

# O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA FACE AOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

*Christiane Splicido*<sup>1</sup>

---

**RESUMO:** O presente estudo tem como objeto as questões polêmicas que envolvem o benefício de prestação continuada, tendo como respaldo o princípio da dignidade da pessoa humana. O benefício de prestação continuada é um benefício assistencial garantido pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V e regulamentado pela Lei nº. 8.742/93, também conhecida como Lei Orgânica da Assistência Social. De acordo com o artigo 1º, inciso V, da referida Lei, faz jus ao recebimento de tal benefício, a pessoa portadora de deficiência ou idosa (sessenta e cinco) anos, que comprove não possuir meios de prover a sua própria subsistência ou tê-la provida por sua família. Este benefício é devido pelo Instituto Nacional do Seguro Social e o que se observa é que tal benefício tem natureza não-contributiva, diferentemente dos demais benefícios previdenciários. Basta apenas a comprovação dos requisitos exigidos em lei, quais sejam ser pessoa portadora de deficiência ou idosa e comprovar não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela família. O que num primeiro momento pode parecer simples torna-se burocrático, quando da análise dos requisitos para a concessão do benefício surgem inúmeras questões que geram polêmicas, questões estas não previstas pelos legisladores no momento da elaboração da norma, mas que devem ser observadas no momento da avaliação sobre o direito ou não ao recebimento do benefício. Para tanto, utiliza-se o princípio da dignidade da pessoa humana, tido como fundamento da Constituição Federal de 1988, como norma-princípio.

**PALAVRAS-CHAVE:** Lei Orgânica da Assistência Social. Princípio da dignidade da pessoa humana. Requisitos. Benefício de Prestação Continuada. Questões polêmicas.

**ABSTRACT:** The present study it has as object the questions controversies relative the benefit of continued installment having as endorsement the beginning of the dignity of the person human being. The benefit of continued installment is a assistencial benefit guaranteed by the Federal Constitution of 1988, in its article 203, interpolated proposition V and regulated by the Law nº. 8.742/93, also known as Organic Law of Assistência Social. In accordance with article 1º, interpolated proposition V, of the related Law, makes jus to the act of receiving of such benefit, the carrying person of aged deficiency or (sixty and five) years, that it proves not to

---

<sup>1</sup>A Autora é graduada em Direito pela FEMA. Pós-Graduada em Direito Aplicado pela Escola da Magistratura no Paraná e em Direito Previdenciário pela UNIDERP-Anhanguera em convênio com a rede de Ensino LFG. Advogada e Mestre em Teoria do Direito e do Estado.

possess ways to provide its proper subsistence or to have provided it for its family. This benefit must be by the National Institute of Social Insurance and what it is observed it is that such benefit has not-tax-paying nature, differently of the too much providence benefits. The evidence of the requirements demanded in law is enough only, which is to be carrying person of aged deficiency or and to prove not to possess ways to provide the proper subsistence or to have provided it for the family. What at a first moment it can seem simple, one becomes bureaucratic, when of the analysis of the requirements for the concession of the benefit, innumerable questions appear that generate controversies, questions these not foreseen by the legislators at the moment of the elaboration of the norm, but that they must be observed at the moment of the evaluation on the right or not to the act of receiving of the benefit. For in such a way, human being uses itself the beginning of the dignity of the person, had as bedding of the Federal Constitution of 1988, as norm-principles.

**KEYWORDS:** Organic law of the Social Assistance. Principle of the dignity of the person human being. Questions controversies.

**SUMÁRIO:** 1 Introdução; 2 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, 2.1 Conceituação dos Princípios, 2.1.1 Distinção entre Princípios e Regras, 2.2 Breve estudo sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, 2.2.1 Conceito de dignidade, 2.3 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana; 3 Lei Orgânica da Assistência Social, 3.1 Assistência Social, 3.2 Requisitos para a concessão do benefício assistencial; 4 Propostas de alteração no texto legal no que tange aos requisitos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, 4.1 Critério etário, 4.2 Renda per capita, 4.3 Conceito de família; 4 Considerações Finais; Referências.

## 1 INTRODUÇÃO

O Benefício de Prestação Continuada é uma prestação oferecida pela Assistência Social, que encontra previsão legal no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, sendo que foi regulamentado pela Lei n.º 8.743/1993, também conhecida como Lei Orgânica da Assistência Social.

Este benefício tem como objetivo garantir o recebimento mensal de um salário mínimo às pessoas que se enquadrem nas condições descritas no art. 20 da Lei Assistencial, ou seja, ser portador de alguma deficiência ou idoso com idade igual ou superior a sessenta e cinco anos e, ainda, não ter condições de prover com sua própria subsistência.

O benefício assistencial tem natureza não-contributiva e de caráter assistencial, ou seja, diferente dos benefícios previdenciários que exigem uma contraprestação para fazerem jus ao auxílio. Nota-se, portanto, que o legislador teve intenção de proteger as pessoas hipossuficientes que, constantemente, não possuem condições de auferir uma vida digna, deixando de ter efetivados os direitos sociais,

que são expressamente previstos pela Constituição Federal.

Para tanto, é necessário o cumprimento de certos requisitos exigidos pela Lei Assistencial, estes que geram algumas questões polêmicas oriundas da análise dos requisitos necessários para a concessão do Benefício de Prestação Continuada Assistencial, e na presente pesquisa será dada especial atenção a algumas dessas questões.

Sendo assim, num primeiro momento abordar-se-á o Princípio da dignidade da pessoa humana, como fundamento da Constituição Federal, bem como origem e evolução da expressão “dignidade humana” e, ainda, uma conceituação e análise filosófica acerca da diferenciação entre regras e princípios.

Após, é necessário tratar da Assistência Social, que faz parte da Seguridade Social e está prevista na Constituição Federal, mais especificamente, no artigo 203. Abordará o Benefício de Prestação Continuada, conceito e requisitos para sua concessão.

Por fim, abordar-se-á as questões polêmicas oriundas dos requisitos necessários para o recebimento do benefício assistencial, procurando apresentar propostas para o texto legal.

## 2 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

### 2.1 Conceituação dos princípios

Ao se tratar de princípios, necessário se faz denominar a terminologia enfocada, em razão da polissemia da expressão “princípio”, que é derivada do latim principium (origem, começo). Em sentido vulgar, quer exprimir o começo da vida ou o primeiro instante em que as pessoas ou as coisas começaram a existir. É, amplamente, indicativo do começo ou origem de qualquer coisa.

No sentido jurídico, notadamente no plural, quer significar as normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa. E, assim, princípios revelam o conjunto de regras ou preceitos, que se fixaram para servir de norma a toda ação jurídica, traçando, dessa forma, a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica.

Desse modo, exprimem sentido, mostrando a própria razão fundamental de ser das coisas jurídicas, convertendo-se em axiomas, e, por outro lado, possivelmente o mais importante, é em virtude da condição elevada que assumem os princípios jurídicos para o conhecimento e aplicação do direito<sup>2</sup>.

Os princípios jurídicos são os pontos básicos, os quais servem de apoio para o início da aplicação dos dispositivos jurídicos, pois são a base do Direito. E, nesse raciocínio, incluem-se os fundamentos da Ciência Jurídica, em que se firmaram as normas originárias ou as leis científicas do Direito, as quais traçam as noções em que

---

<sup>2</sup>SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. V.III. Rio de Janeiro: Forense. 1989. p.433.

se estrutura a própria ciência. Assim, são considerados como preceitos fundamentais para a prática do Direito e proteção aos direitos.

Para Miguel Reale<sup>3</sup> os “princípios são, pois, verdades ou juízos fundamentais”, os quais constituem alicerce a fim de garantir a concretude de um conjunto de preceitos, o que nada mais é do que um sistema de conceitos relativos a dada porção da realidade. Há, ainda, princípios que não são explícitos, que não resultam de evidências, mas nem por isso deixam de ter validade dentro do ordenamento.

Nesta mesma linha de pensamento, com o intuito de ratificar, pode-se citar a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>4</sup> de que

princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento do princípio que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

Atualmente, não há que se falar em aplicação auxiliar dos princípios, sendo eles dotados de juridicidade. Muito embora os princípios possuam certa vagueza e generalidade, o que permite que sejam aplicados a vários casos distintos ou correlatos, eles possuem significados determinados, o que não significa que sejam imprecisos.

Por serem os princípios de natureza aberta, ampla, acompanham a evolução social, adequando-se às inúmeras situações práticas. O princípio da dignidade da pessoa humana é considerado um princípio com *status* de garantia constitucional. Poder-se-ia, então, dizer que tal princípio é um princípio fundamental? Tal resposta comporta certa subjetividade, pois depende do que o operador do sistema de princípios e fundamentos entende por dignidade da pessoa humana, servindo como fonte de resolução jurídica.

Para alguns autores brasileiros, princípios jurídicos fundamentais carregam uma carga axiológica, bem como política, a fim de estruturar o Estado e suas decisões. Com isso, os princípios jurídicos fundamentais, enquanto valor, foram positivados na Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, devido à importância que os princípios apresentam para o ordenamento jurídico, necessário se faz distingui-los das regras, para então adentrar no campo fértil da dignidade da pessoa humana.

---

<sup>3</sup>REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. São Paulo: Saraiva. 2002, p. 60.

<sup>4</sup>MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Elementos de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros. p.230.

### 2.1.1 Distinção entre princípios e regras

Relevante mencionar que os princípios distinguem-se das demais regras em diversos aspectos, podendo ser pelo conteúdo, em que os princípios incorporam primeira e diretamente os valores ditos fundamentais, enquanto as regras destes se ocupam mediatamente, num segundo momento, como também pela apresentação ou forma enunciativa, que é vaga, ampla, aberta dos princípios, contra uma maior especificidade das regras.

Os princípios incidem sempre, porém, normalmente mediado por regras, sem excluir outros princípios concorrentes e sem desconsiderar outros princípios divergentes, que podem conjugar-se ou ser afastados apenas para o caso concreto.

Assim, se por sua vez as regras incidem direta e exclusivamente, constituindo aplicação integral, porém não exaustiva, conclui-se que princípios e regras traduzem expressões distintas ou variedades de um mesmo gênero: normas jurídicas.

Segundo a lição de Juarez Freitas<sup>5</sup>, os princípios distinguem-se das regras, como argumenta em sua obra, não propriamente por generalidades, mas por qualidade argumentativa superior, de modo que, havendo colisão, deve ser realizada uma interpretação em conformidade com os princípios (dada à fundamentalidade dos mesmos), sem que as regras, por supostamente apresentarem fundamentos definitivos, devam preponderar.

Ainda, segundo a referida distinção pode-se dizer que as regras obrigam, proíbem ou permitem alguma coisa, enquanto que os princípios “são normas que exigem a realização de algo, da melhor forma possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas”<sup>6</sup>.

Assim, por princípios se depreende espécies de norma, que são, lógica e qualitativamente, diferentes das regras, ainda que ambos possuam igual positividade. São, numa palavra, princípios expressos constitucionalmente, princípios positivos.

Ensina Herbert Hart<sup>7</sup> que, na busca sobre a natureza do Direito, há certas questões principais recorrentes e uma delas refere-se a que o sistema jurídico consiste, em geral, em regras. Ele mesmo constrói um modelo complexo, o Direito como a união entre regras primárias e regras secundárias, que é, assim, “a chave para a ciência do direito”. Regra esta que, enquanto padrão de comportamento, “um guia de conduta da vida social” não é, de forma alguma, uma ideia simples. Há, por conseguinte, necessidade de assinalar os diferentes tipos. Assim, distinguem-se as regras primárias e as regras secundárias. Aquelas determinam que as pessoas façam ou se abstenham de fazer certas ações; estas asseguram às pessoas a possibilidade de criar, extinguir, modificar, julgar as regras primárias. Segundo as palavras de Hart<sup>8</sup> “as regras do primeiro tipo impõem deveres, as regras do segundo tipo atribuem poderes, público ou privado”.

<sup>5</sup>FREITAS, Juarez. *A interpretação sistemática do direito*. Malheiros: São Paulo. p.56.

<sup>6</sup>CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina. 1988. p.1123.

<sup>7</sup>HART, Herbert L. A. *O conceito de Direito*. Lisboa: Calouste Gulbenkian, p. 91.

<sup>8</sup>Ibidem, p. 91.

Por sua vez, as regras secundárias são de três tipos, a saber<sup>9</sup>:

a) de reconhecimento (rule of recognition), permitem definir quais as regras que pertencem ao ordenamento, tendo por escopo eliminar as incertezas quanto às regras primárias; b) de alteração (rules of change), que conferem poder a um indivíduo ou a um corpo de indivíduos para introduzir novas regras primárias e eliminar as antigas, impedindo, assim, que sejam estáticas; c) de julgamento ou de adjudicação (rule of adjudication), dão poder aos indivíduos para proferir determinações dotadas de autoridade respeitantes à questão sobre se, num caso concreto, foi violada uma regra primária.

Por sua vez, o jusfilósofo norteamericano Ronald Dworkin<sup>10</sup>, sucessor de Herbert Hart na Cattedra de Jurisprudence na Universidade de Oxford, objetiva apresentar as insuficiências seja do positivismo seja do utilitarismo. Para tanto, valer-se-á, sobretudo, da diferença, de caráter lógico, entre princípio e regra. O direito é, pois, para ele um sistema de regras e princípios.

Por meio dos chamados casos-limites ou hard cases, Dworkin mostra que quando os juristas debatem e decidem em termos de direitos e obrigações jurídicas, eles utilizam standards que não funcionam como regras, mas trabalham com princípios, política e outros gêneros de standards.

Dessa forma, para Dworkin os princípios são exigências de justiça, de equidade ou de qualquer outra dimensão da moral. Consequentemente, “a validade de um direito depende não de uma determinada regra positiva, mas de complexos problemas morais”<sup>11</sup>, inexistindo a dicotomia entre questões de direito e questões de justiça, em que se supera a antinomia clássica Direito Natural/Direito Positivo.

Afirmar que os juristas empregam princípios e não regras é admitir que são duas espécies de norma, cuja diferença é de caráter lógico. Embora orientem para decisões específicas sobre questões de obrigações jurídicas, diferem pela feição da orientação que sugerem. Assim, as regras indicam consequências jurídicas que se seguem automaticamente quando ocorrem as condições previstas.

Um princípio não estabelece as condições que tornam sua aplicação necessária. Ao contrário, determina uma razão que impulsiona o intérprete numa direção, mas que não demanda uma decisão específica, única. Assim, pode acontecer que um princípio, numa certa circunstância, e frente a outro princípio, não prevaleça, o que não significa que ele perca a sua condição de princípio, muito menos que deixe de pertencer ao sistema jurídico.

Já as regras, ao contrário dos princípios, são aplicáveis em todo seu conteúdo literal. Aos elementos por elas estabelecidos, verificar-se-á se a regra é válida, aceitando a consequência aplicável ou, então, a regra é inválida e, em tal caso, não influi sobre a decisão.

Conclui-se, assim, que os princípios possuem uma proporção de

---

<sup>9</sup>Ibidem, p. 102 e ss.

<sup>10</sup>DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes. 2010. pp. 33 e ss.

<sup>11</sup>CHUERI, Vera Karam de. *Filosofia do Direito e modernidade*. Dworkin e a possibilidade de um discurso instituinte de direitos. Curitiba: JM editora, 1995, p. 85.

importância que as regras não têm, pois quando os princípios entram em conflito, para resolvê-lo é necessário ter em consideração a proporção relativa de cada um. Necessário valorar todos os princípios concorrentes e controversos que ele traz consigo, a fim de encontrar uma conciliação entre eles.

As regras não possuem esta proporção. Contudo, não se pode atribuir maior valor a uma regra do que a outra dentro do sistema jurídico, no sentido de que, se duas regras colidem, uma prevalece sobre a outra em virtude de sua maior dimensão.

Cabe salientar, portanto, que se duas regras colidem, então uma delas não pode ser válida, conseqüentemente, cada sistema jurídico possuirá meios que possibilitem regular e decidir tais conflitos. A esses conflitos a doutrina denomina antinomias, que são resolvidas pelos critérios: cronológico, hierárquico, da especialidade.

O pensamento de Ronald Dworkin é retomado, dentro do sistema da *civil law*, pelo constitucionalista alemão Robert Alexy<sup>12</sup>, que, considerando o modelo do jusfilósofo americano *demasiado simple* busca formular *un modelo más diferenciado*.

A teoria dos princípios de Robert Alexy<sup>13</sup>, bem como a distinção entre princípios e regras, constitui o marco de uma teoria normativa-material dos direitos fundamentais e, com ela, o ponto de partida para responder à pergunta acerca da possibilidade e dos limites da racionalidade no âmbito destes direitos, tornando-se a base da fundamentação jusfundamental e a chave para a solução dos problemas centrais da dogmática dos direitos fundamentais.

Assim, sem uma perfeita compreensão desta distinção, própria da estrutura das normas de direito fundamental, é impossível formular-se uma teoria adequada dos limites dos direitos fundamentais, quanto à colisão entre estes e uma teoria suficiente acerca do papel que eles desempenham no sistema jurídico.

Para Robert Alexy, princípios são mandados de otimização, isto é, são normas que ordenam algo que deve ser realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes, e que podem ser cumpridos em diferentes graus e que a medida devida de seu cumprimento depende não somente das possibilidades reais, mas também das jurídicas. Este é o ponto decisivo para distinção das regras<sup>14</sup>.

Por sua vez, as regras, guias de conduta, são normas que somente podem ser cumpridas ou não, as quais contém determinações fáticas e juridicamente possível. Isto significa que a diferença entre regras e princípios é qualitativa, e não apenas de grau.

Entretanto, a distinção entre regras e princípios se mostra mais claramente nas colisões de princípios e nos conflitos de regras. Embora apresentem um aspecto em comum, diferenciam-se, fundamentalmente, na forma como se soluciona o conflito.

---

<sup>12</sup>ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 99.

<sup>13</sup>Ibidem, p. 81.

<sup>14</sup>Ibidem, p. 86.

Assim, os conflitos de regras se resolvem na dimensão de validade, ou seja, somente podem ser solucionados introduzindo-se uma regra de exceção, debilitando o seu caráter definitivo, ou declarando-se inválida uma das regras. Com efeito, uma norma vale ou não juridicamente e, se ela vale e é aplicável a um caso, significa que vale também sua consequência jurídica<sup>15</sup>.

Então, o conflito entre duas regras há de ser solucionado por outras regras, pelos critérios cronológico e hierárquico, concluindo Alexy<sup>16</sup> que *lo fundamental es que la decisión es una decisión acerca de la validez*<sup>17</sup>.

De sua banda, a colisão de princípios se resolve pela proporção, tal como o expressa Ronald Dworkin. Quando dois princípios entram em colisão, um dos dois tem que ceder frente ao outro, porquanto um limita a possibilidade jurídica do outro. O que não implica que o princípio desprezado seja inválido, pois a colisão de princípios se dá apenas entre princípios válidos.

## 2.2 Breve estudo sobre o princípio da dignidade da pessoa humana

Para se tratar do princípio da dignidade da pessoa humana, é útil referendar acerca do que vem a ser dignidade, antes de adentrar ao princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento da Constituição Federal de 1988.

### 2.2.1 Conceito de dignidade

O conceito em questão partiu do latim *dignitas* e foi construído ao longo dos anos, chegando ao século XXI com valor supremo, estruturado a partir da razão jurídica.

A dignidade é garantida por um princípio, sendo, portanto, plena. Como já acerca dos princípios, a dignidade também deve passar ilesa pelas conturbações que atingem a sociedade, sendo invariável.

Com isso, é imprescindível apontar a dignidade da pessoa humana como intangível, sendo obrigação de todo o poder público respeitá-la e protegê-la. Nota-se, portanto, que a dignidade nasce com a pessoa, “que exactamente nesta pureza da sua origem reside a sua dignidade para nos servirem de princípios práticos supremos”<sup>18</sup>, sendo inerente a sua essência e definida a partir das experiências históricas. “O ser

---

<sup>15</sup>ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 88.

<sup>16</sup>Ibidem, p. 88.

<sup>17</sup>A expressão no idioma espanhol significa “que o fundamental é que a decisão seja uma decisão válida”.

<sup>18</sup>KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Tradução Paulo Quintela. Textos Filosóficos. Edições 70. Lisboa, 1997. p. 46.

humano é digno porque é”<sup>19</sup>.

E como desde os primórdios, o homem não vive sozinho, mas sim no meio social, a preocupação com sua dignidade aumenta, pois

chega um momento de seu desenvolvimento que seu pensamento tem de ser respeitado, suas ações e seu comportamento – isto é, sua liberdade –, sua imagem, sua intimidade, sua consciência – religiosa, científica, espiritual – etc., tudo compõe sua dignidade.<sup>20</sup>

Toda pessoa humana traz consigo a dignidade, independente de sua situação social, pelo simples fato de existir, como já se referia Kant que “o homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, existe como um fim em si mesmo”<sup>21</sup>. E é justamente pelo fato do homem existir e coexistir em sociedade que a dignidade pode aumentar ou diminuir, devendo-se acrescer um limite social à garantia desta, isto é, haverá dignidade ilimitada desde que não se viole outra ou a de outrem. Aqui vale lembrar que nem a própria dignidade é permitida a violação, cabendo ao Estado o dever de preservar quaisquer situações que coloquem em risco a dignidade humana.

Continuando com o pensamento kantiniano

Os seres cuja existência depende, não em verdade da nossa vontade, mas da natureza, têm contudo, se são seres irracionais, apenas um valor relativo como meios e por isso se chama coisas, ao passo que os seres racionais se chamam pessoas, porque a sua natureza os distingue já como fins em si mesmos, quer dizer como algo que não pode ser empregado como simples meio e que, por conseguinte, limita nessa medida todo arbítrio.

Esse raciocínio explica a autonomia da dignidade, sendo esta reproduzida pela capacidade racional do ser humano, de pensamento. Com isso, Kant aponta que a autonomia da vontade é um atributo apenas encontrado nos seres racionais, pois,

No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando um coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, então ela tem dignidade.

O entendimento de Kant parece ser o ser o mais adequado quando concilia a dimensão axiológica com a noção de autonomia, racionalidade e moralidade concebidas como fundamento e conteúdo da dignidade, pois justifica os direitos humanos fundamentais.

Dessa forma, o pensamento kantiniano e as demais teorias que sustentam ser a dignidade atributo exclusivo da pessoa humana, privilegiando esta acima de outras espécies em função do racionalismo, sofre muitas críticas por conta do antropocentrismo. A começar por Hegel, que considera um ser humano com

---

<sup>19</sup>NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. Op. Cit. p.49.

<sup>20</sup>NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. Op. Cit. p.49.

<sup>21</sup>KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Tradução Paulo Quintela. Textos Filosóficos. Edições 70. Lisboa, 1997. p. 68.

dignidade a partir do momento em que este se torna um cidadão, o que não significa que seja desde o seu nascimento, conforme afirma Kant.

Com Hegel vislumbra-se o reconhecimento da capacidade jurídica, isto é, a competência do ser humano em ser sujeito de direitos, estendendo-se a todas as pessoas. O pensamento de Hegel demonstra a atribuição de direitos no sentido da noção de personalidade jurídica e não mero objeto de direitos a própria nota distintiva da dignidade da pessoa humana.

Com isso, Hegel se distancia do pensamento de Kant, o qual é o predominante deste estudo, bem como da maioria dos autores estudiosos sobre o tema. E, mesmo assim, a dignidade da pessoa humana, mantém-se ocupando lugar central no pensamento filosófico, político e jurídico, o que explica a sua qualificação como valor fundamental da ordem jurídica.

Encontra-se, ainda, o termo dignidade na Declaração Universal dos Direitos Humanos, a qual foi aprovada em 10 de dezembro de 1948 pela ONU, fundamentando-se nos princípios dos direitos fundamentais da pessoa humana.

Na Declaração Universal dos Direitos Humanos há o “reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana”<sup>22</sup>, bem como a reafirmação da fé dos povos das Nações Unidas na dignidade e no valor da pessoa humana.

No século XVIII, em que se presenciava o jusnaturalismo, tem-se como pressuposto de que o homem, em virtude tão somente de sua condição humana e independentemente de qualquer outra circunstância, é titular de direitos que devem ser reconhecidos e respeitados por seus semelhantes e pelo Estado. A ideia de que o homem, por sua mera natureza humana, é titular de direitos, que justamente possibilitou o reconhecimento dos direitos humanos e a proteção também dos fracos e excluídos, e não apenas dos que foram contemplados com direitos pela lei, por contratos, em virtude de sua posição social e econômica.

E, por meio do pensamento cristão e humanista, o entendimento humanista de Jacques Maritain precedeu a Declaração Universal dos Direitos Humanos, o qual afirma que “a filosofia dos direitos humanos repousa sobre a ideia da lei natural”<sup>23</sup>, apresentando deveres e direitos fundamentais e princípios de boa conduta.

Para Maritain a base dos direitos humanos está em sua natureza, expressão da lei natural, fundados na dignidade da pessoa humana, colocando em evidência o ser humano enquanto pessoa.

Nessa mesma linha de raciocínio, Sarlet ressalta que “a ideia do valor intrínseco da pessoa humana deita raízes já no pensamento clássico e no ideário cristão”<sup>24</sup>. Logo, a religião cristã traz, exclusivamente, no que tange ao conceito de dignidade da pessoa humana, referências de que o ser humano foi criado à imagem e semelhança de Deus.

Por fim, partindo do pensamento do cristianismo conclui-se que todo ser humano, e não apenas os cristãos, possui um valor que lhe é próprio. Nota-se,

<sup>22</sup>POZZOLI, Lafayette. *Maritain e o Direito. Coleção Instituto Jacques Maritain do Brasil*. Edições Loyola. São Paulo, 2001. p.123.

<sup>23</sup>Ibidem. p. 129.

<sup>24</sup>SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 8.ed. ver. atual. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. p. 32

portanto, que não há na Bíblia um conceito puro acerca do que vem a ser dignidade, mas sim uma concepção do ser humano, a qual perdura nos dias atuais.

## 2.3 Princípio da dignidade da pessoa humana

A Constituição Federal atual é um dispositivo que assegura o básico necessário, a fim de que os cidadãos, independentemente de contribuição junto ao INSS, possam ter uma vida digna. Ela contempla a dignidade da pessoa humana com *status* de princípio constitucional, que é um elevado postulado constitucional, e, por meio dele, se dá efetividade processual.

Para Ingo Wolfgang Sarlet<sup>25</sup> entende-se por dignidade da pessoa humana

a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Com esse raciocínio, pode concluir-se que a Constituição Federal de 1988 concede à dignidade da pessoa humana o caráter de principal direito fundamental constitucionalmente garantido, agindo como princípio maior para a interpretação de todos os direitos e garantias conferidos às pessoas pelo ordenamento jurídico.

Quando da abordagem do conceito de dignidade, necessário foi tratar da evolução histórica do termo e seus estudiosos, mas aqui, juridicamente observando, não há como vincular o princípio à religião, sob pena de ser um “obstáculo à própria universalização e – nesse sentido – um fator impeditivo de uma globalização da dignidade num contexto multicultural”<sup>26</sup>.

Assim, para assegurar a validade intercultural do princípio da dignidade da pessoa humana, de tal sorte a alcançar vinculatividade mundial, o próprio conteúdo e significado do princípio deve ser necessariamente compreendido como interculturalmente válido e secularizado, portanto, mediante renúncia a qualquer concepção religiosa.

A aplicação concreta do princípio da dignidade da pessoa humana é um dever social, em que o operador do Direito se vê obrigado a gerir sua atuação social pautado em tal princípio estampado na Carta Magna.

Nos dizeres de Rizzatto Nunes<sup>27</sup>

---

<sup>25</sup>SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 8.ed. ver. atual. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. p. 70.

<sup>26</sup>Ibidem. p. 46.

<sup>27</sup>NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. Op. Cit. p.51.

é um verdadeiro supraprincípio constitucional que ilumina todos os demais princípios e normas constitucionais e infraconstitucionais. E por isso não pode o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana ser desconsiderado em *nenhum* ato de interpretação, aplicação ou criação de normas jurídicas.

Nota-se que o referido princípio é válido em qualquer contexto, a se pautar, por exemplo, no respeito dos direitos sociais que a Constituição Federal de 1988 traz no artigo 6º vinculado ao *caput* do art. 225, atribuindo direitos mínimos a uma vida digna ao cidadão e, que somado aos direitos fundamentais, pode-se dizer que a Constituição Federal está a caminho da aplicabilidade do princípio da dignidade da pessoa humana.

No tópico acerca dos princípios tratou-se sobre estes como fundamentais e, após a explanação sobre dignidade e o princípio da dignidade da pessoa humana, tem-se que este “enquanto expressão positiva do valor fonte do ordenamento constitucional brasileiro (...) o valor que ele traduz será chamado a conformar, orientar e limitar a opção realizada”<sup>28</sup>.

Contudo, nessa esfera poderia se considerar o princípio da dignidade da pessoa humana como absoluto, ainda que correndo o risco de relativizar os outros diversos princípios que são tão importantes quanto este. Entretanto, há que se explicar que tal princípio é absoluto em seu conteúdo axiológico, portanto, seu valor é absoluto. Diferente de seu conteúdo normativo que deve observar os limites de sua incidência. Ademais, sempre será difícil estabelecer o conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana, pois muito embora haja um caso em concreto a ser aplicado, há o lado da normatividade e o entendimento axiológico, momento em que se analisa o papel do intérprete na construção do conceito e na aplicação de sua extensão.

Em análise do termo dignidade no tópico acima, nota-se que é valor intrínseco ligado à pessoa humana, o qual nasce com o homem e o acompanha até a sua morte. Neste porte, pode-se falar em natureza absoluta do princípio da dignidade da pessoa humana, pois a Constituição Federal a colocou em seu mais elevado patamar axiológico, como condição humana, que identifica o homem como ser único e especial.

Assim, apesar das críticas feitas ao princípio em questão no sentido de ser absoluto, partindo-se do pressuposto que a dignidade é inerente ao homem, que nasce e morre com ele, tem conteúdo axiológico, logo conclui-se ser um princípio fundamental absoluto.

### **3 LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL**

#### **3.1 Assistência Social**

---

<sup>28</sup>MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. *Dignidade da pessoa humana: Princípio constitucional fundamental*. 5ª reimpressão. Curitiba: Juruá, 2010. p. 108.

Assistência Social faz parte da Seguridade Social, que, segundo o art. 194, da Constituição Federal de 1988 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.

Assim, com os demais benefícios previstos pela Assistência, tal espécie da Seguridade Social estabelece o oferecimento de serviços destinados a crianças e adolescentes hipossuficientes, bem como aos idosos e deficientes.

Necessário se faz salientar que a Lei n° 8.742/93 regulamentou a Assistência Social dispondo sobre sua organização, definindo-a em seu art. 1° como

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.

Ainda, no mesmo sentido, Martinez<sup>29</sup> denomina a Assistência Social como sendo

O 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 a amplia, em razão da natureza da clientela e das necessidades providas.

Tem-se um Estado Democrático de Direito em que prevalecem, ainda, desigualdades sociais, ficando o questionamento de até onde o Estado deve interferir. Ora, o Estado tem o dever de oferecer por meio da Assistência Social benefícios aos cidadãos hipossuficientes da sociedade, para que haja a inclusão social e não exclusão, a fim de que se efetivem os direitos sociais garantidos pela Constituição Federal.

Dessa forma, seu principal propósito é assistir às pessoas que não tem a mínima condição de contribuir primeiro para o sistema e, posteriormente, ter garantido algum tipo de benefício.

Aliás, este é o ponto que a difere da Previdência Social, na qual a pessoa contribui antecipadamente para o sistema, para que, posteriormente, num momento de contingência, tenha garantido o benefício previdenciário.

A respeito desta diferença, dispõe Martins<sup>30</sup> que:

Diferencia-se, assim, da Previdência Social, pois nesta há necessidade de contribuição para obter seus benefícios. Está, portanto, a Assistência mais próxima da ideia da Seguridade Social, em que não se necessita pagar contribuição para obter um benefício ou serviço. Os benefícios assistenciais serão, porém, aqueles previstos em lei e não outros.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 203, elenca como sendo

<sup>29</sup>MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Curso de Direito Previdenciário*. São Paulo: LTr, 1997, p.220.

<sup>30</sup>MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 478.

objetivos da Assistência Social:

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.

Da leitura do artigo supra, verifica-se claramente a intenção do legislador de prover um meio de garantir um padrão social mínimo ao cidadão, que sozinho não tenha condições de fazê-lo, para que este tenha garantido os direitos sociais a que faz jus pelo texto constitucional.

Há de ressaltar que a natureza e a essência do benefício e/ou assistência social é a de beneficiar a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, garantindo o valor de 01 (um) salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe a Lei Maior em seu art. 203 da CF/88.

### **3.2 Requisitos para a concessão do benefício assistencial**

Para que um cidadão faça jus ao recebimento de um salário mínimo a título de benefício assistencial de prestação continuada, é necessário preencher e comprovar alguns requisitos. Tais requisitos são: ser pessoa idosa ou deficiente, além de não possuir meios de prover a sua subsistência ou tê-la provida por sua família.

No que tange à idade, nos dias de hoje, é estabelecida uma idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, em decorrência do disposto no art. 34, do Estatuto do Idoso, assim podem pleitear o benefício aquelas pessoas que contem com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais.

Ao longo dos anos a idade mínima para o recebimento do benefício passou por algumas alterações e, em relação a tal ponto, encontra-se na obra de Ibrahim

I – no período de 1º de janeiro de 1996 a 31 de dezembro de 1997, vigência da redação original do art. 38 da Lei nº 8.742, de 1993, a idade mínima para o idoso era de 70 (setenta anos);

II – no período de 1º de janeiro de 1998 a 31 de dezembro de 2003, a idade mínima para o idoso passou de a ser de 67 (sessenta e sete anos), em razão da Lei nº 9.270/98;

III – a partir de 1º de janeiro de 2004, com o Estatuto do Idoso (art. 34 c/c art. 118, ambos da Lei nº 10.741/03), a idade passou para 65 (sessenta e cinco) anos. Apesar da Lei nº 10.741/03 fixar a idade de 60 anos como paradigma para a qualificação da pessoa como idosa, o benefício assistencial restou limitado aos

Em se tratando do requisito da deficiência, o parágrafo 2º, do art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social, prevê que “para efeito de concessão deste benefício a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho”.

Note-se que a deficiência que dá direito ao recebimento do benefício é aquela que incapacita a pessoa tanto para a vida independente quanto para o trabalho, e esta não pode apenas ser alegada, mas deve ser comprovada por meio de perícia médica, assim como o reza o parágrafo 6º, da Lei Assistencial, que diz que “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”.

Por outro lado, a comprovação da idade não demanda maiores esforços em comparação à prova da deficiência. Basta ter 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que o requisito já está preenchido. Contudo, muitos tribunais além da comprovação da idade exigem a prova pericial médica, variando os entendimentos.

Por fim, como último requisito, é necessário que o deficiente ou o idoso comprove que não tem condições de prover a sua própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. Entretanto, o parágrafo 1º da Lei nº. 8.742/93, considera como família o conjunto de pessoas que estão elencadas no art. 16 da Lei nº. 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto.

Conforme o art. 16, da Lei 8.213/91:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I – o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II – os pais;

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

Sendo assim, as pessoas elencadas no artigo acima mencionado são as consideradas para fins de conceituar o termo “família”, referido no *caput* do art. 20, da Lei Orgânica da Assistência Social.

Nos dizeres de Martins<sup>32</sup>

Entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes. Unidade mononuclear compreende o cônjuge, o companheiro(a), filho(a) menor de 21 anos, pais, irmãos menores de 21 anos.

Com relação à incapacidade de prover a subsistência ou tê-la provida pela família, o parágrafo 3º, do art. 20, da LOAS dispõe que “considera-se incapaz de

<sup>31</sup>IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 8. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006. p.14.

<sup>32</sup>MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 489.

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”. Ou seja, para que uma pessoa, seja ela deficiente ou idosa, adquira o direito de receber a renda, é necessário que cada pessoa que compõe o mesmo núcleo familiar do “pretendente a beneficiário” tenha uma renda mensal inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo.

Sendo assim, nos dias de hoje, considera-se que a pessoa não tem condições de subsistência se a renda *per capita* de sua família for inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo, que, atualmente, corresponde ao valor de R\$ 127,50 (cento e vinte e sete reais e cinquenta centavos) e, a partir de março de 2011, será de R\$ 136,25 (cento e trinta e seis reais e vinte e cinco centavos), pois o salário mínimo foi elevado a R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais).

O Estatuto do Idoso, no parágrafo único, do art. 34, dispõe 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”.

Essa ressalva é feita somente em relação ao idoso, ou seja, caso outro membro da família de um idoso já receba o auxílio assistencial, este valor não irá contar no cálculo da renda *per capita* da família para concessão do novo benefício.

#### **4 PROPOSTAS DE ALTERAÇÃO NO TEXTO LEGAL NO QUE TANGE AOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA**

Neste último item serão analisadas algumas das questões polêmicas geradas a partir da aferição dos requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada.

O art. 20, da Lei n° 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social) estabeleceu alguns critérios para identificar quais pessoas viriam a ter direito ao benefício de prestação continuada e passariam a receber um salário mínimo a título de renda mensal.

Sendo assim, na prática, muitas são as questões polêmicas geradas a partir da fixação dos critérios<sup>33</sup> para a concessão deste benefício, sendo que o presente estudo tem importância no sentido de explanar tais pontos controvertidos e verificar possíveis irregularidades e deficiências presentes na legislação quando em confronto com a realidade social.

---

<sup>33</sup>O Ministro Gilmar Mendes retrata que “Os inúmeros casos concretos que são objeto do conhecimento dos juízes e tribunais por todo o país, e chegam a este Tribunal pela via da reclamação ou do recurso extraordinário, têm demonstrado que os critérios objetivos estabelecidos pela Lei n° 8.742/93 são insuficientes para atestar que o idoso ou o deficiente não possuem meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Constatada tal insuficiência, os juízes e tribunais nada mais têm feito do que comprovar a condição de miserabilidade do indivíduo que pleiteia o benefício por outros meios de prova. Não se declara a inconstitucionalidade do art. 20, § 3o, da Lei n° 8.742/93, mas apenas se reconhece a possibilidade de que esse parâmetro objetivo seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de penúria do cidadão (...).” Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6268/Beneficio-de-prestacao-continuada-LOAS> Acesso em: 20 de maio de 2011.

Portanto, nos tópicos abaixo, analisar-se-á algumas dessas questões polêmicas e possíveis propostas de alteração no texto legal.

#### **4.1 Critério etário**

Ao contemplar o Estatuto do Idoso, o legislador fez duas distinções: a primeira no que diz respeito ao conceito de pessoa idosa, considerando aquela que tem sessenta anos ou mais (nos termos do artigo 1º) e a segunda no que tange à concessão do benefício assistencial, na qual prevaleceu a idade de sessenta e cinco anos ou mais (conforme artigo 34).

Assim, nota-se que tal manutenção na idade para a concessão do benefício pode ter gerado prejuízos aos idosos de hoje, uma vez que da mesma forma que muitos idosos de sessenta anos estão em pleno vigor físico e mental, por outro lado depara-se com a realidade em que muitos idosos de sessenta anos parecem contar com noventa anos, por terem iniciado em atividades laborativas ainda com tenra idade.

E, com isso, o operador do direito fica à mercê de dois conceitos. Quando aplicá-los? Em que caso concreto? Deve-se observar o conjunto probatório para então deferir o benefício? Muitas indagações são feitas, não bastando comprovar que tem apenas sessenta e cinco anos, mas sim, por que o legislador não unificou as idades, gerando um único conceito?

Dessa forma, entende-se que essa separação de denominações afeta diretamente a população brasileira, a qual já é carente e necessitada, e ainda terá que esperar os sessenta e cinco anos para conseguir viver dignamente.

Por essa razão, há um contexto social em que clama pela necessidade de alteração do texto do artigo 34 da Lei nº. 10.741/03, o qual se aplica apenas aos idosos com idade igual ou superior a sessenta e cinco anos para conceder o benefício assistencial de prestação continuada, adequando-a, dessa forma, aos novos e mais abrangentes diplomas legais, bem como à realidade.

#### **4.2 Renda *per capita***

Renda *per capita* pode-se convencionar como sendo o valor que cada integrante do clã familiar traz para casa com seu trabalho e, em termos assistenciais, essa renda deverá ser de 1/4 (um quarto) do salário mínimo, conforme prevista no artigo 20, § 3º, da Lei nº. 8.742/93.

E para quem já ganha tão pouco, dividir seu rendimento por quatro para fazer jus ao benefício assistencial, não seria demais tendo em vista leis que prevêm renda familiar inferior a meio salário mínimo? Isso seria mais uma referência para colocar à margem os desamparados.

Assim, em números, tomando por base o atual salário mínimo (R\$545,00

– quinhentos e quarenta e cinco reais), faria jus ao benefício assistencial aquele idoso ou deficiente físico, cuja renda familiar quando dividida por quatro não ultrapasse, cada um, de R\$ 136,25 (cento e trinta e seis reais e vinte e cinco centavos). Um idoso ou deficiente físico que requer cuidados especiais e necessitam muitas vezes de vários medicamentos conseguiria sobreviver com tal quantia? Por que não elevar esse mínimo a R\$ 272,50 (duzentos e setenta e dois reais e cinquenta centavos), e ter uma renda *per capita* dividida por dois, valor ainda tão ínfimo frente às necessidades sociais?

Como já enfrentado, os beneficiários da prestação assistencial continuada são pessoas que por si só já representam, perante a sociedade, uma categoria especial, carentes de tratamento diferenciado. E, com isso, pode-se dizer que o salário mínimo não é parâmetro para basear a renda familiar para a concessão do benefício assistencial, sendo que dependendo da deficiência ou da idade essa quantia é gasta em apenas um dia com medicações, fraudas (geriátricas ou para recém-nascidos), internações, bombas de oxigênio, uma infinidade de aparelhos que tais destinatários necessitam.

De tal sorte, os debates sobre tal assunto passam por um constante dinamismo, sendo de suma importância acompanhar tais alterações junto aos julgados como o que segue

PREVIDENCIÁRIO – ASSISTÊNCIA SOCIAL – BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA – ART. 20. DA LEI 8.742/93 – AUTOR IDOSO – RENDA MENSAL PER CAPTA SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO – APLICAÇÃO DA LEI 10.741/03 – BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO AO CÔNJUGE NÃO DEVE SER COMPUTADO PARA FINS DE CÁLCULO DA RENDA MENSAL FAMILIAR – PRECEDENTES DA TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO – INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. 1) O Supremo Tribunal Federal, em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS, tem ressaltado que sua jurisprudência tem caminhado no sentido de se admitir que o critério objetivo estabelecido pela Lei 8.742/93 pode ser conjugado com outros fatores indicativos da miserabilidade do indivíduo e de sua família, para a concessão do benefício assistencial previsto no inciso I do art. 203 da Constituição. Esta Turma Nacional de Uniformização, da mesma forma, tem manifestado entendimento, em diversos julgados, no mesmo sentido, ressaltando que além de ser possível se aferir a miserabilidade do idoso ou deficiente por meio de outros fatores que possibilitem comprovar a insuficiência da renda mensal familiar, deve-se ainda, excluir da referida renda mensal, para efeito de aferição da renda *per capita*, o benefício de valor mínimo percebido pelo idoso, seja ele de natureza beneficiária ou assistencial, o que demonstra a existência de divergência e, conseqüentemente, acarreta a admissibilidade do presente incidente de uniformização. 2) Quanto ao mérito, deve ser adotada uma interpretação literal no sentido de que somente pode ser excluído o valor de benefício assistencial e não de benefício previdenciário para fins de percepção de benefício previsto na LOAS (Lei Orgânica de Assistência Social), teríamos uma situação absolutamente paradoxal, ou seja, aquele que nunca contribuiu para a Previdência Social e recebe o benefício assistencial tem seu valor excluído para fins de percepção do mesmo benefício assistencial por outro idoso da família, mas aquele que contribuiu para o INSS e percebe, na velhice, aposentadoria de um salário mínimo, não teria tal possibilidade. Tal situação, além de violar o princípio constitucional da igualdade, infringe, ainda, os limites da razoabilidade, conforme já decidi em precedentes semelhantes ao presente. 3) A autora conta com 74 anos de idade e seu cônjuge, único membro componente do grupo familiar,

também idoso, percebe benefício previdenciário no valor mínimo, conforme constado tanto pelo juízo a quo quanto pela Turma Recursal de Tocantins, pelo que faz jus a recorrente ao benefício assistencial previsto no art. 20, § 3º da Lei 8.742/93 c/c art. 34 da Lei 10.741/03, eis que preenchidos todos os requisitos legais. Pedido de Uniformização de Jurisprudência conhecido e provido.<sup>34</sup>

No entanto, é de extrema urgência que o benefício previsto pela Lei Orgânica da Assistência Social seja aumentado, a fim de amparar os idosos e pessoas com deficiência hipossuficientes, principalmente a ampliação do critério de 1/4 (um quarto) do salário-mínimo para 1/2 (meio) salário mínimo.

A título de conhecimento e de embasamento, existem duas leis a nº. 9.533, de 10 de dezembro de 1997, e nº. 10.689, de 13 de junho de 2003 que tratam da renda familiar como essencial para uma vida digna, ou menos indigna.

A Lei nº. 9.533/97 trata sobre o programa federal de garantia de renda mínima, em seus artigos 1º e 5º, inciso I, dispondo

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

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

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

Já o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (PNAA) do qual dispõe a Lei nº. 10.689/03, tem por escopo o combate à fome e à promoção da segurança alimentar e nutricional, que em seu artigo 2º, § 2º e § 3º, dispõem

Art. 2º. (...)

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

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

Assim, observa-se que já existem posicionamentos nesse sentido, apresentando como intuito a dignidade humana e, que, portanto, a Lei Orgânica da Assistência Social, bem como o Estatuto do Idoso poderiam, por analogia, pautarem-se em tais leis a fim de reduzir o critério da renda mensal *per capita*, sendo esta inferior a meio salário mínimo.

#### 4.3 Conceito de família

<sup>34</sup>Disponível em <https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/pdfs/inteiroteor/200770630008975280509.pdf>  
Acesso em: 12 de abr. de 2011.

O conceito de família tratado no contexto da Lei nº. 8.742/93 é muito restrito, pois, atualmente, encontram-se facilmente famílias com mais de quatro ou cinco integrantes, em que pelo menos um destes não se encaixa na denominação de família que trata a Lei Assistencial.

Isso porque tal restrição do conceito de família está no artigo o artigo 20, §1º da Lei, a qual considera família

ao cônjuge, à companheira, ao companheiro, ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, aos pais e ao irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, é demasiadamente limitado e pouco inclusivo, ficando bem aquém daquele subliminarmente preconizado em diversos momentos do Texto Constitucional.

Esse dispositivo gera inúmeras injustiças sociais, uma vez que impede a consecução de certos objetivos da Lei Orgânica da Assistência Social.

Com o mesmo foco, tem-se a iniciativa do Projeto de Lei nº. 3.077/2008112, cujo relator é o Deputado Federal Raimundo Gomes de Matos (PSDB/CE), o qual foi proposto pelo Governo Federal, juntamente encaminhado pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, pelo Ministro Patrus Ananias de Sousa.

Esse projeto altera significativamente o conceito de família disposto na Lei nº. 8.742/03. Caso seja aprovado o Projeto de Lei sob comento, o artigo 20, §1º da Lei Assistencial, o qual adere o conceito de família formulado no artigo 16, da Lei nº. 8.213/91, alterada pela Lei nº. 9.720/98, passaria a ter a seguinte redação:

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

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

O conceito trazido pelo Projeto de Lei é abrangente, considerando como família não apenas os consaguíneos, mas também os que se ligam afetivamente. Vale destacar, que o legislador incluiu a expressão “vivam sob o mesmo teto”. Isso é muito importante quando do cálculo da renda *per capita*, tratada no item 3.2.

Por tais motivos, a alteração do texto legal traria a inclusão social daqueles requerem o benefício assistencial, no entanto, não preenchem todos os requisitos legais, principalmente no que tange ao clã familiar para fins de concessão do benefício em estudo.

Por outro lado, a matéria envolve orçamentos e responsabilidades, por isso, atualmente, o PL SUAS nº. 3.077/2008 está em tramitação na Comissão de Finanças e Tributação (CFT). Só após aprovação da Comissão de Finanças e Tributação, o Projeto de Lei deverá ser aprovado pelo plenário da Câmara dos Deputados e Senado Federal, para então ser vetado ou sancionado pelo Presidente da República.

## 5 CONCLUSÃO

Com este estudo sobre a Lei Orgânica da Assistência Social e seus requisitos para concessão do benefício assistencial em face ao princípio da dignidade da pessoa humana, cabe esclarecer que o intuito não foi o de exaurir o assunto, mas sim de tirar algumas conclusões e apontar certas alterações no texto legal.

A Assistência Social, mais do que qualquer outro segmento da Seguridade Social, tem o objetivo de amparar àqueles que necessitam do apoio estatal para manter condições dignas de vida.

Os destinatários do benefício assistencial contemplados pela Lei nº. 8.742/93 são o idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco) anos, por força do que dispõe o art. 34 da Lei nº. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) e a pessoa portadora de deficiência.

O critério de renda *per capita* estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº. 8.742/93 (um quarto do salário mínimo), deve ser considerado como presunção absoluta de miserabilidade e, tendo em vista o contexto social de hoje, tal critério seria melhor aplicado se reduzido de  $\frac{1}{4}$  para  $\frac{1}{2}$  do salário mínimo para efeitos da concessão do benefício assistencial de prestação continuada, com o escopo de efetivar a dignidade humana, deferindo o benefício a pessoas não enquadradas dentro do critério objetivo de renda fixado pelo legislador ordinário.

Para tanto, o art. 20, § 3º, da Lei nº. 8.742/93 foi revogado pelas Leis nº. 9.533/97 (art. 5º, I) e 10.689/2003 (art. 2º, § 2º), de forma que deve ser considerado como parâmetro objetivo de renda per capita para a concessão do benefício de prestação continuada o limite de meio salário mínimo.

Feitas essas considerações, entende-se que os dispositivos ressaltados devem ser necessariamente modificados o quanto antes, uma vez que ante uma questão social, sem dúvida, de suma importância, se faz necessário estabelecer prioridades, pois não se trata de benefício material, mas sim de prestação alimentar destinada aos mais vulneráveis, visando extinguir a pobreza e garantir a efetividade dos direitos sociais expostos pela Constituição Federal.

## REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição Coimbra*: Almedina. 1988.
- CHUERI, Vera Karam de. *Filosofia do Direito e modernidade*. Dworkin e a possibilidade de um discurso instituinte de direitos. Curitiba: JM editora, 1995.
- DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes. 2010.
- FREITAS, Juarez. *A interpretação sistemática do direito*. Malheiros: São Paulo.

- HART, Herbert L. A. *O conceito de Direito*. Lisboa: Calouste Gulbelkian.
- IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 8. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.
- KANT, I. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Tradução Paulo Quintela. Textos Filosóficos. Edições 70. Lisboa, 1997.
- MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. *Dignidade da pessoa humana: Princípio constitucional fundamental*. 5ª reimpressão. Curitiba: Juruá, 2010.
- MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Curso de Direito Previdenciário*. São Paulo: LTr, 1997.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Elementos de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros.
- POZZOLI, Lafayette. *Maritain e o Direito*. Coleção Instituto Jacques Maritain do Brasil. Edições Loyola. São Paulo, 2001.
- REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. São Paulo: Saraiva. 2002.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 8.ed. ver. atual. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.
- SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. V.III. Rio de Janeiro: Forense. 1989.