

¹UMA CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

²THOMÁS VIANA MOREM

RESUMO

O presente estudo tem como objeto, a investigação da eficácia constitucional da norma exarada pelo art. 203,V,da Constituição Federal, e da aplicabilidade do §3º, art. 20, da Lei 8.742/93. Por se tratar de norma constitucional de eficácia limitada, o referido diploma constitucional, pende da atuação do legislador complementar, que deve atuar para garantir o desejo constitucional.

Com efeito, parte-se do enfrentamento dos elementos históricos da Assistência Social no Brasil e no mundo, destacando os principais marcos que edificaram a Assistência Social. Não obstante, em momento posterior, faz-se uma análise do Sistema da Seguridade Social, uma vez que com o advento da Constituição de 88, a Assistência Social passou a integrar o sistema securitário.

Por fim, será reservado espaço, para o desenvolvimento do estudo relacionado especificamente ao benefício de prestação continuada. Neste espeque, a parte final do trabalho enfrentará, através da hermenêutica, e da interpretação jurídica os elementos específicos do §3º, art. 20, da Lei 8.742/93, sem a pretensão de exaurir todos os seus aspectos, mas conjecturando de maneira linear, o exercício interpretativo a fim de elucidar as técnicas hermenêuticas que conduziram a jurisprudência pátria a consolidar o entendimento de aplicação da norma legal em dissonância com o texto normativo

¹ Artigo extraído do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS e aprovado com grau máximo pela banca examinadora, composta pela Prof.^a Dr.^a MARTHA MACEDO SITTONI (Orientadora), pelo Prof. Dr LUIZ ANTÔNIO SCHMITT DE AZEVEDO e pelo Prof. Dr. MAURICIO DE CARVALHO GOES, em 17 de junho de 2016.

² Acadêmico do Curso de Graduação em Direito na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS. E-mail: thmorem@hotmail.com

INTRODUÇÃO

A relevância do presente estudo justifica-se ao nos depararmos com o teor do art.20, §3º, da Lei 8.742/93, especialmente quanto ao dispositivo que impõe critério econômico taxativo limitador para concessão do mesmo. Deste modo, ao questiona-lo se o mesmo, confere a verdadeira eficácia desejada pela constituição, imperioso aprofundar os elementos da interpretação jurídica, instruídos pelas regras da hermenêutica.

Para tanto, urge compulsar os fatos históricos que solidificaram a Assistência Social a partir do Estado Social Democrático de Direito, com observância na preservação dos Direitos Humanos à luz da garantia do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana em seu discurso transnacional.

Neste cenário, que a jurisprudência enfrentou o debate e levou a questão a Suprema Corte, que por seu turno, consolidou entendimento que busca garantir a prestação assistencial à luz do verdadeiro espírito constitucional.

1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA - INTRODUÇÃO ÀS POLÍTICAS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

1.1 HISTÓRIA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL NO MUNDO

Em uma linha de desenvolvimento que remonta fatos sociais de diversos períodos da história da humanidade, e percorre os mais remotos instituídos jurídicos. Assim se constrói a história da Assistência Social, que se solidifica como direito social fundamental em uma constituição cidadã.

Como nos ensina João Ernesto Aragonés Vianna “o estudo da evolução histórica de qualquer instituto de Direito não é mera formalidade, “peça obrigatória” de qualquer curso, mas caminho necessário para a compressão do objeto, sob todos os ângulos”. (VIANA, 2012, p. 03). Nesta linha, também afirma categoricamente Clóvis Juarez Kemmerich, “o estudo da história é fundamental para o entendimento do fenômeno jurídico e principalmente, para evitar soluções modistas”, (Apud, VIANA, 2012, p. 03)

Basilarmente, a Assistência Social funda-se em noções de filantropia, caridade e solidariedade religiosa experimentada pelas civilizações mais antigas, ou ainda, como

aponta Fábio Ibrahim Zambitte, o surgimento da assistência social está vinculado à família, onde os mais jovens cuidavam dos idosos e dos incapazes.

Neste giro, oportunamente, traz-se à baila os ensinamentos de Sposati, com propriedade contextualiza o embrião assistencial:

A assistência ao outro é prática antiga na humanidade. Não se limita nem a civilização judaico-cristã nem as sociedades capitalistas. A solidariedade social diante dos pobres, dos viajantes, dos doentes, dos incapazes, dos mais frágeis se inscreve sob diversas formas nas normas morais de diferentes sociedades. Ao longo do tempo grupos filantrópicos e religiosos foram conformando práticas de ajuda e apoio. (SPOSATI, 2010. p. 40).

De outra banda, para que se possa estruturar uma compreensão acerca da construção dos ideais assistencialistas na composição social, por meio de uma intervenção estatal positivada, imperioso, nos remetermos a Antiguidade. Considerado pelos historiadores como o primeiro documento legal da história da humanidade, o Código de Hamurabi, traz em seu prólogo à presença do ideal assistencialista, insculpido em um conceito de bem estar social preconizado pelo seu redator, o Rei Hamurabi “(...) me chamaram, a mim, Hamurabi, o excelso príncipe, o adorador dos deuses, para implantar a justiça na terra, para destruir os maus e o mal, para prevenir a opressão do fraco pelo forte para iluminar o mundo e propiciar o bem-estar do povo (...)”. (Código de Hamurabi)

Com efeito, é na Inglaterra, em meados do século XVI que surgiu o primeiro documento legislativo voltado a Assistência Social. Conhecida como a Lei dos Pobres “*Poor Law Act*”, o texto legal que preceitua a proteção aos miseráveis sendo tido como marco paradigmático para o surgimento da Assistência Social codificada. Nota-se, que há uma prestação Estatal aos seus cidadãos independente de contribuição, sendo financiada pelo próprio governo, ou seja, denota-se aqui pela primeira vez o princípio da Universalidade.

Motivada pelos Ideais Iluministas, a França também contribui para o fomento dos direitos humanos e das políticas assistenciais. No ano de 1789, os valores culturais e filosóficos convergem para a proteção do indivíduo, tornando-se o homem o centro das preocupações, não mais o Estado. Ao cabo da Revolução Francesa, é editada a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, com base nos valores de Liberdade, Igualdade e Fraternidade. Em que pese, estabeleça apenas uma prestação negativa ao Estado e esteja fundada em uma igualdade meramente formal, ao romper com o

absolutismo monárquico e instituir o modelo de Estado de Direito Liberal, nascem os direitos fundamentais, definidos pela doutrina como direitos fundamentais de primeira geração.

No final do século XIX, na Alemanha Otto Von Bismark consolida o primeiro sistema de Seguro Social por intermédio da promulgação da Lei do Seguro Doença. Após forte pressão das classes trabalhadoras e a crise no setor industrial, o modelo de Bismark prevê um sistema contributivo e solidário, que garante seguro-doença, seguro-acidente, proteção à velhice, seguro-invalidéz. Todavia, as garantias previstas estavam reservadas somente aos contribuintes e, portanto não há de se falar em universalidade de atendimento afastando o caráter assistencial do modelo Bismarkiano.

Em que pese o modelo de Bismark não represente efetivamente a prestação estatal de assistência social, resta claro que a luta das classes trabalhadoras no final do século XIX, é certamente fator que propulsionou o surgimento de políticas sociais e de um Estado de Bem Estar Social. Contudo, urge destacar, que a doutrina não é uníssona ao apontar o surgimento do Estado de Bem Estar Social, visto que não se trata de documento positivado ou política de governo, mas sim de um ideal construído a partir de uma série de ações promovidas por diversas sociedades. Neste espeque, Pereira ilustra o entendimento de Derek Fraser ao mencionar que:

O Welfare State (Estado de Bem Estar Social) não surgiu, subitamente como um coelho da cartola de um mágico. Ainda complementa, afirmando que se desenvolveu como ultimo estágio de um processo dinâmico, em que o indivíduo e sociedade foram estabelecendo relações mais civilizadas. (Apud, PEREIRA, 2009, p. 25).

Outrossim, é com base nestes ideais que surgem os direitos chamados de direitos sociais, ou, direitos fundamentais de segunda geração. São os direitos de segunda geração, por meio dos quais se intenta estabelecer liberdade real e igual para todos, mediante a ação corretiva dos Poderes Públicos (MENDES, 2008. P. 33)

Não obstante, em 1941, em meio a uma Europa alarmada pelo estado de guerra, vivendo a sombra do terror do regime nazista, Lord Beveridge, institui o chamado Plano Beveridge na Inglaterra. Baseado no modelo de Bismark, Beveridge se diferencia, quanto à forma de custeio por meio de imposto indireto e abandona o sistema mutualista de proteção conferindo destaque à Assistência Social, prevê efetivamente a

universalidade de atendimento, onde, todos independente de contribuição estavam cobertos pela seguridade social.

Com efeito, o Sistema de Seguridade Social promovido por Beveridge foi fundamental para que em 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos contemplasse a seguridade social como direito de todos. Nesta linha, salta aos olhos a evolução do modelo de Estado e conquistas sociais, preliminarmente em um modelo absolutista, para a criação de um Estado de Direito Liberal e posteriormente o chamado Estado de Direito Social. Nas palavras de Norberto Bobbio podemos vislumbrar as diferenças entre o Estado Liberal e Social de Direito, a saber:

(...) na doutrina liberal, Estado de direito significa não só subordinação dos poderes públicos de qualquer grau às leis gerais do país, limite que é puramente formal, mas também subordinação das leis ao limite material do reconhecimento de alguns direitos fundamentais considerados constitucionalmente, e portanto em linha de princípio invioláveis". (BOBBIO, 1988, p. 19).

Não obstante, Gordillo ilustra com propriedade o conceito de transição do modelo de Estado de Direito Liberal para o Social.

A diferença básica entre a concepção clássica do liberalismo e a do Estado de Bem-Estar é que, enquanto naquela se trata tão-somente de colocar barreiras ao Estado, esquecendo-se de fixar-lhe também obrigações positivas, aqui, sem deixar de manter as barreiras, se lhes agregam finalidades e tarefas às quais antes não sentia obrigado. A identidade básica entre o Estado de Direito e Estado de Bem Estar, por sua vez, reside em que o segundo toma e mantém do primeiro o respeito aos direitos individuais e é sobre esta base que constrói seus próprios princípios. (GORDILLO, 1977, p. 74)

Desta feita, evidencia-se, que foram as rupturas sociais com os modelos inexitosos e ineficazes, que solidificaram as novas diretrizes ideológicas e implementaram políticas públicas, criando novos modelos de Estado. Destarte, foi nesta linha que se construiu a evolução da legislação da Seguridade Social.

1.2 A CONSTRUÇÃO DA ASSISTÊNCIA SOCIAL NO BRASIL E SUA VERTICALIZAÇÃO CONSTITUCIONAL COMO DIREITO SOCIAL FUNDAMENTAL

No Brasil, a política de Assistência Social surge da atuação filantrópica religiosa, dos padres jesuítas, em meados do século XVI e segue ao longo da história fundada em uma estrutura religiosa e paternalista. Nesse contexto histórico, notabiliza-se a construção de um assistencialismo benevolente, que posteriormente recebe a tutela

estatal e adquirir caráter de direito fundamental. Não obstante, sua verticalização constitucional, vem ao encontro das conquistas sociais que se espalham pelo mundo, fundadas nos ideais liberais, ratificadas com a consolidação do Estado Social de Direito, e por fim, moduladas e perpetuadas por um Estado Social de Direito Democrático.

As constituições brasileiras sempre dispuseram sobre seguridade social. A Constituição de 1824 instituiu os socorros públicos. A Constituição de 1891 foi a primeira a empregar o termo aposentadoria. Cumpre enaltecer, que desde os montepios, às mutuas caixas e os institutos de previdência, criou-se uma cultura previdenciária que se perpetuou no tempo.

Em 1923, foi publicada a Lei Eloy Chaves Decreto legislativo nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, sendo considerado como marco para o surgimento da previdência social Brasileira. Posteriormente, estendeu-se o regime da Eloy Chaves a demais categorias de trabalhadores. Por seu turno, o sistema público de previdência começou com os IAPs Institutos de Aposentadorias e Pensões.

De outra banda, somente em 1942 é que podemos sinalizar o surgimento de uma instituição centralizada, com a criação da LBA Legião Brasileira de Assistência. Criada para atender as famílias dos pracinhas, combatentes da Segunda Guerra, tinha a sua frente a primeira dama Sra. Darci Vargas, como bem apontam Behring e Boshetti, ao definirem o atendimento da LBA, por uma característica de tutela amparada no favor e clientelismo na relação entre Estado e Sociedade Brasileira.

A Constituição de 1946 traz consigo, uma sistematização do sistema previdenciário, surgindo pela primeira vez a expressão “previdência social” em detrimento da anterior “seguro social”. A Lei nº 3.807/60, Lei Orgânica de Previdência Social LOPS, padronizou o sistema. Neste contexto, insta destacar, que o sistema previdenciário segue sua escalada, solidificando-se ainda mais, a partir da criação do Ministério da Previdência e Assistência Social em 1974, por meio do Decreto 6.036/74 que desvincula as questões de matéria previdenciária e assistencial do Ministério do Trabalho, conferindo-lhes uma maior robustez em um sistema legislativo.

Outrossim, a Lei nº 6.367/77, instituiu a criação do SINPAS (Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social), onde, destinavam-se a integrar as atividades da previdência social, assistência médica, da Assistência Social e de gestão administrativa,

financeira e patrimonial entre as entidades vinculadas ao Ministério da Previdência e Assistência Social (MARTINS, 2001, p. 36)

Entretanto em 1988, com a promulgação da Constituição Cidadã, a história da assistência social no Brasil sofre forte ruptura paradigmática. Com seu novo texto, a Carta Maior impõe deveres, institui direitos e abandona o caráter filantrópico das ações assistenciais, onde agora, supre-se a ineficácia dos programas de governo, por normas de caráter constitucional alicerçadas em princípios fundamentais, destinados a proteção social e tutelando os indivíduos que dele necessitarem.

Neste escopo, a assistência social passa a integrar o sistema da Seguridade Social baseado numa fusão dos modelos de Bismark e Beveridge. Como bem define Sérgio Pinto Martins, a saber:

O sistema brasileiro de Seguridade Social engloba um conceito amplo, abrangente, universal, destinado a todos a que dela necessitem, desde que haja previsão legal sobre determinada contingência a ser coberta. É, na verdade, o gênero do qual são espécies a Previdência Social a Assistência Social e a Saúde. (MARTINS, 2001, p 43)

Na esteira da complexidade conferida a este novo sistema integrador, o Estado está centralizado, cabendo-lhe organizar as fontes de custeio, a concessão de benefícios e os serviços, para tanto, cria-se o INSS (Instituto Nacional de Seguridade Social), por força do decreto nº 99.350/90, autarquia subordinada ao Ministério da Previdência e Assistência Social.

Com efeito, a verticalização da assistência social, se dá juntamente com a construção de uma nova sociedade, baseada nos ideais de um Estado de Bem Estar Social, por sua vez alicerçado em Estado Democrático de Direito. Para tanto, se abandonam os modelos retrógrados em que se assentavam as prestações assistenciais do início do século XX, que por décadas, retardaram o atendimento da assistência social.

1.3 DO ESTADO SOCIAL E DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Para que possamos enfrentar a efetividade e validade normativa acerca dos dispositivos que instituem os direitos sociais ligados a assistência social no ordenamento jurídico pátrio, imperioso que façamos um breve estudo sobre a consolidação do Estado Democrático de Direito, e a efetivação de suas garantias

fundamentais por meio de um processo de Constitucionalização e de proteção ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Nas palavras do filósofo alemão Böckenförde, “o Estado de Direito, em seus primórdios, é o Estado do direito racional, o Estado que realiza os princípios da razão na e para a vida comum dos homens, tal e como esses princípios estavam formulados na tradição da teoria do direito racional”. (Apud, MENDES, 2008, P.42).

Por seu turno, as crescentes demandas sociais num período pós absolutista fortalecem o fomento do Estado de Direito. Em face da ruptura da burguesia ascendente, com os nobres senhores feudais e com a monarquia, explode a Revolução Francesa, no final do século XVIII, sob o lema de “Liberdade, Igualdade e Fraternidade”, constitui-se então, o chamado Estado de Direito Liberal. Caracterizado pela mínima intervenção Estatal, com a expressão “Estado Mínimo”, funda-se em uma igualdade meramente formal, onde não se preserva o interesse social coletivo apenas institui direitos individuais.

Não obstante, o Estado de Direito Liberal é insuficiente para o adimplemento das demandas sociais, o liberalismo clássico, alicerçado no individualismo burguês, não mais sustenta a proteção de direitos e liberdade a todos os indivíduos.

Resta claro, que a transformação do conceito de Estado liberal para o social de Direito, tem como postulado a justiça social, por meio de uma atividade estatal ativa, na economia e nas políticas públicas voltadas para proteção social, superando o caráter individualista do liberalismo clássico.

De outra banda, Behring e Boschetti, apontam que as demandas sociais que deram origem ao Estado Social, não denotam uma ruptura completa com o Estado Liberal.

Em outras palavras, não existe polarização irreconciliável entre Estado Liberal e Estado Social, ou de outro modo, não houve ruptura radical. Houve sim uma mudança profunda na perspectiva do Estado, que abrandou seus princípios liberais e incorporou orientações sociais-democratas num novo contexto socioeconômico e de luta de classes, assumindo um caráter mais social com investimento em políticas sociais. (BEHRING E BOSCHETTI, 2008, p. 63)

Ante o exposto, oportuno enaltecer, que o Estado Social de Direito institui os chamados direitos fundamentais de segunda geração, baseado na igualdade real para

todos, onde se destacam as conquistas dos seguintes setores; educação, saúde, trabalho, lazer e assistência social.

Por derradeiro, o advento da Constituição de 1988, procurou abarcar em seu texto legal a proteção ao Estado de Direito Social, tornando realidade aquelas exigências não cumpridas, por intermédio de direitos fundamentais sociais elevados a categoria constitucional.

1.4 O PROCESSO DE CONSTITUCIONALIZAÇÃO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO GARANTIA DA EFICÁCIA DOS DIREITOS SOCIAIS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Sabe-se que as constituições brasileiras sempre reservaram espaço para disciplinar sobre regras de Direito da Seguridade Social. Todavia, conforme já destacado, as efetivas garantias e direitos foram se construindo ao longo dos anos e acompanharam um longo processo de transformação, por vezes não linear, dos institutos jurídicos e principalmente do próprio processo de Constitucionalismo.

Primordialmente, o texto constitucional não passava de um conjunto de declarações políticas, destituídas de força normativa. Este processo, que passa pelos marcos históricos, filosóficos e teóricos, conduzem novos rumos dentro da racionalização do Direito Constitucional.

Nesse passo, oportuno destacar que, compreender a Constituição, enquanto norma fundamental de ordenamento jurídico é conferir-lhe a centralização orbital do direito positivado. O filósofo e jurista austríaco, Hans Kelsen, aduz com propriedade sobre a temática quando citado por Mendes, Coelho e Branco, nas palavras de Kelsen:

(...) considera-se norma fundamental aquela que constitui a unidade de uma pluralidade de normas, enquanto representa o fundamento de validade de todas as normas pertencentes a essa ordem normativa; aquela norma que pelo fato mesmo de situar-se na base do ordenamento jurídico, há de ser pressuposta. (Apud, MENDES, 2008, P.02)

Logo, percebe-se da explanação de Kelsen, em sua parte final, que a norma fundamental há de ser pressuposta, ou seja, por se tratar de norma fundamental e, portanto basilar do ordenamento jurídico não pode estar baseada em outra norma, e sim, em fatos históricos, em pré-conceitos, em pré-juízos, destarte, trata-se da pré-

compreensão constitucional. Contudo, imperioso, que tal pré-compreensão seja racionalizada, para que possa auferir o real conceito de Lei Fundamental adequado.

Com efeito, o Constitucionalismo Social, configura-se na efetivação do Estado de Direito Democrático, amparado em Lei Fundamental, construída por intermédio de um a pré-compreensão racionalizada e positivada.

Neste giro, seguem os ensinamentos do ilustre Luís Roberto Barroso:

(...) a ideia de constitucionalização do Direito aqui explorada está associada a um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico. Os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade e o sentido de todas as normas do direito infraconstitucional. (BARROSO, 2006, p. 16)

Entende majoritariamente a doutrina, que o marco inicial do processo de Constitucionalização do Direito foi estabelecido na Alemanha. No Brasil, assim como em outros países este é um processo mais recente, e tem como marco a Constituição de 1988. No momento em que o Estado Democrático de Direito ganha força e eficácia, a supremacia material da Constituição potencializa a abertura do sistema jurídico para construção e correção do sistema normativo.

Ante o exposto, evidencia-se que o processo de Constitucionalização em um Estado Democrático de Direito, recondiciona normas infraconstitucionais, questionando sua validade e eficácia. Neste contexto, nasce um novo ordenamento jurídico, de caráter axiológico e material assentado em princípios, garantias e direitos fundamentais.

Nessa direção, superados os entendimentos de que o processo de constitucionalização é a operacionalização do ordenamento jurídico, a partir dos pressupostos constitucionais, e que o Estado Democrático de Direito tem como fundamento a preservação dos direitos individuais e coletivos em uma análise axiológica voltada à garantia dos Direitos Humanos, oportuno citar o professor Miguel Reale, que ao elevar o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, revestindo-lhe de um caráter supraconstitucional, onde a pessoa é o valor-fonte dos demais valores. (REALE, 1998. Pg, 70)

Das sociedades mais remotas, passando pelo Estado Liberal e os ideais iluministas, até o Estado Social Democrático de Direito e a verticalização dos direitos sociais, tem-se, que o conceito de dignidade humana sempre esteve presente nas

sociedades. Constrói-se a partir de marcos religiosos, filosóficos e históricos políticos e jurídicos no caminho do sentido contemporâneo.

O conceito de dignidade na Idade Média está associado ao status pessoal do indivíduo, isto é, representa em uma sociedade romana hierarquizada, a figura da nobreza. Entretanto, a doutrina atenta, para o sentido de evitar correlação entre o conceito supra exposto e o entendimento atual de dignidade, aduzindo não ser este uma evolução daquele, por se tratarem de trajetórias diferentes.

Muitos autores ressaltam o papel do cristianismo na construção daquilo que veio a ser conhecido como a dignidade da pessoa humana. Com propriedade, o professor Ingo Sarlet, leciona:

(...) o fato é que tanto no Antigo como no Novo testamento podemos encontrar referências no sentido de que o ser humano foi criado à imagem e semelhança de Deus, premissa da qual o cristianismo extraiu a consequência – lamentavelmente renegada por muito tempo por parte das instituições cristãs e seus integrantes – de que o ser humano – e não apenas os cristãos- é dotado de um valor próprio e que lhe é intrínseco, não podendo ser transformado em mero objeto ou instrumento. (SARLET, 2009, P. 37)

De outra banda, com relação às origens filosóficas da dignidade humana destacam-se as formulações do estadista romano Marco Túlio Cícero, que baseado em contornos filosóficos e nos costumes políticos romanos, concretizou o entendimento de que a dignidade do homem está vinculada a razão e o poder de o indivíduo tomar livres decisões de aspecto moral.

Não obstante, oportuno sublinhar as importantes contribuições do pensamento Iluminista, conferindo atenção especial a um de seus filósofos mais relevantes, Immanuel Kant, que define o Iluminismo como a saída do ser humano da sua auto imposta imaturidade. (BARROSO, 2012 p 18.)

A ética Kantiana, é fundamentalmente baseada na razão e no dever ser. Para Kant o indivíduo deve buscar dentro si mesmo a lei moral que oriente sua conduta. A doutrina, majoritariamente apresenta três diferentes formulações do estudo de Kant; “fórmula da natureza”; “formula da humanidade”; “formula da autonomia”. Nesta esteira, cumpre enaltecer duas distinções importantes pontuadas pelo pensamento Kantiano no que diz respeito, ao conceito de *dignidade e autonomia*. Segundo Ingo Sarlet, traduzindo o pensamento kantiano:

Kant assinala que a autonomia da vontade é entendida como a faculdade de determinar em si mesmo e agir em conformidade com a representação de certas leis, é um atributo apenas encontrado nos seres racionais constituindo fundamento da dignidade da natureza humana. Neste contexto, Kant sustenta que o homem existe como um fim em si mesmo, não como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. (SARLET, 2009, p. 35)

Com relação à dignidade, segundo Kant, no reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Sendo assim, algo que tenha preço pode ser substituível ou compensado, por algo em valor equivalente, de outra banda, quando algo tem dignidade, não se permite equivalência, nem comparação e, portanto não tem preço (SARLETT, 2009, p. 36).

Em que pese, os ensinamentos de Kant norteiam a construção de um conceito ético essencial para a dignidade humana, nenhum documento jurídico foi capaz de firmar definição para o termo. Realmente, não parece tarefa fácil estabelecer um conceito universal, contudo, faz-se necessário garantir-lhe certo grau de objetividade visando à unificação do discurso transnacional de dignidade humana.

Nesta linha, Barroso estabelece três pressupostos, que ajudam a identificar a dignidade humana em seu conteúdo filosófico, e determinar sua aplicação na esfera jurídica. 1. O Valor Intrínseco de todos os seres humanos; 2. A autonomia de cada indivíduo; 3. Limitação da autonomia por algumas restrições legítimas impostas a ela em nome de valores sociais ou interesses estatais (valor comunitário).

Com relação ao valor intrínseco no ideário filosófico Kantiano, o homem é um fim em si mesmo. Já no plano jurídico, o valor intrínseco advém de um conjunto de direitos fundamentais, uma vez positivados, que por seu turno exprimem por meio de dispositivos normativos e principiológicos os preceitos filosóficos da dignidade humana.

O segundo elemento, versa sobre a autonomia da vontade de cada indivíduo, sendo compreendido, como elemento ético da dignidade humana. A autonomia sustenta-se em uma ideia de razão que se autogoverna, por sua vez, associada a uma ordem moral, onde a vontade de se autodeterminar sem interferência de outrem sofre na prática limitações impostas por forças externas legítimas, tais como os costumes e normas. Neste giro, que se afastam autonomia moral e autonomia pessoal, onde a primeira decorre da liberdade do indivíduo de construir sua própria razão, não sendo

passível de intervenção externa. Já a autonomia pessoal, extraída dos princípios morais de autodeterminação do indivíduo, esta vinculada ao exercício da liberdade de se autogerir, frente ao convívio social.

De outra banda, é a partir dos ideais de um Estado Social Democrático de Direito, que se constrói efetivamente um conceito de autonomia pessoal, condicionando-a ao “mínimo existencial” ou “mínimo social”, sendo este, o vetor estabelecido como parâmetro básico do indivíduo para atingir a sua autonomia pessoal. Nas palavras de Barroso mínimo existencial, pode ser assim conceituado:

Mínimo existencial também chamado de mínimo social, ou direito básico às provisões necessárias para que se viva dignamente. Para serem livres, iguais e capazes de exercer uma cidadania responsável, os indivíduos precisam estar além de limiares mínimos de bem-estar, sob pena de a autonomia se tornar mera ficção, e a verdadeira dignidade humana não existir..(BARROSO, 2012 P. 84-85).

Por fim, o chamado valor comunitário cinge-se da ideia de que o homem vive dentro de si mesmo, de uma comunidade e de um Estado. Sua autonomia pessoal é restringida por valores, costumes e direitos de outras pessoas tão livres e iguais quanto ele, assim como pela regra estatal coercitiva.

Ante tal complexidade, o conceito de dignidade humana elevado ao caráter de princípio supraconstitucional. Todavia, sua evocação deve sempre estar condicionada ao equilíbrio social democrático, buscando a garantia da autonomia do indivíduo, conferindo-lhe dignidade em alinhamento com os valores comunitários.

2 SEGURIDADE SOCIAL

2.1 SISTEMA DE SEGURIDADE SOCIAL

À luz dos ensinamentos de Ibrahim, Seguridade Social define-se como:

(..)a rede protetiva formada pelo Estado e por particulares, com contribuições de todos, incluído parte dos beneficiários dos direitos, no sentido de estabelecer ações positivas no sustento de pessoas carentes, trabalhadores em geral e seus dependentes, providenciando a manutenção de um padrão mínimo de vida.” (IBRAHIM, 2008, p 4)

Nas palavras de Wagner Balera, “Arrumadas em sistema, as três partes que compõem o arcabouço – saúde, previdência social e assistência social – deve propiciar, a todos, seguridade social.” (BALERA, 2006, P 13). Logo, depreende-se, que o Sistema da Seguridade Social é revestido por valores sociais democráticos, uma vez que prevê ações integradas entre os Poderes Públicos e a sociedade, fundado na preservação dos valores de bem-estar e justiça social, composto pelo tripé basilar saúde, previdência e assistência social.

Cumprir mencionar, que se encontram, positivados em lei os direitos e obrigações reservados à Seguridade Social desde modo, a natureza jurídica da Seguridade Social decorre de lei, “*ex lege*” e envolve três personagens, assim definidos como o contribuinte, o beneficiário e o Estado.

No tocante a autonomia do direito da Seguridade Social, por certo, que ao falarmos de autonomia de algum ramo do Direito, não podemos afastar a ideia de Sistema Jurídico e que o ramo estudado sempre estará vinculado ao próprio Direito, do contrário seria admitir a autonomia da espécie em relação ao gênero. (MARTINS, 2001, p. 45)

Entretanto, é possível considerar a autonomia do Direito da Seguridade Social, consideradas devidas relativizações supra mencionadas, uma vez que: a) possui um considerável arcabouço legal, em que pese não seja dotado de um código próprio sobre o tema. b) é dotado de princípios próprios e conceitos não utilizados em outros ramos do direito.

De outra banda, na esteira da abordagem sistemática da seguridade social, bem com, em respeito ao desenvolvimento linear do presente trabalho, oportuno adentrar ao estudo dos princípios que regem o ordenamento jurídico securitário. Neste giro, conforme supra mencionado, é por meio do Art. 194, da Constituição Federal, repisado pelo Art.1º da Lei nº 8.212/91, que encontramos os princípios constitucionais reservados especialmente para tratar da Seguridade Social. Não obstante, urge mencionar, que ainda existem aqueles princípios gerais, os quais encontram forte incidência no ramo do Direito securitário.

O primeiro deles é o princípio da igualdade. Por seu turno, revela-se na busca da igualdade material, em face de uma interpretação axiológica e teleológica, onde os

valores aqui buscados são a preservação dos ideais humanitários e das conquistas do Estado Social de Direito,

O segundo princípio geral que merece nossa atenção, é o Princípio da Legalidade, com previsão no art. 5º da Lei Fundamental. Verifica-se com nitidez sua aplicabilidade, a partir da premissa de que somente haverá a obrigação de pagar determinada contribuição previdenciária ou a concessão de determinado benefício da Seguridade Social, se houver previsão em lei que assim determine. Inexistindo essa não há obrigação de contribuir e nem direito a certo benefício.

Por derradeiro, o direito adquirido, é outro princípio que assume considerável relevância em matéria securitária. “O direito adquirido é aquele que já se integrou ao patrimônio jurídico do indivíduo, sendo defeso ao Estado sua exclusão por qualquer meio” (IBRAHIM, 2008, p 53). Entretanto, o direito somente pode ser considerado adquirido no momento em que o indivíduo perfectibiliza-se na regra legal concessiva desde..

De outra banda, ao avançarmos aos princípios específicos da Seguridade Social, imperioso destacar o Princípio da Solidariedade, com inteligência do Art. 3º, da Constituição Federal, “este é sem dúvida é o princípio mais importante pois traduz o verdadeiro espírito da previdência social (IBRAHIM, 2008, P. 54)

A solidariedade é a fonte da assistência social, emerge do sentimento humano de cuidado e preocupação com o próximo e revela-se pelo uso da razão em seu estado natural. Não obstante, é o princípio da solidariedade que garante a manutenção do sistema securitário, na perspectiva de que o indivíduo ao verter sua contribuição, estará contribuindo para o sistema e não para si mesmo. Sendo assim, a natureza da contribuição previdenciária é nitidamente solidária, pois o valor contribuído se junta aos cofres da seguridade para garantir a proteção de todos, do contrário se fosse um sistema individualista, tal contribuição seria reservada em conta própria do contribuinte para o gozo exclusivo deste quando dela necessitasse.

Da Universalidade de cobertura, entende-se, que todo o evento que demandar do cuidado do sistema securitário e lhe for competente estará coberto, tais como: doença, velhice, miséria. Ao definir o princípio da Universalidade de Cobertura, João Ernesto

Aragonés Vianna aduz que, todos os riscos sociais - eventos - devem ser cobertos. (VIANNA, 2012, pg 17). No mesmo sentido, Wagner Balera complementa: “a universalidade de cobertura refere-se a situações da vida que serão protegidas. Quais sejam: toda e quaisquer contingência que possam gerar necessidades”. (BALERA, 2006, pg. 20)

Por outro lado, a universalidade de atendimento, está fundada nos ideais de um Estado Democrático de Direito, busca garantir que todas as pessoas sejam atendidas pelo sistema da Seguridade Social, sem que haja a necessidade de contribuição para tanto, exclui-se, portanto, o modelo securitário de caráter mutualista, o sistema atenderá toda a sociedade na medida das suas necessidades indistintamente.

Uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais. Em face da distinção existente entre os trabalhadores urbanos e rurais, anterior à promulgação das Leis 8,213/91 e 8.212/91, referido princípio surge para equilibrar eventual injustiça com relação ao trabalhador do campo. Com efeito, tal princípio é fundado em outro princípio constitucional, o Princípio da Isonomia.

Sendo assim, verifica-se que a finalidade da norma principiológica preconizada, é a garantia do princípio da igualdade material ao sistema securitário. Destarte, o vocábulo uniformidade pressupõe a preservação da universalidade. Por sua vez, a equivalência, arrima-se com a com a preservação da igualdade material.

Seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços. Conforme destacado anteriormente, a história nos mostra que o Estado Liberal fundou-se nas prerrogativas de liberdade aos cidadãos, prevendo assim um Estado minimamente intervencionista. Por outro lado, o Estado Social pontua uma atividade estatal positiva, isto é, confere deveres inerentes ao Estado, estabelecendo direitos ao cidadão que demandam da atividade do Estado para perfazê-los. Por certo, que uma atividade positiva do Poder Pública será igualmente mais onerosa aos cofres do Estado. Neste giro, em decorrência da ampliação das obrigações estatais, surgiu o princípio da Reserva do Possível. Com a intenção de manter o equilíbrio das contas públicas e garantir a prestação social

Nesta linha, aduz Vianna, ao definir o contexto e a relevância social do Princípio da Distributividade;

Na distributividade está uma das funções mais importantes do sistema, que é a redistribuição de renda. Distributividade, assim, é uma forma de realizar a justiça distributiva, oferecendo maior proteção social justamente a camada da sociedade mais necessitada. (VIANNA, 2012, p 18)

Com efeito, oportuno destacar, que é com base no Princípio da Seletividade, que o legislador é induzido a instituir o critério renda para concessão do Benefício Assistencial. Contudo, não o faz com a devida observância à vontade do constituinte. Neste giro, cumpre destacar o teor do art. 203, V, da Constituição Federal:

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

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.

Em que pese o Art. 203, V, da Lei Maior, ao compor-se da expressão “comprovem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida”, aduz, que a lei deverá estabelecer algum critério para concessão do benefício assistencial. Resta imperioso observar, que tal critério limitador, esteja em consoante com o espírito constitucional, bem como à luz da correta interpretação dos Princípios da Seletividade e Distributividade. Por seu turno, o Poder Judiciário, majoritariamente, vem modulando a aplicação deste critério restritivo. Tal entendimento será devidamente consignado em momento oportuno no presente estudo.

Da Irredutibilidade do Valor dos Benefícios. A Irredutibilidade pode ser nominal ou real, a primeira é de acepção simples, o benefício percebido pelo segurado não poderá ser reduzido em seu “*quantum*”. De outra banda, o texto do Art. 201 §4º da Constituição Federal, dispõe que: “É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei”. Todavia tal critério poderá não ser fiel ao índice inflacionário real, ocasionando assim uma perda ao segurado.

Não obstante, a partir de uma análise teleológica, trata-se, de norma que visa garantir a segurança jurídica aos beneficiários com força constitucional, em face da

variação inflacionária. Na mesma esteira, alerta Wagner Balera, “a fim de que essa diretriz se cumpra é necessário que a legislação estabeleça critério adequado de aferição do poder aquisitivo do benefício” (BALERA,2006, p. 22)

Por derradeiro, complementa Ibrahim, ao aduzir que, “sem correção monetária, a proteção do direito adquirido deixa igualmente de existir, já que a desvalorização provoca redução real, e não nominal do valor devido”. (IBRAHIM, 2008, p 60.)

Da equidade na forma de participação no custeio. Com propriedade Aragonés Vianna discorre sobre a matéria, em suas palavras: “Equidade no custeio significa dizer que cada contribuinte deve participar na medida de suas possibilidades. “Assim, quem pode mais, contribui com mais; quem pode menos contribui com menos”. (VIANNA, 2012, pg 18)

O princípio da Equidade verifica-se, na Lei Orgânica da Seguridade Social, nº 8.212/91, em seu art. 20, ao definir em seu texto legal, alíquotas diferenciadas em face ao salário de contribuição, para o contribuinte empregado, empregado doméstico, e trabalhador avulso. Neste giro, insta sublinhar, “que o fundamento da cobrança das cotas sociais é a solidariedade entre o grupo, impondo a participação de todos ao custeio do sistema, de modo direto ou indireto”. (IBRAHIM, 2008, p. 61)

Deste modo, urge destacar, que a Seguridade Social encontra-se alicerçada nos ideários sociais da igualdade material, por tal razão, não há de se falar em equivalência entre o quantum se contribui e a proteção oferecida.

Diversidade da base de financiamento. Até a Constituição de 88, havia uma tríplice forma de custeio da previdência social, com a promulgação da Carta Cidadã, o financiamento da seguridade social ganhou mais um personagem, empregado, empregador, ente público e concurso de prognóstico, este último, refere-se a percentual de arrecadação da União com as loterias e demais jogos autorizados pelo Governo Federal.

Ante o exposto, é a diversidade da base de financiamento que permitirá a evolução da seguridade social no sentido de implementar os mandamentos constitucionais em especial, a garantia efetiva do bem-estar e justiça sociais. (IBRAHIM, 2008, p 62)

Caráter democrático e descentralizado da administração. A Constituição Federal adotou a gestão democrática da seguridade social, como já havia defendido Beveridge décadas atrás (IBRAHIM, 2008, p 64). Com efeito, tal sistemática é inspirada no Estado Democrático de Direito, de modo que nestal. perspectiva nada mais natural que as pessoas interessadas participem diretamente da sua administração.

No que concerne ao estudo das fontes do direito, a doutrina é oscilante quando as suas definições, contudo, faz-se mister, destacar os ensinamentos do ilustre professor Miguel Reale, ao definir “fonte do direito”, in verbis:

"fonte do direito" designamos os processos ou meios em virtude dos quais as regras jurídicas se positivam com legítima força obrigatória, isto é, com vigência e eficácia no contexto de uma estrutura normativa. O direito resulta de um complexo de fatores que a Filosofia e a Sociologia estudam, mas se manifesta, como ordenação vigente e eficaz, através de certas formas, diríamos mesmo de certas fôrmas, ou estruturas normativas, que são o processo legislativo, os usos e costumes jurídicos, a atividade jurisdicional e o ato negocial. (REALE, 1982. p. 121)

De outra banda, parte da doutrina entende que o Estado é a única fonte de direito, pois somente este detém o poder de sanção. Nesta linha, alguns autores apontam que doutrina e jurisprudência, em que pese, possuam relevante figura no mundo jurídico, não devem ser interpretadas como fonte do Direito, nesta corrente se arrima Sergio Pinto Martins, em suas palavras:

A doutrina e a jurisprudência também exercem importante papel ao analisarmos as disposições da seguridade social, mas a verdadeira fonte é a legislação. A jurisprudência não pode ser considerada como fonte do Direito da Seguridade Social. Ela não configura como norma obrigatória mas apenas um caminho predominante em que os tribunais entendem aplicar a lei. A doutrina também constitui um valioso critério para análise do Direito da Seguridade, mas não pode dizer que venha a ser uma de suas fontes. (MARTINS, 2001, p. 58)

Destarte, resta devidamente consignada a divergência doutrinária acerca do entendimento das fontes do Direito da Seguridade Social. Contudo repisando os conceitos até aqui trabalhados, bem como a estruturação e o entendimento exarado no presente estudo, o direito da Seguridade Social encontra suas fontes normativas nas mais variadas esferas da estrutura social. Com efeito, o legislativo e suas normas positivadas, o judiciário e o caminho que a jurisprudência aponta ao exarar suas decisões com equidade e fundamentalmente em respeito as normas positivadas e a análise do caso concreto, os fatos sociais que representam a demanda social sendo em

resposta a estas que se justificam as normas positivadas, representam seguramente fontes do Direito da Seguridade Social.

2.2 DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Preliminarmente, cumpre destacar que a Assistência Social tem espaço reservado na Constituição Federal disposto na, Seção IV, Capítulo II, Título VIII. Contudo, as normas constitucionais exaradas pelo Art. 203 são de eficácia limitada, ou seja, dependentes de lei que estabelece critérios para garantir sua efetividade. Neste contexto, que em 1993 foi criada a Lei Orgânica de Assistência Social, (LOAS), Lei nº 8.742/93, que dispôs sobre a organização da Assistência Social.

Por seu turno, a Lei 8.742/93, estabelece em seus art. 1º e 2º, respectivamente, as definições e os objetivos da Assistência Social. Logo, denota-se que a Assistência Social não se vincula mais aos conceitos de filantropia, e passa a ser dever do Estado e direito do cidadão, ainda que este nunca tenha efetuado qualquer contribuição ao sistema. Desta feita, preservando os princípios da Universalidade, Solidariedade e Igualdade, bem como subjetivamente amparando-se ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Para Ibraim, o segmento assistencial da seguridade tem como propósito nuclear preencher as lacunas deixadas pela previdência social, já que esta, não é extensível a todo e qualquer indivíduo, mas somente aos que contribuem para o sistema, além de seus dependentes. (IBRAHIM, 2008, P. 12)

No tocante a normatização principiológica da Assistência Social, além dos mesmos princípios anteriormente destacados atinentes a Seguridade Social, coube ao legislador ordinário definir os princípios exclusivos reservados a ela, estabelecidos na Lei 8.742/93, em seu Art. 4º, quais sejam a) Supremacia do atendimento as necessidades sociais sobre as exigências de rentabilidade econômica. b) Universalidade dos direitos sociais, a fim de tornar o destinatário da ação assistencial alcançável pelas demais políticas públicas. c) Respeito a dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade, bem como a convivência familiar e comunitária, vendando-se qualquer forma vexatória de necessidade. d) Igualdade nos critérios de atendimento, sem discriminação de qualquer natureza, garantindo-se equivalência as populações urbanas e rurais. e) Divulgação ampla de benefícios

serviços, programas e projetos assistenciais bem como dos recursos oferecidos pelo Poder Público e dos critérios para sua concessão.

Com inteligência do Art. 5º, Lei 8.742/93, o legislador tratou de definir as diretrizes da organização da assistência social, isto é, estabelecer rumos que devem pautar as ações de organização da Assistência Social: 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.

Neste giro, sabe-se que as ações na área da assistência social são organizadas em um sistema descentralizado e participativo. Por seu turno, o sistema da assistência social é participativo, onde se pretende efetivar mecanismos de controle da sociedade civil sobre a administração pública. Resta imperioso destacar, que a Lei 12.435/11, alterou o sistema de gestão e organização da assistência social ao incorporar o Sistema Único de Assistência Social - SUAS - ao corpo da LOAS.

O custeio da assistência social será realizado com recursos do orçamento da seguridade social, dispostos no art. 195 da Constituição Federal. Ademais, urge destacar, que tal encargo caberá a toda a sociedade de forma direta ou indireta.

Entretanto, pertinentemente, Ibrahim atenta para a imperiosidade da melhoria nas prestações assistências. De outra banda, sinaliza que tal aperfeiçoamento verificar-se-á, somente com maior atenção ao financiamento do sistema assistencial.

Sendo assim, em que pese, o custeio da assistência social se revele a partir de uma diversificação de fontes, urge destacar que será sempre o cidadão, quer seja de modo indireto ou direto, independente de ser ou não usuário do sistema securitário, imprescindivelmente arcará com o financiamento da assistência social, respeitando os princípios da solidariedade e universalidade.

3 O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO E SUA EFICÁCIA CONSTITUCIONAL

3.1 BPC- BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

Em que pese, alguns autores apontem que o BPC seja uma extensão do instinto benefício de renda mensal vitalícia definido pela Lei nº 6.179/74, não merece prosperar tal entendimento, uma vez, que o indigitado benefício condicionava sua concessão somente àqueles cidadãos que tivessem se filiado ao regime do INPS, ou exercido alguma atividade incluída no regime do INPS ou FUNRURAL, por no mínimo cinco anos. Destarte, depreende-se que o benefício de renda mensal vitalícia, em nada reproduz os princípios da Seguridade Social, desconsiderando o caráter universalista da prestação assistencial, e por tal razão não alcançando aqueles indivíduos que se encontram nas situações de maior vulnerabilidade.

De outra banda, não se pode olvidar, que conforme anteriormente destacado, a LOAS foi promulgada em 1993, para regulamentar norma exarada pela Constituição de 1988. “Entretanto, a concessão do novo benefício deu-se apenas a partir da publicação do Decreto nº 1.744 de 8.12.95, de tal sorte que a antiga renda mensal vitalícia continuou sendo devida até essa data” (VIANA, 2012, p. 34). Logo, durante este período a renda mensal vitalícia foi aplicada como norma regulamentadora do Art. 203 da Constituição, em contrassenso a vontade do Constituinte.

Ante o exposto, o marco legal da perfectibilização do direito da Assistência Social no ordenamento jurídico é o ano de 1995, com a promulgação do Decreto nº 1.744/95, que regulamentou a Lei Orgânica de Assistência Social, que por seu turno busca conferir eficácia a norma constitucional do art. 203.

Não obstante, insta destacar o teor do Art. 20, caput, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, que alterou a organização da assistência social:

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.

Para os efeitos das definições exaradas pela norma do caput, a composição familiar teve seu entendimento consolidado em 2011 após a edição da Lei 12.435/11, na redação anterior, a Lei nº 8.742/93, valia-se do conceito de dependentes previsto na Lei nº 8.213/91, em seu art. 16, que trata dos dependentes, para conceituar a família, fato que gerou forte instabilidade ao teor da norma.

De outra banda, traz-se a baila, outro conceito basilar para o implemento dos requisitos necessários de concessão do BPC, o requisito etário que originalmente foi fixado em 70 anos, com a publicação do Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/03, restou reduzido para 65 anos. Sendo assim, por um lado o art. 203, V, da Constituição combinado, com o Art. 1º do Estatuto do Idoso, condicionam a percepção ao benefício ao idoso, com 60 anos ou mais, e por outro, os artigos 34 do estatuto do idoso em arrimo com o art. 20, V, da Lei 8.742/93, definem que somente será concedido BPC ao idoso, com mais de 65 anos.

Oras, se o intuito é proteger o idoso que o faça integralmente. Não se pode olvidar, ante o exposto, a ocorrência de clara violação ao princípio da igualdade, em relação ao cidadão idoso entre 60 e 65 anos, que se encontra desassistido nos termos da Lei 8.742/90. Neste contexto, considerando aspectos como o equilíbrio das contas públicas, a concretização da efetiva proteção sócio assistencial, o aumento da expectativa de vida da população, à medida que parece mais adequada, para por fim a antinomia instada é a revogação do Art. 1º, da Lei 10.741/03, alterando o conceito de idoso, de 60 para 65 anos, à luz dos Princípios da Seletividade, Distributividade e Igualdade.

Igualmente, insta destacar outro quesito imposto pela lei para o enquadramento do beneficiário. Por seu turno, a redação dada pela Lei nº 13.146 de 2015, alterou o teor do § 2º do art. 20. A partir dessa alteração, o conceito de impedimento de longo prazo, não está mais condicionado ao período mínimo de dois anos, como previa redação anterior.

Com efeito, depreende-se a nítida intenção do legislador de garantir a proteção da Dignidade da Pessoa Humana, ao estabelecer que será devido benefício assistencial a pessoa com deficiência acometida por impedimento que a impeça de exercer sua plena e efetiva participação na sociedade em igualdade de condições com os demais. Nesta linha, oportuno colacionar ementa de decisão exarada pela Turma Nacional de Uniformização. Em seus termos, grifa a garantia da dignidade da pessoa humana, por meio dos ideais humanitários e dos ensinamentos Kantianos, senão vejamos:

NULIDADE DA SENTENÇA RECONHECIDA DE OFÍCIO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃOOPREJUDICADO. A SENTENÇA E O ACÓRDÃO DE ORIGEM AFERIRAM CAPACIDADE LABORALPARCIAL PARA A ATIVIDADE HABITUAL (CATADOR DE PAPELÃO) E POR ISSO AFASTARAMA CONCESSÃO DO LOAS. A ATIVIDADE DE QUEM

VIVE PELAS RUAS RECOLHENDO PAPELÃO PARA REVENDER NÃO PODE SER CONSIDERADA VÁLIDA PARA FINS DE AFIRMAÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. OFENSA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. (TNU - PEDILEF: 200770500177220 PR, Relator: JUIZ FEDERAL JOSÉ EDUARDO DO NASCIMENTO, Data de Julgamento: 17/03/2011, Data de Publicação: DOU 08/04/2011 SEÇÃO 1)

Por fim, resta ainda analisar o conceito de miserabilidade imposto pelo caput, do Art.20 da LOAS, e regulamentado em seu §3º. Todavia, por ser este, o debate central do presente estudo reservaremos espaço especial para o debate a seguir.

3.2 A NORMA CONSTITUCIONAL DE EFICÁCIA LIMITADA

A abordagem acerca da eficácia normativa dos dispositivos constitucionais será enfrentada segundo a classificação do renomado jurista José Afonso da Silva. As normas constitucionais, segundo os ensinamentos de José Afonso da Silva, podem ser de eficácia: plena, contida e limitada. Em se tratando de normas constitucionais de eficácia plena, “são as que receberam do constituinte normatividade suficiente a sua incidência imediata. Não necessitam de providência ulterior para sua aplicação”. (SILVA, 1998, p.262)

Portanto, cinge-se tratar-se de normas que não necessitam de regulamentação, sendo autoaplicáveis ou auto-executáveis. De outro giro, as normas constitucionais de eficácia contida, também possuem aplicabilidade imediata e direta, contudo com abrangência reduzida, ou não integral.

Normas constitucionais de eficácia limitada são aquelas que apresentam “aplicabilidade indireta, mediata e reduzida”, isto é, verificam sua incidência a partir a edição de uma normatividade ulterior que lhe desenvolva a aplicabilidade.

Não obstante, a classificação de Da Silva vai além. O nobre jurista divide as normas de eficácia limitada em dois grupos, sendo o primeiro, atinente as normas de eficácia limitada de princípio institutivo, ou seja, são aquelas revestidas de esquemas de estruturação de instituições, órgãos, ou entidades. Por outro lado, o segundo grupo, refere-se às normas programáticas, isto é, aquelas voltadas aos programas a serem implementados pelo Estado, e que conferem direitos aos cidadãos decorrentes da atuação positiva do Estado. Noutras palavras, representam verdadeiramente o espírito do Estado Democrático de Direito.

3.3 A HERMENÊUTICA JURÍDICA PARA GARANTIR EFICÁCIA CONSTITUCIONAL

A hermenêutica tem sua origem no estudo dos princípios gerais da interpretação da bíblica. A doutrina nos ensina que, para judeus e cristãos o objeto, era descobrir as verdades e os valores contidos na Bíblia. Não obstante, a hermenêutica jurídica é um domínio teórico, especulativo, voltado para a identificação, desenvolvimento e sistematização dos princípios de interpretação do Direito. Em outras palavras, é a hermenêutica jurídica, a responsável por instruir o modo como se devem interpretar determinadas normas.

Por outro lado, a interpretação jurídica, revela-se a partir da atividade intelectual investigativa direcionada a atribuir sentido ao texto positivado ou ainda de outros elementos normativos, tais como, princípios, costumes e precedentes. Por seu turno, a aplicação de uma norma, evidencia o momento finalístico do processo interpretativo.

Não obstante, são as palavras do renomado jurista e filósofo austríaco, Hans Kelsen que traduzem o papel do intérprete e os limites e caminhos do exercício intelectual realizado:

Se por 'interpretação' se entende a fixação por via cognoscitiva do sentido do objeto a interpretar, o resultado de uma interpretação jurídica somente pode ser a fixação da moldura que representa o Direito a interpretar e, conseqüentemente, o conhecimento das várias possibilidades que dentro desta moldura existem. Sendo assim, a interpretação de uma lei não deve necessariamente conduzir a uma única solução como sendo a única correcta, mas possivelmente a várias soluções que – na medida em que apenas sejam aferidas pela lei a aplicar – têm igual valor, se bem que apenas uma delas se torne Direito positivo no acto do órgão aplicador do Direito – no acto do tribunal, especialmente. Dizer que uma sentença judicial é fundada na lei, não significa, na verdade, senão que ela se contém dentro da moldura ou quadro que a lei representa – não significa que ela é a norma individual, mas apenas que é uma das normas individuais que podem ser produzidas dentro da moldura da norma geral. (KELSEN, 1998, p. 247)

Partindo de tais premissas, imperioso evocar algumas regras consagradas pela doutrina clássica e positivadas no direito brasileiro que instruem a hermenêutica jurídica, por seu turno, estabelecidas pela LINDB, Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro, Lei nº 4.657/42, em especial nos seus artigos 3º, 4º e 5º, a saber:

Art. 3º Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.

Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Art. 5º Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.

Neste cenário é que parte, o processo interpretativo que se pretende construir a seguir. Com observância às regras da hermenêutica jurídica, seguindo numa análise dos elementos da interpretação jurídica, que por sua vez justificar-se-ão, com base nas referencias anteriormente elencados no presente estudo, em seus aspectos histórico-sociológico, gramatical, sistemático e teleológico.

Para elucidar a inquietude causada, é preciso repisar algumas das exposições aduzidas até o presente momento. Primeiramente passemos a análise do aspecto gramatical. Para o renomado jurista Alípio Silveira, “precisamente a interpretação gramatical, consiste em destacar o exame das palavras empregadas na lei.” (SILVEIRA, 1982, p. 78). Nas palavras de Luís Roberto Barroso, “a interpretação gramatical funda-se nos conceitos contidos na norma e nas possibilidades semânticas das palavras que integram o seu relato” (BARROSO, 2014, pg. 314)

Neste enredo, onde o aspecto gramatical restou devidamente consignado em passagem anterior, onde se pôde verificar, os conceitos dos elementos jurídicos expresso no caput com reflexos no §3º, art.20 da Lei 8.743/93, a missão que se anuncia, parece ainda mais inquietante. O segundo aspecto abordado pela interpretação jurídica será o histórico. Neste espeque, ao legislador infraconstitucional cumpre observar que a norma constitucional tem sua previsão à luz das lutas sociais, dos ideais da isonomia, da solidariedade no respeito a dignidade da pessoa humana, cabendo-lhe relativizar tais pressupostos com a sociedade contemporânea, ou seja, estabelecer equidade entre os fatos do passado e os atuais para operar a regulamentação legal.

Todavia, a interpretação jurídica a partir dos elementos históricos não se perfaz somente pontuando seus marcos, é preciso entender o contexto que os fatos se inseriram para que se possa traçar paralelo com a realidade da sociedade contemporânea a quem se pretende atender com o texto legal aqui se inicia uma investigação a *ratio legis*. Neste giro, o elemento histórico dá lugar a uma interpretação sociológica, que visa estudar as circunstâncias em que os eventos relevantes se deram no passado, e buscar os seus reflexos na sociedade atual. Nas palavras de Alípio Silveira, ao definir o método histórico-evolutivo:

(...)o intérprete, examinando uma norma de há um século não está incondicionalmente vinculado a procurar a razão que induziu o legislador, mas deverá indagar qual é o fundamento racional de agora. Assim pode acontecer que uma norma ditada para certo fim, adquira função e destino diverso.” (SILVEIRA, 1982, p. 235)

Destarte, depreende-se que o texto legal elaborado em 1993 que previa o critério de miserabilidade de renda familiar per capita em $\frac{1}{4}$ de salário mínimo, deve atentar-se para os avanços sociais, o aumento do custo de vida e das expectativas médias da população e buscar a equidade entre tais contingências e a garantia da dignidade, por meio de autonomia em atenção a um mínimo social.

Corroborando com a relevância da investigação do sistema jurídico para o exercício interpretativo da lei, resta oportuno enaltecer que o direito sempre se apresenta como sistemático e harmônico daí a resposta para as incongruências jurídicas deve ser encontrada no próprio sistema jurídico. Não obstante, insta destacar que, o sistema jurídico é a organização social positivada e, portanto, deve ser construído em resposta as demandas sociais, logo, este deve realizar-se em arrimo aos fins sociais não podendo ser estático, sob pena de padecer no tempo e tornar-se inócuo.

Por seu turno, a análise teleológica do enunciado normativo busca explicar a finalidade da própria norma, isto é, o para quê, o conhecimento dos motivos pelos quais se desenvolvem as relações sociais serve também para conhecer o destino, objetivo da disposição legal.

Neste giro, corroborando com a relevância do estudo teleológico, a ideia de que o intérprete deveria procurar no texto legal a vontade do legislador, evidencia um campo de incertezas, nas palavras de Alípio Silveira: “penetrar nos refolhos da mente é tarefa divinatória, muitas vezes” (SILVEIRA, 1982, pg. 246). Deste modo, a teoria subjetivista dá lugar a um novo entendimento, pelo qual o interprete pesquisa não a vontade do legislador, mas a vontade da lei. Ainda, que se vincule a um conceito metafórico é o método que parece mais adequado uma vez que revela o domínio técnico do interprete em todos os elementos da interpretação, ou seja, para realizar a interpretação teleológica caberá ao intérprete explorar todo o conhecimento histórico, sociológico, sistemático que justificam o motivo pelo qual a norma foi editada, para que daí sim questione sua finalidade.

Ao estabelecer que o benefício de prestação continuada, somente será concedido ao idoso ou deficiente que comprove renda per capita inferior a ¼ de salário mínimo, o legislador fomenta a inquietude do intérprete. Em que pese, a norma constitucional de eficácia limitada seja pendente de lei que regulamente a concessão do benefício, não se pode olvidar que o texto complementar deve instituir critério que atenda aos fins sociais sob pena de negligenciar os valores basilares da seguridade e assistência social.

Destarte, objetivando o melhor entendimento ao escopo da lei, o legislador deve vasculhar as situações de vulnerabilidade social, e relativiza-las, à luz da razoabilidade com os princípios amplamente elencados no presente estudo, norteadores da assistência social. Portanto, insta perceber, que a vontade da lei é tutelar o indivíduo, agora, resta saber, se o texto legal atende a este sentido, ou de outra banda, acaba por criar ainda mais injustiça e desigualdade nas camadas mais necessitadas.

Ante o exposto, exauridos os elementos da interpretação jurídica em relação ao §3º, art.20, Lei 8.742/93, resta ainda, analisar a aplicação da regra estabelecida por ele. Neste espeque, urge repisar a regra hermenêutica extraída do art. 5º da LIND, que em seus termos aduz que: “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”

Corroborando com o exposto, Barroso define a aplicação da norma como:

A aplicação de uma norma jurídica é o momento final do processo interpretativo, sua incidência sobre os fatos relevantes. Na aplicação se dá a conversão da disposição abstrata em uma regra concreta, com a pretensão do conformar a realidade ao Direito, o ser ao dever ser. (BARROSO, 2014, p. 292)

Destarte, cabe ao intérprete avançar ao momento finalístico, isto é, a aplicação da norma jurídica. Para tanto deve, assumir o papel de pretor, ao colocar-se ante a situações concretas que envolvam a necessidade de sua intervenção, verificando assim, a aplicação do dispositivo legal frente as demandas sociais.

3.4 A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO ART.20 §3º DA LEI 8742/93

Conforme devidamente consignando em momento anterior, o art. 5º da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro, é uma regra hermenêutica que orienta o intérprete em seu exercício intelectual. Todavia, cumpre enaltecer, que se tratar de

norma jurídica de caráter vinculatório, e não uma simples recomendação, assim, a aplicação dos critérios estabelecidos no art. 5º da LINB são uma questão de direito e não de fato.

Não obstante, outro ponto relevante tangenciado pela norma introdutória, é que além de editar as regras de interpretação, atua como critério de adaptação da lei ao caso concreto, conferindo ao magistrado, em vista dos fins sociais da lei e as exigências do bem comum adequar sua aplicação ante a necessidade do caso concreto. (SILVEIRA, 1982, p. 58) Corroborando com este entendimento, cumpre destacar trecho do voto do Exmo. Senhor, Ministro Gilmar Mendes, no julgado da Rcl 4.374.

O exame dos diversos casos revela um comportamento judicial peculiar, porém muito comum. A análise histórica dos modos de raciocínio judiciário demonstra que os juízes, quando se deparam com uma situação de incompatibilidade entre o que prescreve a lei e o que se lhes apresenta como a solução mais justa para o caso, não tergiversam na procura das melhores técnicas hermenêuticas para reconstruir os sentidos possíveis do texto legal e viabilizar a adoção da justa solução. (**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**)

Nesta linha, cingiu-se exaustivo debate acerca da [in]constitucionalidade do critério econômico estabelecido pela Lei 8.742/93, art. 20, §3º. Em face do crescente número de ações que tramitavam na justiça, discutindo a aplicabilidade da norma exarada pelo dispositivo legal, bem como, das divergências jurisprudências assinaladas nos julgados das cortes pátrias, a incontroversa do discurso chegou aos tribunais superiores por intermédio da Ação Direta de Inconstitucionalidade, ADI nº 1.232-1/DF..

Em que pese, o Egrégio Tribunal Supremo tenha decidido pela improcedência da declaração de inconstitucionalidade do inciso art.20, §3º, Lei 8.742/93, o Eminentíssimo Relator Sr. Ministro Ilmar Galvão, em seu voto manifestou-se pelo parcial provimento do pedido, dando sinais de que a questão ainda estaria sujeita a maiores debates.

A questão que resta é a de saber se com a hipótese prevista pela norma é a única suscetível de caracterizar a situação de incapacidade econômica da família de portador de deficiência ou do idoso inválido. Revelando-se manifesta a impossibilidade da resposta positiva, que afastaria grande parte dos destinatários do benefício assistencial previsto na Constituição, outra alternativa não resta senão emprestar ao texto impugnado interpretação segundo a qual não limita ele os meios de prova de condição de miserabilidade da filia do necessitado idoso ou deficiente. (STF - ADI: 1232 DF, Relator: ILMAR GALVÃO, Data de Julgamento: 27/08/1998, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 01-06-2001)

Ainda que o voto do ínclito relator, Min. Ilmar Galvão, restou vencido no presente julgado, a questão seguiu batendo a porta do judiciário, os juízes de primeira instância deparavam-se frequentemente com a inoperância do texto legal frente a sua aplicação nos casos concretos. Por sorte, a questão seguiu sendo corajosamente enfrentada pela magistratura, instruindo o exercício interpretativo da norma legal, em atenção aos elementos da interpretação jurídica e as disposições hermenêuticas.

Neste giro, em face à dissonância da norma com a realidade social, da posição adotada pelo STF na ADI 1232-1/DF e da inoperância do Poder Legislativo, não restou alternativa diversa aos aplicadores da norma senão relativiza-la de acordo com cada caso específico que se apresentava. Deste modo, a jurisprudência passou a consolidar entendimento de que o critério para concessão do benefício de prestação continuada, merecia interpretação extensiva da norma constitucional, facultando a comprovação da condição de miserabilidade por outros meios além do critério objetivo imposto pela lei.

Nesta linha, a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais chegou a consolidar, em súmula o entendimento segundo o qual “a renda mensal per capita familiar, superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo, não impede a concessão do benefício assistencial previsto no art. 20, § 3º da Lei nº. 8.742 de 1993, desde que comprovada, por outros meios, a miserabilidade do postulante”. Ante o exposto, o entendimento sumulado da Colenda Turma, estendia-se aos tribunais regionais e aos juízes de primeira instância, proporcionando assim, uma enxurrada de Reclamações movidas pelo Instituto Nacional de Seguridade Social.

Corroborando com o exposto, as políticas públicas voltadas à assistência social proliferaram-se no início do século. Logo, passou a evidenciar-se, um duelo entre a magistratura e a Corte Suprema, em que, os tribunais regionais e os magistrados singulares afinavam um discurso hermenêutico para driblar a inalterada postura do Supremo Tribunal Federal frete ao caso.

Todavia, a composição do Pretório Excelso foi se modificado, com a saída e a chegada de novos Ministros, de modo que aquelas reclamações e recursos extraordinários impetrados pela autarquia federal deixaram de ser acolhidos e em sede de decisões monocráticas a Suprema Corte passou a alterar seu entendimento sobre o caso, alinhando-se a compreensão da jurisprudência majoritária. Em 9 de fevereiro de

2008, o Tribunal reconheceu, no âmbito do RE 567.985 de relatoria do Min. Marco Aurélio, a existência de repercussão geral da questão constitucional relativa à concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição,.

Por fim, neste contexto Egrégia Corte acolheu a Rcl 4.374/PE, para fins de reexame da matéria e assim, enfrentou novamente a questão em 2013, após diversos desdobramentos a controversa apresentou-se devidamente maturada para apreciação dos Ministros. Neste giro, oportunamente reserva-se espaço para apreciação de alguns trechos do voto do ilustre relator, o Sr. Exmo. Ministro Gilmar Mendes no julgado da Rcl. 4.374/PE.

[...] A Constituição de 1988 proclama a assistência social como um programa de ação positiva do Estado brasileiro. Não há mais espaço para considerações de tipo político e econômico sobre a conveniência da concessão do benefício assistencial ou sobre o valor desse benefício (um salário mínimo).[...] Assim, a assistência social (art. 203) compõe o extenso rol de promessas de democracia substantiva proclamadas na Carta de 1988

Neste âmbito, insta verificar mais algumas passagens do brilhante voto proferido pelo ministro, com relação ao contexto atual das políticas públicas de assistência social, bem como de questões econômicas feitas em relação à aplicação da norma.

[...] Com a criação do Bolsa Família, outros programas e ações de transferência de renda do Governo Federal foram unificados: Programa Nacional de Renda Mínima Vinculado à Educação – Bolsa Escola (Lei 10.219/2001); Programa Nacional de Acesso à Alimentação – PNAA (Lei 10.689 de 2003); Programa Nacional de Renda Mínima Vinculado à Saúde...[...] Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de ½ salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS [...] Em todo caso, o legislador deve tratar a matéria de forma sistemática. Isso significa dizer que todos os benefícios da seguridade social (assistenciais e previdenciários) devem compor um sistema consistente e coerente.[...] 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

Logo, percebe-se que a preocupação com a equidade nos cofres públicos é recorrente no plano decisório. Todavia há de se considerar o espírito constitucional e a demanda popular para garantir a eficácia normativa, bem como respeitar os princípios de um sistema universal. Por fim, oportuno colacionar mais alguns dos ensinamentos exarados pelo voto do relator:

[...] De toda forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do § 3º do art. 20 da LOAS..[...] [...] Uma vez declarada essa

inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Legislativo atuar no sentido da criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial

Sendo assim, extrai-se da decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal na Rcl. 4.374/PE, que o critério mais adequado a ser adotado para a concessão do benefício de prestação continuada, é a renda familiar *per capita* de ½ salário mínimo, podendo ainda, serem considerados outros elementos que comprovem a miserabilidade do grupo familiar. Deste modo, declarou a inconstitucionalidade do §3º, art. 20, Lei 8.74/93, sem pronúncia de nulidade, mantendo sua vigência até 31 de dezembro de 2014. Ante o exposto, depreende-se que ao declarar a inconstitucionalidade do §3º, art.20 da LOAS, sem pronúncia de nulidade, o STF confere ao Poder Legislativo o dever de atuar no caso. Por fim, o Poder Legislativo, ao ser provocado, respondeu com a edição da Lei nº 13.146 de 06 de julho de 2015, que acrescentou parágrafo 11º, ao art. 20, da Lei nº 8.742/93, tendo o seguinte teor:

§ 11. 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.

Neste espeque, não se pode olvidar, que os esforços empregados pela magistratura na interpretação e aplicação da norma, com atenção aos dispositivos hermenêuticos, ainda que em contrário ao texto legal, reproduzem-se em consoante ao espírito constitucional e na equidade do caso em concreto, com fulcro na primazia da garantia do mínimo existencial, na preservação dos ideais sociais, restaram premiados pelo entendimento sedimentado pela Suprema Corte.

Com efeito, cumpre enaltecer a atuação, dos juízes de primeira instância, que ao receberem as demandas judiciais voltadas à concessão de benefício assistencial, e mostraram-se atentos e sensíveis às mazelas sociais. Dos eminentes desembargadores, que por seu turno mantiveram a linearidade de suas posições ratificando os ideais humanitários e preconizando a garantia do espírito constitucional. Sendo assim, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, consolidou a força emanada pela Constituição, o respeito aos direitos sociais e aos princípios da solidariedade e igualdade, que por seu turno ratificam a solidificação da democracia social brasileira.

CONCLUSÃO

Sem que houvesse, a pretensão do exaurimento das disposições hermenêuticas e dos elementos da interpretação jurídica, o presente estudo justifica-se por uma análise dos principais aspectos considerados pela jurisprudência na construção de um novo entendimento para aplicação da norma exarada pelo art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. Neste espeque, o presente estudo reservou amplo espaço para uma abordagem histórica da Assistência Social no Brasil e no Mundo, viu-se, que o berço da Assistência Social tem em seu enredo cenas que remontam as sociedades mais remotas da história da humanidade.

Não obstante, as disposições exaradas no presente trabalho, ratificam os ideais do Estado de Democrático de Direito, enaltecendo a relevância da Constitucionalização do Direito e dos instrumentos de judicialização que consagram o texto constitucional como norma fundamental, e ainda sublinham o papel da assistência social como direito social fundamental, e sua exigência a partir da atuação positiva do Estado.

Por seu turno, não se pode olvidar, que ao passar do tempo, tendem haver maiores desdobramentos para a questão, uma vez que a solução encontrada até o presente momento é de aplicação subjetiva facultando a decisão, a análise do caso em concreto, o que eventualmente fomenta um campo de incerteza ao direito.

Todavia, oportuno considerar, que o direito não pode ser estático, devendo acompanhar as mudanças sociais, atendendo as demandas que lhe são contemporâneas, sob pena de tornar-se inócuo. Sendo assim, insta grifar a fundamental importância de debates como o que restou aqui exaurido, para que se perpetue no sistema jurídico pátrio, a força da Constituição na garantia dos direitos sociais.

REFERÊNCIAS

BALERA, Wagner, Sistema de seguridade social/ Wagner Balera. – 4. ed. – São Paulo: LTr, 2006.

BARROSO , Luís Roberto, A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial/ Luís Roberto Barroso. – Belo Horizonte: Fórum, 2012

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo – Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo, São Paulo, Saraiva, 2014

- BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. *Themis :Revista da ESMEC*, Fortaleza, v. 4 , n. 2, p. 13-100, jul./dez. 2006
- BEHRING, Elaine Rossetti. *Política social: fundamentos e história/ Elaine Rossetti Behring, IvaneBoschetti. – 4. Ed. – São Paulo: Cortez, 2008.*
- BOBBIO, Norberto. *Liberalismo e Democracia. Trad. brasileira de Marco Aurélio Nogueira. 2º ed. São Paulo: Brasiliense, 1988,*
- BRASIL, Lei 12.435/11. Brasília, 6 de julho de 2011; Altera a Lei no 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social.
- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1998*
- BRASIL. Lei nº 4.657/42. Rio de Janeiro, 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.(Redação dada pela Lei nº 12.376, de 2010).
- BRASIL. Lei nº 8.743/93. Brasília, 7 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências,
- GORDILLO, Agustín. *Princípios Gerais de Direito Público. Trad. Brasileira de Marco Aurelio Greco. Ed. RT: São Paulo, 1977,*
- IBRAHIM, Fábio Zambitte, *Curso de direito previdenciário/ Fábio Zambitte Ibrahim. – 12. Ed.- Rio de Janeiro: Impetus, 2008.*
- KELSEN, Hans, 1881-1973. *Teoria pura do direito / Hans Kelsen ; [tradução João Baptista Machado]. 6ª ed. - São Paulo : Martins Fontes, 1998. – (Ensino Superior),*
- LEIRIA, Maria Lúcia Luz. *Direito Previdenciário e Estado Democrático de Direito.3.ed. Porto Alegre: Livraria do advogado.2008 ISBN 8573481935*
- LENZA, Pedro *Direito Constitucional esquematizado / Pedro Lenza. – 10. ed. rev., atual. E ampl. – São Paulo : São Paulo: Editora Método, mar./2006*
- MARTINS, Sergio Pinto, *Direito da seguridade social/ Sergio Pinto Martins.-15. Ed. –São Paulo: Atlas,2001.*
- MENDES, Gilmar Ferreira, *Curso de direito constitucional/ Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 3. Ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008*
- NUNES, Luiz AntonioRizzatto, 1956– *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: doutrina e jurisprudência/ Rizzatto Nunes. – São Paulo: Saraiva. 2002,*
- PEREIRA, Potyara A. P. *Política social: temas e questões / Potyara A. P. Pereira. – 2. Ed. – São Paulo: Cortez, 2009.*
- REALE, Miguel, *Lições preliminares do Direito. São Paulo, Bujawski, 1973; Miguel Reale, da 4ª. à 25ª. ed., Saraiva, 2002. Edição portuguesa: Almeida, 1982*

REALE, Miguel, Pluralismo e liberdade. 1ª edição., São Paul: Saraiva. 1963. 2 edição, Rio de Janeiro: Expressão e Cultura, 1998

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre : Livraria do Advogado. 2009

SILVA, José Afonso, Aplicabilidade das normas constitucionais. 3. Ed. Ver. eampl., São Paulo, Malheiros, 1998

SILVEIRA Alípio; Hermenêutica Jurídica - seus Princípios e Fundamentos no Ordenamento Jurídico Brasileiro/Alípio Silveira- São Paulo: Brasiliense; Vol. 1, 1982.

SPOSATI, Aldaiza de Oliveira, A assistência na trajetória das políticas sociais brasileiras: uma questão em análise/ Aldaiza de Oliveira Sposati... [et. Al] – 11. Ed. – São Paulo: Cortez, 2010.

STF - ADI: 1232 DF, Relator: ILMAR GALVÃO, Data de Julgamento: 27/08/1998, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 01-06-2001

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

STJ - REsp: 1144656 RS 2009/0113528-6, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES

MAIA FILHO, Data de Julgamento: 26/10/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/11/2010

TNU - PEDILEF: 200770500177220 PR, Relator: JUIZ FEDERAL JOSÉ EDUARDO DO NASCIMENTO, Data de Julgamento: 17/03/2011, Data de Publicação: DOU 08/04/2011 SEÇÃO 1

TRF-4 - AC: 50626908920144047000 PR 5062690-89.2014.404.7000, Relator: ANDREI PITTEN VELLOSO, Data de Julgamento: 26/05/2015,SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: D.E. 27/05/2015

TRF4, AC 5001740-38.2015.404.7208, SEXTA TURMA, Relator p/ Acórdão JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, juntado aos autos em 09/05/2016

VIANNA, João Ernesto Aragonés; Curso de direito previdenciário/ João Ernesto Aragonés --5. Ed.—São Paulo: Atlas, 2012.