.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 379.927/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013) (STJ, 2013, online)

A Turma Nacional de Uniformização, determina que a renda mensal familiar *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não irá excluir a utilização de outros meios de prova para a verificação de condição socioeconômica, em caso de inexistência de presunção absoluta de miserabilidade. (Processo 5000493-92.2014.4.04.7002)

Razão pela qual é possível o indeferimento judicial do benefício mesmo que a renda per capita seja abaixo de ¼ do salário mínimo, mas outros elementos de prova produzidos no processo atestem a inexistência de miserabilidade no caso concreto, conquanto o INSS sempre defira na seara administrativa por ainda utilizar como absoluto o critério da renda per capita familiar abaixo de um salário mínimo. (AMADO, 2017, p.59)

Por força da Lei 13.146/2015, a Lei do LOAS, no § 11 do art. 20, passou a prever que para a concessão do Benefício de Prestação Continuada poderão ser utilizados outros dados que comprovem a condição de miserabilidade: “Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Existem precedentes jurisprudenciais que adotam o critério de miserabilidade de ½ (um meio) do salário mínimo, mas no entendimento de Frederico Amado:

Entende-se que essas decisões judiciais não merecem prosperar. Algumas leis elegeram o critério de renda familiar *per capita* inferior a ½ salário mínimo para a concessão de benefícios assistenciais de menor valor, a exemplo do Programa Bolsa Família, sendo descabido se falar em revogação tácita do

critério de $\frac{1}{4}$. Ademais, há exigência constitucional prévia fonte de custeio para a extensão de benefícios da seguridade social, o que evidentemente não foi atendido. (AMADO, 2017, p.60)

De acordo com a Súmula 79, da TNU, deve ser demonstrado a miserabilidade por meio de perícia social judicial:

Nas ações em que se postula benefício assistencial, é necessária a comprovação das condições socioeconômicas do autor por laudo de assistente social, por auto de constatação lavrado por oficial de justiça ou, sendo inviabilizados os referidos meios, por prova testemunhal. (SÚMULA 79, DOU 2015, p. 162)

É importante registrar que a decisão do Supremo Tribunal Federal não é vinculante, deste modo, o Instituto Nacional Seguro Social – INSS, continua adotando o critério da renda *per capita* familiar inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo.

Para conferir um mínimo de segurança jurídica ao INSS ou ao Poder Judiciário na aferição concreta da miserabilidade, é necessário que o Congresso Nacional atue rapidamente na votação de um novo critério para substituir o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93, observados os limites orçamentários da União à Luz do Princípio da Precedência da Fonte de Custeio. (AMADO, 2017, p. 58)

Portanto, diante de tudo exposto, é perceptível a divergência de interpretação sobre o requisito da miserabilidade da Lei Orgânica de Assistência Social. Trazendo assim, uma total incerteza aos beneficiários, que podem ter apenas o valor de R\$ 5,00 (cinco) reais superior ao mínimo estabelecido, mas ainda assim, continuam necessitados do benefício, no entanto, terão o benefício indeferido pelo INSS.

Dessa forma, deverá haver uma flexibilização na averiguação do critério do requerente, beneficiando os necessitados que fazem jus ao benefício e com isso respeitando o princípio da dignidade da pessoa humana, da justiça social e da solidariedade.

7.3 Divergência de entendimento entre a Administração Pública e o Poder Judiciário acerca do requisito da miserabilidade.

Como demonstrado, existe divergência entre a Administração Pública e o Poder Judiciário no que diz respeito ao critério da miserabilidade para a concessão do Benefício de Prestação Continuada.

O critério de concessão do benefício sofreu inconstitucionalização desde sua promulgação e hoje viola alguns princípios, como por exemplos: dignidade da pessoa humana, da solidariedade social e da justiça social, etc.

Após diversas reclamações interpostas pelo INSS, em razão da flexibilização do critério de miserabilidade pelos juízes de primeiro grau em vista do caso concreto, que dividiram os Ministros da Suprema Corte Brasileira, este critério veio a ser considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento de Reclamação nº 4.374/PE, em 18 de abril de 2013, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes. Na mesma ocasião, no julgamento dos Recursos extraordinários nºs 567.985/MT, 580.963/PR, com repercussão geral reconhecida, também se defendeu a inconstitucionalidade do requisito estabelecido no art. 20 § 3º, da Lei nº 8.742/1993. A Suprema Corte entendeu que o critério da renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário-mínimo estaria defasado para caracterizar situação de miserabilidade. (PEREIRA, 2014, p.83)

Se por exemplo, a renda familiar por pessoa tiver ultrapassado um valor de cinco reais por pessoa, esse valor não irá alterar as condições financeiras do requerente, mas o INSS não entende esse idoso ou deficiente não fará jus ao benefício. O Estado não deve ficar preso a um único critério objetivo, que está inclusive, defasado.

De tanto bater nessa tecla, e ser considerado injusto, foi criando-se uma maior procura ao judiciário e havendo um aumento das concessões do Benefício da Prestação Continuada por esta via, sobrecarregando o judiciário em um tema que deveria seguir a ordem de beneficiar os necessitados, sem maiores transtornos, adotando os princípios do direito.

Torna-se uma injustiça social aos cidadãos com deficiência e aos idosos que necessitam de auxílio desse benefício assistencial para viver de uma forma mais digna. Dessa forma, o legislador pátrio deve criar um critério de miserabilidade atual que vá conforme a realidade atual brasileira, e assim, possa desafogar o judiciário e tornar justa a forma de concessão, agilizando esse processo.

Mas é importante ressaltar que, até ser definido um critério atual de miserabilidade, o Poder Judiciário e o INSS, deverão ser flexíveis ao aplicar a verificação do critério de ¼ (um quarto) do salário mínimo. Poderão verificar por meio

de uma visita domiciliar, por um assistente social o estado de moradia dos candidatos do benefício, como também poderão usar como critério de miserabilidade o valor de $\frac{1}{2}$ do salário mínimo, como alguns doutrinadores defendem. Tudo isso avaliando cada caso concreto. No momento de crise financeira em que vivemos não podemos generalizar todas as situações.

É de se levar em consideração que cada região do país tem suas vertentes socioeconômicas. Não podendo comparar uma realidade de Brasília, capital do nosso país, com a do município de Canudos, por exemplo, que fica no interior da Bahia e sempre está em estado de seca, onde os moradores raramente conseguem um emprego, e uma grande parte da sua população vive em estado de pobreza extrema.

Dessa forma o legislador tem que procurar sanar toda essa complexibilidade acerca do critério de miserabilidade e buscar uma forma certa e justa que encaixe todos os que realmente necessitam, alterando para um critério mais generoso. Objetivando sempre, um equilíbrio econômico e financeiro orçamentário e bem-estar social.

CONCLUSÃO

Conforme a pesquisa realizada, vimos que a seguridade social, de caráter universal, visa proporcionar segurança social e econômica aos segurados e seus dependentes, de modo a aliviar as responsabilidades e os encargos da família e da sociedade, com base no princípio da solidariedade.

Estão assegurados pelo art. 6º da CRFB/88 o direito a saúde, previdência social, proteção a maternidade e à infância e o assistencialismo aos desamparados, pela assistência social.

A assistência social foi criada com o objetivo de atender as pessoas que necessitavam do amparo do Estado, independente de recolhimento de contribuição. Dessa forma, é concedido o recebimento de um benefício mensal a aqueles que não possuem condições de garantir seu sustento, com o intuito de terem condições de inserir na sociedade.

Estudamos então o Benefício de Prestação Continuada, instituído pela Lei Orgânica de Assistência Social. Este benefício dá direito ao recebimento de um salário mínimo mensal aos idosos com sessenta e cinco anos ou mais e, aos deficientes, que não possuem condições de prover seu próprio sustento, ou que de tê-lo provido pela sua família.

Para que o requerente seja considerado hipossuficiente, a renda *per capita* familiar não pode ultrapassar $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo por pessoa, conforme parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei n. 8.742/93. Daí entramos em uma divergência. Esse critério é considerado defasado e vai contra os princípios da dignidade da pessoa humana, solidariedade, etc.

Apesar de o Supremo Tribunal Federal considerar esse critério inconstitucional, o INSS ainda continua o adotando em sua integralidade, tendo os candidatos ao benefício que recorrerem ao Poder Judiciário, já que este possui um entendimento diverso em relação ao assunto.

Ainda podemos considerar que essa divergência sobre o tema causa prejuízo ao Poder Judiciário, que sofre com uma sobrecarga derivado a sua procura em decorrência do indeferimento dos pedidos por via administrativa.

É justa a flexibilização do requisito enquanto a norma atual não é alterada. Cada indivíduo possui sua peculiaridade, não sendo justo igualar a todos. Apenas o critério da renda inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo não é capaz de comprovar que a família está em situação de hipossuficiência.

A visita de um assistente social para verificar a real situação de moradia, condição alimentícia, acesso ao saneamento básico, acesso a saúde e educação, é uma forma justa de averiguar se existe uma real situação de miserabilidade. Claro que poderia ser incluída essa exigência em casos que tivessem que haver uma maior comprovação.

Ainda poderia ser adotado o critério de renda *per capita* no valor de $\frac{1}{2}$ (um meio) do salário mínimo por ente familiar. Dessa forma, o valor por família seria de R\$ 499,00 (quatrocentos e noventa e nove reais). Essa ideia é defendida por alguns doutrinadores.

É dever do Estado garantir o bem-estar da sociedade, sendo justo, portanto, verificar cada caso concreto, podendo dessa forma, considerar como necessitado também, aquele que possui renda familiar maior do que o estabelecido por lei.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALENCAR, Hermes Arrais. **Benefícios previdenciários**. 2. Ed. rev. e atual. Com obediência às leis especiais e gerais. São Paulo: Liv. E Ed. Universitária de Direito, 2015.

AMADO, Frederico. **Curso de Direito e processo previdenciário**. 9. Ed. rev., ampl. e atual.- Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

BALERA, Wagner (Coord.). **Previdência Social Comentada – Lei nº 8.212 e Lei nº 8.213/91**. São Paulo: Quartier Latin, 2017.

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

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 06 de dez. de 2018.

_____. **Decreto n. 3.048 de 06 de maio de 1999. Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto/D3048.htm>>. Acesso em 30 de jan. de 2019.

_____. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8213cons.htm>. Acesso em 30 de dezembro de 2018.

_____. **Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8212cons.htm>. Acesso em 01 de jan. de 2019.

_____. **Lei nº 13.301, de 27 de junho de 2016. Dispõe sobre a adoção de medidas de vigilância em saúde quando verificada situação de iminente perigo à saúde pública pela presença do mosquito transmissor do vírus da dengue, do vírus chikungunya e do vírus da zika; e altera a Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2015-2018/2016/Lei/L13301.htm>. Acesso em 01 de março de 2019.

_____. **Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007. Regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso de que trata a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, acresce parágrafo ao art. 162 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6214.htm>. Acesso em 01 de jan. de 2019.

_____. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em 15 de março de 2019.

_____. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência).** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm>. Acesso em 20 de março de 2019.

_____. **Lei nº 12.376, de 30 de dezembro de 2010.** Altera a ementa do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12376.htm>. Acesso em 21 de março de 2019

BRASIL. **Ministério da Previdência Social – MPS.** Disponível em: > <http://www.previdenciasocial.gov.br> <. Acesso em: 22 dez 2018.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário.** 12. Ed. rev. e atual. Conforme a legislação em vigor até Janeiro/2010. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

COSTA JRC. **Previdência: os direitos sociais previdenciários no cenário neoliberal.** Juruá, Curitiba. 2015.

CLAUDINI, Andréa. **Revisão de benefícios e cálculos previdenciários.** Leme – SP: Mundo Jurídico, 2016.

DIAS, Eduardo Rocha; MACÊDO, José Leandro Monteiro de. **Curso de Direito Previdenciário – São Paulo : Método, 2016**

DARTORA, Cleci Maria; FOLMANN, Melissa. **Direito Previdenciário – Temas atuais**. Curitiba: Juruá, 2016.

DAIBERT, Jéferson. **Direito Previdenciário e Acidentário do Trabalho Urbano**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de direito administrativo**. 2. ed. rev. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 2. Ed. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Resumo de Direito Previdenciário – Niterói/RJ: Ímpetus**, 20ª edição, 2005.

_____, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário – Rio de Janeiro: Ímpetus**, 20ª edição, 2015.

KERZMAN, Ivan. **Curso prático de direito previdenciário**. 12. ed. ampl. e atual. Salvador: JusPodvum, 2015.

KRAVCHYCHYN, Jefferson Luis. **Prática Processual previdenciária: administrativa e judicial**. 4. ed. ver. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013

LANDETHIN, Adriane Bramante de Casto; MASOTTI, Viviane. **Desaposentação: teoria e prática**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2015.

LOPES JÚNIOR, Nilson Martins. **Direito previdenciário: custeio e benefícios**. São Paulo: Rideel, 2016.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. São Paulo: Atlas, 37. Ed., 2018.

MARTINEZ, Wladimir Novaes – **Princípios do Direito Previdenciário**, LTR, 5ª edição; 2015.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de direito previdenciário**, tomo III: direito previdenciário procedimental. São Paulo: LTr, 1998.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de direito previdenciário**, tomo I: noções de direito previdenciário. 2. Ed. São Paulo: LTr, 2014.

MARTINS, Sergio Pinto – **Fundamentos de Direito da Seguridade Social**, Atlas, 14ª edição. 2013.

MENDONÇA, AMÁ. **Estado e Direitos Sociais no Brasil: entre a modernidade e o retrocesso**. Editora da UFAL, Maceió. 2017.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito constitucional descomplicado**. 9. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Método, 2016.

PASOLD, César Luiz. **Prática da pesquisa jurídica: idéias e ferramentas úteis para o pesquisador do direito**. 7. Ed. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2002.

PEREIRA, Caroline Quadros da Silveira. Revista Síntese Direito de Família, São Paulo, v.15, n. 84, p. 83, jun/jul. 2014.

ROCHA, Daniel Machado. **O Direito Fundamental à Previdência Social na Perspectiva dos Princípios Constitucionais Diretivos do Sistema Previdenciário Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Curso de Previdência Social**. Rio de Janeiro: Forense. 2017.

RUPRECHT, Alfredo J. **Direito da Seguridade Social**. Trad. Edílson A. Cunha. São Paulo: LTr, 2015.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito previdenciário esquematizado**. Coord. por Pedro Lenza. São Paulo: Saraiva, 2015.

SERAU, Jr MA. **Seguridade social como direito fundamental material**, 2ª edição. Juruá, Curitiba. 2015.

STF. RECLAMAÇÃO: 4374 PE , Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 18/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013. **JusBrasil**, 2013. Disponível em: < <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24806757/reclamacao-rcl-4374-pe-stf/inteiro-teor-112280393?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 10 fev. 2019.

STJ. RECURSO ESPECIAL: REsp1142014 RS 2009/0099898-6, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE. DJ: 11/10/2012. **JusBrasil**, 2012. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22584281/embargos-de-declaracao-no-agravo-regimental-no-recurso-especial-edcl-no-agrg-no-resp-1142014-rs-2009-0099898-6-stj/relatorio-e-voto-22584282>>. Acesso em: 14 jan. 2019.

STJ. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 379.927/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013. **JusBrasil**, 2013. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24517029/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-379927-sp-2013-0253966-0-stj/inteiro-teor-24517030> >. Acesso em: 14 jan. 2019.

STJ. RECURSO ESPECIAL: REsp 397.943/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2002, DJ 18/03/2002, p. 300. **JusBrasil**, 2002. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7561869/recurso-especial-resp-435871-sp-2002-0062858-7> >. Acesso em: 10 fev. 2019.

TAVARES, Marcelo Leonardo – **Direito Previdenciário**, Luen Juris; ed. Ética. 2016.

VENTURI, Augusto. **Los fundamentos científicos de la seguridad social. Colección Seguridad Social**, n° 12. Madrid: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 2015.