

A ASSISTÊNCIA SOCIAL – BREVES COMENTÁRIOS E ANÁLISE CRÍTICA

Camila de Azambuja Milbrath

Márlon Langmantel Mielke¹

Resumo:

O presente artigo tem como intento a análise da Assistência Social, mormente no que concerne ao Benefício Assistencial de Prestação Continuada, sob a ótica constitucional de nosso ordenamento jurídico. Inicialmente, será feita uma breve análise histórica da Seguridade Social, seguida de conceitos e fundamentos da Assistência Social no Brasil. Não só, será analisado o Benefício Assistencial de Prestação Continuada, bem como os respectivos requisitos necessários à sua concessão. Por fim, será feita uma análise crítica, buscando evidenciar que a Assistência Social deveria ser uma política pública capaz de assegurar direitos sociais, provendo o atendimento aos hipossuficientes, direcionada ao combate à pobreza, promovendo a inclusão social e a universalização dos direitos de cidadania, e assegurando a eficácia plena dos direitos humanos.

Palavras Chave: ASSISTÊNCIA SOCIAL. CONSTITUIÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITOS SOCIAIS.

Introdução – Histórico:

Antigamente, no Brasil, a Assistência Social era relacionada à caridade. O assistencialismo estava geralmente vinculado à religião. Sendo assim, a Assistência Social teve vários problemas – e, consecutivamente,

¹ Acadêmicos do Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande – FURG.

mudanças – conceituais que podem ser vislumbradas pelas modificações da legislação ao longo dos anos.

Segundo a análise de Damião Alves de Azevedo²: *“Na história do nosso país, a solidariedade pública não foi um traço característico da cena política e nem um elemento formador da cidadania.”* Infelizmente, conforme menciona Damião, a história política do Brasil, negligenciou, em parte, as iniciativas privadas em benefício do interesse público. De tal modo, voltamos ao ponto inicial de que tais tarefas eram destinadas às igrejas ou a grupos de interesses religiosos.

A Assistência Social foi uma das primeiras formas de proteção social vigentes no mundo. Contudo, ela nem sempre foi sistematizada ou tratada sob a forma de política assistencial. Historicamente, a Assistência Social foi baseada na caridade, na filantropia e na religião, principalmente em favor daqueles que se encontrassem no nível de pobreza e miserabilidade.

Inicialmente, tendo em vista que a Assistência Social era prestada sob a forma de assistencialismo, não havia legislação específica disciplinando-a. Nesse sentido a Assistência Social foi vista como sendo tradicionalmente paternalista e clientelista do poder público, transformando o beneficiário de tal assistência na condição de mero assistido ou favorecido, e nunca como cidadão, usuário de um serviço a que tem direito.

Nesse momento, as ações assistencialistas frequentemente eram dirigidas a um número restrito de pessoas, tendo, assim ações isoladas e desarticuladas.

Na Inglaterra, a famosa lei de amparo aos pobres, de 1601, instituiu a contribuição obrigatória para fins sociais, bem como consolidou outras leis

² AZEVEDO, Damião Alves de. *Por uma compreensão constitucionalmente adequada da Assistência Social*. [on line]. Disponível na Internet. URL: <http://www.mj.gov.br>. Site Oficial do Ministério da Justiça. Acesso em: 31 de maio de 2008, 19:51.

sobre a Assistência Pública, constituindo um marco importante para o conceito de Assistência Social.

Não obstante, somente após a primeira e a segunda guerra mundial, com a formação de classes trabalhadoras organizadas, é que a Assistência Social mostrou-se como sendo um direito, abandonando o seu caráter de caridade/filantropia.

No Brasil, em 1942, surgiu a Legião Brasileira de Assistência – LBA, a qual objetivava a prestação de serviços assistenciais às famílias dos soldados que integravam a força expedicionária brasileira. Posteriormente, pode-se dizer que somente com o advento da Lei 6.439/1977, que alterou o Sistema Organizacional da Previdência Social, instituindo o SINPAS – Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social, momento este em que a LBA também se integrou ao SINPAS, é que a Assistência Social positivou-se na legislação brasileira.

A década de 80, caracterizada pelas lutas sociais que objetivavam o restabelecimento da democracia no país, a garantia de direitos e de melhores condições devidas aos cidadãos, foi marcada por uma série de programas vinculados a diversos órgãos públicos, em que atendeu-se a diversas necessidades da população, como as de: alimentação, saúde, educação, dentre outras.

Até 1988 a Assistência Social no Brasil somente era prestada aos que se encontravam ao mercado de trabalho. Para a população que estava fora deste, restava somente a caridade privada ou, ações pobres e precárias prestadas pelo Estado, consistente em auxílios à população carente.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, inovaram-se diversos aspectos essenciais no que concerne à política de Assistência Social, passando a mesma a merecer *status* de política social. Dessa forma, a Assistência Social tornou-se uma política de responsabilidade do Estado, direcionada ao combate à pobreza e à universalização dos direitos sociais,

provendo o atendimento aos hipossuficientes, independentemente de contribuição, não se caracterizando como sendo de natureza de seguro social. Além disso, a Assistência Social também está prevista dentre os direitos sociais elencados no artigo sexto da Constituição Federal.

Desenvolvimento

A Seguridade Social, prevista no artigo 194 da CF, compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinado a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Assim, o escopo da Seguridade Social é a cobertura dos riscos sociais, o amparo social mantido por receita tributária ou assemelhado.

A Assistência Social é uma das espécies da Seguridade Social, a qual também abrange como espécies a Previdência Social e a Saúde, e que nos termos do artigo 1º da Lei nº. 8.742/93 – Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS – o qual conceitua a Assistência Social da seguinte forma:

“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”.

A Carta Magna ao se referir sobre a Assistência Social, em seu artigo 203, assim dispõe:

“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, 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 comprove não possuir meios de prover a

própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Ainda, na Constituição estão determinados os princípios que regem a Seguridade Social, e que deverão, dessa forma, ser aplicados à Assistência Social. Tais princípios vêm elencados no artigo 194 da Constituição, os quais são: universalidade da cobertura e do atendimento; uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais; seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços; irredutibilidade do valor dos benefícios; equidade na forma de participação do custeio; diversidade da base de financiamento; caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

Além dos princípios previstos na Constituição, a Assistência Social, nos termos do artigo 4º da LOAS, rege-se pelos seguintes 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.”

Os benefícios assistenciais não devem ser confundidos com os benefícios devidos pela Previdência Social. Os benefícios previdenciários são

concedidos àqueles que contribuem para o sistema, enquanto os benefícios assistenciais são concedidos com base na necessidade.

O benefício assistencial de maior importância da Assistência Social é aquele previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, regulamentado pelo artigo 20 da Lei de Organização da Assistência Social, abaixo *in verbis*:

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

*§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. [\(Redação dada pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998\)](#)*

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

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

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

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

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita a exame médico pericial e laudo realizados pelos serviços de perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. [\(Redação dada pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998\)](#)

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

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

Dessa forma, o Benefício Assistencial de Prestação Continuada será devido à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 anos, ou mais, que

não tiverem meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. O requisito etário, entretanto, foi reduzido para 67 anos a partir de 1º de janeiro de 1998, conforme o artigo 38 do mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei n.º.720/98. Ainda com relação a esse requisito, com o advento do Estatuto do Idoso (Lei n.º. 10.741/2004), a idade base para a concessão do benefício passou a ser de 65 anos.

No que concerne ao requisito de deficiência, cumpre destacar que o § 2º do artigo 20 da LOAS vêm sofrendo inúmeras críticas. A Carta Magna garante o benefício assistencial para a pessoa deficiente que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

O § 2º do artigo 20 da LOAS, ao seu passo, considera, para efeito de concessão de benefício assistencial, deficiente a pessoa incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Considerando-se a supremacia da Constituição Federal perante as Leis Ordinárias, têm-se que o § 2º do artigo 20 da LOAS impõe a comprovação de requisito não previsto pela Constituição, uma vez que a mesma instituiu este benefício para a pessoa com deficiência, e não para a pessoa incapaz.

Destarte, conforme posicionamento já pacificado nos Tribunais, STJ e STF, para a concessão de benefício assistencial ao deficiente exige-se somente a prova da incapacidade laboral, não se admitindo a cumulatividade com a incapacidade para os atos da vida cotidiana.

Ainda no que se refere à concessão do benefício à deficientes, com fulcro no §6º do mesmo dispositivo, ficará sujeita à exame médico pericial e laudo realizados pelos serviços de perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Nos termos do § 1º, cumpre salientar que, para que haja aplicabilidade do artigo 16 da Lei n.º. 8.213/91, devem ser analisadas as peculiaridades

referentes aos benefícios previdenciários. Assim, no caso de benefício assistencial, o deficiente ou o idoso são dependentes de algum dos membros familiares e não o provedor do núcleo. Além disso, nos termos dos artigos 203, 207 e 230 da CF, a família é quem tem o dever de amparo ao idoso e deficiente, e não o contrário, ou seja, que estes venham a prover financeiramente os seus entes.

No que tange à renda per capita, deverá a família ter renda mensal inferior à $\frac{1}{4}$ do salário mínimo vigente. Em decorrência de inúmeras divergências, tanto doutrinaria, quanto jurisprudencialmente, foi contestada a constitucionalidade de tal parágrafo, uma vez que este impediria o exercício do direito ao referido benefício por instituir uma hipótese objetiva para a sua concessão. Contudo, o STF, nos autos da ADIN 1.232-1, julgou improcedente tal ação, considerando que o dispositivo constitucional reporta à lei parta fixar os critérios de garantia de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência e ao idoso.

O STJ, entretanto, pacificou entendimento no sentido de que não se impede a análise de outros meios de prova no caso concreto. Assim, a norma deve ser interpretada de acordo com a sua finalidade social, e em consonância com o princípio da razoabilidade, podendo ser ampliado o parâmetro objetivo de miserabilidade, caso provada a necessidade para tanto.

Conclusão – Crítica:

Tendo em vista que a Assistência Social foi criada com o escopo de garantir medidas de prevenção e superação das formas de exclusão social à maioria dos brasileiros, a Assistência Social deve ser uma política de responsabilidade do Estado, capaz de assegurar direitos sociais, a fim de certificar a dignidade da pessoa humana e contribuir para a inclusão social plena, sendo um instrumento de promoção humana.

Tal política social, entretanto, não deve assegurar apenas os mínimos sociais, necessitando favorecer o progresso dos seus beneficiários, a fim de ressaltar os seus potenciais, auxiliando no desenvolvimento pleno do cidadão.

Nesse sentido, torna-se necessário que a idéia de mínimo social seja expandida, a fim de que se reconheça que esta não se insere apenas no âmbito das condições financeira inerentes à sobrevivência digna, há que se falar, também, em mínimo social no que concerne à cidadania.

Ante o exposto, é necessário compreender que a Assistência Social deve estar ligada á um conceito de promoção dos direitos sociais, e não mais à uma perspectiva de caridade.

Não basta, para que essa promoção seja efetivada em termos reais, a mera concessão de um benefício em valor ínfimo. É uma grande ilusão crer que a distribuição de um salário mínimo para as pessoas deficientes beneficiárias de tal assistencialismo por si só é suficiente para a promoção dos direitos sociais. E ainda mais, para a sua reintegração à comunidade social.

De tal modo, a Assistência Social prestada através do Benefício Assistencial de Prestação Continuada remete-se mais à uma idéia de caridade, do que de assistência, uma política economicamente viável por parte de um Estado que não visa a plena integração da parcela menos privilegiada da sociedade. Ressalte-se, ainda, que a nomenclatura “benefício assistencial” é utilizada de maneira inadequada, visto que quase a totalidade da fonte de custeio é provida através das contribuições dos trabalhadores, restando ao Estado a mera aplicação adequada de tais verbas.

Assim, deve-se promover a efetivação do Estado Democrático de Direito, reduzindo a exclusão social, gerando a ascensão humana, e a emancipação daqueles que sem tal assistência não teria acesso seguro a certos direitos sociais.

Referências Bibliográficas:

AZEVEDO, Damião Alves. *Por uma compreensão constitucionalmente adequada da assistência social*. Disponível na internet. URL: <http://www.cnec.br/portal/restrito/livre/compreensao.pdf>. Acesso em: 03 junho 2008.

BRASIL. Ministério da Previdência e Assistência Social, série debates: *“Previdência, Assistência Social e combate a Pobreza”*. Brasília: MPAS, 2000.

DUARTE, Marina Vasques. *Direito Previdenciário*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007.

FRANCO, Augusto de. *Anais do II Seminário de Assistência Social: Filantropia Marco Legal e Universalização dos Direitos*. Brasília, 2000.

LEITE, Celso Barros. *A Proteção Social no Brasil*. São Paulo: LTR, 1978.

SECRETARIA DE ESTADO DA ASSISTÊNCIA SOCIAL, TRABALHO E HABITAÇÃO. *Histórico da Assistência Social*. [on line]. Disponível na Internet. URL: <http://www.sst.sc.gov.br/modules/tinyd0/index.php?id=15>. Acesso em: 31 de maio de 2008, 18:50.

SPOSATI, Aldaíza de Oliveira. BONETTI, Dilsea Adeodata. YASBEK, Maria Carmelita. FLACÃO, Maria do Carmo B. Carvalho. *Assistência na Trajetória das Políticas Sociais Brasileiras: uma questão em análise*. São Paulo: Cortez, 1995.