XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL I

JOSÉ RICARDO CAETANO COSTA

JULIANA TEIXEIRA ESTEVES

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direitos sociais, seguridade e previdência social I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNICURITIBA;

Coordenadores: José Ricardo Caetano Costa, Juliana Teixeira Esteves – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-363-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Direitos Sociais. 3. Seguridade. 4. Previdência Social. I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL I

Apresentação

Nos 16 artigos aprovados e apresentados no GT o qual coordenamos, vislumbrou-se a preocupação dos autores com as alterações de reforma no sistema previdenciário, trazidas coincidentemente na mesma semana da abertura dos trabalhos do XXV CONPEDI – Curitiba, por meio da PEC n. 287/16. De forma mais direta ou subliminarmente, os artigos revelaram as mais diversas facetas de nossa política de proteção social, especialmente no que respeita à Previdência Social, à Saúde a à Assistência, perpassando, também, por outras temáticas tais como movimentos sociais, questões trabalhistas e outros temas. Com efeito, acredita-se que o espaço aberto pelo GT respectivo, já desdobrado em dois Grupos de Trabalho devido à grande procura, é o locus privilegiado de discussão das grandes questões que afetam, direta ou indiretamente, a Seguridade Social brasileira, mormente quando os direitos sociais são os primeiros a serem atacados quando das "crises" do capital. Vejamos um resumo de cada um deles.

No trabalho "A CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE EM FACE DA CONVENÇÃO 155 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO", de Rodrigo Guilherme Tomaz , Merhej Najm Neto, os autores analisam a admissibilidade da cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade no sistema justrabalhista brasileiro, apontando as tendências jurisprudenciais, à luz da possibilidade de cumulação prevista na Convenção n 155 da OIT

No trabalho "A EXPERIÊNCIA BRASILEIRA DE PROTEÇÃO SOCIAL RURAL: DE PROGRAMA DE FEIÇÃO REDISTRIBUTIVA DO ESTADO A SOLUÇÃO PRO MISERO ADOTADA PELO PODER JUDICIÁRIO NA COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL, de Viviane Freitas Perdigao Lima, é analisada a previdência social rural como programa de transferência de renda, com enfoque aos julgados do STJ e a posição "in dubio pro misero" adotada.

No artigo denominado "ASPECTOS CRÍTICOS DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA ÀS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL: O PREENCHIMENTO DE HIATOS NOS DIREITOS SOCIAIS", de Alvaro dos Santos Maciel e Rafael Gomiero Pitta, os autores avaliam o benefício de prestação continuada da LOAS como principal

política assistencial de transferência de renda para pessoas com deficiência vulneráveis, enfocando os limites da compreensão da “deficiência” para fins de elegibilidade a este programa.

A NATUREZA JURIDICA DA FUNDAÇÃO DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR DO SERVIDOR PÚBLICO – FUNPRESP, de Carolina Simão Odisio Hissa, José Eduardo Sabo Paes, é delineada a natureza jurídica da Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público – FUNPRESP, apontando pelas perspectivas e possibilidades trazidas por esta forma de previdência.

A REFORMA DA PREVIDÊNCIA E SEUS ASPECTOS JURÍDICOS, SOCIAIS E ECONÔMICOS, de Jonas Albert Schmidt, o autor analisa os fundamentos que conduziram às reformas da Previdência no Brasil, a partir de sucessivos processos de alteração no sistema, enfocando especialmente o modelo neoliberal e desmistificando o “déficit” no sistema, apresentando sempre como fundamento para revisão do mesmo.

No artigo “A SEGURIDADE SOCIAL E AS CONTROVERSIAS SOBRE A ASSISTÊNCIA E A PREVIDÊNCIA SOCIAL”, de Caroline Schneider , Ellen Carina Mattias Sartori, as autoras analisam as três áreas que compõe a Seguridade Social, buscando demonstrar os equívocos ainda existentes pela falta de uma análise conjunta das áreas que compõe a seguridade social brasileira.

No artigo denominado “BREVE ANÁLISE SOBRE O INSTITUTO DESAPOSENTAÇÃO: DIREITO ADQUIRIDO OU FATOR AGRAVANTE DA CRISE DO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO BRASILEIRO?”, de Fernanda Heloisa Macedo Soares, a autora investiga o instituto da desaposentação, buscando demonstrar que, mesmo tendo o STF julgado em sentido contrário, ainda se trata de um direito do trabalhador pelas contribuições vertidas após sua aposentadoria.

No benefício denominado “DO AUXILIO ACIDENTE – ANÁLISE CRÍTICA DO BENEFÍCIO” de Bruno Valverde Chahaira, Maria Priscila Soares Berro, os autores analisam o benefício do auxílio-acidente, implantado no Brasil em 1976 através da Lei 6367 como auxílio-suplementar, verificando sofreu várias as alterações sofridas neste benefício, apontando as controvérsias existentes em torno deste. Verificam, também, a possibilidade de cumulação com outros benefícios e sua revisão do percentual, abordando a necessidade da reabilitação profissional para a concessão do benefício.

No artigo denominado “LIMITES E POSSIBILIDADES PARA A EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE DIANTE DOS PRINCÍPIOS DA RESERVA DO POSSÍVEL E DO MÍNIMO EXISTENCIAL”, de Mayara Ferrari Longuini , Rafael Junqueira Buralli, os autores investigam as políticas públicas sociais para prestação de serviços na área da saúde e os recursos materiais e financeiros, trazendo a discussão acerca dos recursos materiais limitados de que o Estado dispõe, em face do atendimento às infinitas demandas sociais que tem de suprir.

No artigo denominado “NOVOS MOVIMENTOS SOCIAIS E SEU IMPACTO SOBRE A COMPREENSÃO DA LIBERDADE ASSOCIATIVA”, de Juliana Teixeira Esteves , Everaldo Gaspar Lopes De Andrade, é enfocada a liberdade sindical como direito fundamental com grande riqueza de complexidade, em razão do protagonismo na luta pela cidadania e da impregnação política das restrições ao seu exercício, apresentando a definição dos novos movimentos sociais e seu impacto sobre a compreensão da liberdade associativa.

No artigo “O AUXÍLIO-RECLUSÃO E SUA RELAÇÃO COM O PRINCÍPIO DA IGUALDADE”, apresentado por Rubiane Galiotto , Patricia Noll, as autoras analisam a relação existente entre a concessão do auxílio-reclusão e a aplicação do princípio da igualdade, verificando os critérios trazidos pela Emenda Constitucional nº 20/1998, tendo em vista que esta previu o requisito baixa-renda para a concessão do auxílio-reclusão.

No artigo denominado “O BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO IDOSO E A PESSOA COM DEFICIÊNCIA (LOAS) E A VINCULAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA AOS PRECEDENTES DO STF”, de Karla Kariny Knihs, a autora analisa o benefício de amparo assistencial da LOAS, apontando pela a necessidade de adequação dos critérios de renda e deficiência ao idoso que comprove a necessidade deste benefício, à luz dos precedentes do STF. Evocam a necessidade de o INSS também se adequar a estes critérios.

No artigo denominado “O DIREITO FUNDAMENTAL DE ENVELHECER COM DIGNIDADE”, de Leticia Maria de Oliveira Borges , Camila Rabelo de Matos Silva Arruda, as autoras avaliam o aumento do número de aposentados no Brasil, buscando analisar como a sociedade vem tratando a questão do envelhecimento e a relação com a Seguridade Social.

No artigo denominado “O PAPEL DO PROCURADOR FEDERAL NAS AÇÕES REGRESSIVAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO: CONTRIBUTO AO ESTADO DE DIREITO MATERIAL ABERTO A UMA PLURALIDADE DE CONCRETIZAÇÕES”, de Roberta Terezinha Uvo Bodnar , Geralda Magella de Faria

Rossetto, as autoras analisam a atuação do Procurador Federal nas ações regressivas acidentárias, verificando a importância da atuação do Procurador Federal, como a prevenção dos acidentes de trabalho, estudando os pressupostos, competência, provas, pedidos, inclusive possibilidade de acordo, entre outros relacionados à ação regressiva acidentária.

No artigo "OS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS E O ESTADO PÓS-NEOLIBERAL", de Renata Albuquerque Lima , Ysmênia de Aguiar Pontes, as autoras investigam os Estado Liberal e Neoliberal, indagando sobre a possibilidade de manutenção dos Direitos Fundamentais Sociais trabalhistas nesta nova configuração que se apresenta, especialmente em face dos Direitos Fundamentais e dos Direitos Sociais enquanto partícipes daqueles.

No artigo denominado "A PERÍCIA MÉDICA PREVIDENCIÁRIA COMO LIMITADORA DE DIRETOS SOCIAIS: A NECESSIDADE DE ADOÇÃO DE UM MODELO PERICIAL COMPLEXO", de Paulo Roberto Álvaro Grafulha Júnior , José Ricardo Caetano Costa, os autores avaliam o sistema pericial realizado no âmbito das políticas públicas de seguridade, especialmente nas de feição previdenciária, apontando pelos limites da pericia médica tradicional, em busca da construção de um método pericial complexo ou biopsicossocial.

Prof. Dr. José Ricardo Caetano Costa - FURG

Prof. Dr. Juliana Teixeira Esteves - UFPE

O BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO IDOSO E A PESSOA COM DEFICIÊNCIA (LOAS) E A VINCULAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA AOS PRECEDENTES DO STF

SOCIAL WELFARE BENEFITS TO ELDERLY AND DISABLED PERSONS (LOAS) AND THE BINDING OF THE EXECUTIVE BRANCH TO THE PRECEDENTS OF THE BRAZILIAN SUPREME COURT (STF)

Karla Kariny Knihs [1]

Resumo

O benefício de amparo assistencial (LOAS) garante um salário mínimo 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. Para fazer jus ao benefício, é necessário que o cidadão comprove a sua miserabilidade na esfera administrativa, cabendo ao INSS a verificação de todos os requisitos legais. No presente artigo, defende-se a necessidade de adequação das decisões administrativas do INSS aos precedentes do STF no que concerne à aferição da miserabilidade, previsto no § 3º, art. 20, do LOAS, para combate a insegurança jurídica.

Palavras-chave: Loas, Precedentes judiciais, Stf, Vinculação da administração pública

Abstract/Resumen/Résumé

The social welfare benefit guarantees a minimum monthly wage to any persons with disability or elderly persons who prove not have the means to provide for his or her own sustenance and that may not have their sustenance provided for by his or her family. To be entitled to the benefit it is necessary that citizens prove their poverty at the administrative level, falling to the INSS to assess all legal requirements. This paper defends the need to adapt administrative decisions of the INSS to Supreme Court (STF) precedents regarding the assessment of poverty regulated in § 3, art. 20.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Brazilian social welfare law, Loas, Legal precedents, Brazilian supreme court, Stf, Binding precedents to the executive branch

[1] Mestranda em Direito pelo UNINTER – Centro Universitário Internacional. Especialista em Direito do Trabalho pelo UNINTER. Professora de Direito Previdenciário na FACEAR – Faculdade Educacional de Araucária. Advogada. E-mail: <akarla@gmail.com>.

1 INTRODUÇÃO

O benefício de amparo assistencial ao idoso e a pessoa com deficiência previsto na CF/88, art. 203, inc. V e no artigo 20 da Lei 8.742/93 garante 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, independentemente de contribuição para o sistema da Previdência Social. Para fazer jus ao benefício é necessário que o idoso ou o portador de deficiência que se encontre em situação de miserabilidade faça o pedido pela via administrativa, cabendo ao INSS a verificação de todos os requisitos legais, que, como veremos, não são poucos. No presente artigo o problema de pesquisa compreende a discussão da necessidade de adequação das decisões administrativas do INSS aos precedentes do STF no que concerne à aferição da miserabilidade, previsto no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93, vez que a enorme disparidade do entendimento da Administração Pública em vistas das decisões do STF produz insegurança jurídica e uma enxurrada de ações, onerando o Judiciário e a máquina pública, bem como, colocando em risco a consecução dos direitos sociais constitucionalmente previstos.

A escolha do tema se justifica pela importância do estudo dos precedentes administrativos e judiciais em matéria de assistência social, posto que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o judiciário adotam posicionamentos bastante diversos quanto à aplicação da legislação aos casos concretos, o que reflete especialmente na garantia constitucional de proteção aos direitos humanos e sociais: a postura dos intérpretes será analisada criticamente, por meio da análise de precedentes, bem como, pela revisão de bibliografia.

Assim, no presente artigo tem-se como principal objetivo demonstrar o atual posicionamento do STF no que se refere ao critério de concessão do benefício de amparo assistencial ao idoso e a pessoa com deficiência (LOAS), bem como, com base em princípios de Direito Administrativo, analisar a necessidade de vinculação da administração pública (INSS) aos precedentes judiciais do STF, a mais alta corte, que atualmente se posiciona pela flexibilização dos critérios para aferição da condição de miserabilidade, especialmente previsto no § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93.

Para tanto, será demonstrado que a Administração Pública não deve estar vinculada apenas e tão-somente à lei, e sim, também deve estar vinculada aos princípios constitucionais que fundamentam as decisões do STF – inclusive, sendo possível a utilização dos precedentes

judiciais[1] para fundamentar suas decisões em âmbito administrativo, sem ferir o princípio da legalidade administrativa.

Além disso, o estudo propõe que a vinculação do INSS aos precedentes do STF na matéria trará economia de enorme soma aos cofres públicos, tendo em vista que as negativas em âmbito administrativo – pautadas em uma legalidade restrita – produzem uma corrida ao judiciário, em razão da aludida disparidade de posicionamentos do INSS e do STF sobre os critérios de concessão do LOAS.

O estudo está dividido em três capítulos. No primeiro capítulo será feita uma análise da assistência social, enquanto direito humano fundamental, demonstrando a importância do benefício de amparo assistencial ao idoso e a pessoa com deficiência (LOAS). Se estudará especificamente o arcabouço legal: a CF/88, art. 205, inciso V, e a Lei 8.742/93, com destaque à sistemática legal e aos critérios de concessão do benefício assistencial.

No segundo capítulo, haverá a discussão das polêmicas acerca do critério de miserabilidade insculpido no art. 20, § 3º da referida Lei 8.742/93, destacando os precedentes do Supremo Tribunal Federal, com o estudo específico dos seguintes *leading cases*: Reclamação 4.374, Recursos Extraordinários 567.985 e 567.985. Após análise desses precedentes, haverá a discussão da possibilidade de vinculação do INSS aos mesmos quando da análise dos critérios de concessão do LOAS, especificamente o da miserabilidade. Neste estudo, a defesa da possibilidade de vinculação administrativa aos precedentes judiciais será fundamentada nos princípios da igualdade e da segurança jurídica, bem como, na necessidade de efetivação dos direitos fundamentais.

Por fim, no terceiro capítulo serão traçadas as conclusões acerca do tema.

Tendo em vista as especificidades dos casos concretos e a evolução social do próprio direito, o presente estudo da possibilidade de vinculação da administração pública aos precedentes do STF tem relevância, a fim de seja possível garantir a supremacia dos direitos humanos e fundamentais no que se refere à assistência social – e mais especificamente – no caso da concessão do popularmente chamado 'LOAS'.

2 A ASSITÊNCIA SOCIAL COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL: CRIAÇÃO E EVOLUÇÃO DO BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO IDOSO E A PESSOA COM DEFICIÊNCIA (LOAS)

[1] Por "precedente judicial" entendemos aquela decisão que é tomada em um caso específico, e que poderá ser utilizada para a resolução de casos similares, a fim de gerar segurança jurídica e desafogar o judiciário. No presente artigo, defendemos que a decisão do STF poderá servir de base para as decisões do INSS em sede administrativa, conforme fundamentado a seguir.

Para contextualizar o estudo, faz-se necessário tratar do surgimento de tal benefício, para posteriormente esmiuçar o entendimento atual do STF acerca da matéria, especialmente no que se refere ao polêmico critério de miserabilidade insculpido no art. 20, § 3º da Lei 8.742/93[2]. Daí porque é necessário compreender primeiramente o instituto em seu contexto histórico, bem como, sua relevância na consecução dos objetivos de proteção aos Direitos Humanos Fundamentais.

A Seguridade Social, entendida como Previdência Social, Saúde e Assistência Social dá bases à justiça distributiva e social, provedora de recursos que satisfarão o direito subjetivo de dignidade da pessoa humana. Há um propósito de oferecer além da previdência social, serviços de saúde, reabilitação, reeducação e bem-estar social (SAVARIS, 2014. p. 36-37). A seguridade social está inserida no Título VIII da Constituição Federal de 1988, dedicado à ordem social. Assim, a Constituição elevou o direito à proteção social como direito fundamental: não apenas porque insculpidos na Constituição, os direitos relativos à previdência, saúde e assistência social são considerados direitos sociais, sendo que dentro da assistência social, o benefício de amparo assistencial ao idoso e a pessoa com deficiência (LOAS), foi o objeto de pesquisa escolhido especificamente para o presente artigo, por ser matéria que gera enormes discussões nos tribunais.

Assim, a Constituição Federal de 1988 trouxe em seu art. 203, inciso V, a previsão de um benefício assistencial específico, garantindo um salário mínimo 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, cabendo ao legislador a tarefa de disciplinar a concessão do benefício assistencial. Trata-se, portanto, de norma de eficácia limitada, que dependia especificamente de norma reguladora, editada somente em 1993, com a publicação de Lei 8.742.

Assim previu a Constituição Federal de 1988:

> 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;

[2] *In verbis*: "§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

> **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.**

Historicamente, um dos tripés da Seguridade Social – a Assistência Social – foi visto, num primeiro momento, como mera forma de caridade, distribuição de benesses, de cunho clientelista, paternalista-estatal, estando ligada, inclusive, às ações de grupos religiosos para auxílio de pobres e desvalidos (PEREIRA, 1996, p. 99-100). Surgiu, portanto, não como forma de proteção e amparo social efetivo, nem tinha como perspectiva a seguridade social. Isso, infelizmente, se reflete até os dias atuais. Note-se que mesmo após a promulgação da Constituição de 1988, a primeira redação Lei Orgânica da Assistência Social foi vetada pelo Congresso Nacional em 1990, sendo que apenas no ano de 1993 houve a efetiva aprovação da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS)[3]: repita-se que foi *apenas* em 1993, com a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, que o sistema brasileiro passou a considerar a proteção aos desempregados e aos que estavam fora do mercado formal de trabalho, como Política Pública. Entretanto, apenas em 2004 foi aprovada a primeira Política Nacional de Assistência Social[4]. Ou seja: o Brasil ainda engatinha no que se refere à proteção aos direitos sociais, mormente aqueles decorrentes da Assistência Social.

Fazendo um breve comparativo com países como França e Espanha[5], é possível perceber que lá foram criados sistemas públicos de proteção mais amplos, enquanto que em países menos desenvolvidos, como o Brasil, optou-se por separar a proteção social em dois grupos: a assistência social aos pobres, e a previdência social àqueles que podem efetivamente contribuir para o sistema. Tanto é assim que a previdência social funciona efetivamente como uma espécie de seguro: não são raros os casos de trabalhadores que acometidos pelo infortúnio da doença ou do desemprego, se veem desamparados porque lhes escorreu pelos dedos a areia do tempo, perdendo a qualidade de segurados, restando sem proteção mesmo quando contribuíram por quase toda uma vida para o atual sistema. Por outro lado, a Lei não é eficaz o suficiente para barrar o recebimento de benefícios assistenciais a pessoas que deles não necessitam, e os requisitos para a concessão de benefícios como Bolsa-Família e amparo assistencial aos idosos e às pessoas com deficiência não garantem justiça social.

---

3 BRASIL. Projeto de Lei de nº 3099/89; BRASIL. **Lei nº 8.742**, de 07 de dezembro de 1993. Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS).

4 BRASIL. Política Nacional de Assistência Social – PNAS/2004. **Norma Operacional Básica – NOB/SUAS**. Brasília: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, 2004.

5 Por opção metodológica, tendo em vista a brevidade deste artigo, não será feito estudo comparativo aprofundado.

Conforme veremos a seguir, a redação do art. 20, § 3º da Lei 8.742/93 é, nesse contexto, a responsável pelas maiores polêmicas no que se refere à concessão desse benefício, vez que ela assim dispõe:

> Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)
> (...)
> § 3o **Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo**. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

Trata-se aqui do critério de miserabilidade que, juntamente com os demais critérios definidos em lei (idade mínima; quem pode ser considerado portador de deficiência ou portador de necessidades especiais; quem são os componentes do grupo familiar), define aqueles que têm direito ao benefício popularmente conhecido como 'LOAS'. Assim, além do critério da miserabilidade, temos o requisito da idade mínima, que, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03) e da Lei 12.435/2011, atualizou o art. 20 da Lei 8.742/93, sendo atualmente de 65 anos. Entretanto, o critério de idade foi alterado outras duas vezes, sendo de 70 anos entre 01/01/1996 a 31/12/1997, com a redação original da Lei 8.742/93, e de 67 anos entre 01/01/1998 e 31/12/2003, em razão da Lei 9.720/1998.

Já para o legislador definir quem é o portador de deficiência ou necessidades especiais, o critério foi definido no § 2º do art. 20 da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.470/2011, considerando-se impedimento de longo prazo aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de dois anos[6].

Além disso, nos termos do § 6º, a concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Ainda, a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais já editou súmula a esse respeito, nos seguintes termos: "Para os efeitos do art. 20, §

---

[6] Lei 8.742/93, § 2º - Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)
I - pessoa com **deficiência**: aquela que tem **impedimentos de longo prazo** de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas; (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)
II - impedimentos de longo prazo: **aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos**. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

2º, da Lei n. 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". Bem como, a própria Advocacia-Geral da União tem posicionamento em Súmula, de n. 30, segundo a qual "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente". É pacífico, portanto, que a deficiência que impossibilita a pessoa para o trabalho é suficiente para fins de concessão do benefício assistencial.

Por fim, acerca da composição do grupo familiar para realização do cálculo da renda *per capita*, de ¼ do salário mínimo, o § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93 determina que a família é composta "pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, *desde que vivam sob o mesmo teto*". (grifei)

Nota-se, portanto, que o INSS tem critérios bastante rígidos e específicos para a concessão do benefício assistencial, sendo que, no presente trabalho, iremos nos atentar especificamente ao critério da miserabilidade previsto no § 3º acima transcrito, segundo o qual a renda mensal *per capita* do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. Isso porque o STF já se pronunciou em mais de uma oportunidade sobre esse critério, promovendo a flexibilização do mesmo, em completa dissonância ao entendimento da Autarquia Previdenciária, que é absolutamente apegada ao critério da renda, sem levar em contas outras formas de aferição da miserabilidade do idoso ou da pessoa portadora de deficiência. Assim, compreendido o instituto do benefício assistencial ao idoso e ao portador de deficiência, bem como, sua importância para a consecução dos objetivos da democracia e de proteção aos direitos humanos, passamos ao estudo do tema central do presente artigo, a fim de discutir e elucidar o problema proposto.

2 A DIVERGÊNCIA DE ENTENDIMENTOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DO STF ACERCA DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE PREVISTO NO § 3º, ART. 20 DA LEI 8.742/93 E A NECESSIDADE DE VICNULAÇÃO DO INSS AOS PRECEDENTES DA CORTE

A grande questão quanto à efetivação dos direitos fundamentais sociais para aqueles que dependem da assistência social não se restringe à mera existência e aplicação da norma. De fato, a interpretação administrativa e a interpretação judicial da norma, bem como a sua aplicação em casos semelhantes, no Brasil, não é uniforme, existindo diversos pedidos de

uniformização de interpretação de lei federal, bem como excesso de demandas judiciais[7]. Decisões conflitantes trazem insegurança jurídica, e, conforme a professora Estefânia Barboza (2014, p. 15), a efetividade da normativa constitucional e dos direitos fundamentais tomou conta da agenda dos juristas. Não poderia ser diferente.

Na seara da Assistência Social, a norma deve ser interpretada em consonância com os princípios de Direitos Humanos, tendo em vista a necessidade de consecução dos direitos fundamentais ao mínimo existencial. Nesse sentido, Estefânia Barboza (2014, p. 20) afirma que "na última década, no Brasil, o Direito Constitucional tem deixado para trás o positivismo jurídico, para buscar um direito material principiológico que tem como supremacia os direitos humanos fundamentais". Segundo a autora

> se passa a uma nova referência de decisões não mais baseadas apenas no direito escrito, mas em elementos extrajurídicos, na medida em que se assume que o texto constitucional tem conteúdo moral, aproximando o direito da ética. Nessa dimensão é necessária uma leitura moral da Constituição, o que não significa desprezar o direito posto, nem buscar categorias metafísicas para a sua justificação. (BARBOZA, 2004, p. 20)

Diante disso, não há de se falar em um Estado Democrático de Direito que prime pela dignidade humana, sem que os cidadãos tenham segurança jurídica, aceitando simplesmente as decisões do Estado em nome de um interesse público que jamais será efetivo se desrespeitar direitos fundamentais de seus cidadãos. Segundo Daniel Hachem (2014), não há de se falar em interesse público se um direito fundamental for violado.

Assim, para se ter ideia da gravidade do atual quadro acerca da interpretação divergente da Administração e do Judiciário, as concessões judicias de benefícios da previdência e seguridade ultrapassam 10%[8] do total de concessões implantadas pela autarquia previdenciária e a autarquia previdenciária é a maior litigante da Justiça Federal (34,35% das demandas)[9]. Esses números assustam. O quadro é ainda mais grave se levarmos em consideração que as decisões administrativas do Conselho de Recursos da Previdência Social e judiciais dos Tribunais Superiores Federais não se vinculam (HACHEM, 2014, p. 229).

---

7 Importante refletir que mesmo com a grande quantidade de demandas contra o INSS, muitos não procuram seus direitos pela via judicial, contentando-se com a resposta negativa em sede administrativa, em grande parte, por desconhecer os próprios direitos.

8 INSS – Instituto Nacional do Seguro Social. **INSS em números**: Boletim Estatístico Gerencial. Julho/2014. Disponível em: <http://www.previdencia.gov.br/wp-content/uploads/2014/10/Ret_Offset_Informe_julho_2014.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2016.

9 CNJ – Conselho Nacional de Justiça. **100 Maiores Litigantes**. 2012. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 04 fev. 2016.

Entretanto, o que aqui se defende é a premente necessidade de promover a vinculação da Administração Pública aos precedentes do Supremo Tribunal Federal. Conforme a Lei Orgânica da Assistência Social, a mesma é dever do Estado, que, por meio de uma política de seguridade social *não contributiva*, deve prover os mínimos sociais através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas[10]. Entretanto, a disparidade de entendimentos acerca do tema em âmbito administrativo e judicial traz à baila a questão dos precedentes e a necessidade de adequação da interpretação da lei aos princípios inerentes aos Direitos Humanos.

É certo que a seguridade social adota o princípio da solidariedade como base, mas a legislação atual, confusa e desfigurada por caóticas alterações, não garante proteção efetiva aos direitos fundamentais e humanos, tornando o sistema desigual e inefetivo, mormente se levarmos em conta as desigualdades regionais inerentes ao Brasil. De uma legislação caótica, surgem entendimentos dos mais variados, em âmbito administrativo e judicial, acerca de casos semelhantes, o que gera insegurança jurídica. Logicamente, esse quadro fez bater às portas do STF discussões sobre a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º da Lei 8.742/93, bem como, acerca da flexibilização do entendimento sobre os critérios de aferição da miserabilidade. Mesmo após decisões precedentes do STF acerca da matéria, não param de chegar ao judiciário ações em que se discute a forma de comprovação da miserabilidade, bem como, acerca da constitucionalidade dos critérios para concessão do benefício popularmente conhecido como LOAS. Isso porque o INSS adota o critério objetivo de ¼ do salário mínimo *per capita*, sem dar margem a qualquer outra prova da miserabilidade aludida no art. 203, V, da Constituição.

A questão da constitucionalidade do critério de miserabilidade previsto no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 sempre foi objeto de discussão jurisprudencial, culminando com a impetração da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232/DF, que questionava justamente a constitucionalidade do citado § 3º. Em 1998 o Supremo Tribunal Federal se posicionou pela constitucionalidade do dispositivo, conforme a seguir:

> ADIN 1232/DF. CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO A PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE." (ADIN- 1232-1/DF – Tribunal Pleno - Julg. 27.08.1998 - DJ 01.6.2001 – Min. Ilmar Galvão e para o acórdão Min. Nelson Jobim)

[10] Artigo 1º da LOAS.

Entretanto, embora o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal na ADIn 1.232/DF tenha pacificado o entendimento da obrigatoriedade de observância do requisito de ¼ do salário mínimo *per capita* para concessão do benefício assistencial, a celeuma não se resolveu nos tribunais inferiores. Tanto é assim que no ano de 2013, houve o julgamento dos Recursos Extraordinários nº 567.985 e 580.963 (com repercussão geral), e da Reclamação 4.374[11], em que o Supremo Tribunal Federal reviu seu próprio posicionamento, entendendo pela inconstitucionalidade do requisito de miserabilidade de ¼ do salário mínimo *per capita* previsto no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93.

Apesar do amor à brevidade, é necessário transcrever o entendimento do STF na Reclamação 4.374, por se tratar de *leading case*:

> **Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art.203, V, da Constituição.** A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
> 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.
> Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.
> 3. Reclamação como instrumento de (re) interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação no balançar de olhos entre objeto e parâmetro da reclamação – que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

[11] STF. Plenário. Reclamação 4.374/PE. Rel.: Min. GILMAR MENDES. 18/4/2013, maioria. DJe 173, 3 set. 2013.

> 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. **Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso a Alimentacao; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).**
> **5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**
> 6. Reclamação constitucional julgada improcedente

Percebe-se, portanto, que o STF se apoia em critérios políticos, econômicos e sociais para rever seu posicionamento, especialmente tendo em vista a criação de novas leis instituindo outros benefícios sociais, com critério mais elásticos. Assim, ainda que o Supremo tenha se manifestado anteriormente na ADIN 1.242/DF pela constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93, no que toca à exigência de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, a evolução social trouxe novamente a questão às portas da Corte, sendo necessário levar em consideração decisões em sentido contrário que garantiam a utilização de outras maneiras para aferição da miserabilidade do cidadão para fim de concessão do benefício LOAS.

Hoje, portanto, o STF entende pela adoção de critérios diversos para aferição da miserabilidade, em especial, conforme expresso no Recurso Extraordinário 580.963, em que o Supremo passa a defender a inconstitucionalidade do dispositivo em comento, tendo em vista as enormes mudanças fáticas e jurídicas, sendo, portanto, necessário rever o entendimento da Corte no julgamento da ADIN 1242/DF.

Ainda, com o julgamento do recurso extraordinário 567.985-3, o STF declarou a inconstitucionalidade *incidenter tatum* do disposto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93, ou seja, promoveu a flexibilização do critério de ¼ do salário mínimo *per capita*, permitindo que os juízes possam avaliar, de acordo com os casos concretos, outros critérios ou meios de prova para comprovar a existência do requisito de miserabilidade.

Diante do exposto, o entendimento do STF, consubstanciado em fortes precedentes acima indicados, afasta o requisito de ¼ da renda *per capita* como maneira única de atestar a

condição de miserabilidade do cidadão que pretende a concessão do benefício assistencial LOAS, posto que tal critério não é o único suficiente para aferição da condição de miserabilidade, sendo possível a comprovação por meios diversos.

Embora os precedentes acima transcritos venham servindo para embasar reiteradamente as decisões dos tribunais inferiores no mesmo sentido, especialmente do STJ e dos TRFs[12], a Administração Pública, ainda que faça um hercúleo trabalho de aferição de todos os requisitos previstos na legislação (já expostos anteriormente), não se adequa a essa interpretação de que o critério de miserabilidade não precisa necessariamente utilizar o único parâmetro de ¼ do salário mínimo *per capita*, podendo ser constatado caso a caso, conforme outros critérios sociais e legais, tais como a comprovação das condições socioeconômicas do autor por laudo de assistente social, vez que nos pedidos administrativos feitos junto à Autarquia já é praxe a participação de assistente social.

Esse agir da Administração Pública traz um alto custo aos cofres públicos, bem como, gera um excesso de demandas judiciais, daí porque se defende a possibilidade de adequação das decisões proferidas em âmbito administrativo do INSS (Instituto Nacional do Seguro Social) aos precedentes do Supremo Tribunal Federal, a fim de que a miserabilidade seja constada por outros critérios legais e sociais. Isso porque essa mudança de postura por parte a Autarquia Previdenciária, não trará qualquer custo extra, ou necessidade de grandes mudanças de procedimentos, vez que já é feito estudo social e econômico nos próprios processos administrativos, bastando ao INSS expandir a análise dos casos concretos, utilizando-se de outros critérios idôneos de aferição da miserabilidade, no próprio laudo social.

Tanto é assim, e tão pacífico é o entendimento de que o critério de ¼ da renda não é única forma de aferição da miserabilidade, que a própria Advocacia-Geral da União possui Instrução Normativa[13] (de n. 4/2014) no sentido de autorizar os seus Procuradores Federais que

---

[12] A brevidade do estudo não comporta a discussão da jurisprudência que se formou em torno do assunto, mas chamamos a atenção do leitor para o pedido de uniformização de interpretação de lei federal PEDILEF 05037758420124058013 (TNU).

[13] Essa é a redação da Instrução Normativa: "Tendo em vista o que consta no Processo nº 00407.003202/2013-63, e Considerando o acórdão proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 567.985, que declarou incidenter tantum a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, sem pronúncia de nulidade, bem como a jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, edita a seguinte instrução, a ser observada pelos Procuradores Federais na representação judicial do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS: Art. 1º. Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993 utilizando como fundamento único a comprovação da miserabilidade por outros meios além do requisito objetivo previsto no parágrafo 3º do mencionado dispositivo legal. § 1º. O disposto neste artigo não se aplica aos casos em que a decisão judicial estabelecer outro critério abstrato para a aferição da miserabilidade, como, por exemplo, a majoração da renda per capita do grupo familiar para ½ (meio) salário mínimo, mediante aplicação analógica das Leis nº 9.533, de 10 de dezembro de 1997, e nº 10.689, de 13 de julho de 2003".

atuam como representantes do INSS a desistir ou não recorrer de decisões que aferem a miserabilidade do indivíduo por outros meios, que não o critério de ¼ do salário mínimo *per capita*.

Daí porque o atual agir da Autarquia Previdenciária, ao não vincular as suas decisões aos precedentes do STF na matéria aqui tratada, fere os princípios da igualdade e da segurança jurídica, na medida em que ao permitir tratamento desigual entre os cidadãos, empurra-os às portas do judiciário. Levando-se em consideração a necessidade de se reduzir a judicialização dos conflitos administrativos, a atual postura do INSS fere inclusive o princípio da isonomia, vez que apenas os cidadãos que acionam o Poder Judiciário poderão ter reconhecido o direito de aferição de miserabilidade por critérios diversos e já pacíficos, em detrimento daqueles que se submetem à falta de eficiência do próprio INSS.

Indo mais além, a falta de tratamento isonômico acaba por promover não só uma corrida que custa demasiadamente caro aos cofres públicos, causando inclusive o travamento da máquina judiciária, mas também suscita enorme insegurança jurídica, fomentando a incerteza e instabilidade, na medida em que contribui para o desrespeito aos direitos sociais constitucionalmente tutelados, ferindo a própria dignidade humana, vez que impede os cidadão hipossuficientes de ter garantido pelo Estado o mínimo existencial.

3 CONCLUSÃO

Diante do exposto, restou evidenciado que o atual posicionamento do Supremo Tribunal Federal acerca de aferição da miserabilidade, previsto no art. 203, inc. V da Constituição Federal, não fica adstrito a um critério único estabelecido na Lei 8.742/1993, art. 20, § 3º, vez que a redação da norma que prevê objetivamente o patamar de ¼ do salário mínimo *per capita* foi mitigado, tendo em vista inúmeras alterações legislativas e novos posicionamentos decorrentes de notórias mudanças políticas, econômicas e sociais e jurídicas, em especial, a edição de novas leis que elasteceram os critérios para concessão de benefícios assistenciais, tais como bolsa família, bolsa escola, dentre outros. Assim, os tribunais já têm se amparado em outros critérios, inclusive com a realização de estudo socioeconômico.

Tanto é assim, que os Procuradores Federais já têm corroborado com os precedentes do STF, não recorrendo das decisões em que há a efetiva comprovação da miserabilidade por outros meios de prova. Entretanto, apesar da atuação dos Procuradores, o excesso de litigiosidade nessa questão continua a emperrar o judiciário, trazendo um alto custo não apenas financeiro, mas também social. É necessário, portanto, que o INSS readéque os seus

procedimentos, devendo ser analisadas as condições sociais da parte-requerente do benefício assistencial, tal qual ocorre quando da aferição dos demais requisitos previstos em lei.

O que se sugere no presente artigo é que o Instituto Nacional do Seguro Social passe a considerar na análise dos casos concretos, quando da confecção dos laudos socioeconômicos pelos assistentes sociais, critérios diversos para a aferição da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente, mormente, porque já é a praxe da Administração Pública o estudo das condições sociais e econômicas daquele que pretende a concessão do benefício assistencial, bastando à Autarquia que se adeque aos precedentes judiciais do Supremo Tribunal Federal quanto à matéria, adotando protocolos específicos capazes de permitir a aferição da hipossuficiência econômica já em sede administrativa.

4 REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de: Virgílio Afonso da Silva. 2. ed., 3. tir. São Paulo: Malheiros, 2014.

ALVES, Adriana Amaral Ferreira. **Assistência Social**: história, análise crítica e avaliação. Curitiba, Juruá, 2008.

ANFIP – Associação Nacional dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil e Fundação ANFIP de Estudos da Seguridade Social. **Análise da Seguridade Social em 2006**. Brasília: ANFIP, 2007.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. A Problemática da Efetividade dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais no Plano Nacional. In: Piovesan, Flávia (Org.). **Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2006. v. 1, p. 259-276.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Jurisdição Constitucional**: entre constitucionalismo e democracia. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Precedentes judiciais e segurança jurídica**: fundamentos e possibilidades para a jurisdição constitucional brasileira. São Paulo: Saraiva, 2014.

BITENCOURT NETO, Eurico. **O direito ao mínimo para uma existência digna**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BITTENCOURT, Marcus Vinicius. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

BLANCHET, Luiz Alberto. **Direito Administrativo**: o Estado, o Particular e o Desenvolvimento Sustentável. 6. ed. Curitiba: Juruá, 2011.

BONAVIDES, Paulo. **Política e Constituição**: os caminhos da democracia. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

BRASIL. **Lei nº 8.742**, de 07 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm>. Acesso em: 12 jan. 2016.

BRASIL. Política Nacional de Assistência Social – PNAS/2004. **Norma Operacional Básica – NOB/SUAS**. Brasília: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, 2004.

CALCIOLARI, Ricardo Pires. **Orçamento da Seguridade Social e a Efetividade dos Direitos Sociais**. Curitiba: Juruá, 2009.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1988.

CARBONELL, Miguel. Los Derechos Sociales: elementos para una lectura em clave normativa. **Cadernos da Escola Judicial do TRT da 4ª Região**, n. 03-2010 L. p. 40. Disponível: em: <http://siabi.trt4.jus.br/biblioteca/acervo/Doutrina/artigos/Cadernos%20da%20Escola%20Judicial/2010/Cadernos%20da%20Escola%20Judicial,%20v%202,%20n%2003,%20p%2034-57,%202010.pdf>. Acesso em: 04 fev. 2016.

CARNELUTTI, Francesco. **Como nasce o direito**. 4. ed. Campinas: Russell, 2010.

CNJ – Conselho Nacional de Justiça. **100 Maiores Litigantes**. 2012. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 04 fev. 2016.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. **Direito Constitucional.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FONSECA, Ricardo Marcelo. **Introdução teórica à história do direito**. Curitiba: Juruá, 2009.

GONÇALVES, Cláudia Maria da Costa. **Assistência Social às Famílias nas Constituições Brasileiras**: institucionalização dos espaços domésticos e poder. Curitiba: Juruá, 2009.

HACHEM, Danaiel Wunder. **Tutela administrativa efetiva dos direitos fundamentais sociais:** por uma implementação espontânea, integral e igualitária. 2014. 614 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2014.

HACHEM, Daniel Wunder. Vinculação da Administração Pública aos precedentes administrativos e judiciais: mecanismos de tutela igualitária dos direitos sociais. In: BLANCHET, Luiz Alberto; HACHEM, Daniel Wunder; SANTANO, Ana Claudia. (Coord.). **Estado, Direito e Políticas Públicas**: Homenagem ao Professor Romeu Felipe Bacellar Filho. Curitiba: Íthala, 2014.

HESPANHA, António Manuel. A revolução neoliberal e a subversão do "modelo jurídico". **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 102, n. 929, p. 213-280, mar. 2013.

HESPANHA, António Manuel. **Pluralismo jurídico e direito democrático**. São Paulo: Annablume, 2013.

INSS – Instituto Nacional do Seguro Social. **INSS em números**: Boletim Estatístico Gerencial. Julho/2014. Disponível em: <http://www.previdencia.gov.br/wp-content/uploads/2014/10/Ret_Offset_Informe_julho_2014.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2016.

MINISTÉRIO PÚBLICO DE GOIÁS. **Histórico da Política de Assistência Social**. 2000. Disponível em: <http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/41/docs/historico_da_politica_de_assistencia_social_-_2000.pdf>. Acesso em: 02 jan. 2016.

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos sociais**: teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

PEREIRA, Potyara A. P. **A Assistência Social na perspectiva dos direitos**: crítica aos padrões dominantes de proteção aos pobres no Brasil. Brasília: Thesurus, 1996.

PIOVESAN, Flavia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

RAMINA, Larissa. Direito Internacional dos Direitos Humanos e seus reflexos no direito Administrativo: breves aprontamentos. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; GABARDO, Emerson; HACHEM, Daniel Wunder (Coord). Globalização, direitos Fundamentais, e direito administrativo: novas perspectivas para o desenvolvimento econômico socioambiental. **Anais**

do I Congresso da Rede Docente Eurolatinoamericana de Direito Administrativo. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

SABATOVSKI, Emilio; FONTOURA, Iara Purcote. **Seguridade Social nos Tribunais**. Curitiba: Juruá, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 3. ed. rev. atual e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais Sociais, mínimo existencial e Direito Privado. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 16, n. 61, p. 90-125, jan./mar. 2007.

SAVARIS, José Antônio. **Direito Processual Previdenciário**. 5. ed. rev. e atual. Curitiba: Alteridade, 2014.

SERAU JUNIOR, Marco Aurélio. **Economia e Seguridade Social - Análise Econômica do Direito – Seguridade Social**. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2012.

SERAU JUNIOR, Marco Aurélio. **Seguridade Social como Direito Fundamental Material**. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2011.

SILVA, Thais Sampaio da. **A resposta correta**: as decisões judiciais e o caso do direito à assistência social. 2014. 218 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado)– Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2014. p. 10. Disponível em: <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/35663/r%20-%20d%20-%20thais%20sampaio%20da%20silva.pdf?sequence=1>. Acesso em: 02 jan. 2016.