

O AMPARO ASSISTENCIAL PARA A PESSOA IDOSA COMO ULTIMO RECURSO PARA SUA SUBSISTÊNCIA: UMA ANÁLISE SOB UMA PERSPECTIVA SOCIAL E INCLUSIVA

CARE SUPPORT FOR THE ELDERLY AS A LAST RESORT FOR THEIR SUBSISTENCE: AN ANALYSIS FROM A SOCIAL AND INCLUSIVE PERSPECTIVE

JOSÉ ALBERTO MONTEIRO MARTINS

Doutorando e Mestre pelo Unicuritiba em Direito Empresarial e Cidadania; especialista em Direito Empresarial pela Fundação Getúlio Vargas (FGV) e Universidade da Califórnia, Irvine (UCLA); bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo; professor de graduação no Unicuritiba; E-mail: alberto.moma@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2246-7376>. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2641010229481158>.

AMIN ABIL RUSS NETO

Graduado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2010). Especialista em Direito Tributário pelo IBET - Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (2011). Mestre em Direito Empresarial e Cidadania pelo UNICURITIBA (2023). Juiz de Direito no TJPR.

JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR FIORILO

Mestra em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP), Especialista em Direito Previdenciário. Bolsista pela CAPES. Membro da Comissão Especial de Direito Previdenciário da OAB São Paulo. Membro da Comissão dos Direitos da Pessoa Idosa da Subseção de Ourinhos/SP. Advogada. Ourinhos, São Paulo, Brasil. CV Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5542581088833194>. E-mail: j.almeida.salvador@hotmail.com.

RESUMO

O presente estudo tem como objetivo a análise da cobertura assistencial devida à pessoa idosa, que ao implementar o requisito etário, para que faça jus ao benefício assistencial, deve preencher o requisito miserabilidade, ao demonstrar que não possui condições de suprir seu próprio sustento, ou de tê-lo suprido por sua família. É justo que a pessoa idosa seja privada do benefício assistencial por conviver em núcleo familiar diverso do que a lei exige ou que a jurisprudência faça interpretação extensiva



acerca da previsão legal sobre o núcleo familiar em que a pessoa idosa está inserida? A pessoa idosa, por escolha própria ou por circunstâncias alheias à sua vontade, pode vir a conviver sob o mesmo teto com filhos solteiros, maiores de idade que possuem seu próprio núcleo familiar. A pessoa com idade superior a 65 anos, sem uma renda fica privada de uma vida digna capaz de suprir necessidades básicas. O método utilizado foi o dedutivo, com uma abordagem baseada na análise descritiva e exploratória, através de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial. Desse modo, a negativa na concessão do benefício fere o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial para sua subsistência.

PALAVRAS-CHAVE: Dignidade humana; Inclusão social; Pessoa idosa; Benefício assistencial; Interpretação da lei.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze the welfare coverage owed to the elderly, who, in order to be entitled to the welfare benefit, must fulfill the miserability requirement by demonstrating that they are unable to provide for themselves or have their family provide for them. Is it fair for the elderly person to be deprived of the welfare benefit because they live in a family nucleus that is different from what the law requires, or for the case law to interpret the legal provision about the family nucleus in which the elderly person lives extensively? Elderly people, by their own choice or due to circumstances beyond their control, may live under the same roof with unmarried, adult children who have their own family nucleus. People over the age of 65 without an income are deprived of a dignified life capable of meeting their basic needs. The method used was deductive, with an approach based on descriptive and exploratory analysis, through bibliographical and jurisprudential research. In this way, the refusal to grant the benefit violates the constitutional principle of the dignity of the human person and the existential minimum for their subsistence.

KEYWORDS: human dignity; social inclusion; elderly; welfare benefit; interpretation of the law.

1 INTRODUÇÃO

Os direitos fundamentais são assegurados pela Constituição Federativa do Brasil de 1988 e acompanham o cidadão desde sua concepção até o momento de sua morte. A proteção aos direitos sociais e individuais está inserida no preâmbulo da Magna Carta de 1988, assim como o bem-estar social, a justiça e a fraternidade. Mas nem sempre foi assim: a proteção social no Brasil foi sendo construída ao longo dos anos e somente em 1988 a seguridade passou a ser inserida no texto constitucional.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 prevê a dignidade da pessoa humana como um dos seus fundamentos. Nesse esteio, a presente



pesquisa tratará do direito à pessoa idosa a ter assegurado o benefício assistencial, para a promoção do mínimo necessário para sobreviver dignamente.

As pessoas idosas possuem fragilidades que os colocam em situação de vulnerabilidade social (idade avançada, impossibilidade de se inserir no mercado de trabalho, entre outros). Por conseguinte, ao pleitearem o benefício assistencial, são excluídos da proteção assistencial pela não comprovação da miserabilidade econômica.

Por esse motivo surge a importância de se avaliar a situação de exclusão social imposta à pessoa idosa quando é privada de um mínimo para a sobrevivência. Outrossim, a assistência social insurge como um desdobramento da seguridade para amparar cidadãos em situação de vulnerabilidade, quando não podem suprir suas necessidades ou de tê-las supridas por terceiros. O benefício assistencial à pessoa idosa é de suma importância, pois na maioria dos casos, trata-se de pessoas que trabalharam a vida toda e que por alguma razão não obtiveram o êxito no reconhecimento da sua aposentadoria (proteção previdenciária por idade ou por tempo de contribuição).

Como consequência, a pessoa idosa sofre com a ausência de um salário mínimo para sobreviver, e nessas linhas a miserabilidade deve ser tratada como um critério relevante de vulnerabilidade social, pois na maioria dos casos não existe como a pessoa em idade avançada ter suas necessidades básicas providas.

Nessa perspectiva, diante das adversidades da vida, bem como diante da pluralidade do conceito de família nos dias atuais, o Estado tem o dever de proteger os cidadãos, e a lei deve ser interpretada a favor da pessoa idosa em situação de vulnerabilidade, em caso de dúvida quanto a quem incumbe o dever de prover sua subsistência ou diante do critério objetivo na aferição da renda per capita¹.

No que tange a metodologia, utilizou-se o método dedutivo, juntamente com uma abordagem baseada na análise descritiva e exploratória, através de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

Em última análise, o resultado que se busca obter, através do estudo da doutrina e jurisprudência é que a concessão do benefício assistencial à pessoa idosa é uma medida de justiça que se impõe, como último recurso (já que a pessoa não

¹ Renda per capita: é calculada dividindo-se a renda total da residência pelo número de seus moradores.

atendeu aos requisitos necessários para aposentadoria), para atender às suas necessidades mínimas existenciais da pessoa idosa e atendimento ao princípio da dignidade da pessoa humana em uma perspectiva social e inclusiva.

2 DA PROTEÇÃO SOCIAL NO BRASIL: DA LEI ELOY CHAVES ATÉ A ERA DA SEGURIDADE SOCIAL

A proteção social no Brasil teve como inícios iniciativas assistencialistas, sem a participação do Estado, através das santas casas, em meados do século XVI. Posteriormente, houve a institucionalização de alguns benefícios como aposentadoria por incapacidade e por idade a algumas categorias, como aos funcionários dos Correios e da Marinha, entre os anos de 1888 e 1889. Nesse contexto da vigência da Constituição de 1989 foi criada a Lei Eloy Chaves, que foi considerada o marco da Previdência Social no Brasil, com a implementação das caixas de aposentadorias e pensões em favor dos trabalhadores ferroviários (Ibrahim, 2022). Essa fase foi denominada de Período de implantação ou formação (Horvath, 2022).

Houve a propagação das caixas de aposentadoria pelo país, e a organização desse sistema em institutos, para o melhor gerenciamento desse sistema previdenciário pelo Governo. Cumpre mencionar que a Constituição de 1934 foi a primeira a prever a palavra “previdência”, seguida pela Constituição de 1937 que mencionava a palavra seguro social, em alusão à previdência. A Constituição de 1946, por sua vez, inseriu pela primeira vez o verbete previdência social, no lugar da palavra seguro social (Ibrahim, 2022), e denominado de Período de expansão (Horvath, 2022).

A fase da unificação se deu com a criação do Instituto Nacional da Previdência Social (Horvath, 2022). Essa unificação ocorrida em 1966 dos Institutos de aposentadorias e pensões, gerou certo descontentamento para a sociedade, pelo temor na fragilização dos institutos. Em que pese os argumentos contrários o Instituto Nacional de Previdência Social é a entidade autárquica que gerencia os benefícios previdenciários no país, e em 1990 passou a ser denominado Instituto Nacional do Seguro Social (Ibrahim, 2022).

A Constituição Federal foi a pioneira a prever a palavra seguridade social, em



capítulo próprio, que engloba em seu conceito os benefícios da previdência, saúde e assistencial social. É considerada como o ápice do bem-estar social no Brasil (Ibrahim, 2022) e atribuído ao período o nome de Período da Seguridade Social, pelo alcance da proteção social, ou seja, “o Brasil deixou de ser um Estado Providência, que garante apenas proteção aos trabalhadores, para ser um Estado de Seguridade Social”, que protege a todos os cidadãos em face de contingências sociais, com base no Plano Beveridge, que visava proteção em todas as fases de sua vida (Horvath, 2022).

O mundo experimentou a fase máxima do bem-estar social entre os anos de 1940 a 1970, durante o período da Segunda Guerra Mundial, com a implementação de diversos instrumentos protetivos, como o Plano Beveridge, na Inglaterra, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948 e a Convenção 102 da OIT, de 1952 com regras de Seguridade Social. Esse período foi denominado como período da consolidação, e no final de 1970 já se falava nas ideias de Estado mínimo com o definimento de direitos em virtudes de reformas nos sistemas previdenciários (Horvath, 2022).

Nessa conjuntura, o sistema de proteção social no Brasil, através da seguridade social, tem por objetivo proporcionar o direito de prestações às pessoas trabalhadoras que vertem contribuições como proteção em face de infortúnios. Nessas linhas:

A seguridade social pode ser conceituada como a rede protetiva formada pelo Estado e por particulares, com contribuição de todos, incluindo parte dos beneficiários dos direitos, no sentido de estabelecer ações para o sustento de pessoas carentes, trabalhadores em geral e seus dependentes, providenciando um padrão mínimo de vida digna (Ibrahim, 2022)

O conceito formulado tem como base o artigo 194 da Constituição Federal que inclui a previdência, a assistência e a saúde como integrantes da seguridade social. Essa rede protetiva, ou ações integradas, conforme dispõe o texto constitucional demonstra que a responsabilidade é do Estado e da sociedade para que possa proporcionar a sobrevivência de pessoas carentes e dos trabalhadores no que se refere a manutenção de uma vida digna. A proteção à pessoa idosa, portanto, está inserida no conceito de seguridade.

A seguridade é composta por um tripé, representado pela previdência,



assistência social e a saúde, e por isso os benefícios são direcionados à população trabalhadora, bem como àqueles que não possuem condições financeiras de contribuir para com o INSS, a exemplo das pessoas portadoras de deficiência e idosas. A assistência social está prevista no artigo 194 da Constituição Federal e por isso deve ser efetivada. Afirma-se que

[...] A Assistência Social é espécie do gênero “Seguridade Social e tem área de ação definida na constituição federal. É preciso parar de transgredir a constituição e levá-la a sério. Ela não é elixir de pobre. Ela é a proteção básica e especial; ela tem especificidade que a distingue, o que não a aparta das necessárias relações com as demais políticas sociais e econômicas. Assistência social é ato de direito e não ato de vontade ou liberdade (Sposati, 2011, p. 89)

A assistência social, como um dos pilares da seguridade social tem como objetivo promover a inclusão social, por meio de um salário mínimo daqueles que apresentam-se vulnerabilizados, seja pela idade avançada ou pela deficiência, e portanto, impossibilitados de prover sua subsistência ou de tê-la provida por terceiros. É um modo de se concretizar os valores constitucionais, na diminuição da desigualdade e pobreza, bem como de assistência aos desamparados.

A seguridade, como proteção social, tem como objetivo a promoção do bem-estar e justiça social, na diminuição de desigualdades. Faz com que o homem seja integrado à vida comum pois é “um bem que subordina o homem à sociedade, como ser social, mas também um bem que respeita o homem dotado de espiritualidade” (Horvath, 2022). Essa reflexão condiciona a sociedade a se embasar em valores morais na condução da vida social, e no cuidado mútuo, principalmente no que se refere aos cuidados com a população idosa vulnerabilizada.

O termo vulnerabilidade é empregado na discussão de fenômenos sociais e o envelhecimento é um desses fenômenos, que carece de preocupações, tanto estatal, quanto em relação à sociedade, principalmente no Brasil, em razão das desigualdades sociais, em especial o não acesso à renda, e “vulnerabilidade, portanto, em linhas gerais, seria o produto, o resultado social da cicatriz da desigualdade, do desamparo público, da ausência do Estado, que acabam por criar riscos e desarmar defesas” (Costenaro, 2022, p. 186).

Ao abordar questões relacionadas à evolução na área social na cobertura em face de infortúnios, o Brasil é considerado um país de modernidade tardia. Afirma-se

que o Brasil chegou à fase da pós- modernidade, sem ter sido liberal ou moderno, em razão das desigualdades sociais e longe de ter efetivado os direitos sociais constitucionais (Cambi, 2023).

A luta pela manutenção de direitos sociais previstos na Constituição Federal é tema de debate, principalmente no que se refere ao benefício de prestação continuada, que já foi objeto de proposta de reforma constitucional, para elevar a idade de concessão do benefício para 70 (setenta) anos, ao invés de 65 (sessenta e cinco) anos, tema que foi rejeitado na proposta de emenda constitucional 103/2019.

Assim, o debate acerca da importância do benefício assistencial à pessoa idosa é relevante, sob seu viés inclusivo e como forma de se efetivar o princípio da dignidade da pessoa humana, pois privar a pessoa idosa de um benefício que lhe garanta o mínimo para a subsistência é afrontar a Constituição Federal em sua essência.

3 O AMPARO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA EM UMA PERSPECTIVA SOCIAL E INCLUSIVA

Os benefícios assistenciais são considerados como direitos fundamentais, a conceder proteção à pessoa idosa e ao deficiente, já que a Magna Carta prevê que os direitos sociais protegem as pessoas durante toda a sua vida, inclusive na velhice.

A exclusão de parcela da população ao acesso a benefícios assistenciais, principalmente os destinados às pessoas idosas, chama atenção ao direito à proteção a essas minorias, e a construção de proteção que abranja a todas as pessoas, como resultado da construção de uma sociedade pautada em valores igualitários, “a partir do qual nos consideramos uns aos outros como membros de uma comunidade inclusiva, que não exclui ninguém” (Habermas, 2004). Nessa perspectiva, as pessoas idosas devem ser protegidas em face das contingências da vida, como necessidades alimentares, medicamentos e para isso necessitam de uma renda para que possam prover sua subsistência.

A assistência social, conforme previsão constitucional obriga o Estado a promover ações sociais de modo positivo, ou seja “Ela não se propõe a fazer assistência social com absentismo, mas sim com a presença forte e eficiente do Estado na consolidação de direitos” (Sposati, 2011, p. 92). Por isso a concessão do



benefício assistencial destinado à pessoa idosa é decorrente de uma ação interventiva do Estado apta a promover a inclusão social da pessoa idosa e efetivação da dignidade e cidadania. Nessa toada, afirma-se que

O campo dos direitos humanos a que a assistência social se filia significa que ela não opera só com o direito individual de liberdade, mas com o direito peculiar a grupos, categorias, segmentos- vítimas coletivas- na direção do direito à Segurança Social. São novas categorias de direitos cujo fundamento está na solidariedade de cidadania. (Sposati, 2011, p. 92)

A concessão dos benefícios assistenciais se relacionam com a efetivação dos direitos sociais relacionados a proteção de grupos vulnerabilizados, que também tem direito constitucional à segurança social. Esse pensamento de proteção a grupos estigmatizados faz com que a proteção social seja ampla e ninguém seja excluído, principalmente a pessoa idosa que durante toda a sua vida foi produtiva, mas que ao alcançar a idade avançada não satisfaz os requisitos para a concessão de uma aposentadoria. O amparo assistência em razão da idade se revela como último recurso para a subsistência nesse caso.

A privação de necessidades básicas, como educação, independência econômica, acarretam sentimento de solidão, discriminação e elevam os riscos de morte precoce e adoecimento de pessoas idosas (Cambi; Porto; Fachin; 2022), e nessa perspectiva inclusiva, o benefício assistencial é uma política pública de proteção social para esse grupo vulnerabilizado em razão de múltiplos aspectos.

As pessoas idosas, bem como outros grupos excluídos da proteção social, sofrem de diversas humilhações, pois dependerão de outros para que auxiliem na sua sobrevivência o que faz aumentar a desigualdade social no Brasil. Esse processo faz com que a pessoa idosa seja alvo de discriminação, seja na obtenção de crédito, abertura de crediário, ou para que seja vista como um ator social competente e com respeito social (Moreira, 2020). A discriminação é observada por estereótipos que pejorativos e pelas relações assimétricas, pois a

A discriminação é um ato que expressa desrespeito ou desprezo por outra pessoa, sendo que tal possibilidade ocorre em função de estereótipos negativos, mas também porque existem relações assimétricas de poder entre os grupos nos quais as pessoas envolvidas em um ato de discriminação pertencem. Por esse motivo, o tratamento desfavorável significa não apenas desagradar, mas também subordinar porque reproduz situações responsáveis pela estratificação social. (Moreira, 2020, p. 395)

A discriminação, fruto da estigmatização de grupos sociais, também se justifica pela subordinação desses grupos que estão segmentados em classes sociais com pouco ou nenhum poder econômico. É o que ocorre com a pessoa idosa, privada de um salário mínimo, pois sofre múltiplas discriminações, pelo declínio da idade, pobreza, racial, em razão do sexo e outros fatores que diminuem a estima social desse grupo. Nesse caso, “a dignidade da pessoa humana é atingida duplamente: não apenas a do excluído, mas também a daquele que não enxerga o seu próprio semelhante ou que aceita a sua exclusão” (Carvalho, 2012).

Kasmierczak (2010), ao analisar aspectos que originam a exclusão social, que afirmam que eles não advém tão somente de situação de pobreza, mas de uma situação de não ter acesso às necessidades básicas humanas, como por exemplo, o direito à seguridade. Nesse sentido, com base no pensamento de Pochmann (2004), Kazmierczak ao discorrer sobre a exclusão social, aduz que no cenário brasileiro atual coexistem a “velha” e a “nova” exclusão, sendo que a primeira incluía imigrantes, mulheres, família numerosa e negros e essa última abrange jovens com escolaridade avançada, pessoas com mais de quarenta anos, homens negros e famílias monoparentais. Nesse cenário, se constata no Brasil aumentou o contingente de pessoas afetadas pela exclusão social, sendo que pessoas idosas são afetadas pelo não acesso a benefício previdenciário e por isso outras exclusões acabam por afetá-las.

O benefício assistencial à pessoa idosa tem o objetivo de amenizar a situação de exclusão socioeconômica da pessoa com idade avançada, para a preservação da dignidade humana e a prover os mínimos sociais, como necessidades alimentares, acesso a saúde, habitação e outras necessidades básicas.

O benefício assistencial possui caráter alimentar, assim como processos de concessão de aposentadoria. “[...] O que se busca com a concessão de um benefício previdenciário ou assistencial ao idoso é a sua subsistência com dignidade. Muitas das vezes é justamente o alimento e o teto que dependem da decisão judicial[.]” (Steffen, 2022, p. 209). No requerimento de um benefício estão incluídas necessidades urgentes, cuja negativa podem causar efeitos irremediáveis na vida da pessoa idosa, como a manutenção da própria sobrevivência.

Privar a pessoa idosa do acesso ao benefício assistencial é o mesmo que



negar-lhe o direito de prover a sua subsistência, pois esse benefício assiste àqueles excluídos da proteção previdenciária, que não podem prover suas necessidades ou de tê-las supridas por terceiros, nesse viés:

A correta aplicação da legislação brasileira e os investimentos necessários para assegurar a eficácia dos direitos humanos dos idosos devem estar voltados à promoção da vida digna, posto que o processo de envelhecer com dignidade também deve ser reconhecido como um direito fundamental da pessoa humana (Cambi; Porto; Fachin; 2022, p. 346)

A pessoa idosa possui o direito fundamental ao envelhecimento saudável, e para isso a o benefício assistencial se apresenta como uma alternativa no caso em que a pessoa idosa não cumpriu os requisitos para a concessão de um benefício previdenciário. Por isso é necessária a correta aplicação da lei de modo que não haja interpretações extensivas de modo a restringir a concessão do benefício de prestação continuada a quem necessita.

4 O AMPARO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA E O CONCEITO DE FAMÍLIA ESPECIFICADO PELA LEI 8.742/93

A proteção à pessoa idosa deve ser defendida em múltiplos aspectos e em especial na concessão de um valor mínimo para sua subsistência. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, o direito ao mínimo existencial são respeitados quando o Estado se preocupa com a efetivação do direito fundamental do direito social consistente na prestação no valor de um salário mínimo a pessoas idosa em situação de miserabilidade, dentro do conceito de família estabelecido pela lei.

A realidade brasileira mostra que as configurações familiares de famílias com baixa renda muitas vezes não favorecem o direito da pessoa idosa, pois embora o núcleo familiar seja plural, não possuem condições financeiras de suprir a necessidade e cuidados necessários com a pessoa idosa que integra aquele núcleo e por isso o Estado é instado a prover com os mínimos sociais. Nesse contexto é bom ressaltar que

De qualquer modo, deixar o cuidado dos idosos exclusivamente com as famílias também não é possível, visto que existe a intimidade e particularidade de cada família podendo inclusive ser uma dinâmica disfuncional e prejudicial para os idosos. A fiscalização e muitas vezes a



intervenção do Estado é necessária. (Ribeiro, Lauá; 2022, p. 81)

A pessoa idosa inserida em determinados contextos familiares deve ser protegida pelo Estado, devido a situação de vulnerabilidade social e econômica que podem trazer prejuízos à sua personalidade, principalmente quando a pessoa idosa não tem condições de prover seu sustento. Nessas linhas “A proteção dada ao idoso não o exclui das decisões da vida, mas dão suporte no que for necessário para tal” (Ribeiro; Lauá, 2022, p. 70).

O Estatuto da Pessoa Idosa é um importante instrumento na defesa dos direitos da personalidade da pessoa idosa. Nos artigos 8, 9 e 10 foram elencados direitos tidos como fundamentais, como o direito à vida, à liberdade, ao respeito e à dignidade, e o artigo 8º trata da proteção ao envelhecimento como um direito personalíssimo. Essa classificação autoriza a pessoa idosa a tomar providências legais para coibir violações à manutenção de uma velhice digna. Trata-se de um direito social, e direcionado para aqueles que estão em situação de vulnerabilidade, e em face de violações, o Estado deve estar pronto para amparar a pessoa idosa, para a concretização de suas necessidades (Moraes; Neto, 2021)

Todas as pessoas possuem dignidade humana, e no conceito de dignidade, os seres humanos têm o direito de serem levados a sério como pessoa, no sentido de que a dignidade humana reclama o direito à concretização dos direitos sociais. (Alexy, 2015). A pessoa humana deve ter efetivados os direitos previstos na Constituição Federal, e a concessão de um benefício mínimo quando atinge a idade de 65 (sessenta e cinco) anos é uma medida apta para a proteção de necessidades básicas da pessoa idosa, e portanto deve-se levar a sério os direitos decorrentes de sua personalidade, representados por uma existência digna, com a recursos com que possa suprir sua existência.

Na análise da concessão do benefício assistencial à pessoa idosa, deve ser analisado o princípio da dignidade da pessoa humana, que visa proteger os direitos sociais previstos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. O direito às prestações requer uma postura ativa do Estado, para que ele possa garantir às pessoas benefícios de caráter jurídico e material (Sarlet, 2012). Explica o autor que os direitos fundamentais a prestações integram os direitos de segunda geração. Logo, os direitos fundamentais, ainda que por muitos autores sejam denominados por



gerações, não se excluem, mas se revelam como conquistas e o Estado deve ser o garantidor dos direitos alcançados pelas pessoas.

Ainda sobre o caráter prestacional dos direitos sociais, tem como finalidade assegurar necessidades de ordem material e também a eficácia de uma vida com dignidade, bem como um mínimo existencial, no sentido de que a dignidade possa ser entendida como uma vida boa, e não somente como a garantia de um mínimo vital. A pobreza é dos meios de se ofender a dignidade, pela exclusão social, além de se apresentar como déficit da autodeterminação (Sarlet, 2011). Nessa toada, as pessoas idosas que não possuem renda alguma, devem ser amparadas pelo Estado, pois estão situadas em uma situação de vulnerabilidade social, dado à intersecção de dificuldades, como a idade avançada e o não acesso à renda, que podem dificultar a sua própria subsistência, e aqui pode se verificar que ao invés de “uma vida boa”, a pessoa sequer tem direito à uma existência digna.

O artigo 194 da Constituição Federal dispõe que a assistência social está inserida no contexto da seguridade. Nesse sentido, é necessário trazer à baila, a definição de assistência social feita por Amado (2020), explica que a assistência social é uma prestação estatal para a efetivação da dignidade humana, quando não for possível à pessoa enquadrar-se na proteção previdenciária. A preocupação com a assistência social é uma marca do texto constitucional, pois protege não somente aqueles que contribuem com o sistema, mas também aqueles que não tiveram condição de contribuir, ou que ao atingirem a idade de 65 (sessenta e cinco anos), ou portarem deficiência, se enquadrarem nos critérios exigidos pela legislação, por se encontrarem em situação de miserabilidade social.

Logo, Martins (2020) aduz que o amparo assistencial não representa um acréscimo de renda, mas como uma fonte de subsistência. Isso porque os benefícios assistenciais são utilizados para suprir necessidades alimentares e o pagamento de medicamentos, como aquisição de vestuários, que são necessários para se viver com dignidade.

Para que a pessoa idosa faça jus ao benefício de prestação continuada, a lei estabelece um conceito de família descrito no artigo 20, §1º da Lei 8.742/93 (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 no mesmo teto). No mesmo sentido, essa informação pode ser encontrada



também no site do Ministério do Desenvolvimento e Assistência Social, Família e Combate à Fome, com a ressalva de que pessoas diversas das elencadas nesse rol que não possuam vínculo com o beneficiário do BPC, ainda que vivam sob o mesmo teto, devem ser desconsideradas para fins de cálculo de renda per capita familiar (Brasil, 2024).

O artigo 20, §1º da Lei 8.742/93 deve ser considerado em seu sentido restrito pelo fato de que o contexto familiar brasileiro se revela heterogêneo, com distintas configurações, o que pode prejudicar o direito da pessoa idosa quando inserida em núcleo familiar dessa natureza. A interpretação acerca da composição do núcleo familiar deve ser interpretada do modo mais restrito, de acordo com a lei, de modo que não traga prejuízos à concessão do benefício para a pessoa idosa.

Com relação às pessoas não elencadas no artigo 20, parágrafo §1º da Lei 8.743/93, a Turma Nacional de Uniformização tem entendimento firmado no sentido de que o rol de família definido pelo artigo 20, da Lei 8742/93, é taxativo, conforme PEDILEF 00536973820094013400 (Amado, 2020, p. 40). Observa-se nesse caso que a lei é clara ao definir quem são os integrantes do núcleo familiar, elencando um a um, como o cônjuge, companheiro, os pais, irmãos solteiros e filhos, mas mesmo assim ainda o Judiciário é instado a se manifestar na interpretação do artigo.

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça ao julgar o processo REsp 1741057/SP, em 11/06/2019 entendeu que o conceito de família para a análise do benefício assistencial, seja para pessoas idosas ou pessoas com deficiência deve incluir somente as pessoas que compartilham do mesmo teto que aquele que esteja em vulnerabilidade social, ao não considerar os argumentos do Instituto Nacional do Seguro Social de que a responsabilidade em prestar alimentos aos pais é considerada primária e a do Estado, subsidiária.

Importante mencionar que o Superior Tribunal de Justiça, na edição 208 de setor Jurisprudência em Tese, formulou o entendimento de que “Para a concessão do benefício da assistência social à pessoa com deficiência, deve ser excluído do conceito de renda mensal per capita o valor auferido pelas pessoas que não sejam legalmente responsáveis por sua manutenção socioeconômica, ainda que residam sob o mesmo teto”. Nessa toada, o mesmo entendimento deve prevalecer para as pessoas idosas, já que a decisão proferida no processo REsp 1727922 / SP, a qual fundamenta a tese inscrita no STJ, também faz menção às pessoas idosas, já que o



critério de renda se refere às duas modalidades de benefícios.

No tópico 05 da edição 208 da Publicação Jurisprudência em Tese, há a previsão no que se refere à exclusão do valor recebido por familiares que integram outro núcleo familiar, em virtude de casamento ou união estável, ainda que residam sob o mesmo teto.

Ibrahim (2022), explica que qualquer intento na ampliação do conceito de família configura ofensa à uma proteção imposta pela Constituição.

Não obstante, existem entendimentos que ampliam esse conceito, no sentido de desobrigar o Estado do dever da proteção assistencial, em afronta aos princípios da dignidade da pessoa humana e ao mínimo existencial. Devem ser refutados tais entendimentos, por meio de recursos para a preservação do direito da pessoa idosa a obter acesso ao benefício assistencial, pois esse benefício se revela como ultima alternativa para ter provida sua subsistência, pois pelo que se verificou, ele é concedido quando a pessoa não cumpriu os requisitos para a concessão dos benefícios previdenciários.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa demonstrou a importância do benefício assistencial à pessoa idosa, por cumprir papel relevante à sobrevivência desse grupo quando em situação de vulnerabilidade, e como último recurso para a subsistência quando a pessoa não consegue comprovar os requisitos necessários para a concessão de um benefício previdenciário.

O Estado deve se preocupar com a inclusão social para a materialização da dignidade da pessoa humana, e considerá-la como um fim em si mesma, e sobretudo cumprir princípio fundamental pautado na dignidade da pessoa humana, para a preservação dos mínimos sociais. Para isso, a concessão de uma renda mensal à pessoa idosa, é um mecanismo de combate à pobreza, e a proteção dos direitos da personalidade da pessoa idosa, em especial a dignidade humana.

Foram tecidas observações sobre o conceito de família estabelecido pelo artigo 20, § 1º da lei orgânica da assistência social, cujo núcleo familiar deve ser interpretado de modo restritivo de modo a não prejudicar o direito à concessão ao

benefício assistencial à pessoa idosa, em vista sua situação de vulnerabilidade social, diante de determinado contexto familiar a qual está inserida.

A lei orgânica da assistência social elenca de forma taxativa quais são os integrantes do grupo familiar da pessoa idosa, logo a legislação deve ser respeitada, como também o entendimento jurisprudencial do STJ. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na edição 208, apresenta a tese no mesmo sentido, de que esse rol previsto legalmente deve ser mantido, o que se afasta qualquer interpretação a contrário.

Desse modo, o benefício assistencial devido à pessoa idosa deve ser entendido como um benefício essencial à preservação de sua dignidade, já que na observação do caso em concreto se trata do último recurso que a pessoa idosa pode se valer para a prover a sua subsistência.

REFERÊNCIAS

ALCÂNTARA. Alexandre de Oliveira et al. **Estatuto do Idoso**: comentários à Lei 10.741/2003. Indaiatuba: Foco, 2021.

ALEXY, Robert. Org: ALEXY, R; BAEZ, N. L. X.; SILVA. R. L. N. da. **Dignidade humana, direitos sociais e não-positivismo inclusivo**. Florianópolis: Qualis, 2015.

AMADO. Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 12. ed. rev, ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 29 nov. 2022.

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento e Assistência Social, Família e Combate à Fome. **Benefício de Prestação Continuada (BPC)**: Ministério do Desenvolvimento e Assistência Social, Família e Combate à Fome. Disponível em <https://www.gov.br/mds/pt-br/acoes-e-programas/suas/beneficios-assistenciais/beneficio-assistencial-ao-idoso-e-a-pessoa-com-deficiencia-bpc>. Acesso em: 9 set. 2022

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Jurisprudência em Teses, edição 208 Dos direitos da pessoa com deficiência. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/jt/toc.jsp?tipo=JT&livre=BPC+CONCEITO+DE+FAMILIA&b=TEMA&tp=T>. Acesso em 8 jan. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Processo 1727922. Relator



Ministro Francisco Falcão. Brasília: 19 de março de 2019. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271727922%27\)+ou+\(%27REsp%27+adj+%271727922%27\).suce.\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%271727922%27)+ou+(%27REsp%27+adj+%271727922%27).suce.)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 1 jan. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Processo 1741057. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília: 11 de junho de 2019. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>. Acesso em 11 jan. 2022.

CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN; Melina Girardi. **Constituição e direitos humanos**: tutela dos grupos vulneráveis. São Paulo: Almedina, 2022.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo**: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário. São Paulo: D'Plácido, 2022.

CARVALHO, José Raimundo de; SILVA, Bruno Miola da. **O princípio da dignidade da pessoa humana e o direito à inclusão social**. In: Direitos Humanos: um olhar sob o viés da inclusão social. Coord. SIQUEIRA, Dirceu Pereira; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. Birigui, SP: Boreal Editora, 2012.

COSTENARO, Veruska. A vulnerabilidade financeira do idoso aposentado e/ou pensionista do INSS. In: **A proteção Social, Previdenciária, Trabalhista Civil do Idoso**. Coord. MARCHETTI FILHO, Gilberto Ferreira, XAVIER, Juliana de Oliveira; HORVATH Junior, Miguel. Campo Grande: Contemplar, 2022.

HABERMAS, Jürgen. **O futuro da natureza humana**: a caminho de uma eugenia liberal; tradução Karina Jannini; revisão de tradução Eurides Avance de Souza- São Paulo: Martins Fontes, 2004.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 27. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2022.

KAZMIERCZAK, Luiz Fernando. **Direito Penal Constitucional e Exclusão Social**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2010.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MORAES, Guilherme Peña de; OLIVEIRA NETO, Hélio Nascimento. **ARTS. 1º AO 10. In Estatuto do Idoso**: comentários à Lei 10.741/2003. ALCÂNTARA. Alexandre de Oliveira et al Indaiatuba: Foco, 2021.

MOREIRA, Adilson José. **Tratado de Direito Antidiscriminatório**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.



NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **A Cidadania Social na Constituição de 1988- Estratégias de Positivção e Exigibilidade Judicial dos Direitos Sociais**. São Paulo: Verbatim, 2009.

RIBEIRO, Juliana de Oliveira Xavier; LAÚA, Carolina Alves Correa. Proteção Social ao Idoso. *In: A proteção Social, Previdenciária, Trabalhista Civil do Idoso*. Coord. MARCHETTI FILHO, Gilberto Ferreira, XAVIER, Juliana de Oliveira; HORVATH Junior, Miguel. Campo Grande: Contemplar, 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. rev. E atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SPOSATI, Aldaíza. **A menina LOAS**: um processo de construção da Assistência Social. 6.ed. São Paulo: Cortez, 2011.

STEFFEN, Janaína Helena. O processo judicial previdenciário e o direito dos idosos. *In: A proteção Social, Previdenciária, Trabalhista Civil do Idoso*. Coord. MARCHETTI FILHO, Gilberto Ferreira, XAVIER, Juliana de Oliveira; HORVATH Junior, Miguel. Campo Grande: Contemplar, 2022.