

Publicações da Escola da AGU

LOAS

Comentários à Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS – Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993

n. 36 jan./fev. 2015 - Brasília-DF

ISSN-2236-4374

Publicações da Escola da AGU	Brasília	n. 36	p. 1-300	jan./fev. 2015
---------------------------------	----------	-------	----------	----------------

Publicações da Escola da AGU

Escola da Advocacia-Geral da União
Ministro Victor Nunes Leal

SIG - Setor de Indústrias Gráficas, Quadra 06, lote 800
CEP 70610-460 – Brasília – DF Telefones (61) 2026-7368 e 2026-7370
e-mail: eagu.secretaria@agu.gov.br

ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Ministro Luís Inácio Lucena Adams

DIREÇÃO GERAL DA AGU

Fernando Luiz Albuquerque Faria	Substituto do Advogado-Geral da União
Marcelo de Siqueira Freitas	Procurador-Geral Federal
Paulo Henrique Kuhn	Procurador-Geral da União
Adriana Queiroz de Carvalho	Procuradora-Geral da Fazenda Nacional
Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy	Consultor-Geral da União
Ademar Passos Veiga	Corregedor-Geral da AGU
Grace Maria Fernandes Mendonça	Secretária-Geral de Contencioso

ESCOLA DA AGU

Juliana Sahione Mayrink Neiva	Diretora
André Luiz de Almeida Mendonça	Vice-Diretor
Nélida Maria de Brito Araújo	Coordenadora-Geral

EDITOR RESPONSÁVEL

Juliana Sahione Mayrink Neiva

COORDENADORA DA PUBLICAÇÃO

Karine Berbigier Ribas

Conselho Editorial: Vanessa Mazali; Karine Berbigier Ribas; Karoline Aires Ferreira;

Autores: Vanessa Mazali; William Anderson Alves Olivindo; Karine Berbigier Ribas; Marcela Almeida Martins; Geraldine Lemos Torres; Daniel Demonte Pereira; Felipe Gonçalves Pinto; Leonardo Galvão de Carvalho; Ricardo Cassiano de Souza Rosa; João José Berredo da Silva Filho; Helane Medeiros Almeida Barros

Apoio Institucional: Escola da AGU

Diagramação/Capa: Niuza Lima/Gláucia Pereira

Os conceitos, as informações, as indicações de legislações e as opiniões expressas nos artigos publicados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Publicações da Escola da AGU: LOAS - Comentários à Lei Orgânica da Assistência Social – Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993 - Escola da Advocacia-Geral da União Ministro Victor Nunes Leal - Ano VII, n. 36. (jan./fev. 2015).

Brasília: EAGU, 2012. mensal.

A partir do ano III, n. 8 passou a ser periódico bimestral e a partir do ano IV, nº 14 periodicidade mensal, retornando à ser publicação bimestral a partir do ano VI nº35,

ISSN 2236-4374

1 - Direito Público - Artigos - Brasil I. Título. II. Série.

CDD 340 . 5

CDU 34 (05)

SUMÁRIO

Art. 1º	9
Art. 2º	27
Art. 3º	41
Art. 4º	43
Art. 5º	50
Art. 6º	55
Art. 6º-A	73
Art. 6º-B	77
Art. 6º-C	83
Art. 6º-D.....	85
Art. 6º-E.....	86
Art. 7º	92
Art. 8º	93
Art. 9º	94
Art. 10	96
Art. 11	97
Art. 12	98
Art. 12-A	101
Art. 13	112
Art. 14	116
Art. 15	120
Art. 16	122
Art. 17	124
Art. 18	128
Art. 19	135
Art. 20	140
Art. 21	157
Art. 21-A	159

Art. 22	163
Art. 23	177
Art. 24	181
Art. 24-A	181
Art. 24-B	184
Art. 24-C	185
Art. 26	187
Art. 27	187
Art. 28	188
Art. 28-A	190
Art. 29	195
Art. 30	197
Art. 30-A	201
Art. 30-B	203
Art. 30-C	203
Art. 31	205
Art. 32	206
Art. 33	212
Art. 34	213
Art. 35	214
Art. 36	216
Art. 3	216
Art. 39	217
Art. 40	219
Art. 41	220
Art. 42	220
REFERÊNCIAS	221
PARECERECERES	226

APRESENTAÇÃO

Esta publicação tem por objetivo trazer comentários à Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, conhecida como Lei Orgânica de Assistência Social, a LOAS.

A República Federativa do Brasil, conforme a Constituição Federal de 1988, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana e como objetivos fundamentais erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais.

O alcance desses objetivos só é possível com a implementação de políticas públicas eficazes.

No Estado Democrático de Direito em que vivemos, a eficácia da política pública depende necessariamente do seu devido amparo jurídico-normativo. A atuação do Estado, sem esse amparo, pode gerar a anulação dos atos praticados, com o consequente prejuízo à população a quem se destina a política pública.

Por isso, é tão importante que o Advogado Público acompanhe parí passo a elaboração da política e sua respectiva implementação, de modo a garantir a segurança jurídica aos atos necessários ao alcance dos objetivos da República Federativa do Brasil.

A Consultoria Jurídica do MDS, no cumprimento de sua missão institucional, atua de forma bastante próxima dos gestores públicos, na elaboração de políticas públicas.

De fato, um assessoramento jurídico de qualidade perpassa necessariamente pelo conhecimento do objeto do estudo jurídico que se faz.

No trabalho diário realizado pela Consultoria Jurídica do MDS, em especial no que tange à interpretação das normas relativas à área, verificou-se existir carência de subsídios doutrinários sobre os temas jurídicos relacionados à assistência social.

Ainda, no desempenho do trabalho de assessoramento jurídico, que engloba o acompanhamento da implementação das políticas públicas da área, verificou-se que, pela ausência de entendimento jurídico consolidado e consequentes divergências de interpretação entre os entes responsáveis pela sua execução, há dificuldades no avanço da efetividade dos direitos sociais afiançados pela Constituição.

Neste contexto, tem-se que a interpretação das normas que regem a assistência social foi construída sobretudo pela análise de consultas e casos submetidos à Consultoria Jurídica do MDS, que é o responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social.

Importantes entendimentos sobre as normas que regem a assistência social foram firmados no âmbito de atuação desta Consultoria Jurídica, por meio de pareceres, os quais se encontram nesta publicação.

O presente trabalho reflete o esforço coletivo dos Advogados da União que atuam junto ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome na interpretação dos dispositivos contidos na Lei, a fim de que seja garantida a efetivação de um dos direitos sociais mais básicos, o direito à assistência social.

O objeto do presente estudo decorre diretamente dos comandos previstos nos arts. 203 e 204 da Constituição Federal, que estabelecem os objetivos da assistência social, bem como as diretrizes de sua organização.

Como diretrizes de organização da assistência social, a Constituição Federal estabeleceu a descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social.

Esta organização foi disposta na LOAS sob a forma de sistema descentralizado e participativo, denominado Sistema Único de Assistência Social – SUAS, que é o meio de assegurar a efetivação dos dispositivos constitucionais de garantia do direito à assistência social.

E, aproveitando a comemoração de 10 anos desse sistema, pretende-se, com esta publicação, contribuir com o aprimoramento da política de assistência social e a efetiva consolidação do SUAS, possibilitando que gestores de todas as esferas de governo, advogados públicos e a população em geral tenham acesso à análise das principais questões jurídicas relativas à área de assistência social.

Vanessa Mazali
Advogada da União
Consultora Jurídica do Ministério do Desenvolvimento Social e
Combate à Fome

PREFÁCIO

Em ano em que se comemoram os 10 anos da efetiva criação do Sistema Único da Assistência Social, revela-se louvável e de extrema importância a iniciativa da Consultoria Jurídica do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, órgão da Advocacia-Geral da União, de comentar a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993. Considerando que a doutrina na área de assistência social ainda é incipiente, é de grande valia o projeto, que visa contribuir para a melhor aplicação e uniformização do entendimento jurídico da Lei.

A promulgação da Lei Orgânica da Assistência Social, regulamentando a Constituição Federal, representou o reconhecimento da política pública de Assistência Social sob responsabilidade do Estado e deu início a uma das mais ricas trajetórias de política social em nosso país. Desde então, tem-se assistido à progressiva ampliação da política de assistência social e de seu papel no âmbito da proteção social brasileira e da melhoria das condições de vida da população.

Este processo ganhou um novo marco histórico com a aprovação, em 2011, da Lei nº 12.435. Com a nova Lei, o Sistema Único de Assistência Social - SUAS passou a integrar plenamente o escopo da Lei Orgânica da Assistência Social. São importantes mudanças abrigadas no texto legal que acolheram os aspectos mais relevantes da construção do SUAS, sobretudo após a aprovação da Norma Operacional Básica - Nob-SUAS pelo Conselho Nacional de Assistência Social.

No período de consolidação, o SUAS atribuiu responsabilidades, definiu competências, estabeleceu padrões de atendimento, organizou o cofinanciamento e estabeleceu mecanismos para provisão de recursos necessários ao funcionamento das ofertas e proteções da política. A rede de entidades sem fins lucrativos integra esta construção, ampliando seu potencial protetivo e fortalecendo a proteção social. A organização dos serviços por níveis de proteção – básica e especial - reconhece tanto a diversidade das situações de vulnerabilidade e risco, como as distintas ofertas e competências a serem previstas. Todos estes avanços são reconhecidos hoje no texto da LOAS consolidada.

No âmbito da gestão, importantes progressos também foram registrados. As transferências regulares e automáticas de recursos, operadas agora fundo a fundo, permitem uma estabilidade do custeio

dos serviços que é imprescindível à boa gestão pública. A implantação de sistemas de informação, monitoramento e avaliação das ações de cooperação técnica, de capacitação de nossas equipes, são todas iniciativas imprescindíveis que permitem o contínuo ajuste e a melhora no processo de implementação da política.

Neste sentido, também cabe destaque a instituição, pelo novo texto da LOAS, do Índice de Gestão Descentralizada do Sistema Único de Assistência Social – IGD/SUAS e a possibilidade de cofinanciamento do SUAS da execução das ações continuadas de assistência social, podendo ser aplicado no pagamento dos profissionais que integrarem as equipes de referência.

Nesse contexto, a política de assistência social está assentada nos princípios da descentralização e da participação social, com o envolvimento de uma grande diversidade de profissionais e órgãos, sendo fundamental uma atuação uniforme e institucionalizada que viabilize a aproximação e integração das entidades envolvidas e da sociedade.

O presente projeto da CONJUR/MDS permite, assim, que o entendimento jurídico acerca da assistência social sob a perspectiva do órgão responsável pela sua interpretação seja divulgado também aos estados, municípios, demais órgãos jurídicos e à sociedade em geral que atuam na implementação da política de assistência social.

Destarte, são de grande relevância os comentários à LOAS, elaborados pelos Advogados da União da Consultoria Jurídica do MDS, no auxílio da atuação dos profissionais da área jurídica, gestores, trabalhadores e da população usuária desta política.

Entendo que este será um instrumento fundamental para que continuemos avançando no caminho da consolidação da Política de Assistência Social e da melhoria no atendimento e da efetividade de suas ações.

Tereza Campello

Ministra de Estado do Desenvolvimento Social e Combate à Fome

Art. 1º A assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que prevê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas.

COMENTÁRIOS

1) ASSISTÊNCIA SOCIAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL A PRESTAÇÕES MATERIAIS

Impossível discorrer acerca da assistência social sem antes situá-la no âmbito dos direitos fundamentais.

De acordo com o critério adotado, os direitos fundamentais são objeto de diversas classificações doutrinárias. Sob a perspectiva histórica, amplamente aceita no Brasil, os direitos fundamentais são divididos em três gerações.

A primeira geração refere-se às liberdades individuais. Trata-se dos direitos abrangidos pelas Revoluções Francesa (1789) e Americana (1776). Traduzem-se em postulados de abstenção dos governantes, criando obrigações de não fazer, de não intervir sobre aspectos da vida pessoal de cada indivíduo¹.

Os direitos de segunda geração, por outro lado, intentam estabelecer uma liberdade real e igual para todos, mediante ação corretiva do Estado. Cuida-se dos direitos sociais, haja vista que se ligam a reivindicações de justiça social. Estes direitos não correspondem a uma pretensão de abstenção do Estado; mas sim, o obrigam a prestações positivas².

Por fim, os chamados direitos de terceira geração caracterizam-se pela titularidade difusa ou coletiva, uma vez que são concebidos para a proteção não do homem isoladamente, mas de coletividades, de grupos³.

O Supremo Tribunal Federal aceita esta classificação, como se verifica na seguinte ementa:

[...]

1 MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. – 2. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008, p. 233.

2 *Ibidem*, p. 233-234.

3 *Ibidem*, p. 233-234.

A QUESTÃO DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO - DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO - PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE.

- O direito à integridade do meio ambiente – típico direito de terceira geração – constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas, num sentido verdadeiramente mais abrangente, à própria coletividade social.

Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade. Considerações doutrinárias. (MS 22164, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 30/10/1995, DJ 17-11-1995 PP-39206 EMENT VOL-01809-05 PP-01155)⁴

De acordo com a perspectiva funcional dos direitos fundamentais, Georg Jellinek, em clássica e ainda atual classificação, desenvolveu a teoria dos quatro estados em que o indivíduo pode encontrar-se em face do Estado, a saber:

- *status subjectionis* ou *status* passivo – o indivíduo está em posição de subordinação ao Estado, oportunidade em que é detentor de deveres para com os Poderes Públicos;
- *status* negativo – o reconhecimento da personalidade dos indivíduos impõe ao Estado observância de um espaço de liberdade individual livre de ingerências. Assim, os indivíduos gozam de certa liberdade de ação desvincilhada do império estatal;

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de segurança 22.164-0 São Paulo. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85691>>. Acesso em: 12 ago. 2013.

- *status civitatis* – em outras ocasiões, os indivíduos podem exigir do Estado atuação positiva, a realização de determinada prestação. Nesse caso, o indivíduo se vê com a capacidade de pretender que o Estado aja em seu favor;
- *status* ativo – nesta última situação, o indivíduo possui competência para influir na formação da vontade do Estado; ou seja, exerce direitos políticos.⁵

A clássica sistematização desenvolvida por Georg Jellinek, no final do século XIX, é relevante; pois, a partir dela, foram desenvolvidas as classificações mais modernas dos direitos fundamentais, segundo as funções destes direitos.

Nesse sentido, os direitos fundamentais podem ser classificados em direitos de defesa e em direitos a prestações.

Os direitos de defesa caracterizam-se por determinar ao Estado um dever de abstenção, de não intromissão no espaço de autodeterminação do indivíduo. Esses direitos foram positivados nas primeiras declarações de direitos do século XVIII (Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, França, de 26 de agosto de 1789; e Constituição dos Estados Unidos, após as dez primeiras emendas, de 15 dezembro de 1791). Traço marcante dos direitos de defesa é a desnecessidade, em regra, da atuação legislativa para garantia e efetivação deles; ou seja, as normas constitucionais que asseguram estes direitos têm aplicabilidade plena e imediata.

No que lhes pertine, os direitos a prestações exigem que o Estado aja para atenuar desigualdades. Referem-se a prestações positivas do Poder Público em relação aos indivíduos, que são sujeitos ativos de relações obrigacionais de fazer ou de dar em face do Estado. Característica marcante destes direitos é a necessidade de conformação legislativa para garantia de eficácia plena.

Também são denominados de direitos sociais, porque têm como objetivo a melhoria de vida de vastas categorias da população, mediante políticas públicas e medidas concretas de política social⁶.

Sobre este ponto, José Afonso da Silva apresenta o seguinte conceito de direitos sociais:

5 MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. – 2. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008, p. 255.

6 DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. – 3. ed. rev., atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 60.

Assim, podemos dizer que os *direitos sociais*, como dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualação de situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade. Valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais na medida em que criam condições materiais mais propícias ao auferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade.⁷

Os direitos sociais subdividem-se em direitos a prestações jurídicas e direitos a prestações materiais. Os primeiros esgotam-se na satisfação pelo Estado de uma prestação jurídica, por outras palavras, o objeto do direito é a normatização pelo Estado do bem jurídico protegido como direito fundamental. Nestes casos, reconhece-se grande margem de conformação legislativa.

De sua vez, os direitos a prestações materiais são concebidos com o propósito de atenuar, efetivamente, desigualdades sociais, visando a ensejar que a libertação das necessidades aproveite ao gozo da liberdade de fato por maior número de indivíduos. Também são denominados de direitos a prestações em sentido estrito.

A maior problemática que envolve os direitos fundamentais a prestações materiais refere-se aos recursos financeiros necessários para a efetiva garantia e promoção deles. Trata-se do conhecido princípio da reserva do possível.

Este princípio está relacionado à aplicabilidade dos direitos fundamentais sociais. Trata-se de construção alemã (*Vorbehalt des Möglichen*) e de critério para limitação dos deveres estatais de prestação⁸.

Gilmar Mendes resolve a problemática da reserva do possível do seguinte modo:

Os direitos a prestação notabilizam-se por uma decisiva dimensão econômica. São satisfeitos segundo as conjunturas econômicas, de acordo com as disponibilidades do momento, na forma prevista pelo legislador infraconstitucional. Diz-se que esses direitos estão

7 SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. – 28. ed. rev., atual. – São Paulo: Malheiros, 2007, p. 286-287.

8 DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. – 3. ed. rev., atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 99.

submetidos à *reserva do possível*. São traduzidos em medidas práticas tanto quanto permitam as disponibilidades materiais do Estado.

A escassez de recursos econômicos implica a necessidade de o Estado realizar opções de alocação de verbas, sopesadas todas as coordenadas do sistema econômico do país. Os direitos em comento têm que ver com a redistribuição de riquezas – matéria suscetível às influências do quadro político de cada instante. A exigência de satisfação desses direitos é mediada pela ponderação, a cargo do legislador, dos interesses envolvidos, observado o estágio de desenvolvimento da sociedade.

Na medida em que a Constituição não oferece comando indeclinável para as opções de alocação de recursos, essas decisões devem ficar a cargo de órgão político, legitimado pela representação popular, competente para fixar as linhas mestras da política financeira e social. Essa legitimação popular é tanto mais importante, uma vez que a realização dos direitos sociais implica favorecer segmentos da população, por meio de decisões que cobram procedimento democrático para serem legitimamente formadas – tudo a apontar o Parlamento como a sede precípua dessas deliberações e, em segundo lugar, a Administração.⁹

Com efeito, as necessidades da sociedade são ilimitadas, mas os recursos públicos para atendimento delas são finitos, motivo pelo qual os Poderes Públicos, inexoravelmente, devem escolher, da melhor forma possível, quais direitos serão priorizados.

Deste modo, inevitavelmente, determinados direitos sociais serão prestados de forma deficitária, sem que todos os indivíduos abrangidos pelo âmbito de proteção constitucional tenham seus direitos garantidos de maneira eficaz.

A questão da reserva do possível está voltada, por certo, à efetividade dos direitos sociais, matéria afeta às políticas públicas implementadoras, que serão tratadas no próximo tópico.

Cuida-se, na realidade, de problemática político-econômica, dado que se refere à escolha dos gastos públicos; não, precisamente, de questão jurídico-constitucional.

9 MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. – 2. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008, p. 260-261.

Não obstante, assevera-se que o princípio da reserva do possível é insuficiente para justificar a ausência de política pública que assegure o mínimo existencial, o núcleo fundamental dos direitos sociais.

Dito por outras palavras, reconhece-se que a questão dos gastos públicos é político-econômica, desde que o mínimo dos direitos fundamentais previstos na constituição seja assegurado.

Este entendimento, inclusive, é acolhido pelo Supremo Tribunal Federal, como se comprova com a seguinte ementa, no que importa:

[...]

A CONTROVÉRSIA PERTINENTE À “RESERVA DO POSSÍVEL” E A INTANGIBILIDADE DO MÍNIMO EXISTENCIAL: A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS”.

- A destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem, ao Estado, o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo, o Poder Público, em face dessa relação dilemática, causada pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras “escolhas trágicas”, em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental. Magistério da doutrina. - A cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanção direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana. Doutrina. Precedentes. - A noção de “mínimo existencial”, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado,

viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV). A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. - O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstendo-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados. LEGITIMIDADE JURÍDICA DA IMPOSIÇÃO, AO PODER PÚBLICO, DAS “ASTREINTES”. - Inexiste obstáculo jurídico-processual à utilização, contra entidades de direito público, da multa cominatória prevista no § 5º do art. 461 do CPC. A “astreinte” - que se reveste de função coercitiva - tem por finalidade específica compelir, legitimamente, o devedor, mesmo que se cuide do Poder Público, a cumprir o preceito, tal como definido no ato sentencial. Doutrina. Jurisprudência. (ARE 639337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL-02587-01 PP-00125)¹⁰

A assistência social brasileira está positivada nos artigos 6º, 194 e 203 da Constituição da República, que assim versam:

10 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ag. Reg. No Recurso Extraordinário com Agravo 639.337 São Paulo. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627428>>. Acesso em: 12 ago. 2013.

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

- I - universalidade da cobertura e do atendimento;
- II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;
- III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;
- IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;
- V - equidade na forma de participação no custeio;
- VI - diversidade da base de financiamento;
- VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

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

- I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
- II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Trata-se de direito social que exige do Estado Brasileiro atuação sobre os indivíduos para reduzir desigualdades e garantir o mínimo social aos indivíduos em situação de vulnerabilidade e risco social, razão pela qual se trata de direito fundamental de prestação material, direito público subjetivo dos necessitados e obrigação jurídica dos Poderes Públicos.

Assim, a Lei nº 8.742/1993, também conhecida como Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), dá densidade normativa ao direito fundamental à assistência social, de forma adequada e suficiente, motivo pelo qual, ao menos sob o aspecto formal e legal, as pessoas em situação de vulnerabilidade e risco social têm a devida proteção, o que lhes garante a titularidade de direitos públicos subjetivos.

A assistência social está prevista na Constituição da República como parte integrante de um conjunto maior de ações, nas quais incluídas, ainda, a saúde e a previdência. Esta tríade de direitos sociais é denominada de seguridade social, nos termos do art. 194 da Constituição da República¹¹.

Embora todas as ações de seguridade social sejam direitos fundamentais de prestação material, cada uma das ações tem âmbito de proteção específico, o que as diferenciam substancialmente.

11 Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - universalidade da cobertura e do atendimento;

II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;

III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;

IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;

V - equidade na forma de participação no custeio;

VI - diversidade da base de financiamento;

VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

Conforme preconiza o art. 203. da Constituição Federal, a assistência social será prestada a quem dela necessitar (universalidade da cobertura e do atendimento), independentemente de contribuição à seguridade social e de condição econômica, tendo em vista que há situações de risco social que prescindem do poder aquisitivo como, por exemplo, a situação de violência doméstica, calamidade pública, etc.

Por sua vez, a assistência social e a previdência não se confundem, haja vista que a primeira independe de contribuição prévia para geração de direitos subjetivos; a previdência, por outro lado, é política pública contributiva, com natureza de seguro social.

O critério para estabelecimento dos usuários das políticas socioassistenciais, daqueles em situação de vulnerabilidade e risco social, deve ser definido de forma relativa, o que evita injustiças para situações isonômicas.

Nesta ordem de ideias, Denise Tanaka dos Santos preceitua o seguinte:

Daí por que o critério de necessidade, relativo à assistência social, é melhor desenhado para a sociedade brasileira contemporânea como um critério da pobreza relativa, que considera as necessidades humanas criadas pelas desigualdades socioeconômicas, de exclusão social, à luz do entendimento de que a assistência social é um direito fundamental da pessoa humana e que, como direito fundamental, será prestado a quem dela necessitar.¹²

Este, também, parece ser o entendimento do Supremo Tribunal Federal, como se verifica na notícia publicada no Informativo nº 702, que assim versa:

Benefício de prestação continuada: tutela constitucional de hipossuficientes e dignidade humana - 12

Prevaleceu o voto do Min. Gilmar Mendes, relator do RE 580963/PR. Ressaltou haver esvaziamento da decisão tomada na ADI 1232/DF — na qual assentada a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 —, especialmente por verificar que inúmeras reclamações ajuizadas teriam sido indeferidas a partir de condições específicas, a demonstrar a adoção de outros parâmetros para a definição de miserabilidade. *Aduziu que o juiz, diante do caso concreto, poderia fazer a análise da situação.* Destacou que a circunstância em comento não seria novidade para a Corte. Citou, no ponto, a ADI 223 MC/DF

12 SANTOS, Denise Tanaka dos. *Assistência social: o critério de necessidade*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2013, p. 48.

(DJU de 29.6.90), na qual, embora declarada a constitucionalidade da Medida Provisória 173/90 — que vedava a concessão de medidas liminares em hipóteses que envolvessem a não observância de regras estabelecidas no Plano Collor —, o STF afirmara não estar prejudicado o exame pelo magistrado, em controle difuso, da razoabilidade de outorga, ou não, de provimento cautelar. O Min. Celso de Mello acresceu que, conquanto excepcional, seria legítima a possibilidade de intervenção jurisdicional dos juízes e tribunais na conformação de determinadas políticas públicas, quando o próprio Estado deixasse de adimplir suas obrigações constitucionais, sem que isso pudesse configurar transgressão ao postulado da separação de Poderes.

RE 567985/MT, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013. (RE-567985)

RE 580963/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 17 e 18.4.2013.(RE-580963)¹³

Em que pese tal entendimento gere dificuldades na operacionalização do benefício assistencial então discutido, por permitir a subjetividade da análise de requisitos para a sua concessão, percebe-se, dos fundamentos contidos na notícia, que o Supremo Tribunal Federal adota a tese de que a necessidade a ser atendida por meio da assistência social não pode se restringir a critérios meramente econômicos.

2) A INTERPRETAÇÃO DA PALAVRA “CIDADÃO”

O termo “cidadão” deve ser interpretado extensivamente, dado que, independentemente da situação política do brasileiro, ainda que desprovido de direitos políticos, nos termos do art. 15 da Constituição da República¹⁴, caso esteja em situação de vulnerabilidade e risco social, é dever do Estado Brasileiro prestar a assistência social.

13 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Informativo de jurisprudência nº 702. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo702.htm>>. Acesso em: 12 ago. 2013. Destaques nossos.

14 Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:
I - cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;
II - incapacidade civil absoluta;
III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;
IV - recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII;
V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

Com efeito, o conceito jurídico de cidadão, no direito brasileiro, “é o indivíduo que seja titular dos direitos políticos de votar e ser votado”¹⁵. Assim, o brasileiro pode perder a cidadania; contudo, remanesce titular dos direitos sociais, notadamente da assistência social.

Questão polêmica refere-se à titularidade pelos estrangeiros residentes no Brasil dos direitos socioassistenciais.

A matéria está com repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do Recurso Extraordinário 587.970, cujo pronunciamento de admissão resumiu a controvérsia da seguinte maneira:

No extraordinário interposto com alegada base na alínea ‘a’ do permissivo constitucional, o INSS articula com a transgressão dos artigos 5º, cabeça, e 203, inciso V, da Carta da República. Questiona a tese adotada pela Turma Recursal quanto à necessidade de assegurar a isonomia na concessão do benefício assistencial, afirmando que os nacionais e os estrangeiros não estão em idêntica situação fática. Se assim não fosse, não haveria motivos para estender aos portugueses residentes no país os mesmos direitos dos cidadãos brasileiros. Insiste na ausência de eficácia imediata do preceito constante do art. 203, inciso V, do Diploma Maior, pois o próprio texto submete a concessão do benefício aos termos definidos em lei. Aduz que o Supremo, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, afastou qualquer possibilidade de interpretação extensiva da Lei nº 8.742/93, intitulada Lei Orgânica da Assistência Social. Na ocasião, a Corte assentou caber exclusivamente à lei – não ao Poder Judiciário – definir os critérios para aferição da hipossuficiência. Na espécie, a Turma Recursal afastou a aplicação dos artigos 1º da Lei nº 8.742/93 e 4º do Decreto nº 1.744/95, no que delimitam o alcance da norma constitucional. Afirma não haver nível de desenvolvimento econômico suficiente para sustentar todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país.

[...]

A recorrida apresentou contrarrazões de folha 122 à 125, aludindo à ausência de prequestionamento e à necessidade de assegurar a igualdade prevista no artigo 5º, cabeça, da Lei Maior. A pretensão do

15 SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. – 28. ed. rev., atual. – São Paulo: Malheiros, 2007, p. 346.

INSS implicaria odiosa discriminação entre nacionais e estrangeiros e conflita com a dignidade da pessoa humana.¹⁶

Verifica-se a complexidade da questão, tendo em vista a envergadura dos direitos envolvidos. De um lado, a liberdade de conformação do legislador e a reserva do possível, características dos direitos sociais a prestações materiais; de outro, a promoção da dignidade da pessoa humana e a isonomia entre indivíduos.

José Afonso da Silva assevera que os direitos sociais são aplicáveis aos estrangeiros residentes. Assim versa o constitucionalista:

O *estrangeiro residente* não tem só os direitos arrolados no art. 5º, apesar de somente ali aparecer como destinatário de direitos constitucionais. Cabem-lhe os direitos sociais, especialmente os trabalhistas. Ao outorgar direitos aos *trabalhadores urbanos e rurais*, por certo que aí a Constituição alberga também o trabalhador estrangeiro residente no País, e assim se há de entender em relação aos outros direitos sociais; seria contrário aos direitos fundamentais do homem negá-los aos estrangeiros residentes aqui.¹⁷

No que tange aos estrangeiros não residentes no país, a matéria mostra-se menos controvertida. Nesse sentido, Gilmar Ferreira Mendes expõe a questão dos direitos fundamentais aos estrangeiros não residentes no Brasil, a saber:

Há, portanto, direitos que se asseguram a todos, independentemente da nacionalidade do indivíduo, porquanto são considerados emanações necessárias do princípio da dignidade humana. Alguns direitos, porém, são direitos ao indivíduo enquanto cidadão, tendo em conta a situação peculiar que o liga ao País. Assim, os direitos políticos pressupõem exatamente a nacionalidade brasileira. Direitos sociais, como o direito ao trabalho, tendem a ser também compreendidos como não inclusivos dos estrangeiros sem residência no País.

É no âmbito dos direitos chamados individuais que os direitos dos estrangeiros não residentes ganham maior significado.¹⁸

16 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral em Recurso Extraordinário 587.970-4 São Paulo. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=603399>>. Acesso em: 12 ago. 2013.

17 SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. – 28. ed. rev., atual. – São Paulo: Malheiros, 2007, p. 192.

18 MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. – 2. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008, p. 273.

3) A POLÍTICA PÚBLICA REDISTRIBUTIVA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

A assistência social é política de seguridade social não contributiva.

O conceito legal resta incompleto, haja vista que apenas as pessoas em situação de vulnerabilidade e risco social são beneficiárias das políticas de seguridade social assistenciais, nos termos dos artigos 6º e 203 da Constituição da República.

Com efeito, a seguridade social, de acordo com o art. 194 da Constituição da República, compõe-se das ações, tanto do Estado quanto da sociedade, relativas à saúde, à assistência social e à previdência.

Sem embargo das políticas assistenciais de iniciativa da sociedade, a política pública implementada pelo Estado é, deveras, a mais importante, tendo, inclusive, primazia em relação às demais, nos termos do art. 5º, inciso III, da Lei nº 8.742/1993.

O estudo das políticas públicas, no Brasil, é bastante recente, razão pela qual a literatura jurídica acerca da matéria é escassa. Aliás, há, inclusive, dificuldade de os autores situarem o estudo desta matéria na seara jurídica, face à multidisciplinaridade da questão.

Maria Paula Dallari Bucci, cujo conceito de políticas públicas é bastante difundido entre os juristas, apresenta a seguinte definição:

Política pública é o programa de ação governamental que resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados – processo eleitoral, processo de planejamento, processo de governo, processo orçamentário, processo legislativo, processo administrativo, processo judicial – visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. Como tipo ideal, a política pública deve visar a realização de objetivos definidos, expressando a seleção de prioridades, a reserva de meios necessários à sua consecução e intervalo de tempo em que se espera o atingimento dos resultados.¹⁹

A autora enfatiza o caráter interdisciplinar da noção de política pública e assevera, ainda, que as políticas públicas não são categoria definida e instituída pelo direito, mas arranjos complexos, típicos da atividade político-administrativa, que a ciência do direito deve estar

19 BUCCI, Maria Paula Dallari, Notas para uma metodologia jurídica de análise de políticas públicas. *Fórum Administrativo – Direito Público – FA*, Belo Horizonte, ano 9, n. 104, out. 2009. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=63051>>. Acesso em: 17 jun. 2013.

apta a descrever, compreender e analisar, de modo a integrar à atividade política os valores e métodos próprios do universo jurídico²⁰.

Por sua vez, Maria Sylvia Zanella Di Pietro conceitua as políticas públicas da seguinte forma:

As políticas públicas são as metas e os instrumentos de ação que o poder público define para a consecução de interesses públicos que lhe incumbe proteger. Elas compreendem não só a definição das metas, das diretrizes, das prioridades, mas também a escolha dos meios de atuação.²¹

De fato, a política pública envolve questões de ordem financeira, econômica, política, jurídica, o que dificulta, sobremaneira, a compreensão e o estudo da matéria por um único ramo do conhecimento.

Nesse sentido, sob o aspecto jurídico-positivo, entende-se política pública como a atuação dos Poderes Públicos, instituída por lei, com a finalidade de concretizar direito fundamental carecedor de conformação legislativa. Com isso, restringe-se o conceito de política pública como meio legal formulado pelo Estado para assegurar e promover direito fundamental.

As políticas públicas, de outra banda, considerando o impacto social, o espaço de negociação e o tipo de coerção, podem ser classificadas em distributivas, redistributivas, regulatórias e constitutivas.

Esta classificação, conhecida como arena política (*policy arena*), foi desenvolvida por Theodore Lowi.

As políticas distributivas são aquelas voltadas para atendimento de interesses individuais. Assim, o deferimento de um benefício para determinado indivíduo não causa embaraço para o auferimento do mesmo benefício por outro. Cuida-se de políticas que devem ser implementadas nas hipóteses em que há recursos disponíveis para o atingimento das necessidades de todos os interessados. Deste modo, verifica-se que inexistente espaço para conflito nas hipóteses de negociação destas políticas no Parlamento, uma vez que todos os indivíduos poderão ter acesso aos bens objeto da política pública.

Por outro lado, as políticas redistributivas estão vinculadas à consecução de interesses coletivos. Trata-se de políticas por meio das

20 BUCCI, Maria Paula Dallari, Notas para uma metodologia jurídica de análise de políticas públicas. *Fórum Administrativo – Direito Público – FA*, Belo Horizonte, ano 9, n. 104, out. 2009. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdicntd=63051>>. Acesso em: 17 jun. 2013.

21 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo e dignidade da pessoa humana. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 13, n. 52, p. 13-33, abr./jun. 2013.

quais segmentos da sociedade são beneficiados em detrimento de outros. Por isso, há ampla conflituosidade na implementação destas políticas no Parlamento. Nestes casos, os recursos públicos disponíveis não abrangem todos os necessitados, razão pela qual o Estado deve fazer escolhas, privilegiando setores sociais.

As políticas regulatórias, na realidade, podem ser distributivas ou redistributivas, a depender da forma como prevista em lei, que é dotada de maior abstração. Assim, em regra, a concretização dos benefícios é regulamentada, também, por normas infralegais, o que implica possibilidade de modificação do processo de conflituosidade ao longo do tempo, além de dividir com o Executivo a seara de discussão, embora, sem dúvidas, esteja com o Parlamento a primazia da formulação da política.

Por fim, as políticas constitutivas determinam as “regras do jogo” e, assim, estruturam as condições gerais de negociação das políticas distributivas, redistributivas ou regulatórias. Trata-se, na verdade, de política de formulação de políticas. Por meio das políticas constitutivas não se concretizam direitos de fato; mas se buscam formas de consenso ou de melhorias na condução dos diálogos entre todos os setores da sociedade.

Deste modo, a política pública de assistência social implementada pela Lei nº 8.742/1993, por expressa disposição dos artigos 6º, 194 e 203 da Constituição da República, é redistributiva.

Com efeito, a constituição escolheu determinada camada da sociedade, os que se encontram em situação de vulnerabilidade e risco social e que, independente de contribuição para o sistema de proteção social, constituem usuários da política de assistência social, pois, em que pese o grande público da assistência social constituir-se de pessoas de baixa renda, a necessidade a ser atendida por meio da assistência social não pode se restringir a critérios meramente econômicos.

Por isso, ainda que não houvesse a previsão no art. 1º ora em comento ou no art. 203 da Constituição da República, a desnecessidade de contribuição prévia para atendimento por ações assistenciais é imperativo de ordem lógica e fática.

Ademais, de acordo com o conceito de Theodore Lowi, trata-se de política amplamente voltada ao conflito no espaço de negociação, dado que os financiadores dela, as camadas economicamente mais favorecidas da sociedade, dificilmente, serão beneficiários.

Por certo, somente governantes com ampla legitimidade democrática são capazes de implementar políticas de assistência social, haja vista os conflitos gerados na aprovação delas no Congresso Nacional.

4) MÍNIMOS SOCIAIS PARA GARANTIR ATENDIMENTO ÀS NECESSIDADES BÁSICAS

Até o momento, foram abordados o conceito de assistência social, caracterizando-a como direito fundamental da pessoa humana, direito social ou de segunda geração, e as características principais da política pública de concretização deste direito.

Afirmou-se que a Lei nº 8.742/1993 conforma a contento os artigos 6º, 194 e 203 da Constituição da República, de modo que os indivíduos em situação de vulnerabilidade e risco social são titulares de direitos públicos subjetivos, o que lhes garante acesso ao Poder Judiciário para garantia deles.

Neste último tópico acerca do art. 1º da LOAS, serão abordados os aspectos finalísticos da assistência social.

De fato, a Lei nº 8.742/1993 assevera expressamente qual o objetivo da assistência social: prover os mínimos sociais para garantir o atendimento às necessidades básicas daqueles que se encontram em situação de vulnerabilidade e risco social, bem como prover condições para atender contingências sociais e promover a universalização dos direitos sociais.

O objetivo da assistência social está detalhado, de forma enumerativa, no art. 2º da LOAS.

A comunidade jurídica tende a interpretar o conceito legal de mínimos sociais como sinônimo de mínimo existencial dos direitos sociais, este abordado no tópico 1.

Nesse sentido, Igor Ajouz, fundamentando a assistência social na dignidade da pessoa humana, entende que os objetivos da assistência consubstanciam-se na garantia do mínimo existencial²².

De fato, mínimo existencial e mínimo social estão relacionados, embora sejam inconfundíveis.

O mínimo existencial é conceito doutrinário e abstrato. Trata-se da hermenêutica dos dispositivos constitucionais relativos aos direitos sociais. Deste modo, o mínimo existencial ou núcleo fundamental refere-se à eficácia mínima que os dispositivos constitucionais devem alcançar, para que inexista inconstitucionalidade.

À sua vez, os mínimos sociais referem-se às prestações socioassistenciais máximas. Trata-se, na realidade, da garantia de dignidade ao ser humano, inferior à qual o indivíduo deixa de ter autonomia e liberdade, e da máxima prestação material, fornecida aos

²² AJOUZ, Igor. *O direito fundamental à assistência social e a distribuição de deveres entre o estado e a família*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2012, p. 65.

indivíduos, tanto pelo Estado como pela sociedade, superior à qual haveria desestímulo à independência dos indivíduos.

Com efeito, verifica-se que mínimos sociais e mínimo existencial são duas faces distintas do direito fundamental à assistência social, sendo os primeiros meios materiais, concretos, fáticos, efetivamente ofertados àqueles em situação de vulnerabilidade e risco social; o segundo, por sua vez, é o mínimo jurídico, abstrato, normativo, a ser efetivado, sob pena de inconstitucionalidade.

Assim, correta a assertiva de Artur Soares de Castro e João Carlos Cabrelon de Oliveira, que desta maneira resumem a controvérsia:

Antes de buscar uma perfeita identidade entre os conceitos em análise, assume maior importância a conclusão de que tanto o conceito legal (mínimo social) como o doutrinário (mínimo existencial) tendem a impor limites mínimos ao conceito do direito assistencial que venha a ser concretizado pelo legislador ordinário.

[...] Dado que a Loas estabelece expressamente que a assistência social se destina a prover mínimos sociais, pode-se concluir que o legislador ordinário estabeleceu limites não somente contra a diminuição dos direitos a ela correlatos, como também limites à expansão em demasia do conteúdo desses direitos.

[...] Afigura-se mais prudente manter limites teóricos a serem observados, tanto quanto ao mínimo quanto ao máximo do conteúdo a ser garantido pela assistência social; seja para garantir que o princípio da dignidade humana não reste ofendido seja, por outro lado, para evitar que esse direito social se degenere em puro assistencialismo com fins políticos, em prejuízo a outros interesses da sociedade, como o da valorização do trabalho.²³

23 CASTRO, Artur Soares de; OLIVEIRA, João Carlos Cabrelon de. Direito fundamental à assistência social. *Rev. S.J.R.J.*, Rio de Janeiro, vol. 20, n. 36, p. 151-172, abr. 2013. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/viewFile/367/340>. Acesso em: 12 ago. 2013.

Art. 2º A assistência social tem por objetivos:

I - a proteção social, que visa à garantia da vida, à redução de danos e à prevenção da incidência de riscos, especialmente:

a) a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; b) o amparo às crianças e aos adolescentes carentes; c) a promoção da integração ao mercado de trabalho;

d) a habilitação e reabilitação das pessoas com deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; e

e) a garantia de 1 (um) salário-mínimo de benefício mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família;

II - a vigilância socioassistencial, que visa a analisar territorialmente a capacidade protetiva das famílias e nela a ocorrência de vulnerabilidades, de ameaças, de vitimizações e danos;

III - a defesa de direitos, que visa a garantir o pleno acesso aos direitos no conjunto das providões socioassistenciais.

Parágrafo único. Para o enfrentamento da pobreza, a assistência social realiza-se de forma integrada às políticas setoriais, garantindo mínimos sociais e provimento de condições para atender contingências sociais e promovendo a universalização dos direitos sociais.

COMENTÁRIOS

1) A DEFINIÇÃO DE OBJETIVOS QUE SEDIMENTAM A ASSISTÊNCIA SOCIAL COMO PARTE DO TRIPÉ “SEGURIDADE SOCIAL” PREVISTO CONSTITUCIONALMENTE

A Constituição Federal de 1988 erigiu pela primeira vez, a nível constitucional, a Assistência Social à política pública, no mesmo nível da saúde e da previdência social, constituindo assim o que se pode chamar de tripé da seguridade social.

Com efeito, pela primeira vez na história das constituições brasileiras, o dispositivo que trata da seguridade social incluiu expressamente a Assistência Social como uma das políticas públicas inseridas no âmbito desse sistema. Na Seção I (Disposições Gerais) do Capítulo II (Seguridade Social) do Título VIII (Da Ordem Social) da Constituição de 1988. Reza o art. 194 que: “*A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social*”. Nos artigos seguintes da mesma Seção, são

traçados os objetivos e forma de financiamento da seguridade social como um todo.

Mais adiante, a Seção IV do mesmo Capítulo II acima citado é destinada exclusivamente à Assistência Social, na qual os arts. 203 e 204 da Constituição Federal traçam os objetivos e diretrizes desse ramo da seguridade social.

O art. 203 da Constituição traça especificamente os objetivos da assistência social, os quais foram reproduzidos no art. 2º ora comentado.

Assim dispõe o art. 203 da Constituição:

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

- I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
- II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
- III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
- IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
- V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Pode-se dizer que a definição de objetivos visa a garantir a consolidação da assistência social como parte do tripé da seguridade social previsto constitucionalmente, na medida em que prevê metas a serem alcançadas, as quais servem, por sua vez, como parâmetro para apontar as omissões porventura existentes do Estado, enquanto ente incumbido do dever de implementar a política de assistência social, bem como para traçar as ações de iniciativa pública e da sociedade que devem compor o conjunto integrado de que trata o art. 1º da presente Lei. Esses objetivos não de ser interpretados em conjunto com as demais diretrizes da LOAS, e com os objetivos da própria seguridade social previstos no parágrafo único do art. 194 da Constituição, os quais são aplicáveis, no que couber, à assistência social, que é política integrante da seguridade social. Deve-se ter em mente, ainda, que a

assistência social tem por objetivo primeiro (razão de ser) prover os mínimos sociais, garantir o atendimento às necessidades básicas dos cidadãos, tal como disposto na própria definição da política contida no art. 1º.

Interessante notar, nesse ponto, que, segundo o item 1 da Política Nacional de Assistência Social, aprovada pela Resolução nº 14/5, de 15 de outubro de 2004, do Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, para se construir uma política de assistência social que atinja os objetivos ora analisados, há de se partir de um modo de olhar e quantificar a realidade a partir de: uma visão inovadora (por exemplo incluindo “os invisíveis”); uma visão social de proteção (conhecendo os riscos sociais e as possibilidades de enfrentá-los); capaz de captar as diferenças sociais, confrontando as circunstâncias sociais e familiares do indivíduo; capaz de captar as necessidades e capacidades da população vulnerável; e, ainda, capaz de identificar as forças, e não só as fragilidades das diversas situações de vida.

2) A PROTEÇÃO ESPECIAL DADA À FAMÍLIA, À MATERNIDADE, À INFÂNCIA, À ADOLESCÊNCIA E À VELHICE

Conforme disposto na PNAS/2004 (item 2.4):

[...] Constitui o público usuário da Política de Assistência Social, cidadãos e grupos que se encontram em situações de vulnerabilidade e riscos, tais como: famílias e indivíduos com perda ou fragilidade de vínculos de afetividade, pertencimento e sociabilidade; ciclos de vida; identidades estigmatizadas em termos étnico, cultural e sexual; desvantagem pessoal resultante de deficiências; exclusão pela pobreza e, ou, no acesso às demais políticas públicas; uso de substâncias psicoativas; diferentes formas de violência advinda do núcleo familiar, grupos e indivíduos; inserção precária ou não inserção no mercado de trabalho formal e informal; estratégias e alternativas diferenciadas de sobrevivência que podem representar risco pessoal e social. [...]

Dentro desses cidadãos e grupos que se encontram em situações de vulnerabilidade e risco, o legislador elenca a família, a maternidade, a infância, adolescência e velhice como foco de proteção por parte da assistência social, certamente por levar em conta o histórico da própria política de assistência social, que revela esses setores como sendo os mais “desprotegidos” e “vulneráveis” na sociedade brasileira.

Assim, o público alvo tal como traçado na LOAS é de fato aquele público mais notoriamente vulnerável socialmente, a ensejar uma maior e especial atenção do Estado.

Nesse sentido, o art. 6º, § 1º, da LOAS enfatiza que: “As ações ofertadas no âmbito do SUAS têm por objetivo a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice e, como base de organização, o território”.

Veja-se que a família e a maternidade estão entre os setores a que se deve dar uma atenção especial exatamente em razão de serem a base, a essência de toda a sociedade. Com efeito, uma família desestruturada em seu seio pode ensejar, na sociedade, pessoas igualmente desestruturadas (como exemplos mais comuns pode-se citar o abuso do álcool e de drogas, o envolvimento com práticas criminosas), e que acabam, por isso mesmo, excluídas do meio social e do mercado de trabalho, produzindo, como num ciclo vicioso, mais desequilíbrio. Daí a necessidade de se conferir especial atenção.

Dar proteção à maternidade e à família deve traduzir-se, portanto, em conferir à mãe as condições financeiras e psicológicas de, não só conceber e dar à luz, mas também de educar seus filhos com vistas a torná-los cidadãos dignos, e à família a estrutura necessária ao bom convívio, ao fortalecimento dos laços interpessoais e apoio em casos em que a intervenção seja necessária (repisam-se aqui, como exemplos, os casos de viciados em drogas, além de gravidez precoce, repentino desemprego, etc).

O reconhecimento da importância da família no contexto da vida social está explícito no artigo 226 da Constituição Federal do Brasil, quando declara que “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”, endossando o art. 16 da Declaração dos Direitos Humanos, que traduz a família como sendo o núcleo natural e fundamental da sociedade, e com direito à proteção da sociedade e do Estado.

Segundo a PNAS/2004 (item 1), para a própria construção da política pública de assistência social, precisa-se levar em conta três vertentes de proteção social: as pessoas, as suas circunstâncias e dentre elas seu núcleo de apoio primeiro, isto é, a família.

Também conforme a PNAS/2004 (item 1):

A proteção social exige a capacidade de maior aproximação possível do cotidiano da vida das pessoas, pois é nele que riscos, vulnerabilidades se constituem.

[...] A unidade sociofamiliar, por sua vez, permite o exame da realidade a partir das necessidades, mas também dos recursos de cada núcleo/domicílio.

[...] ao agir nas capilaridades dos territórios e se confrontar com a dinâmica do real, no campo das informações, essa política inaugura uma outra perspectiva de análise ao tornar visíveis aqueles setores da sociedade brasileira tradicionalmente tidos como invisíveis ou excluídos das estatísticas – população em situação de rua, adolescentes em conflito com a lei, indígenas, quilombolas, idosos, pessoas com deficiência.

Nessa direção, tendo como base informações do Censo Demográfico de 2000 e da Síntese de Indicadores Sociais - 2003, elaborado a partir das informações da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios PNAD de 2002, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, bem como o Atlas de Desenvolvimento Humano 2002, e *tendo a Política de Assistência Social assumido a centralidade sociofamiliar no âmbito de suas ações*, cabe reconhecer a dinâmica demográfica e socioeconômica associadas aos processos de exclusão/inclusão social, vulnerabilidade aos riscos pessoais e sociais em curso no Brasil, em seus diferentes territórios. [...]

Ainda na PNAS 2004 (item 3.1.1):

As reconfigurações dos espaços públicos, em termos dos direitos sociais assegurados pelo Estado Democrático de um lado e, por outro, dos constrangimentos provenientes da crise econômica e do mundo do trabalho, determinaram transformações fundamentais na esfera privada, resignificando as formas de composição e o papel das famílias. Por reconhecer as fortes pressões que os processos de exclusão sociocultural geram sobre as famílias brasileiras, acentuando suas fragilidades e contradições, faz-se primordial sua centralidade no âmbito das ações da política de assistência social, como espaço privilegiado e insubstituível de proteção e socialização primárias, provedora de cuidados aos seus membros, mas que precisa também ser cuidada e protegida. Essa correta percepção é condizente com a tradução da família na condição de sujeito de direitos, conforme estabelece a Constituição Federal de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente, a Lei Orgânica de Assistência Social e o Estatuto do Idoso.

A família, independentemente dos formatos ou modelos que assume, é mediadora das relações entre os sujeitos e a coletividade, delimitando, continuamente os deslocamentos entre o público e o privado, bem como geradora de modalidades comunitárias de vida.

Todavia, não se pode desconsiderar que ela se caracteriza como um espaço contraditório, cuja dinâmica cotidiana de convivência é marcada por conflitos e geralmente, também, por desigualdades, além de que nas sociedades capitalistas a família é fundamental no âmbito da proteção social.

Em segundo lugar, é preponderante retomar que as novas feições da família estão intrínseca e dialeticamente condicionadas às transformações societárias contemporâneas, ou seja, às transformações econômicas e sociais, de hábitos e costumes e ao avanço da ciência e da tecnologia. O novo cenário tem remetido à discussão do que seja a família, uma vez que as três dimensões clássicas de sua definição (sexualidade, procriação e convivência) já não têm o mesmo grau de imbricamento que se acreditava outrora. Nesta perspectiva, podemos dizer que estamos diante de uma família quando encontramos um conjunto de pessoas que se acham unidas por laços consanguíneos, afetivos e, ou, de solidariedade. Como resultado das modificações acima mencionadas, superou-se a referência de tempo e de lugar para a compreensão do conceito de família.

[...]

Embora haja o reconhecimento explícito sobre a importância da família na vida social e, portanto, merecedora da proteção do Estado, tal proteção tem sido cada vez mais discutida, na medida em que a realidade tem dado sinais cada vez mais evidentes de processos de penalização e desproteção das famílias brasileiras. Nesse contexto, *a matricialidade sociofamiliar passa a ter papel de destaque no âmbito da Política Nacional de Assistência Social – PNAS. Esta ênfase está ancorada na premissa de que a centralidade da família e a superação da focalização, no âmbito da política de Assistência Social, repousam no pressuposto de que para a família prevenir, proteger, promover e incluir seus membros é necessário, em primeiro lugar, garantir condições de sustentabilidade para tal.* Nesse sentido, a formulação da política de Assistência Social é pautada nas necessidades das famílias, seus membros e dos indivíduos.

Essa postulação se orienta pelo reconhecimento da realidade que temos hoje através de estudos e análises das mais diferentes áreas e tendências. Pesquisas sobre população e condições de

vida nos informam que as transformações ocorridas na sociedade contemporânea, relacionadas à ordem econômica, à organização do trabalho, à revolução na área da reprodução humana, à mudança de valores e à liberalização dos hábitos e dos costumes, bem como ao fortalecimento da lógica individualista em termos societários, redundaram em mudanças radicais na organização das famílias. [...]

Essas transformações, que envolvem aspectos positivos e negativos, desencadearam um processo de fragilização dos vínculos familiares e comunitários e tornaram as famílias mais vulneráveis. A vulnerabilidade à pobreza está relacionada não apenas aos fatores da conjuntura econômica e das qualificações específicas dos indivíduos, mas também às tipologias ou arranjos familiares e aos ciclos de vida das famílias. Portanto, as condições de vida de cada indivíduo dependem menos de sua situação específica que daquela que caracteriza sua família. No entanto, percebe-se que na sociedade brasileira, dada

as desigualdades características de sua estrutura social, o grau de vulnerabilidade vem aumentando e com isso aumenta a exigência das famílias desenvolverem complexas estratégias de relações entre seus membros para sobreviverem.

Assim, essa perspectiva de análise, reforça a importância da política de Assistência Social no conjunto protetivo da Seguridade Social, como direito de cidadania, articulada à lógica da universalidade. Além disso, há que considerar a diversidade sociocultural das famílias, na medida em que estas são, muitas vezes, movidas por hierarquias consolidadas e por uma solidariedade coativa que redundam em desigualdades e opressões. Sendo assim, a política de Assistência Social possui papel fundamental no processo de emancipação destas, enquanto sujeito coletivo. [...]

Nessa ótica, a centralidade da família com vistas à superação da focalização, tanto relacionada a situações de risco como a de segmentos, sustenta-se a partir da perspectiva postulada. Ou seja, a centralidade da família é garantida à medida que na Assistência Social, com base em indicadores das necessidades familiares, se desenvolva uma política de cunho universalista, que em conjunto com as transferências de renda em patamares aceitáveis se desenvolva, prioritariamente, em redes socioassistenciais que suportem as

tarefas cotidianas de cuidado e que valorizem a convivência familiar e comunitária. [...]

Nesse mesmo espectro, a infância e adolescência merecem especial atenção, dentro da família, por serem as fases da vida em que está se formando a personalidade do ser, sendo etapa decisiva a que o Estado deve prestar atenção e apoio, evitando futuros desequilíbrios tal como acima já expresso, inclusive evitando a futura “oneração” das políticas assistenciais.

Por fim, a velhice, como fase da vida em que há naturalmente maior vulnerabilidade do indivíduo (portanto alvo de toda espécie de intempéries), os idosos também reclamam especial atenção do Estado.

Gilmar Mendes²⁴, ao comentar os princípios da ordem social ressalta a importância do amparo ao idoso, fundada nos princípios da solidariedade e da proteção:

No que respeita ao idoso, sob os princípios da solidariedade e da proteção, dispôs a Constituição que a família, a sociedade e o Estado têm o dever de ampará-lo, assegurando a sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhe o direito à vida.

Sob essa perspectiva, o constituinte colocou o Brasil em sintonia com os países mais avançados, onde o cuidado com os idosos é uma questão social da maior importância, até porque em decorrência do aumento da sua expectativa de vida e da redução das taxas de natalidade, os componentes da chamada terceira idade passaram a constituir expressiva parcela da população, demandando prestações que se refletem diretamente na relação receita/despesa da seguridade social, para cujo custeio, na condição de inativos, eles pouco ou nada contribuem.

Daí a necessidade de que as políticas públicas focadas nesse segmento social procurem conciliar a assistência devida aos idosos – que há de ser efetiva para atender às suas carências básicas – com os recursos disponíveis para o seu custeio, uma preocupação de resto traduzida no recente Estatuto do Idoso – Lei nº 10.741, de 1º-10-2003 -, em cujo art. 117 se lê que o Poder Executivo encaminhará ao Congresso Nacional projeto de lei revendo os critérios de concessão do Benefício

24 MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. – 2. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008, p. 1375.

de Prestação Continuada previsto na Lei Orgânica da Assistência Social, de forma a garantir que o acesso ao direito seja condizente com o estágio de desenvolvimento socioeconômico alcançado pelo País. Noutras palavras, em que pesem as generosas promessas desse Estatuto, aqui, como em tudo o que diz respeito à efetivação de direitos sociais, reina, impiedosa, a reserva do possível.

3) A INTEGRAÇÃO AO MERCADO DE TRABALHO

Aqui, nota-se um especial destaque dado pelo legislador à atenção que deve ser dispensada, pelo Estado, na formulação de políticas que garantam, dentro do apoio e proteção prestados ao público alvo da assistência social, a inserção desse público alvo dentro do mercado de trabalho, devendo-se enxergar aí não só o aspecto da proteção do público que se encontra em vulnerabilidade, mas também, e principalmente, a oportunidade de o indivíduo superar definitivamente a sua vulnerabilidade, por meio do alcance da autonomia financeira e social.

Nesse ponto, ressalta-se a interligação que deve haver entre as diversas políticas públicas (mais adiante analisada), estando a assistência social intrinsecamente ligada, nesse aspecto, à educação, por exemplo.

Inserido nesse âmbito de interligação das políticas, foi instituído, em 2011, por meio da Lei nº 12.513, de 26 de outubro de 2011, o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego – Pronatec, a ser executado pela União, com a finalidade de ampliar a oferta de educação profissional e tecnológica, por meio de programas, projetos e ações de assistência técnica e financeira.

Da leitura do parágrafo único²⁵ do art. 1º da citada Lei pode-se identificar os objetivos do Pronatec, de onde se pode inferir o

25 Art. 1º É instituído o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec), a ser executado pela União, com a finalidade de ampliar a oferta de educação profissional e tecnológica, por meio de programas, projetos e ações de assistência técnica e financeira.

Parágrafo único. São objetivos do Pronatec:

I - expandir, interiorizar e democratizar a oferta de cursos de educação profissional técnica de nível médio presencial e a distância e de cursos e programas de formação inicial e continuada ou qualificação profissional;

II - fomentar e apoiar a expansão da rede física de atendimento da educação profissional e tecnológica;

III - contribuir para a melhoria da qualidade do ensino médio público, por meio da articulação com a educação profissional;

IV - ampliar as oportunidades educacionais dos trabalhadores, por meio do incremento da formação e qualificação profissional;

foco voltado ao incremento da formação e qualificação profissional, estando expresso no inciso VI daquele parágrafo o objetivo de estimular a articulação entre a política de educação profissional e tecnológica e as políticas de geração de trabalho, emprego e renda.

Ressalte-se que, a reforçar o caráter de intersectorialidade do Pronatec com os objetivos da assistência social, o art. 2º da Lei nº 12.513, de 2011, prevê dentro do público alvo prioritário daquele Programa os beneficiários dos programas federais de transferência de renda, ou seja, beneficiários também da política de assistência social. Vejamos:

Art. 2º *O Pronatec atenderá prioritariamente:*

I - estudantes do ensino médio da rede pública, inclusive da educação de jovens e adultos;

II - trabalhadores;

III - *beneficiários dos programas federais de transferência de renda; e*

IV - estudante que tenha cursado o ensino médio completo em escola da rede pública ou em instituições privadas na condição de bolsista integral, nos termos do regulamento.

§ 1º Entre os trabalhadores a que se refere o inciso II, incluem-se os agricultores familiares, silvicultores, aqüicultores, extrativistas e pescadores.

§ 2º Será estimulada a participação das pessoas com deficiência nas ações de educação profissional e tecnológica desenvolvidas no âmbito do *Pronatec, observadas as condições de acessibilidade e participação plena no ambiente educacional, tais como adequação de equipamentos, de materiais pedagógicos, de currículos e de estrutura física.*

§ 3º As ações desenvolvidas no âmbito do Pronatec contemplarão a participação de povos indígenas, comunidades quilombolas e adolescentes e jovens em cumprimento de medidas socioeducativas.

§ 4º Será estimulada a participação de mulheres responsáveis pela unidade familiar beneficiárias de programas federais de

V - estimular a difusão de recursos pedagógicos para apoiar a oferta de cursos de educação profissional e tecnológica.

VI - estimular a articulação entre a política de educação profissional e tecnológica e as políticas de geração de trabalho, emprego e renda. (Incluído pela Lei nº 12.816, de 2013)

transferência de renda, nos cursos oferecidos por intermédio da Bolsa-Formação. (Incluído pela Lei nº 12.816, de 2013) (grifos nossos)

4) A ESPECIAL ATENÇÃO ÀS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E AO IDOSO QUE COMPROVEM NÃO POSSUIR MEIOS DE PROVER A PRÓPRIA MANUTENÇÃO OU DE TÊ-LA PROVIDA POR SUA FAMÍLIA

Como público alvo também merecedor da proteção especial da assistência social, encontram-se as pessoas com deficiência e o idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Quanto às pessoas com deficiência, é de se ver que a alínea “d” do inciso I prevê a sua habilitação e reabilitação, e ainda a promoção de sua integração à vida comunitária, como um objetivo específico relativo a esse público, independentemente da hipossuficiência econômico-financeira.

Ressalta-se aqui que a Lei que instituiu o Pronatec, mencionada no item anterior, determina que seja estimulada a participação das pessoas com deficiência nas ações de educação profissional e tecnológica desenvolvidas no âmbito do Programa, observadas as condições de acessibilidade e participação plena no ambiente educacional, tais como adequação de equipamentos, de materiais pedagógicos, de currículos e de estrutura física.

Por outro lado, no que toca à alínea “e” do mesmo inciso, a proteção é direcionada apenas às pessoas com deficiência e aos idosos que comprovarem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Quanto a essa alínea, vê-se que a própria LOAS (Capítulo IV, Seção I) incumbiu-se de instituir, em seus arts. 20, 21 e 21-A (a serem oportunamente analisados), o Benefício de Prestação Continuada – BPC como sendo o benefício mensal mencionado na alínea “e”, trazendo ainda os conceitos e critérios a serem observados para a sua concessão.

5) A VIGILÂNCIA SOCIOASSISTENCIAL E A DEFESA DE DIREITOS

De início, é de se pontuar que os incisos II e III foram incluídos no art. 2º pela Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011, não existindo na redação original desse artigo.

Tal inclusão derivou da necessidade sentida pelo Estado de erigir a objetivo da assistência social a vigilância, a prevenção das situações de vulnerabilidade social, como ferramenta de fundamental importância no combate a essas situações.

A Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social – NOB-SUAS, aprovada pela Resolução/CNAS nº 33, de 12 de dezembro de 2012, em seu artigo 1º do Capítulo I, prevê entre as funções da política de assistência social “a vigilância socioassistencial e a defesa de direitos”²⁶.

Ademais, há a previsão (art. 87) de que a vigilância socioassistencial deve ser realizada por intermédio da produção, sistematização, análise e disseminação de informações territorializadas, e trata das situações de vulnerabilidade e risco que incidem sobre famílias e indivíduos e dos eventos de violação de direitos em determinados territórios, além do tipo, volume e padrões de qualidade dos serviços ofertados pela rede socioassistencial. Nos artigos seguintes, a NOB-SUAS trata ainda da forma de operacionalização da vigilância socioassistencial.

Em resumo, consiste a vigilância socioassistencial na coleta de informações territorializadas acerca das situações de vulnerabilidade social, devendo os dados compilados compor a definição das linhas de atuação do Estado na política de assistência social. Constitui-se, portanto, em atividades de planejamento, gestão, dos serviços socioassistenciais, possibilitando conhecimentos que contribuam para a efetivação do caráter preventivo e proativo da política de assistência social.

Interessante transcrever alguns dos artigos da NOB-SUAS concernentes à questão:

[...] Art. 89. A Vigilância Socioassistencial deve analisar as informações relativas às demandas quanto às:

I - incidências de riscos e vulnerabilidades e às necessidades de proteção da população, no que concerne à assistência social; e

II - características e distribuição da oferta da rede socioassistencial instalada vistas na perspectiva do território, considerando a integração entre a demanda e a oferta.

Art. 90. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem instituir a área da Vigilância Socioassistencial diretamente vinculada aos órgãos gestores da política de assistência social, dispondo de recursos de incentivo à gestão para sua estruturação e manutenção.

²⁶ “Art. 1º A política de assistência social, que tem por funções a proteção social, a vigilância socioassistencial e a defesa de direitos, organiza-se sob a forma de sistema público nãocontributivo, descentralizado e participativo, denominado Sistema Único de Assistência Social -SUAS.”

Parágrafo único. A Vigilância Socioassistencial constitui como uma área essencialmente dedicada à gestão da informação, comprometida com:

I - o apoio efetivo às atividades de planejamento, gestão, monitoramento, avaliação e execução dos serviços socioassistenciais, imprimindo caráter técnico à tomada de decisão; e

II - a produção e disseminação de informações, possibilitando conhecimentos que contribuam para a efetivação do caráter preventivo e proativo da política de assistência social, assim como para a redução dos agravos, fortalecendo a função de proteção social do SUAS. [...]

No que toca à defesa de direitos mencionada no inciso III em tela comentado, significa que a assistência social deve ser organizada de forma a garantir aos seus usuários o acesso ao conhecimento dos direitos socioassistenciais e sua defesa. São direitos socioassistenciais a serem assegurados na operação da política de assistência social a seus usuários. A PNAS/2004 assim dispõe (item 3.1):

[...]

- Defesa Social e Institucional: a proteção básica e a especial devem ser organizadas de forma a garantir aos seus usuários o acesso ao conhecimento dos direitos socioassistenciais e sua defesa. São direitos socioassistenciais a serem assegurados na operação do SUAS a seus usuários:
- Direito ao atendimento digno, atencioso e respeitoso, ausente de procedimentos vexatórios e coercitivos.
- Direito ao tempo, de modo a acessar a rede de serviço com reduzida espera e de acordo com a necessidade.
- Direito à informação, enquanto direito primário do cidadão, sobretudo àqueles com vivência de barreiras culturais, de leitura, de limitações físicas.
- Direito do usuário ao protagonismo e manifestação de seus interesses.
- Direito do usuário à oferta qualificada de serviço.
- Direito de convivência familiar e comunitária.

6) INTEGRAÇÃO ÀS POLÍTICAS SETORIAIS

No parágrafo único do art. 2º, o legislador revela que a assistência social não pode estar desarticulada das demais políticas setoriais, para que possa atingir seus objetivos.

Nesse sentido a PNAS/2004 prevê (item 3.1.1):

[...] Além disso, a Assistência Social, enquanto política pública que compõe o tripé da Seguridade Social, e considerando as características da população atendida por ela, deve fundamentalmente inserir-se na articulação intersetorial com outras políticas sociais, particularmente, as públicas de Saúde, Educação, Cultura, Esporte, Emprego, Habitação, entre outras, para que as ações não sejam fragmentadas e se mantenha o acesso e a qualidade dos serviços para todas as famílias e indivíduos.

A efetivação da política de Assistência Social, caracterizada pela complexidade e contraditoriedade que cerca as relações intrafamiliares e as relações da família com outras esferas da sociedade, especialmente o Estado, colocam desafios tanto em relação a sua proposição e formulação quanto a sua execução. [...]

Pode-se citar, como iniciativa do Estado em viabilizar a integração da assistência social com as demais políticas setoriais, a instituição de um Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal, o CadÚnico, regulado pelo Decreto nº 6.135, de 26 de junho de 2007, que consiste no instrumento de identificação e caracterização sócio-econômica das famílias brasileiras de baixa renda, a ser obrigatoriamente utilizado para seleção de beneficiários e integração de programas sociais do Governo Federal voltados ao atendimento desse público.

Acrescenta-se, ainda, a instituição do Plano Brasil sem Miséria, por meio do Decreto nº 7.492, de 2 de junho de 2011, cuja finalidade é a superação da situação de extrema pobreza da população em todo o território nacional, por meio da integração e articulação de políticas, programas e ações.

Art. 3º Consideram-se entidades e organizações de assistência social aquelas sem fins lucrativos que, isolada ou cumulativamente, prestam atendimento e assessoramento aos beneficiários abrangidos por esta Lei, bem como as que atuam na defesa e garantia de direitos. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1º São de atendimento aquelas entidades que, de forma continuada, permanente e planejada, prestam serviços, executam programas ou projetos e concedem benefícios de prestação social básica ou especial, dirigidos às famílias e indivíduos em situações de vulnerabilidade ou risco social e pessoal, nos termos desta Lei, e respeitadas as deliberações do Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), de que tratam os incisos I e II do art. 18. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2º São de assessoramento aquelas que, de forma continuada, permanente e planejada, prestam serviços e executam programas ou projetos voltados prioritariamente para o fortalecimento dos movimentos sociais e das organizações de usuários, formação e capacitação de lideranças, dirigidos ao público da política de assistência social, nos termos desta Lei, e respeitadas as deliberações do CNAS, de que tratam os incisos I e II do art. 18. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 3º São de defesa e garantia de direitos aquelas que, de forma continuada, permanente e planejada, prestam serviços e executam programas e projetos voltados prioritariamente para a defesa e efetivação dos direitos socioassistenciais, construção de novos direitos, promoção da cidadania, enfrentamento das desigualdades sociais, articulação com órgãos públicos de defesa de direitos, dirigidos ao público da política de assistência social, nos termos desta Lei, e respeitadas as deliberações do CNAS, de que tratam os incisos I e II do art. 18. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS

As entidades sem fins lucrativos são caracterizadas pelo fato de não destinarem os seus resultados positivos à distribuição de lucros, e não pela ausência de atividade econômica ou de superávit fiscal.

É instituição sem fins lucrativos toda entidade que não tenha por objetivo distribuir os seus resultados, nem o de fazer retornar seu patrimônio às pessoas que a instituíram. Para que sejam classificadas como ‘sem fins lucrativos’, é *mister* que as instituições preencham

dois requisitos: a) não distribuam lucros (mais correto seria dizer seus superávits); e b) não revertam seu patrimônio às pessoas que as criaram. Preenchidos esses pressupostos, tem-se instituição sem fins lucrativos. (BARRETO, Aires e BARRETO, Paulo Ayres. Imunidades Tributárias: Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar, São Paulo, Dialética, 1999. P. 23)

Sobre o tema, confira a definição contida no § 3º do art. 12 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997:

Art. 12. [...]

[...]

§ 3º Considera-se entidade sem fins lucrativos a que não apresente superávit em suas contas ou, caso o apresente em determinado exercício, destine referido resultado, integralmente, à manutenção e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais. (redação dada pela Lei nº 9.718, de 1998)

2) ISOLADA OU CUMULATIVAMENTE

O atendimento, o assessoramento e a defesa e garantia de direitos correspondem a diferentes dimensões que podem assumir os serviços, programas e projetos prestados por uma entidade de assistência social, seja de forma articulada, seja isoladamente. Com isso, pode uma entidade de assistência social atuar tanto no atendimento aos usuários da Política Nacional de Assistência Social - PNAS, como no seu assessoramento e na defesa e garantia dos seus direitos, mas pode também uma entidade prestar somente assessoramento ou defesa de direitos, sem realizar atendimento ou prestação de serviços diretos aos usuários da PNAS.

3) ATENDIMENTO, ACESSORAMENTO E DEFESA E GARANTIA DE DIREITOS

Em sua redação original, o art. 3º da LOAS não trazia as definições do que seriam entidades de atendimento, de assessoramento e de defesa e garantia de direitos, o que foi inserido apenas com o advento da Lei nº 12.435, de 2011.

Não obstante, o Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS já havia aprovado a Resolução/CNAS nº 191, de 10 de novembro de 2005, com as definições das entidades de atendimento, de assessoramento e de

defesa e garantia de direitos (vide também Resolução/CNAS nº 27, de 19 de setembro de 2011).

Por sua vez, o Decreto nº 6.308, de 14 de dezembro de 2007, também trazia a definição das entidades de atendimento, de assessoramento e de defesa e garantia de direitos, nos mesmos moldes adotados pelo art. 3º da LOAS, com a nova redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011.

4) SUBVENÇÕES SOCIAIS

As Leis de Diretrizes Orçamentárias têm, sistematicamente, previsto que poderão ser beneficiadas com subvenções sociais entidades privadas sem fins lucrativos que exerçam atividades continuadas na área de assistência social, prestem atendimento direto ao público e tenham certificação de entidade beneficente de assistência social. Nesse sentido dispõe o art. 51 da Lei nº 12.708, de 17 de agosto de 2012, e dispunha o art. 30 da Lei nº 12.465, de 12 de agosto de 2011.

5) FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

O regular funcionamento das entidades de assistência social depende de prévia inscrição nos respectivos Conselhos Municipais de Assistência Social, nos termos do art. 9º da LOAS, a cujos comentários ora se remete.

Art. 4º A assistência social rege-se pelos seguintes princípios:

- I - supremacia do atendimento às necessidades sociais sobre as exigências de rentabilidade econômica;*
- II - universalização dos direitos sociais, a fim de tornar o destinatário da ação assistencial alcançável pelas demais políticas públicas;*
- III - respeito à dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade, bem como à convivência familiar e comunitária, vedando-se qualquer comprovação vexatória de necessidade;*
- IV - igualdade de direitos no acesso ao atendimento, sem discriminação de qualquer natureza, garantindo-se equivalência às populações urbanas e rurais;*
- V - divulgação ampla dos benefícios, serviços, programas e projetos assistenciais, bem como dos recursos oferecidos pelo Poder Público e dos critérios para sua concessão.*

COMENTÁRIOS

1) OS PRINCÍPIOS NORTEADORES DA POLÍTICA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

Como bem lecionado por Celso Antônio Bandeira de Mello²⁷:

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

Trata o art. 4º, portanto, de traçar esses mandamentos nucleares, alicerces, disposições fundamentais que devem reger a elaboração e a execução da política de assistência social, servindo como norte e critério para a exata compreensão da própria política.

Leve-se em conta sempre que, como disposto na PNAS/2004, a assistência social, como política social pública, almeja o campo dos direitos, da universalização dos acessos e da responsabilidade estatal, de maneira que a interpretação dos princípios deve considerar, sempre, que a LOAS criou uma nova matriz para a política de assistência social, inserindo-a no sistema do bem-estar social brasileiro concebido como campo da Seguridade Social, configurando o triângulo juntamente com a saúde e a previdência social, como já exposto.

²⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Elementos de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros. p.230.

2) A SUPREMACIA DO ATENDIMENTO ÀS NECESSIDADES SOCIAIS SOBRE AS EXIGÊNCIAS DE RENTABILIDADE ECONÔMICA

Ao colocar a “supremacia do atendimento às necessidades sociais sobre as exigências de rentabilidade econômica” como princípio da assistência social, quer o legislador, na verdade, deixar claro que deve ser ínsita ao próprio conceito, à própria ideia de assistência social, a premissa de que deve prevalecer sempre, na formulação e execução da política de assistência social, a busca primeira pelo atendimento, pela efetivação das necessidades e direitos sociais do público alvo, devendo, se necessário, sobrepor-se esse atendimento às exigências de rentabilidade econômica, ou seja, às necessidades e exigências da própria economia.

Significa, na prática, nunca deixar de prestar a assistência social a quem dela necessitar, por razões econômicas, a exemplo da hipossuficiência do indivíduo, já que o contrário implicaria desvirtuar a própria essência da política de assistência social.

3) A UNIVERSALIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS

Considerando a assistência social inserida no tripé da Seguridade Social, como já ressaltado, é de se ver que a universalização dos direitos sociais encontra respaldo primeiro na Constituição Federal, art. 194, parágrafo único, I c/c art. 203, que assim dispõem:

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - universalidade da cobertura e do atendimento;

[...]

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

Como se vê, é previsão constitucional que a assistência social seja prestada a quem dela necessitar, inclusive independentemente de

contribuição à seguridade social, garantindo-se, assim, a universalidade do atendimento dentro daquele grupo que necessitar de ações socioassistenciais, ou seja, garantindo que todos aqueles que estejam inseridos em situações de vulnerabilidade social possam ser alcançados pela política de assistência social.

Mais que isso, o legislador deixou claro que a universalização deve permitir que o destinatário da ação assistencial seja alcançável não só pela política de assistência social propriamente dita, mas também pelas demais políticas públicas, fazendo-se efetivar aqui a articulação da assistência social com as demais políticas setoriais, tal como previsto no parágrafo único do art. 2º.

Em resumo, a assistência social deve possibilitar a articulação da rede social com as outras políticas setoriais, de maneira que estas possam alcançar o indivíduo beneficiário da assistência social.

4) RESPEITO À DIGNIDADE DO CIDADÃO, À SUA AUTONOMIA E AO SEU DIREITO A BENEFÍCIOS E SERVIÇOS DE QUALIDADE, BEM COMO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR E COMUNITÁRIA

Em consonância com o art. 1º, III, da Constituição, que considera como fundamento da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana, o inciso III do art. 4º erige a princípio da assistência social o respeito a essa dignidade, estendendo esse respeito ainda à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade, bem como à convivência familiar e comunitária, vedando-se qualquer comprovação vexatória de necessidade.

Frise-se que o legislador deixou bem clara a necessidade de se buscar não apenas o atendimento, pela política de assistência social, daqueles que dela necessitarem, mas que o atendimento seja feito com qualidade, com vistas a assegurar a sua efetividade e eficiência.

Ainda, quis o legislador deixar expressa a necessidade de, na execução das ações que integram a assistência social, seja respeitada a convivência familiar e comunitária do indivíduo, rememorando aqui o objetivo traçado no art. 2º, I, “a”, de proteção especial à família.

De fato, ainda que seja necessária, por exemplo, uma ação de acolhida temporária do indivíduo em um abrigo, essa acolhida deve ser sempre pelo prazo extremamente necessário à superação da situação que ensejara a situação de vulnerabilidade e risco social, e sem que haja interrupção dos laços de convivência familiar, mas, ao contrário, com ações no sentido do estreitamento desses laços, de centralidade da família como instrumento para superação das vulnerabilidades.

A PNAS/2004 nesse ponto aduz (item 2):

A segurança da vivência familiar ou a segurança do convívio é uma das necessidades a ser preenchida pela política de assistência social. Isto supõe a não aceitação de situações de reclusão, de situações de perda das relações. É próprio da natureza humana o comportamento gregário. É na relação que o ser cria sua identidade e reconhece a sua subjetividade. A dimensão societária da vida desenvolve potencialidades, subjetividades coletivas, construções culturais, políticas e, sobretudo, os processos civilizatórios. As barreiras relacionais criadas por questões individuais, grupais, sociais por discriminação ou múltiplas inaceitações ou intolerâncias estão no campo do convívio humano. A dimensão multicultural, intergeracional, interterritoriais, intersubjetivas, entre outras, devem ser ressaltadas na perspectiva do direito ao convívio.

Por fim, ressalte-se que, na parte final do inciso, veda-se qualquer comprovação vexatória de necessidade, ou seja, veda-se que seja exigida comprovação de necessidade por parte do indivíduo, se essa comprovação implicar situação vexatória ou de desconforto ou constrangimento, em consonância com o princípio maior de respeito à dignidade do cidadão.

5) IGUALDADE DE DIREITOS NO ACESSO AO ATENDIMENTO

Também com fulcro em postulado constitucional (art. 5º da Constituição), a LOAS deixa claro como princípio a ser observado na formulação e execução das ações socioassistenciais a igualdade de direitos no acesso ao atendimento, sem discriminação de qualquer natureza, garantindo-se equivalência às populações urbanas e rurais.

Tal postulado constitui-se também desdobramento da universalização dos direitos sociais disposta no inciso II do art. 4º, na medida em que garante o atendimento, pela rede de assistência social e demais políticas setoriais, a todos quantos dela necessitem, sem discriminação de qualquer natureza.

Segundo a PNAS/2004, a Política Pública de Assistência Social configura responsabilidades de Estado próprias a serem asseguradas aos cidadãos brasileiros. Ainda, as provisões assistenciais devem ser prioritariamente pensadas no âmbito das garantias de cidadania sob vigilância do Estado, cabendo a este a universalização da cobertura e a garantia de direitos e acesso para serviços, programas e projetos sob sua responsabilidade.

6) DIVULGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS, SERVIÇOS, PROGRAMAS E PROJETOS ASSISTENCIAIS

Por meio da divulgação ampla dos benefícios, serviços, programas e projetos socioassistenciais, bem como dos recursos oferecidos pelo Poder Público e dos critérios para sua concessão, busca-se garantir ao cidadão que necessite da assistência social conhecer as ações que estão à sua disposição, possibilitando-o saber quais dessas ações podem minimizar ou mesmo pôr fim à sua situação de vulnerabilidade social, e entendê-las como um direito e não um favor.

Deve-se possibilitar também, através da divulgação, que o cidadão tome conhecimento dos critérios para concessão dos benefícios integrantes da política de assistência social, entendendo quando e porque faz ou não jus a estes.

Cite-se como exemplo o benefício de prestação continuada – BPC. Para requerê-lo, o beneficiário deve conhecer os respectivos critérios de concessão, devendo informar eventuais alterações nas condições que a tenham ensejado, a fim de evitar o recebimento indevido.

Importante também a divulgação da gratuidade das ações e serviços integrantes da política de assistência social, evitando que o cidadão que deles necessite deixe de procurar o auxílio por achar que a ele não possa ter acesso pela sua situação financeira.

Com vistas a garantir a divulgação prevista nesse inciso, a NOB-SUAS 2012 traz, nos arts. 2º e 3º da Resolução/CNAS nº 33, de 2012:

Art. 2º O CNAS divulgará a NOB-SUAS amplamente nos diversos meios de comunicação e a enviará à Presidência da República, ao Congresso Nacional e demais entes federados para conhecimento, observância e providências cabíveis.

Art. 3º O CNAS recomenda as seguintes ações referentes à NOB-SUAS.

I - ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome:

- a) *divulgá-la amplamente nos diversos meios de comunicação;*
- b) *incluí-la como conteúdo do Plano Nacional de Capacitação;*
- c) *publicá-la em meio impresso e distribuí-la, inclusive em braile e em meio digital acessível;*

[...]

II - aos órgãos gestores da Política de Assistência Social e aos conselhos de assistência social:

a) *divulgá-la e publicizá-la amplamente nos diversos meios de comunicação;*

b) incluí-la como conteúdo dos Planos de Capacitação.

Ainda na NOB-SUAS 2012, no seu Anexo, encontramos no seu art. 98 normas sobre a gestão da informação do SUAS, e especificamente no § 1º as responsabilidades no âmbito da União, as quais constituem também formas de divulgação dos benefícios, serviços, programas e projetos socioassistenciais:

Art. 98. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios possuem responsabilidades específicas na gestão da informação do SUAS.

§1º Constituem responsabilidades relativas à gestão da informação do SUAS no âmbito da União:

I - coletar, armazenar, processar, analisar e *divulgar dados e informações nacionais relativas ao SUAS;*

II - organizar e manter a Rede SUAS;

III - desenvolver, manter e aperfeiçoar ferramentas e aplicativos nacionais para a gestão do SUAS e para os serviços socioassistenciais;

[...]

Art. 5º A organização da assistência social tem como base as seguintes diretrizes:

I - descentralização político-administrativa para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e comando único das ações em cada esfera de governo;

II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis;

III - primazia da responsabilidade do Estado na condução da política de assistência social em cada esfera de governo.

COMENTÁRIOS

1) DIRETRIZES DA ORGANIZAÇÃO DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Verifica-se que a Lei nº 8.742/1993, nos artigos 1º a 5º, confere a estrutura básica da assistência social brasileira.

Com efeito, o artigo 1º enuncia que a assistência é direito público subjetivo dos indivíduos em situação de vulnerabilidade e risco social, cuja finalidade é garantir o mínimo de dignidade às camadas economicamente menos favorecidas da sociedade.

O art. 2º, por sua vez, descreve os objetivos específicos da assistência social, para garantia do mínimo social.

Em seguida, o art. 3º dispõe sobre as entidades e organizações de assistência social, e o art. 4º elenca os princípios regedores da assistência social.

Enfim, o art. 5º fixa as diretrizes da organização da assistência social. Diretrizes são as linhas reguladoras de um caminho, de um plano, ao final do qual se atinge o objetivo almejado.

As diretrizes organizacionais da assistência social, portanto, estruturam a forma pela qual os objetivos estabelecidos no art. 2º serão efetivamente alcançados.

Este dispositivo está diretamente relacionado com o art. 204 da Constituição da República, que assim versa:

Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes:

I - descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos

respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social;

II - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.

Parágrafo único. É facultado aos Estados e ao Distrito Federal vincular a programa de apoio à inclusão e promoção social até cinco décimos por cento de sua receita tributária líquida, vedada a aplicação desses recursos no pagamento de:

I - despesas com pessoal e encargos sociais;

II - serviço da dívida;

III - qualquer outra despesa corrente não vinculada diretamente aos investimentos ou ações apoiados.

Porém, como se percebe, o art. 5º da LOAS é mais abrangente que o dispositivo constitucional, haja vista que aquele fixa as diretrizes de toda a assistência social, seja de iniciativa pública ou privada; já o art. 204 da Constituição da República regulamenta apenas as ações governamentais, possibilitando que as entidades privadas participem da execução dos programas de assistência social.

2) DESCENTRALIZAÇÃO POLÍTICO-ADMINISTRATIVA

A descentralização político-administrativa da ação estatal na área de assistência social decorre da forma federativa de Estado adotada pela Constituição da República.

Com efeito, o federalismo pressupõe diversidade de poder político no território do Estado, como expressamente adotado no art. 18, *caput*, da Constituição da República²⁸.

No Estado federal, apenas a constituição pode definir competência para os entes federados. A lei, na realidade, é decorrência do exercício da competência atribuída pela Constituição da República.

A Constituição da República Federativa do Brasil, no tocante à repartição de competências, adota o princípio da predominância do

28 Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.

interesse, atribuindo competências à União, para questões nacionais ou de interesse geral; aos Estados, para as matérias de interesse regional; e aos Municípios para assuntos de interesse local.

Em relação especificamente ao combate às causas da pobreza e os fatores de marginalização, a Constituição da República estabelece competência comum para todos os entes federados, nos termos do art. 23, inciso X, que assim versa:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

[...]

X - combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos;

[...]

Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.

De acordo com este dispositivo, a cooperação entre os entes federados dá-se através de lei complementar.

Entretanto, as ações governamentais de assistência social, com esteio no art. 204, inciso I, da Constituição da República, podem ser regulamentadas por meio de lei ordinária, no caso, a Lei nº 8.742/1993, dado que este dispositivo constitucional deixou de exigir lei complementar para a matéria.

Ademais, verifica-se que o inciso I do art. 5º deixa de mencionar a União, no tocante à descentralização político-administrativa.

Com efeito, a Constituição da República, no art. 204, inciso I, estabelece que cabe à União a coordenação das ações assistenciais e a fixação de normas gerais, razão pela qual eventual descentralização das atribuições federais, por meio de lei, seria inconstitucional.

Além do mais, é ilógico o estabelecimento de descentralização administrativa para o ente central.

Por outro lado, a parte final do art. 5º, inciso I, da LOAS é aplicável, também, à União. De fato, o art. 5º trata-se de norma geral, que deve ser seguida por todos os entes federados.

A parte inicial do preceito não se aplica à União por imperativos lógico-constitucionais; não a parte final.

Na realidade, o comando único das ações deveria ter sido objeto de inciso diverso, o que evitaria qualquer interpretação divergente.

3) PARTICIPAÇÃO DA POPULAÇÃO

A participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis, nos termos do art. 5º, inciso II, da Lei nº 8.742/1993, tem a finalidade de garantir gestão democrática às ações de assistência social.

Este dispositivo tem idêntica redação àquele previsto no art. 204, inciso II, da Constituição da República.

A repetição na lei é necessária, haja vista que a norma constitucional refere-se apenas às ações governamentais; já a LOAS incide sobre todas as ações socioassistenciais, ainda que de iniciativa particular.

Por sua vez, em razão de a norma constitucional estabelecer que a participação da população dá-se através de organizações representativas, usuários das políticas, empresários e, até mesmo, indivíduos filantropos deixam de participar da formulação e do controle das ações de assistência social.

Sem embargo disso, estas pessoas podem atuar na área de assistência social, dado que inexistente proibição legal. Assim, com fundamento da autonomia privada assegurada pelo art. 5º, inciso II, da Constituição da República²⁹, qualquer pessoa, natural ou jurídica, poderá realizar ações socioassistenciais.

4) PRIMAZIA DA RESPONSABILIDADE DO ESTADO

O último inciso do artigo 5º cuida da primazia da responsabilidade do Estado, em cada esfera de governo, na condução da política de assistência social.

Trata-se de ampliação da lei em relação ao art. 204 da Constituição da República.

Diversamente do que ocorre em relação ao inciso I, neste inexistente qualquer dúvida interpretativa, a primazia da condução estatal dá-se nas esferas federal, estadual, distrital e municipal.

29 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Além do mais, o substantivo “primazia” revela, deveras, superioridade do Estado na execução da política socioassistencial e, por outro lado, ausência de exclusividade, razão pela qual os Poderes Públicos não atuam sozinhos na execução das ações socioassistenciais.

Embora pareça óbvio, este inciso tem explicação histórica.

Até a Constituição da República de 1988, o protagonismo da assistência social no Brasil cabia às entidades de caridade e filantropia.

A assunção da responsabilidade de execução direta de prestações de serviços assistenciais pelo Estado foi realizada gradativamente. Os Poderes Públicos, por muito tempo tímidos no reconhecimento de benefícios e serviços socioassistenciais como direitos subjetivos, apenas conferiam tais direitos a pessoas vinculadas a sistemas previdenciários³⁰.

O marco constitucional combinou ações socioassistenciais no campo de normas programáticas com enunciação de direitos públicos subjetivos. A promulgação da Lei nº 8.742/1993 sedimenta o processo de um sistema assistencial caracterizado pela universalização e diversificação de prestações³¹.

Assim, o inciso III do art. 5º positiva o papel de destaque do Estado na execução das políticas socioassistenciais e, em consequência, relega ao plano secundário e complementar a atuação das entidades de assistência social.

30 AJOUZ, Igor. *O direito fundamental à assistência social e a distribuição de deveres entre o estado e a família*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2012, p. 46.

31 AJOUZ, Igor. *O direito fundamental à assistência social e a distribuição de deveres entre o estado e a família*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2012, p. 47.

Art. 6º A gestão das ações na área de assistência social fica organizada sob a forma de sistema descentralizado e participativo, denominado Sistema Único de Assistência Social (Suas), com os seguintes objetivos: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - consolidar a gestão compartilhada, o cofinanciamento e a cooperação técnica entre os entes federativos que, de modo articulado, operam a proteção social não contributiva; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

II - integrar a rede pública e privada de serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social, na forma do art. 6º-C; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

III - estabelecer as responsabilidades dos entes federativos na organização, regulação, manutenção e expansão das ações de assistência social;

IV - definir os níveis de gestão, respeitadas as diversidades regionais e municipais; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

V - implementar a gestão do trabalho e a educação permanente na assistência social; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

VI - estabelecer a gestão integrada de serviços e benefícios; e (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

VII - afiançar a vigilância socioassistencial e a garantia de direitos. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1º As ações ofertadas no âmbito do Suas têm por objetivo a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice e, como base de organização, o território. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2º O Suas é integrado pelos entes federativos, pelos respectivos conselhos de assistência social e pelas entidades e organizações de assistência social abrangidas por esta Lei. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 3º A instância coordenadora da Política Nacional de Assistência Social é o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1)A ORIGEM DO SUAS

A Constituição Federal de 1988 previu, no seu art. 204³², que as ações de assistência social serão realizadas com recursos da seguridade social, dentre outras fontes, tendo como diretriz a descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação à esfera federal e a execução às esferas estadual e municipal, bem como às entidades beneficentes e de assistência social.

A redação original da Lei nº 8.742, de 1993 instituiu, no art. 6º, sistema descentralizado e participativo.

A IV Conferência Nacional de Assistência Social³³, realizada em dezembro/2003, em Brasília/DF, apontou como principal deliberação a construção e implementação do Sistema Único da Assistência Social – SUAS, requisito essencial da LOAS para dar efetividade à assistência social como política pública.

A Política Nacional de Assistência Social (aprovada pela Resolução/CNAS nº 145, de 15 de outubro de 2004)³⁴ trouxe o conceito e base de organização do Sistema Único de Assistência Social – SUAS.

A Resolução/CNAS nº 146, de 15 de outubro de 2004³⁵ e Portaria/MDS nº 736, de 15 de dezembro de 2004³⁶, por sua vez, implantaram o sistema *online* SUASWEB.

A Resolução/CNAS nº 130, de 15 de julho de 2005, aprovou a Norma Operacional Básica da Assistência Social - NOB-SUAS, disciplinou a gestão pública da Política de Assistência Social e estabeleceu o caráter do SUAS, seus níveis de gestão, instâncias de articulação, pactuação e deliberação, bem como o seu respectivo financiamento.

32 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nº. 1/92 a 73/2013 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nº. 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Informática, 2013.

33 Art. 18. Compete ao Conselho Nacional de Assistência Social:

[...]

VI - a partir da realização da II Conferência Nacional de Assistência Social em 1997, convocar ordinariamente a cada quatro anos a Conferência Nacional de Assistência Social, que terá a atribuição de avaliar a situação da assistência social e propor diretrizes para o aperfeiçoamento do sistema; (Redação dada pela Lei nº 9.720, de 26.4.1991)

34 Conforme competência prevista no art. 18, I, da Lei nº 8.742, de 1993.

35 Conforme competência prevista no art. 18, V, da Lei nº 8.742, de 1993.

36 Conforme competência prevista no art. 19, XIII, da Lei nº 8.742, de 1993.

Em que pese o sistema ter sido construído com ampla participação dos atores necessários à sua implementação, conforme a competência prevista na Lei, a ausência de menção específica ao SUAS na LOAS acabou por suscitar questionamentos tanto de ordem jurídica, em especial quanto à obrigatoriedade das transferências, quanto de aspectos de controle, relacionados à verificação da regularidade da utilização dos recursos repassados pela União.

Neste contexto, o SUAS foi elevado ao **status** de lei federal, por meio da Lei nº 12.435, de 2011, que, dentre outras alterações promovidas na LOAS, previu expressamente que a gestão das ações na área de assistência social fica organizada por meio do SUAS.

Não se pode olvidar também a recém-editada NOB-SUAS, aprovada pela Resolução/CNAS nº 33, de 12 de dezembro de 2012, que descreve minuciosamente as ações do SUAS, seu funcionamento, financiamento e controle social.

2) CONCEITO E ELEMENTOS DO SUAS

Conforme ressaltado no tópico anterior, o SUAS foi criado a partir do comando constitucional de organização das ações de assistência social de forma descentralizada e participativa.

O SUAS é, pois, o conjunto de elementos organizados necessários à concretização do referido dispositivo.

Da leitura do art. 6º da LOAS, é possível extrair que são elementos do sistema as ações que se perseguem (incisos II e VII e § 1º), os entes responsáveis pela sua execução, com a respectiva definição de competências (incisos II e III), os recursos necessários para a realização dessas ações (incisos I e V) e a gestão desses recursos (incisos I, III, IV, V e VI).

3) OS OBJETIVOS DO SUAS

A redação dada ao art. 6º pela Lei nº 12.435, de 2011, além de nominar o sistema descentralizado criado para a gestão das ações de assistência social, pontuou os objetivos desse sistema.

Dos incisos do art. 6º, extraem-se objetivos relacionados aos meios de concretização das ações de assistência social, bem como os fins a serem alcançados pelo sistema, que é a efetiva realização dessas ações. Deste modo, conclui-se que o SUAS tem como objetivo a otimização da gestão dos recursos disponíveis para a concreta realização das ações de assistência social.

A NOB-SUAS³⁷ elenca rol mais extenso de objetivos do SUAS, conforme se verifica de seu art. 2º, **verbis**:

Art. 2º São objetivos do SUAS:

I - consolidar a gestão compartilhada, o cofinanciamento e a cooperação técnica entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que, de modo articulado, operam a proteção social não contributiva e garantem os direitos dos usuários;

II - estabelecer as responsabilidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios na organização, regulação, manutenção e expansão das ações de assistência social;

III - definir os níveis de gestão, de acordo com estágios de organização da gestão e ofertas de serviços pactuados nacionalmente;

IV - orientar-se pelo princípio da unidade e regular, em todo o território nacional, a hierarquia, os vínculos e as responsabilidades quanto à oferta dos serviços, benefícios, programas e projetos de assistência social;

V - respeitar as diversidades culturais, étnicas, religiosas, socioeconômicas, políticas e territoriais;

VI - reconhecer as especificidades, iniquidades e desigualdades regionais e municipais no planejamento e execução das ações;

VII - assegurar a oferta dos serviços, programas, projetos e benefícios da assistência social;

VIII - integrar a rede pública e privada, com vínculo ao SUAS, de serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social;

IX - implementar a gestão do trabalho e a educação permanente na assistência social;

X - estabelecer a gestão integrada de serviços e benefícios;

XI - afiançar a vigilância socioassistencial e a garantia de direitos como funções da política de assistência social.

³⁷ Aprovada pela Resolução/CNAS nº 33, de 12 de dezembro de 2012.

Da leitura dos objetivos contidos na NOB-SUAS, verifica-se que se trata apenas de desdobramentos dos objetivos já constantes da LOAS, com maior detalhamento relativo aos meios empregados e às finalidades almejadas.

3.1) GESTÃO COMPARTILHADA, COFINANCIAMENTO E COOPERAÇÃO TÉCNICA

Gestão compartilhada, cofinanciamento e cooperação técnica são três expressões que decorrem do comando constitucional de financiamento da seguridade social por toda a sociedade, por meio de recursos do orçamento da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios³⁸ e da diretriz de descentralização político-administrativa para as ações de assistência social.³⁹

A gestão compartilhada implica o estabelecimento das respectivas competências dos entes e órgãos que integram o SUAS. Isso porque a gestão compartilhada importa a distribuição racional da competência para o atingimento efetivo dos objetivos do SUAS.

Nesse sentido, o detalhamento trazido pela NOB-SUAS, no art. 8º:

Art. 8º O SUAS se fundamenta na cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios e estabelece as respectivas competências e responsabilidades comuns e específicas.

§ 1º As responsabilidades se pautam pela ampliação da proteção sociassistencial em todos os seus níveis, contribuindo para a erradicação do trabalho infantil, o enfrentamento da pobreza, da extrema pobreza e das desigualdades sociais, e para a garantia dos direitos, conforme disposto na Constituição Federal e na legislação relativa à assistência social.

Como ressaltado, o cofinanciamento tem origem constitucional e constitui obrigação a todos os entes da Federação, os quais integram o SUAS.

A cooperação técnica está intrinsecamente ligada à gestão compartilhada. Isso porque, em se tratando de ações a serem realizadas pela conjugação de esforços de diferentes entes da federação, é decorrência lógica que estes entes devem cooperar para que esse fim seja atingido.

³⁸ Vide art. 195 da Constituição Federal

³⁹ Vide art. 204 da Constituição Federal.

Sobre isso, vale ressaltar a expressa disposição constante do art. 19, VIII, da LOAS, que estabelece como obrigação do órgão da Administração Pública Federal responsável pela Política Nacional de Assistência Social (atualmente, o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, conforme § 3º do art. 6º da LOAS), a prestação de apoio técnico a Estados, Distrito Federal, Municípios e a entidades e organizações de assistência social. É interessante perceber que a Lei estabeleceu como objetivo do SUAS a consolidação dessas três ações, as quais, como se ressaltou, decorrem de comandos trazidos pela Constituição Federal.

Isso demonstra que a política de assistência social ainda é política em construção e afirmação, mostrando a Lei expressamente a necessidade de consolidação dos meios para a sua concretização.

É o que se pode inferir da Política Nacional de Assistência Social, aprovada pela Resolução/CNAS nº 145, de 15 de outubro de 2004, que, ao tratar do financiamento, faz a seguinte digressão:

[...]

No entanto, tradicionalmente, o financiamento da política de assistência social brasileira tem sido marcado por práticas centralizadas, genéricas e segmentadas, que se configuram numa série histórica engessada e perpetuada com o passar dos anos. Tal processo se caracteriza pelo formato de atendimentos pontuais e, em alguns casos, até paralelos, direcionados a programas que, muitas vezes, não correspondem às necessidades estaduais, regionais e municipais. Tal desenho não fomenta a capacidade criativa destas esferas e nem permite que sejam propostas ações complementares para a aplicação dos recursos públicos repassados.

3.2) INTEGRAÇÃO ENTRE A REDE PÚBLICA E PRIVADA

O art. 204 da Constituição Federal estabelece, como diretriz de descentralização político-administrativa das ações de assistência social, a coordenação e normas gerais pela esfera federal e a execução de programas pelas esferas estadual e municipal, bem como pelas entidades beneficentes e de assistência social.

Isso implica dizer que as ações de assistência social (exceto o benefício de prestação continuada) são executadas pelos Estados, Municípios, Distrito Federal e pelas entidades beneficentes e de assistência social.

Essas ações são executadas por meio de uma rede, a qual é formada por entes públicos e privados (na forma do art. 3º da LOAS), os quais devem agir de maneira integrada para a otimização de recursos e melhor atendimento da população assistida.

Vale ressaltar, no entanto, que, em que pese haja a participação da sociedade civil na execução das ações de assistência social e que tal participação seja estimulada, há a primazia da responsabilidade do Estado na condução da política de assistência social, conforme diretriz de organização da assistência social, prevista no art. 5º da LOAS.

Deste modo, a atuação da sociedade civil dá-se por meio de parcerias com o Estado, de forma complementar à sua atuação, mas de maneira integrada, a fim de se buscar a melhor gestão dos recursos envolvidos na realização de ações de assistência social. Por isso, a necessidade de se instituir uma rede.

Este é o espírito da Política Nacional de Assistência Social, aprovada pela Resolução/CNAS nº 145, de 15 de outubro de 2004, conforme se vê:

[...]

A gravidade dos problemas sociais brasileiros exige que o Estado assuma a primazia da responsabilidade em cada esfera de governo na condução da política. Por outro lado, a sociedade civil participa como parceira, de forma complementar na oferta de serviços, programas, projetos e benefícios de Assistência Social. Possui, ainda, o papel de exercer o controle social sobre a mesma.

[...]

No entanto, somente o Estado dispõe de mecanismos fortemente estruturados para coordenar ações capazes de catalisar atores em torno de propostas abrangentes, que não percam de vista a universalização das políticas, combinada com a garantia de equidade. Esta prerrogativa está assegurada no art. 5º, III, da LOAS.

Para tanto, a administração pública deverá desenvolver habilidades específicas, com destaque para a formação de redes. A noção de rede tem se incorporado ao discurso sobre política social. Nos anos recentes, novas formas de organização de relacionamento interorganizacional, entre agências estatais e, sobretudo, entre o Estado e a sociedade civil, têm sido propostas pelas atores sociais.

O imperativo de formar redes se faz por duas razões fundamentais. Primeiramente, conforme já mencionado, porque a história das políticas sociais no Brasil, sobretudo, a de assistência social, é marcada pela diversidade, superposição e, ou, paralelismo das ações, entidades e órgãos, além da dispersão de recursos humanos, materiais e financeiros.

A gravidade dos problemas sociais brasileiros exige que o Estado estimule a sinergia e gere espaços de colaboração, mobilizando recursos potencialmente existentes na sociedade, tornando imprescindível contar com a sua participação em ações integradas, de modo a multiplicar seus efeitos e chances de sucesso. Desconhecer a crescente importância da atuação das organizações da sociedade nas políticas sociais é reproduzir a lógica ineficaz e irracional da fragmentação, descoordenação, superposição e isolamento das ações.

[...]

Cabe ao poder público conferir unidade aos esforços sociais a fim de compor uma rede socioassistencial, rompendo com a prática das ajudas parciais e fragmentadas, caminhando para direitos a serem assegurados de forma integral, com padrões de qualidade passíveis de avaliação. Essa mudança deverá estar contida nas diretrizes da política de supervisão da rede conveniada que definirá normas e procedimentos para a oferta de serviços.

Neste escopo, ressalta-se a Tipificação Nacional dos Serviços Socioassistenciais, aprovada por meio da Resolução/CNAS nº 109, de 11 de novembro de 2009, que abarca os serviços prestados pelas entidades públicas e privadas, nos termos do preconizado no art. 7º da LOAS.

A tipificação dos serviços vai ao encontro da Política Nacional de Assistência Social e concretiza o objetivo do SUAS de integração da rede pública e privada, na medida em que estabelece parâmetros e oferece meios de avaliação da qualidade dos serviços que são prestados por esta rede.

Por fim, não se pode olvidar que as entidades privadas que integram a rede socioassistencial devem ser vinculadas ao SUAS, nos termos do art. 6º-B, da LOAS, ao qual se remete para comentários específicos.

3.3) RESPONSABILIDADES DOS ENTES FEDERATIVOS

Causa certa estranheza que conste como objetivo do SUAS o estabelecimento de responsabilidades dos entes federativos na organização, regulação, manutenção e expansão das ações de assistência social, uma vez que responsabilidades decorrem de competências definidas na própria Constituição e na LOAS.

O estabelecimento de responsabilidades é corolário lógico da gestão compartilhada das ações de assistência social.

Tal objetivo constante do art. 6º, III, tal qual aquele constante do inciso I do mesmo dispositivo, parece referir-se à necessidade de consolidação e concretização dessas responsabilidades, em que pese já estejam previstas na legislação.

É o que se infere do art. 9º da NOB-SUAS, que ressalta as competências previstas na Constituição e na LOAS e enfatiza a assunção de responsabilidades decorrentes dessas competências:

Art. 9º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, conforme suas competências, previstas na Constituição Federal e na LOAS, assumem responsabilidades na gestão do sistema e na garantia de sua organização, qualidade e resultados na prestação dos serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais que serão ofertados pela rede socioassistencial.

3.4) NÍVEIS DE GESTÃO

É elencado como objetivo do SUAS a definição de níveis de gestão, respeitadas as diversidades regionais e municipais, conforme a redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011, ao art. 6º da LOAS.

A definição de níveis de gestão é importante para fins de avaliação da efetiva concretização do SUAS e de sua evolução. Cuida-se de objetivo também relacionado à necessidade de consolidação da política de assistência social e de sua forma de gestão.

A NOB-SUAS⁴⁰ define, no art. 8º, § 2º, que o SUAS comporta quatro tipos de gestão: da União, do Distrito Federal, dos estados e dos municípios. Os tipos de gestão se confundem com a própria definição de competência desses entes.

Os níveis de gestão não se confundem com os tipos de gestão, pois estes refletem as competências dos entes enquanto os níveis de gestão refletem o estágio de organização de cada ente.

40 Aprovada pela Resolução/CNAS nº 33, de 12 de dezembro de 2012.

Com efeito, os níveis de gestão indicam o estágio de organização do SUAS no âmbito local e são definidos por meio do Pacto de Aprimoramento do SUAS, conforme estabelecido no art. 24, II, da NOB-SUAS, cuja primeira pactuação está prevista para os Estados e Distrito Federal no exercício de 2015 e para os Municípios, no exercício de 2013.

Sobre os níveis de gestão, a NOB-SUAS⁴¹ estabelece que os entes que integram o SUAS devem ser agrupados a partir da apuração do Índice de Desenvolvimento do SUAS, conforme se segue:

Art. 28. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios serão agrupados em níveis de gestão, a partir da apuração do Índice de Desenvolvimento do SUAS -ID SUAS, consoante ao estágio de organização do SUAS em âmbito local, estadual e distrital.

Parágrafo único. O ID SUAS será composto por um conjunto de indicadores de gestão, serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais apurados a partir do Censo SUAS, sistemas da Rede SUAS e outros sistemas do MDS.

Art. 29. Os níveis de gestão correspondem à escala de aprimoramento, na qual a base representa os níveis iniciais de implantação do SUAS e o ápice corresponde aos seus níveis mais avançados, de acordo com as normativas em vigor.

Art. 30. Os níveis de gestão são dinâmicos e as mudanças ocorrerão automaticamente na medida em que o ente federativo, quando da apuração anual do ID SUAS, demonstrar o alcance de estágio mais avançado ou o retrocesso a estágio anterior de organização do SUAS.

Não obstante, vale ressaltar a regra de transição constante do art. 139 da NOB-SUAS, que suspende a utilização das regras acima transcritas até que haja a efetiva implantação de sistema de informação, aplicando-se as seguintes disposições:

Art. 139. A aplicação do Capítulo IV se dará a partir da implantação efetiva do sistema de informação que permita o planejamento dos entes federativos para o alcance das prioridades e metas do Pacto Aprimoramento do SUAS e o respectivo acompanhamento.

41 Aprovada pela Resolução/CNAS nº 33, de 12 de dezembro de 2012.

§1º No período de implantação efetiva do sistema de que trata o caput, aplicar-se-á:

I – aos municípios: o capítulo II da NOB SUAS/2005, aprovada pela Resolução nº 130 de 2005 do CNAS, que trata dos Tipos e Níveis de Gestão do Sistema Único de Assistência Social – SUAS, que instituiu o modelo de habilitação ao SUAS e os níveis de gestão inicial, básica e plena;

II – aos Estados e ao Distrito Federal: o Pacto de Aprimoramento da Gestão dos Estados e do Distrito Federal, de que trata a resolução n.º 17 de 2010 da CIT, com as prioridades instituídas para o quadriênio 2011 – 2014;

§2º O Pacto a que se refere o inciso II do §1º será revisto em 2013, conforme pactuação na CIT de prioridades e metas nacionais para os Estados e o Distrito Federal, permanecendo em vigor até o exercício de 2015.

§3º Quando da disponibilização do sistema de informação de que trata o caput, os Estados e o Distrito Federal deverão inserir o planejamento para alcance das prioridades e metas de que trata o inciso II do §1º.

§4º No interstício entre a publicação desta Norma e a primeira pactuação dos municípios na forma do inciso II do §5º do art. 18, poderão ser pactuadas as prioridades e metas específicas.

Quanto à regra transitória relativa à gestão municipal, verifica-se que são possíveis três níveis de habilitação ao SUAS: inicial, básica e plena. A gestão inicial fica por conta dos municípios que atendam a requisitos mínimos, como a existência e funcionamento de conselho, fundo e planos municipais de assistência social, além da execução das ações da Proteção Social Básica com recursos próprios.

No nível básico, o município assume, com autonomia, a gestão da proteção social básica. No nível pleno, ele passa à gestão total das ações socioassistenciais.

Essa qualificação da gestão do ente que integra o SUAS é importante, na medida em que reflete as características específicas do território na implementação das ações de assistência social, com reflexo direto no cofinanciamento dessas ações.

3.5) GESTÃO DO TRABALHO E EDUCAÇÃO PERMANENTE

Também é elencada como objetivo do SUAS a implementação da gestão do trabalho e a educação permanente na assistência social.

É um dos objetivos relativos aos meios de execução das ações de assistência social, em especial os recursos humanos envolvidos nessas ações.

A Política Nacional de Assistência Social, aprovada pela Resolução/CNAS n° 145, de 15 de outubro de 2004, destacou expressamente a necessidade de elaboração de política de recursos humanos, com a instituição de planos de carreira e de capacitação de forma sistemática e continuada.⁴²

Nessa perspectiva, foi aprovada pelo Conselho Nacional de Assistência Social a Norma Operacional Básica de Recursos Humanos do SUAS, a NOB-RH/SUAS.⁴³

A NOB-RH/SUAS tem por objetivo orientar as ações relacionadas à gestão de recursos humanos na área de assistência social a todos os entes que integram o SUAS e estabelece desde os princípios éticos que esses trabalhadores devem seguir até diretrizes para planos de carreira, capacitação e cofinanciamento da gestão do trabalho.

Nos termos do art. 109 da NOB-SUAS, a gestão do trabalho compreende “o planejamento, a organização e a execução das ações relativas à valorização do trabalhador e à estruturação do processo de trabalho institucional, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.”⁴⁴

A NOB-SUAS afirma ainda a necessidade de desprecarização das condições de trabalho, por meio da realização de concursos públicos, instituição de planos de carreiras, a implementação de Plano de Capacitação e Educação Permanente, dentre outras ações.

No art. 110, a NOB-SUAS define, ainda, que “as ações de gestão do trabalho na União, nos Estados, no Distrito Federal e nos Municípios devem observar os eixos previstos na Norma Operacional Básica de Recursos Humanos do SUAS – NOB-RH/SUAS, nas resoluções do CNAS e nas regulamentações específicas.”

A educação permanente, estabelecida como objetivo do SUAS, está, pois, intimamente ligada à gestão do trabalho, bem como à formação de equipes permanentes para a realização das ações de assistência social,

⁴² PNAS. P. 55.

⁴³ Resolução/CNAS n° 01, de 25 de janeiro de 2007.

⁴⁴ Resolução/CNAS n° 33, de 12 de dezembro de 2012. P. 46.

uma vez que a capacitação do agente que atua na execução dessas ações pressupõe que o conhecimento deve permanecer, sob pena de desperdício de dinheiro público e ausência de efetividade na capacitação.

Como concretização desse objetivo, tem-se como exemplo o Programa Nacional de Capacitação do SUAS - CAPACITASUAS, instituído pela Resolução/CNAS nº 8, de 16 de março de 2012, que tem como objetivo promover a capacitação dos gestores, trabalhadores e conselheiros da Assistência Social.⁴⁵

Este programa assegura a qualidade e homogeneidade da capacitação por meio de credenciamento de entidades, junto ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, com a expertise necessária para a execução de atividades de educação do pessoal vinculado à assistência social, além da possibilidade de transferência de recursos da União para esse fim.

3.6) GESTÃO INTEGRADA DE SERVIÇOS E BENEFÍCIOS

O objetivo do SUAS relativo ao estabelecimento da gestão integrada de serviços e benefícios guarda correlação com a consolidação da rede de proteção socioassistencial para as famílias nos territórios.

Essa gestão integrada permite que o indivíduo que já possui alguma vulnerabilidade, diante do recebimento de benefício, tenha acesso também aos serviços, de modo a garantir a universalização dos direitos sociais, nos termos do art. 4º, II, da LOAS, bem como a integralidade da proteção social, princípio organizativo do SUAS, nos termos do art. 3º, III, da NOB-SUAS, definido como a “*oferta das provisões em sua completude, por meio de conjunto articulado de serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais.*”

No que tange à concretização desse objetivo, vale ressaltar a edição do Protocolo de Gestão Integrada de Serviços, Benefícios e Transferências de Renda no âmbito do Sistema Único de Assistência Social - SUAS⁴⁶, aprovado por meio de Resolução da Comissão Intergestores Tripartite - CIT.⁴⁷

45 www.mds.gov.br

46 Resolução/CIT nº 7, de 10 de setembro de 2009. Disponível em <<http://www.mds.gov.br/assistenciasocial/protecaobasica/cras/documentos/Protocolo%20de%20Gestao%20Integrada%20de%20Servicos-%20Beneficios%20e%20Transferencias%20de%20Renda%20no%20ambito%20do%20Sistema%20Unico%20de%20Assistencia%20Social%20-%20SUAS.pdf>>. Acesso em 3 de set. 2013.

47 Em que pese a CIT não integre formalmente o SUAS, nos termos da LOAS, a CIT configura-se espaço de interlocução entre os gestores do SUAS, nos termos do art. 134 da NOB-SUAS.

3.7) VIGILÂNCIA SOCIOASSISTENCIAL E GARANTIA DE DIREITOS

O objetivo do SUAS de afiançar a vigilância socioassistencial e a garantia de direitos é objetivo finalístico do sistema, uma vez que constituem objetivos da própria assistência social, previstos no art. 2º da LOAS.

Nos termos do parágrafo único do art. 6º-A da LOAS, a vigilância socioassistencial *“é um dos instrumentos das proteções da assistência social que identifica e previne as situações de risco e vulnerabilidade social e seus agravos no território”*.

Nos termos da NOB-SUAS, a vigilância socioassistencial constitui área voltada à gestão da informação, que avalia dados relativos à oferta e à demanda de serviços assistenciais.

No que tange à garantia de direitos, o objetivo constante do rol do art. 6º deve ser entendido de forma ampla, de modo a assegurar aos beneficiários da LOAS o pleno acesso aos direitos no conjunto das provisões socioassistenciais, conforme disposto no art. 2º da LOAS.

4) O § 1º E O TERRITÓRIO COMO BASE DE ORGANIZAÇÃO

O § 1º do art. 6º da LOAS repete o disposto no art. 203 da Constituição Federal, bem como o disposto no art. 2º, I, “a”, da própria LOAS, no que tange à finalidade das ações de assistência social, mas estabelece como base de sua organização o território.

A territorialização como base de organização significa que as ações de assistência social devem considerar as especificidades do território em que são realizadas.

Sobre a necessidade de avaliação das condições específicas dos municípios ou regiões, destaca-se o disposto na Política Nacional de Assistência Social, aprovada pela Resolução/CNAS nº 145, de 15 de outubro de 2004:

[...]

Considerando a alta densidade populacional do País e, ao mesmo tempo, seu alto grau de heterogeneidade e desigualdade socioterritorial presentes entre os seus 5.561 Municípios, a vertente territorial faz-se urgente e necessária na Política Nacional de Assistência Social. Ou seja, o princípio da homogeneidade por

segmentos na definição de prioridades de serviços, programas e projetos torna-se insuficiente frente às demandas de uma realidade marcada pela alta desigualdade social. Exige-se agregar ao conhecimento da realidade a dinâmica demográfica associada à dinâmica socioterritorial em curso.

Pode-se citar como exemplo de atendimento da territorialização o disposto nos arts. 78, II, 79 e 80 da NOB-SUAS, conforme se vê:

Art. 78. O cofinanciamento dos serviços socioassistenciais, observada a disponibilidade orçamentária e financeira de cada ente federativo, efetivar-se-á a partir da adoção dos seguintes objetivos e pressupostos:

[...]

II - implantação e oferta qualificada de serviços em territórios de vulnerabilidade e risco social, de acordo com o diagnóstico das necessidades e especificidades locais e regionais, considerando os parâmetros do teto máximo estabelecido para cofinanciamento da rede de serviços e do patamar existente;

[...]

Art. 79. Na Proteção Social Básica, os critérios de partilha de cofinanciamento de serviços socioassistenciais basear-se-ão:

I - no número de famílias existentes no Município ou Distrito Federal, de acordo com os dados de população levantados pelo IBGE;

II - no número de famílias constantes do Cadastro Único, tomando como referência os cadastros válidos de cada Município e do Distrito Federal;

III - na extensão territorial;

IV - nas especificidades locais ou regionais;

V - na cobertura de vulnerabilidades por ciclo de vida; e

VI - em outros indicadores que vierem a ser pactuados na CIT.

Art. 80. Na proteção social especial, os critérios de partilha para o cofinanciamento de serviços socioassistenciais terão como base as situações de risco pessoal e social, por violação de direitos, que subsidiam a elaboração de parâmetros e o estabelecimento de teto

para o repasse de recursos do cofinanciamento federal, considerando a estruturação de unidades ou equipes de referência para operacionalizar os serviços necessários em determinada realidade e território.

Parágrafo único. As unidades de oferta de serviços de proteção social especial poderão ter distintas capacidades de atendimento e de composição, em função das dinâmicas territoriais e da relação entre estas unidades e as situações de risco pessoal e social, as quais deverão estar previstas nos planos de assistência social.

5) O § 2º E A PARTICIPAÇÃO NO SUAS

Uma grande inovação trazida pela Lei n. 12.435, de 2011, ao instituir o SUAS, é a vinculação ao sistema dos entes federados, independente de adesão ou da celebração de convênios, como ocorria anteriormente.

Desta maneira, independente de manifestação da União, dos Estados e dos Municípios, todos integram o Sistema Único de Assistência Social, com as respectivas responsabilidades trazidas pela Lei.

Vale ressaltar o disposto no art. 10 da NOB-SUAS⁴⁸, que estabelece a necessidade de adesão ao SUAS aos municípios que não tenham aderido nos moldes da NOB-SUAS, de 2005, nos seguintes termos:

Art. 10. Os Municípios que não aderiram ao SUAS na forma da NOB-SUAS, aprovada pela Resolução nº 130, de 15 de julho de 2005, do Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, farão a adesão por meio da apresentação à Comissão Intergestores Bipartite – CIB de seu Estado dos documentos comprobatórios da instituição e funcionamento do conselho, plano e fundo de assistência social, bem como da alocação de recursos próprios no fundo.

Em que pese tal disposição, que exige a adesão expressa dos municípios ao SUAS, verifica-se que os requisitos exigidos, na verdade, referem-se a condições para repasse de recursos para estes entes, nos termos do art. 30 da LOAS.

Sendo assim, a adesão a que se refere o art. 10 da NOB-SUAS restringe-se à possibilidade de recebimento de recursos para o cofinanciamento das

⁴⁸ Resolução nº 33, de 12 de dezembro de 2012. Aprova a Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social - NOB/SUAS. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/cnas/legislacao/resolucoes/arquivos-2012/arquivos-2012/>> Acesso em: 29 ago. 2013.

ações de assistência social, uma vez que os entes federativos integram o SUAS, por força de Lei, independente de manifestação neste sentido.

No que tange à vinculação ao SUAS das entidades e organizações privadas de assistência social, o art. 6º, § 2º, restringe essa vinculação às abrangidas pela LOAS, as quais estão conceituadas no art. 3º.

Ainda, ressalta-se a necessidade de que esse vínculo seja efetivamente reconhecido pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, nos termos do art. 6º-B, a cujos comentários ora faz-se remissão.

6) O MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL E COMBATE À FOME COMO INSTÂNCIA COORDENADORA DA POLÍTICA NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

O § 3º do art. 6º da LOAS foi incluído pela Lei nº 12.435, de 2011, de forma a atualizar o órgão de coordenação da Política Nacional de Assistência Social, que, antes era o Ministério do Bem Estar Social, na então redação constante do parágrafo único.

Como já referido, trata-se de mera atualização decorrente de sucessivas reformas administrativas, que passavam a competência relativa às ações de assistência social de um órgão para outro.

Por meio da Medida Provisória nº 813/95, que resultou na Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, extinguiu-se a Legião Brasileira de Assistência – LBA e o Centro Brasileiro para a Infância e Adolescência, e transformou-se o Ministério do Bem Estar Social em Ministério da Previdência e Assistência Social, com a Secretaria da Assistência Social na sua estrutura.

Por meio da Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, foi criado o Ministério da Assistência e Promoção Social, retirando do Ministério da Previdência e Assistência Social a competência para cuidar da política de assistência social. Em 2004, com a alteração da referida Lei, o Ministério da Assistência e Promoção Social foi transformado em Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, que atualmente coordena a Política Nacional de Assistência Social, conforme se vê:

Art. 27. Os assuntos que constituem áreas de competência de cada Ministério são os seguintes:

[...]

II - Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome: (Redação dada pela Lei nº 10.869, de 2004)

a) política nacional de desenvolvimento social; (Redação dada pela Lei nº 10.869, de 2004)

- b) política nacional de segurança alimentar e nutricional; (Redação dada pela Lei nº 10.869, de 2004)
- c) *política nacional de assistência social*; (Redação dada pela Lei nº 10.869, de 2004)
- d) política nacional de renda de cidadania; (Redação dada pela Lei nº 10.869, de 2004)
- e) articulação com os governos federal, estaduais, do Distrito Federal e municipais e a sociedade civil no estabelecimento de diretrizes para as políticas nacionais de desenvolvimento social, de segurança alimentar e nutricional, de renda de cidadania e de assistência social; (Redação dada pela Lei nº 10.869, de 2004)
- f) articulação entre as políticas e programas dos governos federal, estaduais, do Distrito Federal e municipais e as ações da sociedade civil ligadas ao desenvolvimento social, à produção alimentar, alimentação e nutrição, à renda de cidadania e à assistência social; (Redação dada pela Lei nº 10.869, de 2004)
- g) orientação, acompanhamento, avaliação e supervisão de planos, programas e projetos relativos às áreas de desenvolvimento social, segurança alimentar e nutricional, de renda de cidadania e de assistência social; (Incluída pela Lei nº 10.869, de 2004)
- h) normatização, orientação, supervisão e avaliação da execução das políticas de desenvolvimento social, segurança alimentar e nutricional, de renda de cidadania e de assistência social; (Incluída pela Lei nº 10.869, de 2004)
- i) gestão do Fundo Nacional de Assistência Social; (Incluída pela Lei nº 10.869, de 2004)
- j) coordenação, supervisão, controle e avaliação da operacionalização de programas de transferência de renda; (Incluída pela Lei nº 10.869, de 2004)
- l) aprovação dos orçamentos gerais do Serviço Social da Indústria - SESI, do Serviço Social do Comércio - SESC e do Serviço Social do Transporte - SEST; (Incluída pela Lei nº 10.869, de 2004)

Vale ressaltar que a definição da instância coordenadora da Política Nacional de Assistência Social repercute também em outros dispositivos da LOAS, em especial no que tange às competências previstas no art. 19 e 28.

Art. 6º-A. A assistência social organiza-se pelos seguintes tipos de proteção: (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

I – proteção social básica: conjunto de serviços, programas, projetos e benefícios da assistência social que visa a prevenir situações de vulnerabilidade e risco social por meio do desenvolvimento de potencialidades e aquisições e do fortalecimento de vínculos familiares e comunitários; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

II – proteção social especial: conjunto de serviços, programas e projetos que tem por objetivo contribuir para a reconstrução de vínculos familiares e comunitários, a defesa de direito, o fortalecimento das potencialidades e aquisições e a proteção de famílias e indivíduos para o enfrentamento das situações de violação de direitos. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

Parágrafo único. A vigilância socioassistencial é um dos instrumentos das proteções da assistência social que identifica e previne as situações de risco e vulnerabilidade social e seus agravos no território. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) PROTEÇÃO SOCIAL BÁSICA

A proteção social se ocupa do enfrentamento de vulnerabilidades, riscos, vitimizações, fragilidades e contingências ocasionadas a indivíduos e famílias; em consequência de questões sociais, econômicas, políticas ou de qualquer forma de ataque ou violação à dignidade humana.

A proteção social básica é caracterizada, especialmente, pelo aspecto antecipador e proativo para evitar o agravamento de vulnerabilidades, atuando na redução do risco social evidenciado em determinadas situações potencialmente problemáticas e previamente avaliadas.

Este tipo de proteção atua por meio de um conjunto de ações fortalecedoras dos recursos que indivíduos e famílias devem utilizar para enfrentar os desafios de seu cotidiano, de modo a prevenir a violação de direitos e reduzir vulnerabilidades e riscos.

A proteção social básica atua ainda sob o prisma de que a superação da exposição a situações de risco pode e deve ser garantida pela convivência familiar e comunitária, traduzidos em serviços de convivência, socialização, atendimento a necessidades e orientação para as famílias.

Pela Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais⁴⁹, a proteção social básica será viabilizada por meio do Serviço de Proteção e Atendimento Integral à Família (PAIF), do Serviço de Convivência e

⁴⁹ Resolução n 109, de 11 de novembro de 2009, disponível em: <<http://www.mds.gov.br>>.

Fortalecimento de Vínculos e do Serviço de Proteção Social Básica no domicílio para pessoas com deficiência e idosas.

Todos os serviços da proteção social básica, desenvolvidos no território de abrangência do Centro de Referência de Assistência Social (CRAS), o qual será mencionado adiante, em especial os Serviços de Convivência e Fortalecimento de Vínculos, bem como o Serviço de Proteção Social Básica no Domicílio para Pessoas com Deficiência e Idosas, devem ser a ele referenciados e manter articulação com o PAIF. É a partir do trabalho com famílias no serviço PAIF que se organizam os serviços referenciados ao CRAS. O referenciamento dos serviços socioassistenciais da proteção social básica ao CRAS possibilita a organização e hierarquização da rede socioassistencial no território, cumprindo a diretriz de descentralização da política de assistência social.

Ainda de acordo com a Tipificação Nacional dos Serviços Socioassistenciais, o PAIF consiste no trabalho social com famílias, de caráter continuado, com a finalidade de fortalecer a função protetiva das famílias, prevenir a ruptura dos seus vínculos, promover seu acesso e usufruto de direitos e contribuir para a melhoria de sua qualidade de vida. Prevê o desenvolvimento de potencialidades e aquisições das famílias e o fortalecimento de vínculos familiares e comunitários, por meio de ações de caráter preventivo, protetivo e proativo. (Vide art. 24-A)-

2) PROTEÇÃO SOCIAL ESPECIAL

A Proteção Social Especial busca garantir condições dignas de vida quando ocorre a violação de direitos socioassistenciais. Enquanto a proteção básica atua preventivamente, a especial age buscando reparar a situação de violação a direitos.

É uma modalidade de atenção especializada em desenvolver serviços socioassistenciais a famílias e indivíduos com a meta de restituir direitos sociais e reconstruir vínculos familiares, comunitários e sociais. Esse campo de proteção na assistência social se ocupa das situações pessoais e familiares com ocorrência de contingências, vitimizações e agressões, cujo nível de agravamento determina seu padrão de atenção, além de defender a dignidade e os direitos humanos.

A Proteção Social Especial abrange dois parâmetros de atenção a seus usuários: a média e a alta complexidade.

A proteção social especial de média complexidade dirige-se aos cidadãos e às famílias que vivem situações de negligência, abandono, ameaça, maus tratos, violações físicas ou psíquicas, discriminações sociais e transgressão aos direitos humanos e sociais. Opera com serviços

continuados para acolhida, apoio e acompanhamento profissional de pessoas vítimas nessas situações de contingências (por deficiência, por estar em medida socioeducativa ou estar em situação de rua), para a restauração de vínculos familiares e sociais e oferta de condições para o alcance de autonomia e independência, em período integral ou parcial.

É neste nível de proteção que são oferecidos serviços destinados ao atendimento e proteção de crianças, adolescentes e suas famílias vitimadas pela violência, abuso e exploração sexual, proporcionando-lhes atendimento especializado.

Vale ressaltar que o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI)⁵⁰ também integra a proteção social de média complexidade. A recente integração, no âmbito do SUAS, do PETI ao Programa Bolsa Família é a forma concreta de assegurar a universalização do PETI, com o incremento dos serviços socioeducativos para as crianças que deixam o trabalho infantil.

De acordo com a Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais, contida na Resolução/CNAS nº 109, de 11 de novembro de 2009, constituem Unidades de referência para a oferta de serviços especializados no âmbito da Proteção Social Especial de Média Complexidade:

- Centro de Referência Especializado de Assistência Social – CREAS;
- Centro de Referência Especializado para População em Situação de Rua- Centro POP.

A proteção social especial de alta complexidade oferece atenção às famílias e indivíduos que se encontram sem referência ou em situação de ameaça, necessitando de ações de proteção especial temporária, fora de seu núcleo familiar ou comunitário.

São exemplos de serviços de Proteção Social Especial de Alta Complexidade:

- Atendimento integral institucional;
- República;
- Família Acolhedora;
- Albergue;
- Casa de passagem.

50 O PETI articula um conjunto de ações para retirar crianças e adolescentes com idade inferior a 16 anos da prática do trabalho precoce, exceto quando na condição de aprendiz, a partir de 14 anos. Foi integrado ao SUAS e consiste na implementação de duas ações: a concessão de benefício financeiro mensal às famílias e a oferta de serviços socioeducativos e de convivência para as crianças e adolescentes.

3) VIGILÂNCIA SOCIOASSISTENCIAL

De acordo com o art. 87 da NOB-SUAS, a vigilância socioassistencial é caracterizada como uma das funções da política de assistência social e deve ser realizada por intermédio da produção, sistematização, análise e disseminação de informações territorializadas, e trata das situações de vulnerabilidade e risco que incidem sobre famílias e indivíduos e dos eventos de violação de direitos em determinados territórios e do tipo, volume e padrões de qualidade dos serviços ofertados pela rede socioassistencial.

No SUAS, a vigilância é considerada uma área de gestão das informações relativas tanto aos beneficiários da assistência social, quanto ao alcance e à qualidade dos serviços ofertados, inclusive para apoiar as atividades de planejamento, supervisão e execução dos serviços socioassistenciais, a partir do fornecimento de dados, indicadores e análises que contribuem para efetivação do caráter preventivo e proativo da política de assistência social, assim como para a redução dos danos.

A vigilância socioassistencial é, pois, nos termos do art. 2º, inciso II, da LOAS, objetivo da assistência social que visa analisar territorialmente a capacidade protetiva das famílias e nela a ocorrência de vulnerabilidades, ameaças, vitimizações e danos.

4) SITUAÇÃO DE RISCO E VULNERABILIDADE SOCIAL

A LOAS não traz um conceito claro do que seja uma situação de risco e vulnerabilidade social, embora seja possível inferir que a tutela dessas situações esteja ligada à família e aos indivíduos que necessitam do amparo do Estado, por meio da assistência social.

É possível aduzir também que risco social e vulnerabilidade social não são sinônimos, e devem levar, por conseguinte, a uma abordagem diversa pelo Poder Público.

A ideia de vulnerabilidade refere-se aos indivíduos e às suas suscetibilidades ou predisposições a respostas ou consequências negativas, enquanto que o risco está associado a grupos de pessoas ou populações. É evidente, contudo, a relação entre os dois conceitos. Há autores que defendem que *“a vulnerabilidade opera apenas quando o risco está presente; sem risco, vulnerabilidade não tem efeito”*⁵¹.

É possível afirmar, pois, que é a situação de vulnerabilidade que coloca as pessoas, grupos ou população em um risco social. Assim, uma é consequência da outra.

51 YUNES, M. A. M.; SZYMANSKI, H. Resiliência: noção, conceitos afins e considerações críticas. In: TAVARES, J. (Org.). *Resiliência e educação*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2001.

Art. 6º-B. As proteções sociais básica e especial serão ofertadas pela rede socioassistencial, de forma integrada, diretamente pelos entes públicos e/ou pelas entidades e organizações de assistência social vinculadas ao Suas, respeitadas as especificidades de cada ação. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1º A vinculação ao Suas é o reconhecimento pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome de que a entidade de assistência social integra a rede socioassistencial. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2º Para o reconhecimento referido no § 1º, a entidade deverá cumprir os seguintes requisitos: (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - constituir-se em conformidade com o disposto no art. 3º; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

II - inscrever-se em Conselho Municipal ou do Distrito Federal, na forma do art. 9º; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

III - integrar o sistema de cadastro de entidades de que trata o inciso XI do art. 19. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 3º As entidades e organizações de assistência social vinculadas ao Suas celebrarão convênios, contratos, acordos ou ajustes com o poder público para a execução, garantido financiamento integral, pelo Estado, de serviços, programas, projetos e ações de assistência social, nos limites da capacidade instalada, aos beneficiários abrangidos por esta Lei, observando-se as disponibilidades orçamentárias. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 4º O cumprimento do disposto no § 3º será informado ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome pelo órgão gestor local da assistência social. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) VÍNCULO SUAS

O vínculo SUAS ainda está sendo objeto de normatização no âmbito do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome – MDS, porém, basicamente, deverá ser vinculada a entidade que ofertar os seus serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais ao SUAS, ou melhor, a entidade que atender, gratuitamente, os usuários encaminhados por unidades públicas do SUAS e órgãos gestores de assistência social municipais, estaduais ou do Distrito Federal, nos termos definidos em regulamento.

O vínculo SUAS é o elemento ratificador da existência da entidade como componente da rede socioassistencial e deverá ser reconhecido pela Administração Pública Federal.

2) REQUISITOS PARA UMA ENTIDADE VINCULAR-SE AO SUAS

Para cumprir o primeiro requisito do vínculo SUAS a entidade deve se constituir como entidade de direito privado, sem fins lucrativos, e prestar atendimento, assessoramento e/ou defesa e garantia de direitos na área da assistência social.

Quanto à inscrição da entidade no Conselho Municipal de Assistência Social ou do Distrito Federal, vide os parâmetros nacionais fixados pela Resolução/CNAS nº 16, de 5 de maio de 2010.

O sistema de cadastro de que trata o inciso III está em fase final de implantação por parte do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

Vale ressaltar o disposto no art. 40 do Decreto nº 8.242, de 23 de maio de 2014, que, ao dispor sobre o processo de certificação das entidades beneficentes de assistência social, estabelece que o vínculo ao SUAS é condição suficiente para a obtenção da certificação, nos seguintes termos:

Art. 40. A comprovação do vínculo da entidade de assistência social ao SUAS, conforme o §1º do art. 6º-B da Lei nº 8.742, de 1993, é condição suficiente para a obtenção da certificação.

§ 1º A verificação do vínculo da entidade de assistência social ocorrerá no sistema de cadastro nacional de entidades e organizações de assistência social de que trata o inciso XI do caput do art. 19 da Lei nº 8.742, de 1993, na forma definida pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

§ 2º A certificação de entidade de assistência social vinculada ao SUAS não é automática e depende da formalização de prévio requerimento, inclusive para sua renovação, na forma do art. 4º.

3) ATENDIMENTO INTEGRADO PELA REDE SOCIOASSISTENCIAL

O atendimento pela rede socioassistencial de proteção básica e especial é realizado diretamente por organizações governamentais, pelos órgãos gestores municipais ou mediante convênios, ajustes ou parcerias com organizações e entidades de assistência social.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 204, previu a participação da sociedade civil tanto na execução dos programas através das entidades beneficentes e de assistência social, bem como

a participação destas na formulação e no controle das ações em todos os níveis. Já a Lei Orgânica de Assistência Social propõe um conjunto integrado de ações e iniciativas do governo e da sociedade civil para garantir o atendimento às necessidades básicas dos cidadãos.

Com efeito, o Estado assume a primazia da responsabilidade em cada esfera de governo na condução da política, atuando em parceria com a sociedade civil, de forma complementar na oferta de serviços, programas, projetos e benefícios de Assistência Social.

De acordo com a PNAS/2004, a gravidade dos problemas sociais brasileiros exige que o Estado estimule a sinergia e gere espaços de colaboração, mobilizando recursos potencialmente existentes na sociedade, tornando imprescindível contar com a sua participação em ações integradas, de modo a multiplicar seus efeitos e chances de sucesso.

Da forma como foi pensado o SUAS, a reciprocidade das ações da rede de proteção social básica e especial ganha especial relevo, tomando a família como ponto de partida de sua atuação.

Nessa perspectiva, a relação entre o público e o privado deve observar a definição dos serviços de proteção básica e especial, a qualidade e o custo desses serviços, qualificação profissional e estrutura física adequada ao atendimento. Dentro desse sistema, as entidades prestadoras de assistência social também integram o Sistema Único de Assistência Social, seja de forma complementar aos serviços públicos, mas também como co-gestores, com assento nos conselhos de assistência social.

A constituição de rede de assistência social pressupõe a presença do Estado como referência global para sua consolidação como política pública, sem esquecer aqueles entes que atuam no campo da assistência social e prestam relevantes serviços à comunidade e atuam, na maior parte dos casos, em áreas onde o Estado não é capaz de atender.

É papel do Estado conferir unidade aos esforços sociais a fim de compor uma rede socioassistencial, assegurando direitos de forma integral, com padrões de qualidade passíveis de avaliação, definindo as diretrizes da política, mantendo a supervisão contínua da rede conveniada, e estabelecendo as normas e procedimentos para a oferta de serviços, não perdendo de vista a atuação conjunta e organizada de todos os entes que compõem o Sistema Único de Assistência social – SUAS.

4) CONVÊNIOS, CONTRATOS, ACORDOS OU AJUSTES.

Neste dispositivo, foi assegurada a possibilidade de os entes públicos firmarem convênios entre si ou com entidades e organizações da assistência social.

Os convênios são acordos celebrados entre os órgãos públicos para a realização de um objetivo comum entre as partes, mediante formação de parcerias, que criam obrigações recíprocas na consecução do objeto pactuado. Neste ponto, diferem dos contratos, onde há interesses contrapostos.

No âmbito do SUAS, a título de transferência voluntária, são celebrados convênios para execução de programas, ações, projetos ou atividades da assistência social a partir da pactuação de metas, em um plano de trabalho, que será acompanhado no decorrer de sua execução.

Há de se ressaltar que além dos convênios, outras formas de parcerias podem ser celebradas, a exemplo dos contratos de repasse, acordos de cooperação, etc.

A construção de CRAS e CREAS, por exemplo, é normalmente pactuada por contratos de repasse, nos quais há aporte de recursos tanto pela União, quanto pelo município contratado.

Com a publicação da Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014, e decorrido o prazo de *vacatio legis*, as parcerias com as organizações da sociedade civil passarão a ser formalizadas, através de termos de colaboração ou de fomento, envolvendo ou não repasse de recursos, mantido o regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público.

Assim, municípios, estados e Distrito Federal, no afã de manter ou ampliar a oferta de serviços atualmente celebram convênios com instituições da sociedade civil, e, assim que a mencionada lei entrar em vigor, poderão celebrar os novos instrumentos de parceria com entidades ou organizações de assistência social, normalmente vinculadas a determinada área de atuação, de acordo com seu estatuto social.

Quanto à possibilidade de financiamento integral pelo Estado, prevista no § 3º, trata-se de uma questão que ainda não foi regulamentada e também depende da normatização que será proposta para a formação do vínculo SUAS com entidades de assistência social.

Por hora, pode-se entender como forma de financiamento integral o que ocorre quando a contrapartida financeira a ser oferecida pela entidade de assistência social puder ser dispensada, caso em que deve haver previsão na Lei de Diretrizes Orçamentárias correspondente ao exercício financeiro em que o convênio for celebrado, tal como ocorreu

na Lei nº 12.309, de 9 de agosto de 2010 (LDO 2011), Lei nº 12.465, de 12 de agosto de 2011 (LDO 2012), e Lei nº 12.708, de 17 de agosto de 2012 (LDO 2013), e Lei 12.019, de 24 de dezembro de 2013 (LDO 2014).

Ainda, quando da celebração dos termos de colaboração e de fomento, o artigo 35, §1º, da Lei nº 13.019 de 2014, prevê que não será exigida das organizações da sociedade civil a contrapartida financeira, a qual poderá ser admitida em bens e serviços economicamente mensuráveis.

Ainda que a dispensa de contrapartida não tenha sido decorrência do dispositivo da LOAS, não há como negar seu intuito de valorizar e reconhecer a importância da prestação de serviços assistenciais por entidades privadas.

A celebração de convênios e outros instrumentos congêneres com o executivo federal foi regulada, especialmente, pelo Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007, e Portaria Interministerial MF/CGU/MP nº 507, de 24 de novembro de 2011, além de outros normativos aplicáveis. Tais modalidades de cooperação serão firmadas apenas entre os entes federativos, quando a Lei nº 13.019/14 entrar em vigor.

Não é demais mencionar que, nos termos do art. 70, parágrafo único da Constituição da República⁵², ao receber recursos públicos o ente ou entidade está sujeito à fiscalização e controle pelo órgão concedente, podendo, no caso de desvio ou uso indevido, estar sujeito a punições e sanções penais, civis e administrativas, além da obrigação de devolver esses recursos.

A parceria com entidades e organizações de assistência social tem especial relevância, na medida em que elas atuam muitas vezes complementando serviços que o Estado não tem condições de oferecer. Daí sua importância. A Lei nº 13.019/2014 veio realçar essa realidade trazendo regras especiais para as parcerias com a sociedade civil, a qual União, estados, municípios e o Distrito Federal terão que seguir.

5) SERVIÇOS, PROGRAMAS, PROJETOS E AÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL.

OSUAS adota um modelo de gestão descentralizado e participativo, que regula e organiza as ações de assistência social em todo o território nacional.

Os serviços, programas, projetos, ações e benefícios têm como foco a atenção à família ou ao indivíduo em situação de risco ou vulnerabilidade social.

⁵² Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumia obrigações de natureza pecuniária. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

A própria LOAS, no art. 23, conceitua serviços como atividades continuadas que visam à melhoria da vida da população e cujas ações estejam voltadas para as necessidades básicas da população, observando os objetivos, princípios e diretrizes estabelecidas nessa lei. A Política Nacional de Assistência Social prevê seu ordenamento em rede, de acordo com os níveis de proteção social: básica e especial, de média e alta complexidade.

Os programas compreendem ações integradas e complementares, tratadas no art. 24 da LOAS, com objetivos, tempo e área de abrangência, definidos para qualificar, incentivar, potencializar e melhorar os benefícios e os serviços socioassistenciais, não se caracterizando como ações continuadas.

No que tange aos projetos, verifica-se que os arts. 25 e 26 conceituam projetos de enfrentamento da pobreza como investimentos econômico sociais nos grupos populacionais em situação de pobreza, buscando subsidiar técnica e financeiramente iniciativas que lhes garantam meios e capacidade produtiva e de gestão para a melhoria das condições gerais de subsistência, elevação do padrão de qualidade de vida, preservação do meio ambiente e organização social, articuladamente com as demais políticas públicas.

De acordo com a PNAS/2004, esses projetos integram o nível de proteção social básica, podendo, contudo, voltar-se ainda às famílias e pessoas em situação de risco, público-alvo da proteção social especial.

Ressalta-se, no entanto, que, apesar de a LOAS ter especificado uma espécie de projeto, no enfrentamento da pobreza, entende-se que há a possibilidade de haver projetos de assistência social para o atendimento de outras vulnerabilidades e riscos sociais não ligados diretamente ao enfrentamento da pobreza.

6) ÓRGÃO GESTOR LOCAL DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

O órgão gestor da assistência social municipal ou estadual é responsável pela coordenação, organização e execução de toda a política de assistência social, no âmbito territorial, conforme os parâmetros estabelecidos na PNAS.

Art. 6º-C. As proteções sociais, básica e especial, serão ofertadas precipuamente no Centro de Referência de Assistência Social (Cras) e no Centro de Referência Especializado de Assistência Social (Creas), respectivamente, e pelas entidades sem fins lucrativos de assistência social de que trata o art. 3º desta Lei. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1º O Cras é a unidade pública municipal, de base territorial, localizada em áreas com maiores índices de vulnerabilidade e risco social, destinada à articulação dos serviços socioassistenciais no seu território de abrangência e à prestação de serviços, programas e projetos socioassistenciais de proteção social básica às famílias. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2º O Creas é a unidade pública de abrangência e gestão municipal, estadual ou regional, destinada à prestação de serviços a indivíduos e famílias que se encontram em situação de risco pessoal ou social, por violação de direitos ou contingência, que demandam intervenções especializadas da proteção social especial. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 3º Os Cras e os Creas são unidades públicas estatais instituídas no âmbito do Suas, que possuem interface com as demais políticas públicas e articulam, coordenam e ofertam os serviços, programas, projetos e benefícios da assistência social. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) CENTRO DE REFERÊNCIA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL (CRAS)

O CRAS é uma unidade pública estatal de base territorial, localizado em áreas de vulnerabilidade social.

O CRAS presta atendimento socioassistencial às famílias e indivíduos, inserindo-os na rede de proteção social de assistência social, identificando situações de vulnerabilidade e risco no seu território de abrangência, articulando e desenvolvendo os serviços socioassistenciais da rede de proteção social básica. Essa rede objetiva promover a convivência social, familiar e comunitária e assegurar às crianças, jovens, adultos, idosos e suas famílias, condições para o exercício de sua cidadania.

O CRAS tem por função ainda ofertar, de forma exclusiva e obrigatória, o Serviço de Proteção e Atendimento Integral à Família – PAIF. O PAIF é o principal serviço de Proteção Social Básica, com o qual todos os outros serviços desse nível de proteção devem articular-se, pois confere a primazia da ação do poder público na garantia do

direito à convivência familiar e assegura a matricialidade sociofamiliar no atendimento socioassistencial, um dos eixos estruturantes do SUAS.

2) CENTRO ESPECIALIZADO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL (CREAS)

A LOAS define o Centro Especializado de Assistência Social - CREAS como sendo a unidade pública estatal de abrangência municipal ou regional que tem como papel constituir-se em local de referência, nos territórios, da oferta de trabalho social especializado no SUAS a famílias e indivíduos em situação de risco pessoal e social, por violação de direitos.

Nos CREAS, podem ser atendidas famílias e indivíduos em situação de risco pessoal e social, por violação de direitos, em conformidade com as demandas identificadas no território, tais como: violência física, psicológica e negligência; violência sexual: abuso ou exploração sexual; afastamento do convívio familiar devido à aplicação de medida de proteção; situação de rua; abandono; vivência de trabalho infantil; discriminação em decorrência da orientação sexual ou raça e etnia; descumprimento de condicionalidades do Programa Bolsa Família e do PETI em decorrência de situações de risco pessoal e social, por violação de direitos, cumprimento de medidas socioeducativas em meio aberto de liberdade assistida e de prestação de serviços à comunidade por adolescentes, dentre outras.

O CREAS oferta o Serviço de Proteção e Atendimento Especializado a Famílias e Indivíduos - Paefi, que integra a proteção social especial e consiste no apoio, orientação e acompanhamento a famílias e indivíduos em situação de ameaça ou violação de direitos, articulando os serviços socioassistenciais com as diversas políticas públicas e com órgãos do sistema de garantia de direitos.

3) ENTIDADES SEM FINS LUCRATIVOS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

Vide comentários ao artigo 3º da LOAS.

4) BASE TERRITORIAL E ABRANGÊNCIA

Para a assistência social, a territorialização diz respeito à centralidade do território como ponto de partida para a avaliação e compreensão das situações de vulnerabilidade e riscos sociais que demandam atenção e proteção.

A Política Nacional de Assistência Social buscou caracterizar os municípios brasileiros de acordo com seu porte demográfico associado aos indicadores socioterritoriais disponíveis a partir dos dados censitários do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, levando em consideração, por exemplo, critérios como maior grau de desagregação territorial e maior taxa de densidade populacional. Assim, quanto maior concentração populacional, maior será a necessidade de considerar as diferenças e desigualdades existentes entre os vários territórios de um município ou região.

O estudo desses dados e a sistematização da referida classificação objetiva instituir o Sistema Único de Assistência Social, identificando as ações de proteção básica de atendimento que devem ser prestadas na diversidade dos municípios brasileiros e quais as ações de proteção social especial, de média e alta complexidade, que devem ser estruturadas pelos municípios de médio, grande porte e metrópoles. Levar-se-á em conta, para tanto, a realidade local, regional, o porte, a capacidade gerencial e de arrecadação dos municípios, e o aprimoramento dos instrumentos de gestão, introduzindo o geoprocessamento como ferramenta da Política de Assistência Social.

O critério territorial busca então definir e estruturar a área de atuação, a oferta de atendimento ao público, especializando a prestação de serviços de acordo com a realidade encontrada.

Art. 6º-D. As instalações dos Cras e dos Creas devem ser compatíveis com os serviços neles ofertados, com espaços para trabalhos em grupo e ambientes específicos para recepção e atendimento reservado das famílias e indivíduos, assegurada a acessibilidade às pessoas idosas e com deficiência. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) REQUISITOS MÍNIMOS PARA INSTALAÇÃO DE CRAS E CREAS

Os requisitos mínimos para instalação de CRAS e CREAS foram normatizados pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

A NOB/RH também dispõe sobre a composição das equipes de profissionais, bem como sobre a prestação dos serviços.

Sobre o tema é possível consultar diversas publicações e cartilhas no sítio do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome⁵³.

53 Em: <<http://www.mds.gov.br/assistenciasocial>>

Art. 6º-E. Os recursos do cofinanciamento do Suas, destinados à execução das ações continuadas de assistência social, poderão ser aplicados no pagamento dos profissionais que integrarem as equipes de referência, responsáveis pela organização e oferta daquelas ações, conforme percentual apresentado pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e aprovado pelo CNAS. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

Parágrafo único. A formação das equipes de referência deverá considerar o número de famílias e indivíduos referenciados, os tipos e modalidades de atendimento e as aquisições que devem ser garantidas aos usuários, conforme deliberações do CNAS. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) A POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DE PESSOAL E O ART. 167, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

O art. 195 da CF estabelece que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e de contribuições sociais.

O art. 195, § 10, da Constituição, conferiu à lei a tarefa de definir os critérios de transferência de recursos para as ações de assistência social, observada a contrapartida.

A Lei nº 8.742, de 1993, antes de sua alteração pela Lei nº 12.435, de 2011, já estabelecia como diretriz da organização da assistência social a descentralização político-administrativa, conforme texto constitucional, e a realização das ações por meio de sistema descentralizado, com apoio financeiro da União.

O art. 18, que trata da competência do Conselho Nacional de Assistência Social, por sua vez, conferiu a este órgão, de representação paritária, governo e sociedade civil, a atribuição de aprovar critérios de transferência de recursos para os Estados, Municípios e DF, considerando elementos objetivos que informem a sua regionalização mais equitativa.

Em que pese a obrigação constitucional e legal de transferência de recursos, bem como a inexistência de discricionariedade quanto aos respectivos repasses, diante dos critérios definidos pelo CNAS, foram suscitadas muitas dúvidas quanto à natureza desta transferência de recursos.

Tanto que a Secretaria Nacional de Assistência Social – SNAS formulou consulta à Consultoria Jurídica do MDS acerca da possibilidade de pagamento de pessoal com recursos do cofinanciamento federal, repassados fundo a fundo.

Por meio do Parecer nº 811/2009, a Conjur/MDS concluiu pela possibilidade da destinação dos recursos repassados fundo a fundo para pagamento de pessoal, diante da natureza obrigatória da transferência, submetendo, todavia, tal consulta à análise das Consultorias Jurídicas do Ministério do Planejamento e do Ministério da Fazenda, que emitiram posicionamentos divergentes.

A controvérsia foi, no entanto, dirimida por meio do Parecer nº 75/2011/DENOR/CGU/AGU, aprovado pelo Exmo. Sr. Ministro Luis Inácio Lucena Adams, Advogado-Geral da União, no sentido de que tais transferências têm natureza obrigatória.

Neste contexto, a Lei nº 12.435, de 2011, que alterou a Lei nº 8.742, de 1993, estabeleceu claramente a obrigação de a União “cofinanciar, *por meio de transferência automática*, o aprimoramento da gestão, os serviços, os programas e os projetos de assistência social em âmbito nacional”, a cujo comentário remete-se para maior elucidação sobre o tema.

Diante disso, parece não restarem mais dúvidas acerca da natureza obrigatória das transferências realizadas no âmbito do FNAS para o cofinanciamento das ações de assistência social.

Como consequência de tal enquadramento, fica afastada a vedação constitucional prevista no art. 167, X, da Constituição, e perfeitamente amparada no ordenamento jurídico a inclusão do art. 6º-E no texto da Lei nº 8.742, de 1993.

Atendendo ao comando legal, foi editada a Resolução nº 32, de 28 de novembro de 2011, que definiu o limite de 60% dos recursos oriundos do FNAS para o pagamento dos profissionais que integram as equipes de referência do SUAS, nos seguintes termos:

Art. 1º Os Estados, Distrito Federal e Municípios poderão utilizar até 60% (sessenta por cento) dos recursos oriundos do Fundo Nacional de Assistência Social, destinados a execução das ações continuadas de assistência social, no pagamento dos profissionais que integrarem as equipes de referência do SUAS, conforme art. 6º-E da Lei 8.742/1993.

Vale ressaltar que a permissão contida no art. 6º-E de pagamento de pessoal integrante das equipes de referência restringe-se aos recursos relativos ao cofinanciamento do SUAS, destinados à execução (e não à gestão) das ações continuadas de assistência social, por força de expressa determinação contida no art. 12-A, § 4º, da Lei nº 8742/1993 (opção legislativa, a despeito da natureza obrigatória da transferência), nos seguintes termos:

§ 4º Para fins de fortalecimento dos Conselhos de Assistência Social dos Estados, Municípios e Distrito Federal, percentual dos recursos transferidos deverá ser gasto com atividades de apoio técnico e operacional àqueles colegiados, na forma fixada pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, sendo vedada a utilização dos recursos para pagamento de pessoal efetivo e de gratificações de qualquer natureza a servidor público estadual, municipal ou do Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

2) PAGAMENTO DE PESSOAL E A LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL

O recurso do cofinanciamento federal pode ser utilizado para a remuneração do pessoal integrante das equipes de referência, inclusive encargos sociais, gratificações, complementação salarial, vale-transporte e vale-refeição, isto é, tudo o que compõe a remuneração do servidor.

No que tange ao limite geral de despesas com pessoal, estabelecido pela Constituição Federal (art. 169), regulamentado pela Lei Complementar nº 101, de 2000 (art. 19), insta observar que, em se tratando de pessoal próprio do ente receptor dos recursos, tais despesas devem ser contabilizadas para fins de cálculo do limite fixado na lei de responsabilidade fiscal.

Há que se observar, no entanto, que, nos termos da Lei Complementar nº 101, o limite percentual com gasto de pessoal é calculado sobre a receita corrente líquida de cada ente da Federação.

Assim, considerando que o cofinanciamento federal integra o cálculo da receita corrente líquida do ente receptor dos recursos, em que pese possa haver aumento de despesas com o pagamento do pessoal da equipe de referência, há correspondente aumento da base de cálculo para o incremento de tais despesas com a transferência federal.

Neste ponto, vale ressaltar que, como o dispositivo tem o condão de estimular a contratação de pessoal para qualificar as equipes de referência, é importante que o ente receptor vincule o incremento de seu limite para gasto com pessoal com despesas do gênero na área de assistência social.

3) AÇÕES CONTINUADAS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

O art. 6º-E admite o pagamento de pessoal para os profissionais que integram a equipe de referência, responsáveis pela organização e oferta das ações continuadas de assistência social.

A Lei nº 9.604, de 5 de fevereiro de 1998, ao tratar da prestação de contas na aplicação dos recursos a que se refere a Lei nº 8.742, de 1993, assim dispôs:

Art. 2º Os recursos poderão ser repassados automaticamente para o fundo estadual, do Distrito Federal ou municipal, independentemente de celebração de convênio, ajuste, acordo ou contrato, desde que atendidas as exigências deste artigo pelo respectivo Estado, Distrito Federal ou Município.

Art. 2º-A Ato do Poder Executivo disporá sobre as ações continuadas de assistência social de que trata o art. 2º desta Lei (Incluído pela Lei nº 10.954, de 2004).

Em 19 de maio de 2004, foi promulgado o Decreto nº 5.085, que, regulamentando o art. 2º-A da lei acima mencionada, definiu as ações continuadas de assistência social, **verbis**:

Art. 1º São consideradas ações continuadas de assistência social aquelas financiadas pelo Fundo Nacional de Assistência Social que visem ao atendimento periódico e sucessivo à família, à criança, ao adolescente, à pessoa idosa e à portadora de deficiência, bem como as relacionadas com os programas de Erradicação do Trabalho Infantil, da Juventude e de Combate à Violência contra Crianças e Adolescentes.

4) DAS EQUIPES DE REFERÊNCIA

O art. 6º-E admite o pagamento de pessoal para os profissionais que integram a equipe de referência, responsáveis pela organização e oferta das ações continuadas de assistência social.

No que tange à composição das equipes de referência, vale mencionar a Norma Operacional Básica de Recursos Humanos do Sistema Único de Assistência Social – NOB/RH, aprovada pela Resolução nº 269, de 13 de dezembro de 2006, que estabelece que:

[...] equipes de referência são aquelas constituídas por servidores efetivos responsáveis pela organização e oferta de serviços, programas, projetos e benefícios de proteção social básica e especial, levando-se em consideração o número de famílias e indivíduos referenciados, o tipo de atendimento e as aquisições que devem ser garantidas aos usuários.

Conforme a NOB/RH anotada e comentada⁵⁴, o termo “referência” deve ser entendido sob duas óticas: a do usuário, que deve ter aquela equipe disponível quando dela necessitar, e a da gestão, que deve buscar essa referência, para o atendimento das necessidades sociais.

Ainda, ressalta-se o conteúdo da NOB/RH, quanto ao vínculo efetivo do servidor que compõe a equipe de referência. Tal recomendação indica a necessidade de profissionalização dessas equipes, em consonância com um dos objetivos do SUAS, previsto no art. 6º, V, da LOAS.

Em que pese tal disposição contida na NOB/RH, com a intenção clara de manter os profissionais especializados vinculados às ações continuadas de assistência social, não há vedação legal ao pagamento de pessoal investido em cargo em comissão nem temporário contratado para o atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público.

Há que se ressaltar, no entanto, que as contratações temporárias têm regramento específico e não têm o condão de substituir a necessidade de contratação de servidores efetivos, de modo que, como regra geral, os servidores que integram a equipe de referência, para o atendimento de ações continuadas, devem possuir vínculo efetivo, pela própria essencialidade das ações.

Desta maneira, tem-se que a contratação temporária de pessoal para integrar equipe de referência deve ser realizada com cautela e somente nos estritos limites permitidos pela legislação, em especial o disposto no art. 37, IX, da Constituição.

5) FAMÍLIAS E INDIVÍDUOS REFERENCIADOS, TIPOS E MODALIDADES DE ATENDIMENTO E AQUISIÇÕES GARANTIDAS AOS USUÁRIOS

A equipe de referência deve considerar o número de famílias e indivíduos a que devem servir de referência.

Essas famílias e indivíduos são identificados como em situação de vulnerabilidade ou risco, diante de fatores verificados por meio, sobretudo, do trabalho desenvolvido no campo da vigilância socioassistencial.

⁵⁴ Disponível em: <http://www.mds.gov.br/assistenciasocial/secretaria-nacional-de-assistencia-social-snas/livros/norma-operacional-basica-de-recursos-humanos-do-suas-nob-rh-suas-annotada-e-comentada/norma-operacional-basica-de-recursos-humanos-do-suas-nob-rh-suas-annotada-e-comentada>. Acesso em 3 de set. 2013.

Sobre o método para identificar o número adequado de profissionais que devem compor a equipe, vale ressaltar as considerações constantes da NOB/RH anotada e comentada⁵⁵:

Para saber qual a melhor equação entre número de profissionais e número de famílias referenciadas estamos desafiados a responder duas questões. A primeira delas é: qual é o trabalho social desenvolvido com as famílias? Quantas famílias participam, por exemplo, de um serviço de convivência e fortalecimento de vínculos? Com que frequência ele deve acontecer? Que outras estratégias e métodos de trabalho devem estar associados aos serviços para que os resultados sejam mais efetivos?

Ao buscar respostas sobre o conteúdo do trabalho social, temos parâmetros para saber o tempo de trabalho necessário para o planejamento, execução, registro, monitoramento e avaliação dos serviços socioassistenciais. Ao conhecer essa dimensão temporal do trabalho social, é possível também ter mais clareza de quantos profissionais são necessários para que a equipe de referência ofereça com qualidade os serviços às famílias e indivíduos com as quais trabalham.

A segunda questão diz respeito ao grau de conhecimento que temos sobre as necessidades de proteção social nos municípios e em seus territórios. A avaliação de suficiência ou insuficiência do número de profissionais em relação ao número de usuários exige profundo conhecimento das necessidades por serviços e benefícios socioassistenciais em nível municipal e intramunicipal, estadual e regional. Nos municípios e regiões em que há dificuldade de acesso aos serviços, ou seja, territórios com peculiaridade de extensão territorial, isolamento, áreas rurais e de difícil acesso poderão ser compostas, além das equipes de referência dos serviços socioassistenciais, outras equipes para atender a essa especificidade.

Essa é uma atribuição fundamental da função de vigilância socioassistencial: subsidiar planos de assistência social por meio de diagnósticos que dêem a visão da totalidade das necessidades de proteção de assistência Social. Uma vez conhecida a totalidade

⁵⁵ Disponível em: <http://www.mds.gov.br/assistenciasocial/secretaria-nacional-de-assistencia-social-snas/livros/norma-operacional-basica-de-recursos-humanos-do-suas-nob-rh-suas-annotada-e-comentada/norma-operacional-basica-de-recursos-humanos-do-suas-nob-rh-suas-annotada-e-comentada>. Acesso em 3 de set. 2013.

das necessidades, é possível planejar melhor os meios necessários para atendê-la. O território, como unidade de análise do Plano de Assistência Social, deve ser apreendido também em sua relação com o contexto nacional mais amplo, bem como com a dinâmica econômica e social da região em que está inserido. [...]

Tem-se, pois, que a formação das equipes de referência deve considerar a demanda existente e potencial, por meio do número de famílias referenciadas, e a oferta das ações de assistência social, considerando-se os tipos e modalidades de atendimento e aquisições a serem garantidas aos usuários, ou seja, o efetivo trabalho desenvolvido com as famílias e indivíduos referenciados.

Neste sentido, ressalta-se que a NOB-RH/SUAS, aprovada pela Resolução/CNAS nº 01, de 25 de janeiro de 2007, estabelece quadro de referência de profissionais, por número de famílias referenciadas, conforme o porte do município e tipo de proteção.

Ainda, destaca-se a Resolução/CNAS nº 17, de 2011, que ratifica a equipe de referência definida pela NOB-RH/SUAS e reconhece as categorias profissionais de nível superior para atender as especificações dos serviços socioassistenciais e das funções essenciais de gestão do SUAS.

Art. 7º As ações de assistência social, no âmbito das entidades e organizações de assistência social, observarão as normas expedidas pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), de que trata o art. 17 desta lei.

COMENTÁRIOS

1) REGULAMENTAÇÃO DAS AÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

Com fundamento no inciso II do art. 18 da LOAS, o CNAS aprovou a Tipificação Nacional dos Serviços Socioassistenciais, por meio da Resolução nº 109, de 11 de novembro de 2009.

Com a tipificação dos serviços socioassistenciais, as entidades que ainda atuavam sob a noção de benemerência, caridade e doação tiveram que romper com estas noções e adotar o novo paradigma da assistência social, expresso nas ações de proteção social e garantia de direitos dos usuários da PNAS.

As ações da PNAS são organizadas para a promoção do fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários, da capacidade de

proteção da família, da autonomia e do protagonismo dos indivíduos, famílias e comunidades.

Nos termos da Resolução/CNAS nº 109, de 2009, alguns serviços são exclusivos da rede pública e, portanto, não poderão ser ofertados por entidades privadas, vinculadas ou não ao SUAS, a saber: Serviço de Proteção e Atendimento Integral à Família - PAIF, Serviço de Proteção e Atendimento Especializado a Famílias e Indivíduos - PAEF, Medida Socioeducativa e o Atendimento da População de Rua – CREAS POP.

Art. 8º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, observados os princípios e diretrizes estabelecidos nesta lei, fixarão suas respectivas Políticas de Assistência Social.

COMENTÁRIOS

1) COMPETÊNCIA COMUM E O PRINCÍPIO FEDERATIVO

De acordo com a distribuição de competências entre os entes federados estabelecida pela Constituição Federal, sob o aspecto material, é de competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios cuidar da assistência pública e da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência, bem como combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos.

A assistência social constitui, por conseguinte, uma política de seguridade social de competência comum entre todos os entes federados, os quais são responsáveis por sua concretização. Por consequência, e em respeito ao sistema federativo, de onde se extrai a autonomia dos entes federados, cada ente fixa, em seu âmbito, a correspondente política de assistência social, observadas as normas gerais da União.

2) POLÍTICAS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

As políticas de assistência social aprovadas pelos entes devem se harmonizar e, sobretudo, seguir as normas gerais estabelecidas na Lei Orgânica da Assistência Social.

A Constituição Federal elenca como diretriz a ser observada na organização das ações governamentais na área da assistência social a participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas, em todos os níveis.

Assim, a aprovação das políticas de assistência social deve passar pelo crivo de organizações representativas da população, *in casu*, de acordo com a sistemática legal vigente, os conselhos de assistência social, de composição paritária entre governo e sociedade civil.

Art. 9º O funcionamento das entidades e organizações de assistência social depende de prévia inscrição no respectivo Conselho Municipal de Assistência Social, ou no Conselho de Assistência Social do Distrito Federal, conforme o caso.

§ 1º A regulamentação desta lei definirá os critérios de inscrição e funcionamento das entidades com atuação em mais de um município no mesmo Estado, ou em mais de um Estado ou Distrito Federal.

§ 2º Cabe ao Conselho Municipal de Assistência Social e ao Conselho de Assistência Social do Distrito Federal a fiscalização das entidades referidas no caput na forma prevista em lei ou regulamento.

§ 3º A inscrição da entidade no Conselho Municipal de Assistência Social, ou no Conselho de Assistência Social do Distrito Federal, é condição essencial para o encaminhamento de pedido de registro e de certificado de entidade beneficente de assistência social junto ao Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001) - (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009)

§ 4º As entidades e organizações de assistência social podem, para defesa de seus direitos referentes à inscrição e ao funcionamento, recorrer aos Conselhos Nacional, Estaduais, Municipais e do Distrito Federal.

COMENTÁRIOS

1) INSCRIÇÃO NOS CONSELHOS MUNICIPAIS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CMAS

Por meio da Resolução/CNAS nº 16, de 5 de maio de 2010, o CNAS definiu os parâmetros nacionais para a inscrição das entidades e organizações de assistência social, bem como dos serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais nos Conselhos de Assistência Social dos Municípios e do Distrito Federal.

A inscrição não se confunde com autorização de funcionamento da entidade. O que ocorre com a inscrição é o reconhecimento do Estado de que aquela entidade é uma entidade de assistência social, com atuação de caráter complementar às ações estatais, podendo formar parcerias com o Poder Público e, inclusive, desde que atendidas

às demais exigências, receber subvenções sociais para financiar suas atividades assistenciais.

Com a inscrição, a entidade submete os seus serviços sócioassistenciais ao acompanhamento e fiscalização dos Conselhos Municipais de Assistência Social, o que foi regulamentado pelo Decreto nº 6.308, de 14 de dezembro de 2007, que dispõe sobre as entidades e organizações de assistência social de que trata o art. 3º da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, e dá outras providências.

2) RECURSO AOS CONSELHOS ESTADUAIS OU NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

Com fundamento no § 4º do art. 9º da LOAS, algumas entidades entendem ter direito a duas instâncias recursais contra as decisões que indeferem o seu requerimento de inscrição no CMAS, primeiro aos Conselhos Estaduais de Assistência Social, e depois aos CNAS.

A regra prevista no § 4º do art. 9º da LOAS não cuida, especificamente, do direito recursal das entidades e organizações de assistência social. A expressão recorrer, utilizada pelo citado dispositivo legal, deve ser entendida na concepção de se socorrer das instâncias deliberativas do SUAS para fazer valer os seus direitos relativos à inscrição e ao funcionamento. Não há como entender de modo diverso, uma vez que não seria cabível recorrer (no sentido de recurso a uma instância superior) para o Conselho Municipal de Assistência Social, já que esta é a primeira instância de deliberação do SUAS, ou melhor, é a primeira instância de análise e julgamento dos pedidos de inscrição das entidades e organizações de assistência social.

Por sua vez, a Lei nº 9.784, de 1999, não exige que se garantam duas instâncias recursais nos processos administrativos. O art. 56 determina apenas que caberá recurso das decisões administrativas, que poderá ser apenas um ou mais de um, conforme decisão de mérito discricionário dos agentes públicos responsáveis pela fixação do procedimento administrativo aplicável a cada caso.

Na hipótese em apreço, o CNAS decidiu fixar que cabe apenas um recurso contra a decisão que indeferir a inscrição das entidades e organizações de assistência social nos Conselhos Municipais de Assistência Social ou no Conselho de Assistência Social do Distrito Federal, nos termos da Resolução/CNAS nº 16/2010.

Os §§ 4º e 5º do art. 16 da Resolução/CNAS nº 16/2010 fixam as competências recursais relativas às decisões de indeferimento dos

pedidos de inscrição das entidades nos Conselhos Municipais e Distrital de Assistência Social. Para os Conselhos Municipais, a instância recursal eleita foi o respectivo Conselho Estadual, enquanto os indeferimentos do Conselho de Assistência Social do Distrito Federal devem ser objeto de recurso dirigido ao CNAS.

Cumpra esclarecer que não existe relação de hierarquia entre os Conselhos Municipais, Estaduais, do Distrito Federal e Nacional de Assistência Social, razão porque os §§ 4º e 5º do art. 16 da n° 16/2010 não são dotados de força cogente. Não obstante, os referidos dispositivos têm o salutar propósito de uniformizar os procedimentos adotados pelos mencionados conselhos, e, nesse sentido, devem ser observados como parâmetro de regulamentação dos processos de inscrição das entidades e organizações de assistência social.

Art. 10. A União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal podem celebrar convênios com entidades e organizações de assistência social, em conformidade com os Planos aprovados pelos respectivos Conselhos.

COMENTÁRIOS

1) DA APROVAÇÃO DOS PLANOS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL PELOS RESPECTIVOS CONSELHOS

Este dispositivo determina que a celebração de convênios com Estados, Municípios ou Distrito Federal com entidades e organizações de assistência social deve ser precedida da análise e aprovação dos respectivos planos de assistência social pelos Conselhos municipais ou estaduais de assistência social, como condição para a celebração.

O dispositivo reforça o conceito da participação da população e da descentralização administrativa, eis que cada Conselho deve, a partir do conhecimento da realidade local, manifestar-se sobre a pertinência ou não de determinado projeto, a ser executado por intermédio de instrumentos de parceria.

Art. 11. As ações das três esferas de governo na área de assistência social realizam-se de forma articulada, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e execução dos programas, em suas respectivas esferas, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios.

COMENTÁRIOS

1) ARTICULAÇÃO

Para que as políticas de assistência social fixadas pelos entes se harmonizem, é necessário que as ações de todas as esferas de governos sejam realizadas de forma articulada, sobretudo considerando que, no âmbito do Sistema Único de Assistência Social, a gestão e coordenação das ações são compartilhadas.

A articulação das ações também é indispensável para que cada ente respeite a esfera de atuação dos outros e, por outro lado, atue em conjunto com os demais, de acordo com o sistema de distribuição de competências previsto pelo ordenamento jurídico vigente.

2) DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIAS

A distribuição de competências entre os entes federados estabelecida pela sistemática legal da assistência social, reporta a um modelo de responsabilidades comuns ou compartilhadas, recíprocas e específicas, traçadas na Constituição e na LOAS.

De acordo com o art. 22, XXIII, da Constituição, compete privativamente à União legislar sobre seguridade social, política que engloba a assistência social. Por outro lado, segundo o art. 24, XIV e XV, da Carta Magna, é de competência concorrente entre a União, os Estados e o Distrito Federal legislar sobre proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência e sobre proteção à infância e à juventude, público alvo da assistência social.

Cabe frisar que, no âmbito da legislação concorrente, a competência da União limita-se a estabelecer normas gerais.

Ainda sob o aspecto constitucional, prevê a Carta Magna como diretriz a ser observada na organização das ações governamentais na área da assistência social a descentralização político-administrativa, segundo a qual a coordenação se dá de forma compartilhada, a fixação de normas gerais incumbe à esfera federal e a execução dos programas, projetos e serviços de assistência social cabe às esferas estadual e municipal, afora as entidades beneficentes e de assistência social.

Tal diretriz foi observada pelo legislador no dispositivo em comento, que acertadamente incluiu como ente responsável pela execução dos programas/projetos/serviços de assistência social o Distrito Federal, por atuar de forma similar aos Municípios, conforme se verifica do rol de competências que lhe foi atribuído pela LOAS.

Art. 12. Compete à União:

I - responder pela concessão e manutenção dos benefícios de prestação continuada definidos no art. 203 da Constituição Federal;

II - cofinanciar, por meio de transferência automática, o aprimoramento da gestão, os serviços, os programas e os projetos de assistência social em âmbito nacional; (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

III - atender, em conjunto com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, às ações assistenciais de caráter de emergência.

IV - realizar o monitoramento e a avaliação da política de assistência social e assessorar Estados, Distrito Federal e Municípios para seu desenvolvimento. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

O provimento de recursos destinados ao pagamento do benefício de prestação continuada é de responsabilidade da União, que o faz por intermédio do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, na qualidade de órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social.

Como se trata de um benefício constitucional - destinado à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família - que dá ensejo a um direito subjetivo a quem atende aos respectivos requisitos, deve a União responder pela sua concessão e manutenção, com o repasse de recursos federais aos beneficiários.

Tais recursos são automaticamente repassados ao Fundo Nacional de Assistência Social, podendo ser transferidos diretamente ao Instituto Nacional do Seguro Social, órgão responsável por sua execução e operacionalização.

2) COFINANCIAMENTO FEDERAL

Em não atuando a União como executora dos serviços, programas e projetos de assistência social, incumbe-lhe apoiar financeiramente os Estados, Municípios e Distrito Federal, na execução das ações socioassistenciais e no aprimoramento de sua gestão. Trata-se do cofinanciamento federal, em que a União transfere recursos aos demais entes para a execução e gestão da assistência social no país.

Há autorização legal expressa para que os recursos mencionados sejam repassados automaticamente do Fundo Nacional de Assistência Social para os fundos estaduais, do Distrito Federal ou municipais, independentemente de celebração de convênio, ajuste, acordo ou contrato, atendidas as exigências legais.

A transferência destes recursos, além de ser automática (ou fundo-a-fundo), é também obrigatória, pois decorre de obrigação legal imposta à União, consubstanciada no apoio financeiro acima descrito. A natureza obrigatória destes repasses foi confirmada pela Advocacia-Geral da União, por intermédio do PARECER Nº 075/2011/DENOR/CGU/AGU, de 28 de junho de 2011, aprovado pelo Exmo. Advogado-Geral da União, Ministro Luis Inácio Lucena Adams.

3) AÇÕES DE EMERGÊNCIA

O atendimento às ações assistenciais de caráter de emergência, pela própria peculiaridade da situação, é de responsabilidade de todos os entes federados, que devem unir esforços para promover apoio e proteção a famílias e indivíduos atingidos por situações de emergência e/ou estado de calamidades públicas, sobretudo aos que se encontram temporária ou definitivamente desabrigados.

Em âmbito nacional, o Conselho Nacional de Assistência Social, na qualidade de órgão responsável por normatizar as ações socioassistenciais, tipificou o Serviço de Proteção em Situações de Calamidades Públicas e de Emergências, tendo como um de seus objetivos maiores assegurar às pessoas atingidas por tais fatores o acolhimento imediato em condições dignas e de segurança, através da oferta, em especial, de alojamentos provisórios, atenções e provisões materiais, conforme as necessidades detectadas.

4) MONITORAMENTO, AVALIAÇÃO E ASSESSORAMENTO

O monitoramento e a avaliação da política de assistência social, de forma geral, são de responsabilidade de todos os entes federados, que exercem tais atribuições, cada qual em seu âmbito de atuação.

O Conselho Nacional de Assistência Social, por intermédio da Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social (NOB-SUAS), aprovada pela Resolução/CNAS nº 33, de 12 de dezembro de 2012, com esteio em tal premissa, dispôs como responsabilidade comUM aos entes federados a implantação de sistema de informação, acompanhamento, monitoramento e avaliação, destinado a promover o aprimoramento, qualificação e integração contínuos dos serviços da rede socioassistencial NOB-SUAS, bem como a definição, em cada nível de competência, dos indicadores necessários ao processo de acompanhamento, monitoramento e avaliação da política de assistência social.

A União, por decorrência legal, orienta, acompanha e monitora a implementação das ações socioassistenciais, objetivando a sua qualidade.

Também incumbe à União realizar o assessoramento aos Estados, Distrito Federal e Municípios para o desenvolvimento da política de assistência social.

Com relação a esta atribuição, vale destacar a previsão na NOB-SUAS do Plano de Apoio, instrumento de planejamento do assessoramento destinado à superação das dificuldades dos entes federados na gestão e execução das ações socioassistenciais, que contém ações de acompanhamento, assessoramento técnico e, quando for o caso, financeiro.

Art. 12-A. A União apoiará financeiramente o aprimoramento à gestão descentralizada dos serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social, por meio do Índice de Gestão Descentralizada (IGD) do Sistema Único de Assistência Social (SUAS), para a utilização no âmbito dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, destinado, sem prejuízo de outras ações a serem definidas em regulamento, a: (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - medir os resultados da gestão descentralizada do SUAS, com base na atuação do gestor estadual, municipal e do Distrito Federal na implementação, execução e monitoramento dos serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social, bem como na articulação intersetorial; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

II - incentivar a obtenção de resultados qualitativos na gestão estadual, municipal e do Distrito Federal do SUAS; e (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

III - calcular o montante de recursos a serem repassados aos entes federados a título de apoio financeiro à gestão do SUAS. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1º Os resultados alcançados pelo ente federado na gestão do SUAS, aferidos na forma de regulamento, serão considerados como prestação de contas dos recursos a serem transferidos a título de apoio financeiro. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2º As transferências para apoio à gestão descentralizada do SUAS adotarão a sistemática do Índice de Gestão Descentralizada do Programa Bolsa Família, previsto no art. 8º da Lei nº 10.836, de 9 de janeiro de 2004, e serão efetivadas por meio de procedimento integrado àquele índice. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 3º (VETADO). (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 4º Para fins de fortalecimento dos Conselhos de Assistência Social dos Estados, Municípios e Distrito Federal, percentual dos recursos transferidos deverá ser gasto com atividades de apoio técnico e operacional àqueles colegiados, na forma fixada pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, sendo vedada a utilização dos recursos para pagamento de pessoal efetivo e de gratificações de qualquer natureza a servidor público estadual, municipal ou do Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) O QUE É O IGDSUAS?

A Constituição Federal, no art. 204, inc. I, estabelece, como diretriz das ações governamentais na área da assistência social, a

descentralização político-administrativa, “cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social”.

Assim, as ações na área da assistência social são efetivadas e organizadas, de forma descentralizada, por intermédio de um sistema que contempla a participação de todos os entes federados, com comando único das ações em cada esfera de governo, nos termos do art. 5º, I, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS).

Neste contexto, foi instituído o Índice de Gestão Descentralizada do Sistema Único de Assistência Social – IGDSUAS, por meio da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011, que altera a Lei nº 8.742 de 1993 (LOAS), e visa avaliar a qualidade da gestão descentralizada dos serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais no âmbito dos municípios, DF e estados, bem como a articulação intersetorial.

O IGDSUAS foi regulamentado pelo Decreto nº 7.636, de 2011, e pelas Portarias do MDS vigentes que dispõem sobre o apoio financeiro à gestão descentralizada por meio do IGDSUAS.

Trata-se, portanto, de apoio financeiro dado pela União como incentivo ao aprimoramento da gestão, pela transferência de recursos, com base nos resultados alcançados pelos entes, decorrentes da devida aplicação nas finalidades que motivaram o repasse financeiro.

É um índice que varia de 0 (zero) a 1 (um), sendo maior o valor do apoio financeiro repassado aos entes quanto melhor o desempenho da gestão, respeitado o teto orçamentário e financeiro.

Assim, com base nos resultados apurados, os entes que apresentarem bom desempenho, considerando os critérios definidos na legislação, receberão os recursos para investir em atividades voltadas ao aprimoramento da gestão do SUAS.

As variáveis selecionadas para composição do índice apontam aos gestores quais aspectos da gestão precisam ser melhorados e o repasse visa a recompensar os esforços realizados por cada município, DF e estado no alcance dos resultados.

Convém salientar que, antes da instituição do IGDSUAS, a Lei nº 10.836, de 9 de janeiro de 2004, instituiu o Índice de Gestão Descentralizada do Programa Bolsa Família (IGDPBF), para utilização em âmbito estadual, distrital e municipal. Assim, foi prevista a transferência de recursos para as ações de apoio financeiro à execução e à gestão descentralizada do PBF, nos termos do seu art. 8º, *in verbis*:

Art. 8º [...]

§ 2º Fica instituído o Índice de Gestão Descentralizada do Programa Bolsa Família - IGD, para utilização em âmbito estadual, distrital e municipal, cujos parâmetros serão regulamentados pelo Poder Executivo, e destinado a: (Incluído pela Lei nº 12.058, de 2009)

I - medir os resultados da gestão descentralizada, com base na atuação do gestor estadual, distrital ou municipal na execução dos procedimentos de cadastramento, na gestão de benefícios e de condicionalidades, na articulação intersetorial, na implementação das ações de desenvolvimento das famílias beneficiárias e no acompanhamento e execução de procedimentos de controle; (Incluído pela Lei nº 12.058, de 2009)

II - incentivar a obtenção de resultados qualitativos na gestão estadual, distrital e municipal do Programa; e (Incluído pela Lei nº 12.058, de 2009)

III - calcular o montante de recursos a ser transferido aos entes federados a título de apoio financeiro. (Incluído pela Lei nº 12.058, de 2009)

§ 3º A União transferirá, obrigatoriamente, aos entes federados que aderirem ao Programa Bolsa Família recursos para apoio financeiro às ações de gestão e execução descentralizada do Programa, desde que alcancem índices mínimos no IGD. (Incluído pela Lei nº 12.058, de 2009)

O IGDSUAS é implementado em duas modalidades, conforme previsão do art. 2º da Portaria MDS nº 07, de 30 de janeiro de 2012: 1) Índice de Gestão Descentralizada dos Municípios – IGDSUAS-M, a ser aplicado aos Municípios e ao Distrito Federal; e 2) Índice de Gestão Descentralizada dos Estados – IGDSUAS-E, a ser aplicado aos Estados.

A utilização do IGD vem se revelando útil e importante para a concretização das ações governamentais, na medida em que representa um apoio financeiro concedido somente aos entes que apresentem índices mínimos de gestão, ou seja, àqueles que demonstrem que estão aplicando os recursos recebidos para as finalidades previstas através da demonstração dos resultados obtidos.

Sobre o tema, recomenda-se a consulta do Caderno de Orientações sobre o Índice de Gestão Descentralizada do Sistema Único de Assistência Social – IGDSUAS, elaborado pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome⁵⁶.

2) COMO É FEITO O REPASSE E QUEM PODE RECEBER O IGDSUAS

O § 2º do artigo em comento, a partir das alterações feitas pela Lei nº 12.435, de 2011, determinou que “as transferências para apoio à gestão descentralizada do SUAS adotarão a sistemática do Índice de Gestão Descentralizada do Programa Bolsa Família (IGD-PBF), previsto no art. 8º da Lei n.º 10.836, de 9 de janeiro de 2004, e serão efetivadas por meio de procedimento integrado àquele índice”.

Deste modo, o IGDSUAS é repassado mensalmente do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS), sendo depositado em conta aberta nos respectivos Fundos de Assistência Social dos Municípios, Distrito Federal e Estados, que cumprirem os critérios para o recebimento dos recursos, especificamente para fins de execução das atividades vinculadas ao aprimoramento da gestão do SUAS, conforme prescreve o art. 3º da Portaria MDS nº 07, de 2012.

Tal sistemática tem como propósito facilitar a análise e controle social dos Conselhos de Assistência Social e dos órgãos de controle interno e externo, sobre os recursos.

O IGDSUAS é repassado aos municípios, Distrito Federal e estados que atendam as condições legais para recebimento de recursos do Fundo, desde que o ente alcance o índice superior a 0,2 (dois décimos), nos termos dos arts. 4º, 6º, § 2º e 7º, § 2º da Portaria MDS nº 07, de 2012.

É, ainda, condição para o repasse do IGDSUAS, para os estados e o DF, a elaboração do Plano do Pacto de Aprimoramento da Gestão Estadual e do DF e sua pactuação em CIB ou CIT, conforme Resolução CIT n.º 17, de 2010, que dispõe sobre o Pacto de Aprimoramento da Gestão Estadual e do DF e estabelece as prioridades nacionais e os compromissos para o quadriênio 2011 – 2014.

3) COMO PODEM SER UTILIZADOS OS RECURSOS DO IGDSUAS

Consoante dispõe o Decreto nº 7.636, de 2011, em seu art. 6º, os recursos devem ser utilizados para o aprimoramento da gestão descentralizada, especialmente:

⁵⁶ <http://www.mds.gov.br/assistenciasocial/orientacoes-igdsuas-para-site/caderno-de-orientacoes-do-igdsuas>

- I - gestão de serviços;
- II - gestão e organização do SUAS;
- III - gestão articulada e integrada dos serviços e benefícios socioassistenciais;
- IV - gestão articulada e integrada com o Programa Bolsa Família e com o Plano Brasil Sem Miséria;
- V - gestão do trabalho e educação permanente na assistência social;
- VI - gestão da informação do SUAS;
- VII - implementação da vigilância socioassistencial;
- VIII - apoio técnico e operacional aos conselhos de assistência social, observado o percentual mínimo fixado pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; e
- IX - outras atividades definidas pelo Ministro de Estado do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

Por sua vez, está disposto na Portaria MDS nº 07, de 2012, que regulamenta o IGDSUAS, em seu art. 5º, que os recursos devem ser utilizados para o aprimoramento da gestão, especialmente em ações de:

- I. Gestão de serviços;
- II. Gestão e organização do SUAS;
- III. Gestão articulada e integrada dos serviços e benefícios socioassistenciais;
- IV. Gestão articulada e integrada com o Programa Bolsa Família e com o Plano Brasil Sem Miséria;
- V. Gestão do trabalho e educação permanente na assistência social;
- VI. Gestão da informação do SUAS;
- VII. Implementação da vigilância socioassistencial;
- VIII. Apoio técnico e operacional aos conselhos de assistência social, observado o percentual mínimo fixado;

- IX. Gestão financeira dos fundos de assistência social;
- X. Gestão articulada e integrada com os Programas BPC na Escola e BPC Trabalho;
- XI. Gestão e organização da rede de serviços assistenciais; e
- XII. Monitoramento do SUAS.

Oportuno destacar, outrossim, que pelo menos 3% (três por cento) dos recursos transferidos no exercício financeiro deverão ser gastos com atividades de apoio técnico e operacional para fins de fortalecimento dos Conselhos de Assistência Social dos Estados, Municípios e Distrito Federal, de acordo com o art. 5º, parágrafo único, da Portaria MDS nº 07, de 2012.

O planejamento das atividades desenvolvidas com os recursos do IGDSUAS está regulamentado no art. 10 da Portaria MDS nº 07, de 2012, devendo integrar o Plano de Assistência Social de que trata o art. 30 da Lei n.º 8.742, de 1993 (LOAS) e o Plano de Ação referente ao exercício do repasse financeiro. Os recursos do IGDSUAS não devem ser utilizados antes de sua incorporação ao orçamento.

Conforme consta no Caderno de Orientações sobre o Índice de Gestão Descentralizada do Sistema Único de Assistência Social – IGDSUAS, “no setor público, só podem ser gastos os recursos que estão previstos no orçamento. Se o recurso foi usado antes disso, a prática pode ser configurada como Caixa 2, ou seja, foi usado um recurso que não existe legalmente no orçamento”.

A incorporação dos recursos ao orçamento depende de planejamento para sua utilização, com indicação das atividades que serão financiadas com os recursos do IGDSUAS por ordem de prioridade e deliberação do Conselho de Assistência Social.

Incorporados os recursos ao orçamento municipal, do DF ou estadual, estes poderão ser reprogramados de forma a contemplar eventuais adequações ao novo planejamento se houver alteração dos elementos inicialmente propostos no orçamento, desde que dentro dos prazos estabelecidos para suplementação de créditos.

4) PRESTAÇÃO DE CONTAS DO IGDSUAS

Tanto no caso do IGD-PBF como no IGD-SUAS, há previsão normativa no sentido de que os resultados alcançados pelos entes federados serão considerados como prestação de contas dos recursos a

serem transferidos (art. 8º, § 5º da Lei nº 10.836, de 2004; art. 11-A, § 2º do Decreto nº 5.209, de 2004; art. 12-A, § 1º, da Lei nº 8.742, de 1993; e art. 9º do Decreto nº 7.636, de 2011).

O dispositivo prevê que o alcance do índice, quanto ao repasse da União, comprova a regular aplicação dos recursos. Isso porque, no apoio à gestão, para a União, é importante que os resultados sejam efetivamente alcançados.

Sem prejuízo da prestação de contas supramencionada, o art. 13 da Portaria MDS nº 07, de 2012, prevê que os estados, o Distrito Federal e os municípios submeterão a prestação de contas da aplicação dos recursos às respectivas instâncias de controle social, cabendo a estas, em ambos os casos, receber, analisar e manifestar-se sobre a aprovação, integral ou parcial, ou rejeição da prestação de contas da aplicação dos recursos, observado o disposto no *caput* e nos §§ 2º e 3º do art. 6º da Portaria nº 625, de 2010, transcrito abaixo:

Art. 6º O instrumento de prestação de contas, denominado Demonstrativo Sintético Anual de Execução Físico Financeira, está contido no sistema informatizado SUAS Web, cujos dados deverão ser lançados pelos gestores municipais, estaduais e do Distrito Federal e submetidos à manifestação do Conselho de Assistência Social competente, quanto ao cumprimento das finalidades dos repasses.

§ 1º [...]

§ 2º O lançamento das informações pelos gestores de que trata o *caput* realizar-se-á no prazo de sessenta dias, após o término do exercício.

§ 3º O Conselho de Assistência Social competente deverá se manifestar, no prazo de trinta dias, contados da data do lançamento das informações pelo gestor, acerca do cumprimento das finalidades dos repasses, da execução dos serviços socioassistenciais e demais ações constantes no Plano de Ação.

Com efeito, estabelece o art. 12 da Portaria MDS nº 07, de 2012, que “a comprovação da aplicação dos recursos do IGDSUAS pelos municípios, DF e estados, de acordo com a sistemática estabelecida na Portaria n.º 07/2012, deverá integrar as prestações de contas anuais dos respectivos fundos de assistência social, em item específico destinado à gestão, e ficará arquivada sob guarda do ente receptor dos recursos pelo período de 5 (cinco) anos, contados do julgamento das contas pelo

respectivo conselho de assistência social, para consulta do MDS e dos órgãos de controle interno e externo”.

Em caso de aprovação integral das contas, os Conselhos de Assistência Social dos municípios, Distrito Federal e estados providenciarão a inserção dos dados contidos nos documentos em sistema informatizado disponibilizado pelo MDS (art. 13, § 1º, da Portaria MDS nº 07, de 2012).

Nos termos do § 2º do art. 13 da referida Portaria, em caso de não aprovação ou aprovação parcial das contas:

I - os recursos financeiros referentes às contas rejeitadas serão restituídos pelo ente federado ao respectivo fundo de assistência social, na conta bancária referente ao recurso repassado, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da formalização da manifestação do respectivo conselho de assistência social; e

II - o Conselho de Assistência Social informará ao MDS, por meio de sistema informatizado, tanto a decisão, com o detalhamento dos motivos que a ensejaram quanto à devolução dos recursos ao respectivo fundo de assistência social.

Assim, extrai-se do inc. I retro transcrito que, em caso de não aprovação ou aprovação parcial das contas pelo conselho de assistência social, os recursos financeiros referentes às contas rejeitadas serão restituídos pelo ente federado ao respectivo fundo de assistência social, e não ao Fundo Nacional de Assistência Social.

Os Conselhos de Assistência Social informarão ao MDS, quando do julgamento das contas, a ocorrência de eventuais irregularidades na utilização dos recursos (art. 13, § 3º, da Portaria MDS nº 07, de 2012).

Ademais, cabe ao MDS disponibilizar sistema informatizado, a fim de que sejam avaliadas as prestações de contas pelas instâncias de controle social, conforme disposto no art. 12 do Decreto nº 7.636, de 2011.

Vale ressaltar que, nos termos da legislação mencionada, o repasse dos recursos federais é avaliado por meio do Índice de Gestão Descentralizada, cabendo aos órgãos de fiscalização dos entes recebedores dos recursos a fiscalização no que tange aos meios utilizados para a realização da despesa decorrente desses recursos.

Oportuno destacar o entendimento manifestado pela Consultoria Jurídica do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome no Parecer nº 080/2013/CONJUR-MDS/CGU/AGU, que concluiu nos seguintes termos:

[...] o sistema jurídico pátrio conferiu à União a obrigatoriedade de repassar aos entes federados os recursos financeiros atinentes ao apoio financeiro das ações de gestão e execução descentralizada do PBF e de gestão do SUAS, apurados por meio de IGD, não se podendo responsabilizar o MDS pela incumbência de fiscalizar a aplicação de tais recursos.

5) SISTEMÁTICA DE TRANSFERÊNCIAS DO IGDSUAS

De acordo com o § 2º do art. 12-A em apreço, as transferências para apoio à gestão descentralizada do SUAS adotarão a sistemática do IGD do PBF, prevista no art. 8º da Lei no 10.836, de 2004, e serão efetivadas por meio de procedimento integrado àquele índice.

Quanto à natureza dos recursos para apoio à gestão do PBF e do SUAS, vale mencionar que os repasses realizados pela União são feitos diretamente do Fundo Nacional de Assistência Social aos Fundos de Assistência Social dos Estados, Municípios e do Distrito Federal.

Os recursos são repassados na modalidade “fundo a fundo” e têm natureza obrigatória, nos termos do art. 12, II, da LOAS, que estabelece a transferência “automática” não só para os serviços, programas e projetos de assistência social, como também para o aprimoramento da gestão. Nesse sentido, segue a redação do art. 4º do Decreto nº 7.788, de 15 de agosto de 2012:

Art. 4º Os recursos repassados pelo FNAS destinam-se ao:

[...] IV - aprimoramento da gestão de serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social, por meio do Índice de Gestão Descentralizada - IGD do SUAS, para a utilização no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, conforme legislação específica;

V - apoio financeiro às ações de gestão e execução descentralizada do Programa Bolsa Família pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, por meio do Índice de Gestão Descentralizada do Programa Bolsa Família - IGD, conforme legislação específica;

[...].

§ 1º Os recursos de que tratam os incisos I, IV e V do caput serão transferidos, de forma regular e automática, diretamente do FNAS para os fundos de assistência social dos Estados, do Distrito Federal e dos

Municípios, independente de celebração de convênio, ajuste, acordo, contrato ou instrumento congêneres, observados os critérios aprovados pelo CNAS, à vista de avaliações técnicas periódicas, realizadas pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

Em relação ao SUAS, o art. 6º do Decreto nº 7.636, de 2011, prevê que os recursos transferidos a título de apoio financeiro ao aprimoramento da gestão descentralizada serão destinados a vários segmentos, assim prescrito:

Art. 6º Os recursos transferidos a título de apoio financeiro ao aprimoramento da gestão descentralizada do SUAS serão destinados a:

I - gestão de serviços;

II - gestão e organização do SUAS;

III - gestão articulada e integrada dos serviços e benefícios socioassistenciais;

IV - gestão articulada e integrada com o Programa Bolsa Família e com o Plano Brasil Sem Miséria;

V - gestão do trabalho e educação permanente na assistência social;

VI - gestão da informação do SUAS;

VII - implementação da vigilância socioassistencial;

VIII - apoio técnico e operacional aos conselhos de assistência social, observado o percentual mínimo fixado pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; e

IX - outras atividades definidas pelo Ministro de Estado do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

6) PAGAMENTO DE PESSOAL COM RECURSOS DO IGDSUAS

O § 4º ora comentado foi inserido pela Lei nº 12.435, de 2011 e veda “a utilização dos recursos do IGDSUAS para pagamento de

pessoal efetivo e gratificações de qualquer natureza a servidor público (estatutário e celetista) dos Estados, Municípios ou Distrito Federal”.

Esta previsão foi reiterada no parágrafo único do artigo 6º do Decreto nº 7.636, de 7 de dezembro de 2011.

Trata-se de opção legislativa, uma vez que tais transferências também têm caráter obrigatório.

O percentual dos recursos do SUAS, cofinanciados pelo governo federal, que poderão ser gastos no pagamento dos profissionais que integrarem as equipes de referência prevista no artigo 6º-E da LOAS, não se aplica aos recursos do IGDSUAS. O referido artigo da LOAS e a Resolução/CNAS nº 32/2011 tratam exclusivamente dos recursos de cofinanciamento do SUAS, pisos fixos e variáveis, destinados à execução das ações continuadas de assistência social.

7) SUSPENSÃO DO PAGAMENTO – HIPÓTESES

Os repasses financeiros serão suspensos quando comprovada manipulação indevida das informações relativas aos elementos que constituem o IGDSUAS-M e o IGDSUAS-E, a fim de alcançar o índice mínimo. Assim, está previsto no art. 13 do Decreto nº 7.636, de 2011.

Além da suspensão de recursos, serão adotadas providências para regularização das informações e reparação do dano e, se for o caso, a devida instauração de tomada de contas especial, sem prejuízo da adoção de outras medidas previstas na legislação.

Nesta hipótese, os recursos a serem ressarcidos devem retornar ao Fundo Nacional de Assistência Social, e não ao respectivo fundo municipal ou estadual, uma vez que, neste caso, o ente receptor dos recursos não terá cumprido condição para o recebimento dos recursos, que é o atingimento do índice mínimo.

Art. 13. Compete aos Estados:

I - destinar recursos financeiros aos Municípios, a título de participação no custeio do pagamento dos benefícios eventuais de que trata o art. 22, mediante critérios estabelecidos pelos Conselhos Estaduais de Assistência Social; (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

II - cofinanciar, por meio de transferência automática, o aprimoramento da gestão, os serviços, os programas e os projetos de assistência social em âmbito regional ou local; (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

III - atender, em conjunto com os Municípios, às ações assistenciais de caráter de emergência;

IV - estimular e apoiar técnica e financeiramente as associações e consórcios municipais na prestação de serviços de assistência social;

V - prestar os serviços assistenciais cujos custos ou ausência de demanda municipal justifiquem uma rede regional de serviços, desconcentrada, no âmbito do respectivo Estado.

VI - realizar o monitoramento e a avaliação da política de assistência social e assessorar os Municípios para seu desenvolvimento. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) BENEFÍCIOS EVENTUAIS

Os Estados participam do custeio do pagamento dos benefícios eventuais – provisões suplementares e provisórias prestadas aos cidadãos e às famílias em virtude de nascimento, morte, situações de vulnerabilidade temporária e de calamidade pública – por intermédio da destinação de recursos financeiros aos Municípios, a serem utilizados para tal desiderato.

A destinação de tais recursos deve observar os critérios estabelecidos pelos conselhos estaduais de assistência social.

A concessão e o valor dos benefícios ora tratados são definidos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, devendo estar previstos nas respectivas leis orçamentárias anuais, com base em critérios e prazos definidos pelos respectivos conselhos de assistência social (Confira-se ainda os comentários ao art. 15).

2) COFINANCIAMENTO ESTADUAL

Como a assistência social é uma política de seguridade social de competência comum (sob o aspecto material) entre os entes federados,

deve ser financiada mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Nessa esteira, os Estados devem cofinanciar, em âmbito regional ou local, as ações socioassistenciais e o aprimoramento da gestão (cofinanciamento estadual).

O repasse dos recursos a título de cofinanciamento estadual é efetuado sob a modalidade fundo-a-fundo, ou seja, diretamente dos fundos estaduais de assistência social para os fundos municipais de assistência social, sem a necessidade de convênio, ajuste, acordo ou contrato. Daí falar-se em transferência automática.

Como o cofinanciamento estadual corresponde a uma obrigação legal conferida aos Estados, entende-se que as transferências de recursos financeiros dele decorrentes também são caracterizadas como obrigatórias, na mesma lógica do cofinanciamento federal.

3) AÇÕES DE EMERGÊNCIA

Conforme já esclarecido nos comentários ao artigo anterior, é de responsabilidade comum a todos os entes federados o atendimento às ações assistenciais de emergência.

Assim, devem os Estados, com o apoio da União e dos Municípios, garantir proteção às famílias e indivíduos atingidos por situações de emergência e/ou estado de calamidades públicas, sobretudo aos que se encontram temporária ou definitivamente desabrigados.

A Resolução nº 12, de 11 de junho de 2013, do Conselho Nacional de Assistência Social, ao normatizar o Serviço de Proteção em Situações de Calamidades Públicas e de Emergências, prevê como atribuição dos Estados elaborar Plano de Ação Estadual de ações socioassistenciais para situações de calamidades públicas e de emergências, prevendo estratégias de preparação, acompanhamento e/ou oferta do serviço e gradativa desmobilização das ações executadas durante o período de emergência ou calamidade pública para o restabelecimento dos serviços socioassistenciais, abrangendo em especial as áreas de risco.

4) APOIO ÀS ASSOCIAÇÕES E CONSÓRCIOS MUNICIPAIS

Consoante a Política Nacional de Assistência Social, aprovada pela Resolução nº 145, de 15 de outubro de 2004, do Conselho Nacional de Assistência Social, nos casos em que a demanda do município não justifique a oferta, em seu âmbito, de serviços continuados nos níveis de proteção social, é possível o estabelecimento de parcerias entre

municípios vizinhos para o desenvolvimento dos serviços de referência regional, inclusive mediante consórcios públicos, com o cofinanciamento federal, estadual e dos municípios consorciados.

Outra opção pode ser a prestação destes serviços de referência regional pela esfera estadual, em parceria com os municípios que apresentarem tal necessidade e não tiverem as condições para a gestão individual.

Compete aos Estados estimular e apoiar técnica e financeiramente as associações e consórcios municipais, na prestação dos serviços socioassistenciais.

A instituição dos consórcios em menção, segundo a PNAS, deve ser pactuada nas Comissões Intergestores Bipartites (CIBs) – instâncias de negociação e pactuação entre gestores quanto aos aspectos operacionais do Sistema Único de Assistência Social, em âmbito estadual – e deliberada pelos conselhos estaduais de assistência social, sendo que os Estados assumem, como responsabilidades de gestão, identificar áreas potenciais para sua instalação (organizando sua área de abrangência e referência), apoiar sua implantação e coordenação e efetuar o cofinanciamento, juntamente com os municípios que os compõem.

Vale ressaltar, ainda, que a instituição de consórcios públicos deve observar as disposições constantes da Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005.

O cofinanciamento das ações socioassistenciais nos consórcios específicos de regiões metropolitanas deve se dar contando com a ação integrada dos municípios que compõem tais regiões, para atendimento às questões delimitadas, garantindo-se sua participação na manutenção de serviços caracterizados especificamente como demandas metropolitanas (exemplos: migração, ação nas localidades limítrofes, entre outras).

5) REDE REGIONAL DE SERVIÇOS (REGIONALIZAÇÃO)

Os Estados atuam como executores, na prestação dos serviços assistenciais, quando os custos ou a ausência de demanda municipal justifiquem uma rede regional de serviços, desconcentrada, no âmbito do respectivo Estado.

A regionalização deve ser vista na perspectiva da garantia da integralidade da proteção social (garantia de proteção integral às famílias e indivíduos, atendendo às suas demandas e necessidades com ofertas e atenção em todos os níveis de proteção do Sistema Único de Assistência Social) e do convívio familiar e comunitário.

Constituem objetivos específicos da regionalização: avaliar e fortalecer a gestão compartilhada e integrada dos entes federados,

visando à garantia da integralidade de acesso às proteções, resguardadas as diversidades regionais, culturais e étnicas; reconhecer as diversas realidades socioeconômicas, culturais e étnicas e suas expressões (questão fronteiriça, imigração, migração, grandes obras e megaeventos) tendo em vista a garantia dos direitos socioassistenciais.

A organização e localização dos serviços regionais devem considerar a necessidade de preservar os vínculos familiares e comunitários ou possibilitar seu restabelecimento caso tenham sido rompidos.

A regionalização constitui uma forma de garantir a cobertura dos serviços especializados do Sistema Único de Assistência Social a toda a população brasileira, inclusive nos locais em situação de maior dificuldade de acesso e em municípios de menor porte, visando à diminuição das desigualdades regionais e de seus impactos para a população.

Cabe frisar ainda que a regionalização constitui uma verdadeira garantia da igualdade de direitos no acesso ao atendimento, sem discriminação de qualquer natureza e com a preservação da equivalência às populações urbanas, rurais e povos e comunidades tradicionais.

6) MONITORAMENTO, AVALIAÇÃO E ASSESSORAMENTO

O monitoramento e a avaliação da política de assistência social, segundo já mencionado, incumbem a todos os entes federados, que exercem tais atribuições de acordo com sua esfera de abrangência.

Em decorrência de referido dever legal, os Estados, ao elaborarem seus planos de assistência social - instrumento de planejamento estratégico que organiza, regula e norteia a execução da política de assistência social -, condição de transferência dos recursos oriundos do cofinanciamento federal, devem contemplar em sua estrutura indicadores de monitoramento e avaliação.

Os indicadores de monitoramento visam a mensurar dimensões atinentes à estrutura ou insumos, processos ou atividades e produtos ou resultados.

Nesse contexto, devem os Estados realizar o aprimoramento dos equipamentos e ações socioassistenciais, observando os indicadores de monitoramento e avaliação pactuados.

Em âmbito estadual, o monitoramento do Sistema Único de Assistência Social deve conjugar a captura e verificação de informações *in loco* junto aos Municípios e a utilização de dados secundários fornecidos pelos indicadores do sistema nacional de monitoramento do Sistema Único de Assistência Social ou provenientes dos próprios sistemas de informação estaduais.

Saliente-se, ainda, que os Estados podem realizar avaliações periódicas da gestão, dos serviços e dos benefícios socioassistenciais em seu território, visando subsidiar a elaboração e o acompanhamento dos planos estaduais de assistência social.

Art. 14. Compete ao Distrito Federal:

I - destinar recursos financeiros para custeio do pagamento dos benefícios eventuais de que trata o art. 22, mediante critérios estabelecidos pelos Conselhos de Assistência Social do Distrito Federal; (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

II - efetuar o pagamento dos auxílios natalidade e funeral;

III - executar os projetos de enfrentamento da pobreza, incluindo a parceria com organizações da sociedade civil;

IV - atender às ações assistenciais de caráter de emergência;

V - prestar os serviços assistenciais de que trata o art. 23 desta lei.

VI - cofinanciar o aprimoramento da gestão, os serviços, os programas e os projetos de assistência social em âmbito local; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

VII - realizar o monitoramento e a avaliação da política de assistência social em seu âmbito. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) ATUAÇÃO DO DISTRITO FEDERAL

O Distrito Federal atua, na assistência social, de forma similar aos Municípios.

Com efeito, estes entes federados compartilham inúmeras competências e responsabilidades legais, sendo, por exemplo, os executores dos serviços, programas e projetos socioassistenciais, afóra as entidades de assistência social.

Assim, a sistemática normativa traçada para a implementação da política de assistência social confere o mesmo tratamento dado aos Municípios ao Distrito Federal, conforme se verifica do teor das normas infralegais específicas aplicáveis à espécie, a exemplo das portarias editadas pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e das resoluções aprovadas pelo Conselho Nacional de Assistência Social.

2) BENEFÍCIOS EVENTUAIS

O Distrito Federal deve destinar recursos ao pagamento dos benefícios eventuais, que integram organicamente as garantias do Sistema Único de Assistência Social.

Dentre as espécies de tais benefícios, estão incluídos os auxílios natalidade (provisões ofertadas em virtude de nascimento) e funeral (ou por morte).

A destinação dos recursos mencionada deve atender aos critérios estabelecidos pelo Conselho de Assistência Social do Distrito Federal, instância de controle social e formulação da política em seu âmbito.

Oportuno reiterar que a concessão e o valor de tais benefícios são definidos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, com a devida previsão nas respectivas leis orçamentárias anuais, com base em critérios e prazos definidos pelos respectivos conselhos de assistência social.

3) PROJETOS DE ENFRENTAMENTO DA POBREZA

A erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil traçados pela Constituição Federal.

Nessa esteira, o combate às causas da pobreza e a promoção da integração social dos setores desfavorecidos são responsabilidades comuns a todos os entes federados.

A fim de alcançar mencionados objetivos constitucionais, o Distrito Federal, na qualidade de executor das ações socioassistenciais, executa os projetos de enfrentamento da pobreza, inclusive por intermédio de parcerias com organizações da sociedade civil.

Tais projetos contemplam investimentos econômico-sociais em grupos populares, que subsidiam, financeira e tecnicamente, iniciativas que garantam meios, capacidade produtiva e de gestão para melhoria das condições gerais de subsistência, elevação do padrão da qualidade de vida, preservação do meio-ambiente e organização social do público atendido.

Os projetos de enfrentamento da pobreza desenvolvem-se a partir de mecanismos de articulação e de participação de diferentes áreas governamentais, adotando um sistema de cooperação entre organismos governamentais, não governamentais e da sociedade civil.

4) AÇÕES DE EMERGÊNCIA

O Distrito Federal, a exemplo dos demais entes federados, é responsável pelo atendimento das ações assistenciais de caráter de emergência.

Conforme explicitado pela Resolução nº 12, de 11 de junho de 2013, do Conselho Nacional de Assistência Social, que dispõe sobre o Serviço de Proteção em Situações de Calamidades Públicas e de Emergências, incumbe ao Distrito Federal elaborar o Plano de Ação do Distrito Federal, contendo ações socioassistenciais para situações de emergência/calamidades públicas e prevendo estratégias de preparação, implementação e oferta do serviço, e gradativa desmobilização das ações executadas durante o período de emergência ou calamidade pública para o restabelecimento dos serviços socioassistenciais.

5) SERVIÇOS SOCIOASSISTENCIAIS

Além de executar os programas e projetos socioassistenciais, ao Distrito Federal incumbe também prestar os serviços de assistência social, que correspondem às atividades continuadas que visam à melhoria de vida da população e cujas ações são voltadas para o atendimento das necessidades básicas das pessoas que se encontram em situação de vulnerabilidade social.

Os serviços socioassistenciais foram tipificados pelo Conselho Nacional de Assistência Social, que, na qualidade de órgão responsável pela normatização das ações socioassistenciais, editou a Resolução/CNAS nº 109, de 11 de novembro de 2009, a qual aprova a Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais, descrevendo e organizando os serviços de assistência social de acordo com os níveis de complexidade do Sistema Único de Assistência Social (Proteção Social Básica e Proteção Social Especial, de Média e Alta Complexidade).

6) COFINANCIAMENTO DISTRITAL

Como decorrência do dever constitucional de cada ente federado de alocar recursos em seu orçamento para a implementação, concretização e aperfeiçoamento da política de assistência social, o Distrito Federal deve cofinanciar as ações socioassistenciais (programas, projetos e serviços) e o aprimoramento da gestão, em sua esfera de abrangência, ou seja, em âmbito local.

Nesse passo, como condição para o recebimento dos recursos financeiros oriundos do cofinanciamento federal, deve o Distrito Federal

proceder à comprovação orçamentária dos recursos próprios destinados à assistência social, alocados em seu fundo de assistência social.

Os recursos oriundos do cofinanciamento distrital devem ser destinados tanto para a execução das ações socioassistenciais como para a gestão do Sistema Único de Assistência Social.

7) MONITORAMENTO E AVALIAÇÃO

O Distrito Federal deve realizar o monitoramento e a avaliação da política de assistência social em seu âmbito.

Com relação a esta atribuição legal, destaca-se que o plano de assistência social do Distrito Federal - instrumento de planejamento estratégico que organiza, regula e norteia a execução da política de assistência social deste ente - deve contemplar, em sua estrutura, indicadores de monitoramento e avaliação.

Deve, pois, o Distrito Federal realizar o aprimoramento dos equipamentos e das ações socioassistenciais observando os indicadores de monitoramento e avaliação pactuados.

O processo de acompanhamento da gestão, dos serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais objetiva a verificação: do alcance das metas de pactuação nacional e estadual e dos indicadores do Sistema Único de Assistência Social, visando ao reordenamento e à qualificação da gestão e das ações socioassistenciais.

Referido processo de acompanhamento se dá por meio de monitoramento do Sistema Único de Assistência Social, visitas técnicas, análise de dados do Censo SUAS, da Rede SUAS e de outros sistemas, apuração de denúncias, fiscalizações e auditorias, além de outros meios que vierem a ser instituídos.

Por outro lado, o Distrito Federal, ao lado dos Municípios, pode, sem prejuízo de outras ações de avaliação que venham a ser desenvolvidas, instituir práticas participativas de avaliação da gestão e dos serviços da rede socioassistencial, envolvendo trabalhadores, usuários e instâncias de controle social.

Art. 15. Compete aos Municípios:

I - destinar recursos financeiros para custeio do pagamento dos benefícios eventuais de que trata o art. 22, mediante critérios estabelecidos pelos Conselhos Municipais de Assistência Social; (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

II - efetuar o pagamento dos auxílios natalidade e funeral;

III - executar os projetos de enfrentamento da pobreza, incluindo a parceria com organizações da sociedade civil;

IV - atender às ações assistenciais de caráter de emergência;

V - prestar os serviços assistenciais de que trata o art. 23 desta lei.

VI - cofinanciar o aprimoramento da gestão, os serviços, os programas e os projetos de assistência social em âmbito local; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

VII - realizar o monitoramento e a avaliação da política de assistência social em seu âmbito. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) BENEFÍCIOS EVENTUAIS

Os Municípios têm a obrigação legal de destinar recursos financeiros para o pagamento dos benefícios eventuais, observados os critérios estabelecidos pelos conselhos municipais de assistência social.

Tais entes, conforme já visto, também recebem dos Estados recursos a título de participação no custeio do pagamento dos benefícios mencionados, contando, assim, com o apoio financeiro estadual, que deve atender aos critérios estabelecidos pelos conselhos estaduais de assistência social.

A concessão e o valor de tais benefícios são definidos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, com a devida previsão nas respectivas leis orçamentárias anuais, com base em critérios e prazos definidos pelos respectivos conselhos de assistência social.

2) EXECUÇÃO DAS AÇÕES SOCIOASSISTENCIAIS

Os Municípios, ao lado do Distrito Federal, atuam como executores públicos das ações socioassistenciais, sendo responsáveis por executar os projetos de enfrentamento da pobreza (inclusive por meio de parcerias com organizações da sociedade civil), os programas e os serviços de assistência social.

Os municípios, assim como os demais entes federados, também podem celebrar convênios com entidades e organizações de assistência

social, em conformidade com os planos aprovados pelos conselhos municipais de assistência social.

3) AÇÕES DE EMERGÊNCIA

Em sendo responsabilidade comum a todos os entes federados, o atendimento às ações assistenciais de caráter de emergência incumbe também aos Municípios.

Quanto a este aspecto, vale salientar que, nos termos da Resolução nº 12, de 11 de junho de 2013, do Conselho Nacional de Assistência Social, que regulamenta o Serviço de Proteção em Situações de Calamidades Públicas e de Emergências, cabe aos Municípios elaborar o Plano de Ação Municipal, contendo ações socioassistenciais para situações de emergência/calamidades públicas e prevendo estratégias de preparação, implementação e oferta do serviço, e gradativa desmobilização das ações executadas durante o período de emergência ou calamidade pública para o restabelecimento dos serviços socioassistenciais.

Referida incumbência deve ser exercida em articulação com os órgãos municipais de proteção civil e com os Núcleos Comunitários de Defesa Civil – NUDECS, onde houver.

4) COFINANCIAMENTO MUNICIPAL

Sob a ótica do cofinanciamento estatal da assistência social, os Municípios têm o dever legal de cofinanciamento das ações socioassistenciais (programas, projetos e serviços) e do aprimoramento da gestão, em sua esfera (âmbito local).

Os recursos do cofinanciamento municipal devem, assim, ser destinados à execução das ações socioassistenciais e à gestão do Sistema Único de Assistência Social.

A comprovação orçamentária de recursos próprios destinados à assistência social, alocados no fundo municipal de assistência social, constitui condição para o recebimento dos recursos financeiros oriundos do cofinanciamento federal.

5) MONITORAMENTO E AVALIAÇÃO

Os Municípios, a exemplo do Distrito Federal, têm a obrigação legal de realizar o monitoramento e a avaliação da política de assistência social, em seu âmbito.

Nesse contexto, ressalta-se que os planos municipais de assistência social (instrumentos de planejamento estratégico que organizam, regulam e norteiam a execução da política de assistência social) devem contemplar, em sua estrutura, indicadores de monitoramento e avaliação.

O aprimoramento dos equipamentos e das ações socioassistenciais deve ser efetivado pelos Municípios de acordo com os indicadores de monitoramento e avaliação pactuados.

A NOB-SUAS destaca como responsabilidades dos Municípios organizar, coordenar, articular, acompanhar e monitorar a rede de serviços da proteção social básica e especial.

O monitoramento do Sistema Único de Assistência Social constitui função inerente à gestão e ao controle social, consistindo no acompanhamento contínuo e sistemático do desenvolvimento dos serviços, programas, projetos e benefícios socioassistenciais em relação ao cumprimento de seus objetivos e metas.

O monitoramento realiza-se por meio da produção regular de indicadores e captura de informações: *in loco*; em dados provenientes dos sistemas de informação; em sistemas que coletam informações específicas para os objetivos do monitoramento.

Em âmbito municipal (e também do Distrito Federal), o monitoramento deve capturar e verificar informações *in loco*, junto aos serviços prestados pela rede socioassistencial, sem prejuízo da utilização de fontes de dados secundárias utilizadas pelo monitoramento em nível nacional e estadual.

Art. 16. As instâncias deliberativas do Suas, de caráter permanente e composição paritária entre governo e sociedade civil, são: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - o Conselho Nacional de Assistência Social;

II - os Conselhos Estaduais de Assistência Social;

III - o Conselho de Assistência Social do Distrito Federal;

IV - os Conselhos Municipais de Assistência Social.

Parágrafo único. Os Conselhos de Assistência Social estão vinculados ao órgão gestor de assistência social, que deve prover a infraestrutura necessária ao seu funcionamento, garantindo recursos materiais, humanos e financeiros, inclusive com despesas referentes a passagens e diárias de conselheiros representantes do governo ou da sociedade civil, quando estiverem no exercício de suas atribuições. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) CONSELHOS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

O Sistema Único de Assistência Social é integrado, além dos entes federativos e das entidades e organizações de assistência social, pelo Conselho Nacional de Assistência Social e pelos Conselhos de Assistência Social dos Estados, Municípios e Distrito Federal.

Referidos conselhos constituem instâncias de caráter permanente que, por natureza, deliberam sobre diversas matérias afetas à assistência social, em conformidade com as competências legais que lhes é conferida pelo ordenamento jurídico, exercendo, em especial, o controle social das ações socioassistenciais e detendo papel fundamental na formulação das políticas de assistência social.

Em atendimento à diretriz constitucional inserida no art. 204, II, da Constituição - participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis -, a Lei Orgânica da Assistência Social prevê que os conselhos de assistência social devem ter composição paritária entre governo e sociedade civil, ou seja, metade de seus assentos deve ser reservada a representantes governamentais e a outra metade a representantes da sociedade civil com atuação relacionada à assistência social.

2) VINCULAÇÃO

Há uma relação de vinculação dos conselhos de assistência social aos respectivos órgãos gestores da assistência social. No modelo adotado, o Conselho Nacional de Assistência Social e os conselhos de assistência social estaduais, municipais e do Distrito Federal vinculam-se, respectivamente, ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e às Secretarias de Assistência Social dos Estados, Municípios e Distrito Federal.

Com efeito, os conselhos de assistência social detêm uma série de competências legais necessárias à implementação e aperfeiçoamento da assistência social no país, dentre estas, atribuições e responsabilidades para com os órgãos gestores da assistência social, e vice-versa. Segue-se, pois, um sistema de responsabilidades recíprocas entre tais “atores” da política de assistência social.

Os órgãos gestores da assistência social, por exemplo, devem prover a infraestrutura necessária ao funcionamento dos respectivos conselhos de assistência social, garantindo recursos materiais, humanos

e financeiros, inclusive com despesas referentes a passagens e diárias dos conselheiros (seja representantes do governo ou da sociedade civil), desde que estejam no exercício de suas atribuições.

Neste contexto, vale ressaltar o disposto no art. 12-A, § 4º, da LOAS, que determina que percentual relativo ao IGD deve ser gasto com atividades de apoio técnico e operacional aos conselhos de assistência social.

Cabe frisar ainda que é condição para os repasses de recursos oriundos do cofinanciamento federal aos Municípios, Estados e Distrito Federal a efetiva instituição e funcionamento dos respectivos conselhos de assistência social, com composição paritária entre governo e sociedade civil.

Art. 17. Fica instituído o Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), órgão superior de deliberação colegiada, vinculado à estrutura do órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social, cujos membros, nomeados pelo Presidente da República, têm mandato de 2 (dois) anos, permitida uma única recondução por igual período.

§ 1º O Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) é composto por 18 (dezoito) membros e respectivos suplentes, cujos nomes são indicados ao órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social, de acordo com os critérios seguintes:

I - 9 (nove) representantes governamentais, incluindo 1 (um) representante dos Estados e 1 (um) dos Municípios;

II - 9 (nove) representantes da sociedade civil, dentre representantes dos usuários ou de organizações de usuários, das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, escolhidos em foro próprio sob fiscalização do Ministério Público Federal.

§ 2º O Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) é presidido por um de seus integrantes, eleito dentre seus membros, para mandato de 1 (um) ano, permitida uma única recondução por igual período.

§ 3º O Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) contará com uma Secretaria Executiva, a qual terá sua estrutura disciplinada em ato do Poder Executivo.

§ 4º Os Conselhos de que tratam os incisos II, III e IV do art. 16, com competência para acompanhar a execução da política de assistência social, apreciar e aprovar a proposta orçamentária, em consonância com as diretrizes das conferências nacionais, estaduais, distrital e municipais, de acordo com seu âmbito de atuação, deverão ser instituídos, respectivamente, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, mediante lei específica. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

O Conselho Nacional de Assistência Social constitui um órgão superior de deliberação colegiada, de caráter permanente, vinculado ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, do qual integra a estrutura básica.

Referido conselho sucedeu o Conselho Nacional de Serviço Social, extinto por força da Lei Orgânica da Assistência Social, e, apesar de estar vinculado ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, detém autonomia funcional, haja vista que inúmeras competências lhes são outorgadas diretamente pela legislação.

Atualmente, o Conselho Nacional de Assistência Social é um dos protagonistas da assistência social pátria, sendo o responsável, por exemplo, pela aprovação da Política Nacional de Assistência Social, pela regulação das ações socioassistenciais, pela aprovação dos critérios de transferência de recursos do cofinanciamento federal e pelo acompanhamento, avaliação e fiscalização da execução da política de assistência social.

O Conselho Nacional de Assistência Social delibera por meio de resoluções, aprovadas em Plenária.

2) COMPOSIÇÃO

O Conselho Nacional de Assistência Social é composto por dezoito membros e respectivos suplentes, sendo nove representantes governamentais e nove representantes da sociedade civil.

A Lei Orgânica da Assistência Social prevê que os membros do Conselho Nacional de Assistência Social são nomeados pelo Presidente da República. Entretanto, por intermédio do Decreto nº 5.858, de 25 de julho de 2006, o Presidente da República delegou competência ao Ministro de Estado do Desenvolvimento Social e Combate à Fome para, vedada a subdelegação, designar os membros, titulares e suplentes, do conselho em menção.

Os membros do Conselho Nacional de Assistência Social têm um mandato de dois anos, sendo permitida uma única recondução por igual período.

Dentre os representantes governamentais, deve ser incluído um representante dos Estados e um dos Municípios.

Conforme o Regimento Interno do Conselho Nacional de Assistência Social, aprovado pela Resolução nº 6, de 9 de setembro de 2011, “os representantes governamentais titulares e suplentes dos

Estados serão escolhidos no Fórum Nacional dos Secretários da Assistência Social – FONSEAS e dos Municípios, no Colegiado Nacional de Gestores Municipais da Assistência Social – CONGEMAS.”

Por sua vez, dentre os representantes da sociedade civil, devem estar incluídos três representantes de usuários ou de organizações de usuários da assistência social, três representantes das entidades e organizações de assistência social e três representantes dos trabalhadores da área de assistência social.

Os representantes da sociedade civil devem ser escolhidos em foro próprio, sob fiscalização do Ministério Público Federal, constituído por meio de assembleia especialmente convocada pela Presidência do Conselho Nacional de Assistência Social para este fim, na qual será efetivada a eleição dos representantes.

A convocação da assembleia mencionada efetua-se por meio de edital, do qual deve constar a data, o local, a pauta e os critérios de participação dos candidatos.

A regulamentação do processo de escolha dos representantes da sociedade civil no Conselho Nacional de Assistência Social e do funcionamento das assembleias dá-se por meio de resoluções editadas por sobredito conselho.

3) PRESIDÊNCIA DO CNAS

O Conselho Nacional de Assistência Social é presidido por um de seus integrantes, eleito dentre seus membros, para mandato de um ano, permitida uma única recondução por igual período.

Fica assegurada a alternância, em cada mandato, entre a representação do governo e da sociedade civil no exercício da função de Presidente e de Vice-presidente, respeitando-se os casos de recondução.

Ademais, preferencialmente, em cada mandato, deve ser assegurada a alternância dos segmentos que compõem a sociedade civil no exercício da função de Presidente e de Vice-presidente.

Caso haja vacância do cargo de Presidente, o Vice-presidente assumirá interinamente e convocará eleição para eleger o Presidente, a fim de complementar o respectivo mandato. No caso de vacância do cargo de Vice-presidente, a Plenária do Conselho elegerá um de seus membros para exercer o cargo, a fim de concluir o mandato.

Compete ao Presidente do Conselho Nacional de Assistência Social, notadamente: cumprir e fazer cumprir as decisões do Colegiado; representar judicial e extrajudicialmente o Conselho, bem como nas atividades de caráter permanente; convocar, presidir, coordenar e manter a boa ordem nas reuniões do Colegiado; tomar parte nas discussões e votar; exercer o voto

de qualidade, no caso de persistência de empate na votação; e decidir, *ad referendum*, acerca de assuntos emergenciais quando houver impossibilidade de consulta à Plenária.

4) SECRETARIA-EXECUTIVA DO CNAS

O Decreto nº 7.493, de 2 de junho de 2011, prevê na estrutura regimental do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome a Secretaria-Executiva do Conselho Nacional de Assistência Social.

De acordo com o regimento interno do Conselho Nacional de Assistência Social, a sua secretaria executiva encontra-se diretamente subordinada à Presidência do Conselho e destina-se, sobretudo, a dar suporte ao cumprimento de suas competências.

Compete à Secretaria-Executiva do Conselho: promover e praticar os atos de gestão administrativa necessários ao desempenho das atividades do Conselho; dar suporte técnico-operacional para o Conselho, com vistas a subsidiar as realizações das reuniões do Colegiado; acompanhar as atividades de capacitação para os conselhos de assistência social estaduais, municipais e do Distrito Federal, em conformidade com as diretrizes definidas pelo Colegiado; e dar cumprimento aos procedimentos aplicáveis às denúncias recebidas no Conselho.

A Secretaria-Executiva do Conselho conta com um corpo técnico e administrativo próprio constituído de servidores dos quadros do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome ou requisitados de outros órgãos da Administração Pública Federal, em conformidade com a legislação pertinente, para cumprir as suas funções.

5) CONSELHOS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL ESTADUAIS, MUNICIPAIS E DO DISTRITO FEDERAL

Os conselhos de assistência social estaduais, municipais e do Distrito Federal devem ser instituídos pelos respectivos entes federados, mediante lei específica.

Tais conselhos atuam como órgãos de controle social, sendo responsáveis pelo acompanhamento da execução das respectivas políticas de assistência social, de cuja formulação também participam.

Incumbe ainda aos conselhos de assistência social destacados apreciar e aprovar as propostas orçamentárias da assistência social a serem encaminhadas pelos correspondentes órgãos gestores de assistência social, de acordo com seu âmbito de atuação, avaliando a sua consonância com as diretrizes estabelecidas pelas conferências nacionais, estaduais, municipais e distrital.

Art. 18. Compete ao Conselho Nacional de Assistência Social:

I - aprovar a Política Nacional de Assistência Social;

II - normatizar as ações e regular a prestação de serviços de natureza pública e privada no campo da assistência social;

III - acompanhar e fiscalizar o processo de certificação das entidades e organizações de assistência social no Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; (Redação dada pela Lei nº 12.101, de 2009)

IV - apreciar relatório anual que conterà a relação de entidades e organizações de assistência social certificadas como beneficentes e encaminhá-lo para conhecimento dos Conselhos de Assistência Social dos Estados, Municípios e do Distrito Federal; (Redação dada pela Lei nº 12.101, de 2009)

V - zelar pela efetivação do sistema descentralizado e participativo de assistência social;

VI - a partir da realização da II Conferência Nacional de Assistência Social em 1997, convocar ordinariamente a cada quatro anos a Conferência Nacional de Assistência Social, que terá a atribuição de avaliar a situação da assistência social e propor diretrizes para o aperfeiçoamento do sistema; (Redação dada pela Lei nº 9.720, de 26.4.1991)

VII - (Vetado.)

VIII - apreciar e aprovar a proposta orçamentária da Assistência Social a ser encaminhada pelo órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social;

IX - aprovar critérios de transferência de recursos para os Estados, Municípios e Distrito Federal, considerando, para tanto, indicadores que informem sua regionalização mais equitativa, tais como: população, renda per capita, mortalidade infantil e concentração de renda, além de disciplinar os procedimentos de repasse de recursos para as entidades e organizações de assistência social, sem prejuízo das disposições da Lei de Diretrizes Orçamentárias;

X - acompanhar e avaliar a gestão dos recursos, bem como os ganhos sociais e o desempenho dos programas e projetos aprovados;

XI - estabelecer diretrizes, apreciar e aprovar os programas anuais e plurianuais do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS);

XII - indicar o representante do Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) junto ao Conselho Nacional da Seguridade Social;

XIII - elaborar e aprovar seu regimento interno;

XIV - divulgar, no Diário Oficial da União, todas as suas decisões, bem como as contas do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS) e os respectivos pareceres emitidos.

COMENTÁRIOS

1) POLÍTICA NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

Em observância à diretriz constitucional que se reporta à participação popular, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas de assistência social, o Conselho Nacional de Assistência Social (de cuja composição faz parte a sociedade civil), no uso da atribuição legal conferida pelo inciso I do artigo em comento, por intermédio da Resolução/CNAS nº 145, de 15 de outubro de 2004 (D.O.U de 28/10/2004), aprovou, por unanimidade, a Política Nacional de Assistência Social (PNAS), seguindo texto discutido e elaborado pelo grupo de trabalho constituído pela Resolução nº 78, de 22 de junho de 2004 (GT/PNAS).

A PNAS trata da política pública de assistência social, traçando, em especial, os princípios, diretrizes, objetivos, usuários e proteções afiançadas (Proteção Social Básica e Proteção Social Especial, de Média e Alta Complexidade).

A PNAS também dispõe sobre a gestão da Política Nacional de Assistência Social na perspectiva do Sistema Único de Assistência Social, dando ênfase à sua base de organização, sob as perspectivas da matricialidade sociofamiliar, da descentralização político-administrativa e territorialização, de novas bases para a relação entre Estado e sociedade civil, do financiamento, do controle social, da política de recursos humanos e da informação, monitoramento e avaliação.

Segundo já mencionado, a PNAS foi aprovada em outubro de 2004. Considerando as inúmeras alterações que ocorreram no ordenamento jurídico posteriormente a esta data e a própria evolução das políticas de assistência social neste período, revela-se de suma importância que a PNAS seja devidamente atualizada.

2) NORMATIZAÇÃO DAS AÇÕES SOCIOASSISTENCIAIS

O Conselho Nacional de Assistência Social é o órgão responsável pela normatização/regulação das ações socioassistenciais, tanto de natureza pública como privada.

Valendo-se de tal competência, o Conselho editou a Resolução nº 109, de 11 de novembro de 2009, aprovando a Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais.

Referida tipificação descreve e organiza os serviços de assistência social, de acordo com os níveis de complexidade do Sistema Único de

Assistência Social (Proteção Social Básica e Proteção Social Especial, de Média e Alta Complexidade).

Com relação à Proteção Social Básica, foram elencados os seguintes serviços: Serviço de Proteção e Atendimento Integral à Família (PAIF); Serviço de Convivência e Fortalecimento de Vínculos; e Serviço de Proteção Social Básica no domicílio para pessoas com deficiência e idosas.

Por sua vez, foram tipificados, como serviços da Proteção Social Especial de Média Complexidade: o Serviço de Proteção e Atendimento Especializado a Famílias e Indivíduos (PAEFI); o Serviço Especializado em Abordagem Social; o Serviço de Proteção Social a Adolescentes em Cumprimento de Medida Socioeducativa de Liberdade Assistida, e de Prestação de Serviços à Comunidade; o Serviço de Proteção Social Especial para Pessoas com Deficiência, Idosos(as) e suas Famílias; e o Serviço Especializado para Pessoas em Situação de Rua.

Por fim, a Proteção Social Especial de Alta Complexidade engloba os seguintes serviços tipificados: Serviço de Acolhimento Institucional (nas modalidades abrigo institucional, Casa-Lar, Casa de Passagem e Residência Inclusiva); Serviço de Acolhimento em República; Serviço de Acolhimento em Família Acolhedora; e Serviço de Proteção em Situações de Calamidades Públicas e de Emergências.

3) ACOMPANHAMENTO E FISCALIZAÇÃO DA CERTIFICAÇÃO DAS ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

Com a edição da Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, a competência para processar e julgar os processos de certificação das entidades beneficentes de assistência social foi transferida do Conselho Nacional de Assistência Social para os Ministérios da Saúde, quanto às entidades da área de saúde, da Educação, quanto às entidades educacionais, e do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, quanto às entidades de assistência social.

O Conselho Nacional de Assistência Social, a partir de então, ficou responsável pelo acompanhamento e fiscalização dos processos de certificação, especificamente em relação às entidades e organizações de assistência social, certificadas pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

Referido Ministério deve elaborar, anualmente, relatório contendo a relação de entidades e organizações de assistência social certificadas como beneficentes, remetendo-o ao Conselho, para fins de apreciação.

Após a avaliação pelo Conselho, os relatórios anuais são por este encaminhados, para conhecimento, aos conselhos de assistência social

dos Estados, Municípios e do Distrito Federal, órgãos responsáveis pela inscrição das entidades de assistência social certificadas como beneficentes, nos termos do art. 9º da LOAS e respectiva regulamentação.

4) SISTEMA DESCENTRALIZADO E PARTICIPATIVO

Compete ao Conselho Nacional de Assistência Social zelar pela efetivação do sistema descentralizado e participativo de assistência social, sistema este denominado Sistema Único de Assistência Social.

Como o Conselho Nacional integra referido sistema, ao lado dos demais conselhos, dos respectivos entes federados e das entidades de assistência social, naturalmente deve zelar por sua efetivação.

Nesse diapasão, vale destacar a aprovação pelo Conselho Nacional de Assistência Social da Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social (NOB-SUAS), por intermédio da Resolução nº 33, de 12 de dezembro de 2012.

A NOB-SUAS contém diversos preceitos esclarecedores do funcionamento do Sistema Único de Assistência Social, sendo determinante para a sua operacionalização, efetivação e aperfeiçoamento.

5) CONFERÊNCIA NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

Constituem responsabilidades comuns à União, Estados, Distrito Federal e Municípios realizar, em conjunto com os conselhos de assistência social, as conferências de assistência social.

As conferências de assistência social são instâncias que têm por atribuições a avaliação da política de assistência social e a definição de diretrizes para o aprimoramento do Sistema Único de Assistência Social, ocorrendo no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

No âmbito da União, incumbe ao Conselho Nacional de Assistência Social convocar, ordinariamente, a cada quatro anos, a Conferência Nacional de Assistência Social, realizada com o objetivo de avaliar a situação da assistência social no país e propor diretrizes para o aperfeiçoamento do sistema e da política de assistência social.

Cabe ainda ao Conselho aprovar as normas de funcionamento da Conferência Nacional e encaminhar as suas “deliberações” aos órgãos competentes, assim como monitorar os seus desdobramentos.

Segundo previsto na NOB-SUAS, poderão ser convocadas conferências de assistência social extraordinárias, a cada dois anos, conforme deliberação da maioria dos membros dos respectivos conselhos.

Frise-se, ainda, que podem ser realizadas etapas preparatórias às conferências, mediante a convocação de pré-conferências, reuniões ampliadas ou audiências públicas, entre outras estratégias de ampliação da participação popular.

6) PROPOSTA ORÇAMENTÁRIA

O Conselho Nacional de Assistência Social é responsável por apreciar e aprovar a proposta orçamentária da assistência social, encaminhada pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, na qualidade de órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social.

Trata-se de atribuição de grande relevo, que garante a participação sobretudo da sociedade civil na formulação do orçamento destinado à assistência social, seguindo a ideia do orçamento participativo.

7) TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS

Cabe ao Conselho Nacional de Assistência Social aprovar, por meio de resolução, os critérios de transferência de recursos federais para os Estados, Municípios e Distrito Federal.

Na definição destes critérios, deve o Conselho adotar indicadores que informem uma regionalização mais equitativa, tais como população, renda *per capita*, mortalidade infantil e concentração de renda.

O cofinanciamento na gestão compartilhada do Sistema Único de Assistência Social tem como um de seus pressupostos a adoção de critérios transparentes de partilha e transferência de recursos, pactuados nas comissões intergestores e deliberados pelos respectivos conselhos de assistência social.

No âmbito da União, incumbe à Comissão Intergestores Tripartite - instância de negociação e pactuação entre gestores quanto aos aspectos operacionais do Sistema Único de Assistência Social, em âmbito nacional - pactuar os critérios de partilha e transferência dos recursos destinados ao cofinanciamento federal das ações de assistência social para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Os critérios pactuados na Comissão Intergestores Tripartite são encaminhados para deliberação do Conselho Nacional de Assistência Social.

Também incumbe ao Conselho disciplinar os procedimentos de repasse de recursos para as entidades e organizações de assistência social, observados os dispositivos da Lei de Diretrizes Orçamentárias aplicáveis à espécie.

Não obstante, não há notícia de que o Conselho tenha disciplinado esta matéria, restando aplicável aos repasses às entidades privadas os normativos então vigentes relacionados à celebração de convênios, em especial o Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007, e Portaria Interministerial MF/CGU/MP nº 507, de 24 de novembro de 2011.

8) GESTÃO DOS RECURSOS

Como órgão de controle social, o Conselho Nacional de Assistência Social é responsável por acompanhar e avaliar a gestão dos recursos destinados à execução da política de assistência social, os ganhos sociais e o desempenho das ações socioassistenciais.

Válido rememorar que os recursos de responsabilidade da União destinados à assistência social são automaticamente repassados ao Fundo Nacional de Assistência Social.

O Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, na qualidade de gestor do Fundo Nacional de Assistência Social, encaminha à apreciação do Conselho Nacional de Assistência Social, para o exercício da atribuição legal em comento, relatórios trimestrais e anuais de atividades e da realização financeira dos recursos destinados à assistência social.

9) DIRETRIZES E PROGRAMAS ANUAIS E PLURIANUAIS DO FNAS

Conforme será melhor explicitado adiante, o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, atuando como correspondente órgão gestor, expede os atos normativos necessários à gestão do Fundo Nacional de Assistência Social.

Tais normas devem estar de acordo com as diretrizes previamente estabelecidas pelo Conselho Nacional de Assistência Social, instância que, como visto, é responsável pelo acompanhamento e avaliação da gestão dos recursos repassados por intermédio do mencionado fundo.

O Ministério citado também elabora e submete ao Conselho Nacional de Assistência Social, para fins de apreciação e aprovação, os programas anuais e plurianuais de aplicação dos recursos do Fundo Nacional de Assistência Social.

10) CONSELHO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL

O Conselho Nacional da Seguridade Social foi instituído pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, como órgão superior de deliberação colegiada, composto por representantes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e da sociedade civil, com atuação na política de seguridade social.

Referido conselho foi extinto pela Medida Provisória nº 1.799-5, de 13 de maio de 1999, que passou a prever, como integrantes da estrutura básica do Ministério da Previdência e Assistência Social, à época, o Conselho Nacional de Previdência Social, o Conselho Nacional de Assistência Social, o Conselho de Recursos da Previdência Social e o Conselho de Gestão da Previdência Complementar.

O Conselho Nacional de Assistência Social, conforme já esclarecido, integra atualmente a estrutura do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, restando prejudicado o comando inserido no inciso XII do artigo em comento em face da extinção do Conselho Nacional da Seguridade Social.

11) REGIMENTO INTERNO

Enquanto órgão colegiado, incumbe ao Conselho Nacional de Assistência Social elaborar e aprovar o seu regimento interno, organizando a sua estrutura e funcionamento.

No uso desta atribuição, o Conselho editou a Resolução nº 6, de 9 de fevereiro de 2011, que aprova seu atual regimento interno.

O ato normativo regimental em menção trata, em especial: da natureza, competência e composição do Conselho; da organização do Colegiado e das atribuições de seus membros; das regras de funcionamento; da Estrutura Organizacional; e dos processos.

12) PUBLICIDADE

É dever legal do Conselho Nacional de Assistência Social divulgar, no Diário Oficial da União, todas as suas decisões, bem como as contas do Fundo Nacional de Assistência Social e os respectivos pareceres emitidos.

Referida atribuição foi bem prevista pelo legislador, em observância aos princípios da publicidade e da transparência.

Art. 19. Compete ao órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social:

- I - coordenar e articular as ações no campo da assistência social;*
- II - propor ao Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) a Política Nacional de Assistência Social, suas normas gerais, bem como os critérios de prioridade e de elegibilidade, além de padrões de qualidade na prestação de benefícios, serviços, programas e projetos;*
- III - prover recursos para o pagamento dos benefícios de prestação continuada definidos nesta lei;*
- IV - elaborar e encaminhar a proposta orçamentária da assistência social, em conjunto com as demais da Seguridade Social;*
- V - propor os critérios de transferência dos recursos de que trata esta lei;*
- VI - proceder à transferência dos recursos destinados à assistência social, na forma prevista nesta lei;*
- VII - encaminhar à apreciação do Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) relatórios trimestrais e anuais de atividades e de realização financeira dos recursos;*
- VIII - prestar assessoramento técnico aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e às entidades e organizações de assistência social;*
- IX - formular política para a qualificação sistemática e continuada de recursos humanos no campo da assistência social;*
- X - desenvolver estudos e pesquisas para fundamentar as análises de necessidades e formulação de proposições para a área;*
- XI - coordenar e manter atualizado o sistema de cadastro de entidades e organizações de assistência social, em articulação com os Estados, os Municípios e o Distrito Federal;*
- XII - articular-se com os órgãos responsáveis pelas políticas de saúde e previdência social, bem como com os demais responsáveis pelas políticas sócio-econômicas setoriais, visando à elevação do patamar mínimo de atendimento às necessidades básicas;*
- XIII - expedir os atos normativos necessários à gestão do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS), de acordo com as diretrizes estabelecidas pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS);*
- XIV - elaborar e submeter ao Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) os programas anuais e plurianuais de aplicação dos recursos do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS).*

COMENTÁRIOS

1) COORDENAÇÃO E ARTICULAÇÃO DA PNAS

O Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome coordena a Política Nacional de Assistência Social (atualmente aprovada pela Resolução nº 145, de 15 de outubro de 2004, do Conselho Nacional de Assistência Social) e as ações no campo da assistência social, articulando estas com os órgãos responsáveis pelas políticas setoriais, dentre as quais foram destacadas expressamente pela Lei Orgânica da Assistência Social as políticas de saúde e previdência social.

Esta articulação é fundamental para que a política de assistência social alcance seus objetivos, sendo esta uma política, por natureza, intersetorial, que deve estar integrada às demais políticas relacionadas com suas ações e público alvo.

Com efeito, um dos princípios que rege a assistência social corresponde à universalização dos direitos sociais, a qual objetiva tornar o destinatário da ação socioassistencial alcançável pelas demais políticas públicas, sobretudo visando à elevação do patamar mínimo de atendimento às necessidades básicas.

2) PROPOSIÇÕES

Incumbe ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome propor ao Conselho Nacional de Assistência Social a Política Nacional de Assistência Social – que coordena – para aprovação.

O Ministério aludido também propõe as normas gerais, os critérios de prioridade e elegibilidade e os padrões de qualidade na prestação das ações socioassistenciais ao Conselho, instância, conforme já descrito, responsável por normatizar as ações e regular a prestação dos serviços de natureza pública e privada no campo da assistência social.

Por fim, o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome também propõe os critérios de transferência dos recursos oriundos do cofinanciamento federal da assistência social.

Tais critérios são pactuados na Comissão Intergestores Tripartite e deliberados pelo Conselho Nacional de Assistência Social, devendo observar indicadores que informem uma regionalização mais equitativa, tais como população, renda *per capita*, mortalidade infantil e concentração de renda, nos termos do art. 18, IX, da LOAS.

3) Benefício de prestação continuada

O provimento dos recursos destinados ao pagamento do benefício de prestação continuada é de responsabilidade da União, que o faz por intermédio do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

Tais recursos são automaticamente repassados ao Fundo Nacional de Assistência Social, podendo ser transferidos diretamente ao Instituto Nacional do Seguro Social, órgão responsável por sua execução e operacionalização.

Além do financiamento do benefício de prestação continuada, compete ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, por intermédio da Secretaria Nacional de Assistência Social, a implementação, a coordenação-geral, a regulação, o monitoramento e a avaliação da prestação do benefício, sem prejuízo das iniciativas compartilhadas com Estados, Distrito Federal e Municípios.

4) PROPOSTA ORÇAMENTÁRIA

Estabelece a Constituição Federal (art. 195, § 2º) que a proposta de orçamento da seguridade social deve ser elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.

Com base neste preceito constitucional, cabe ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome elaborar e encaminhar a proposta orçamentária da assistência social, em conjunto com as demais da seguridade social.

Reitere-se que a proposta orçamentária da assistência social é objeto de apreciação e aprovação pelo Conselho Nacional de Assistência Social.

A NOB-SUAS prevê como princípio do orçamento público o da regionalização, segundo o qual o orçamento público deve ser elaborado sobre a base territorial com o maior nível de especificação possível, de forma a reduzir as desigualdades inter-regionais, segundo o critério populacional.

5) TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS

O Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome procede à transferência dos recursos destinados à assistência social, de acordo com os

critérios de partilha e transferência por ele propostos, pactuados na Comissão Intergestores Tripartite e deliberados pelo Conselho Nacional de Assistência Social, observados os indicadores que informam uma regionalização mais equitativa.

Assim, após as devidas pactuações e deliberações pelas instâncias competentes, o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, em regra, edita portarias ministeriais destinadas a operacionalizar e tornar efetivas as transferências dos recursos destinados ao cofinanciamento da assistência social.

Como visto, há autorização legal expressa para que os recursos citados sejam repassados automaticamente do Fundo Nacional de Assistência Social para os fundos estaduais, do Distrito Federal ou municipais, independentemente de celebração de convênio, ajuste, acordo ou contrato, atendidas as exigências legais (transferências automáticas ou fundo-a-fundo).

6) ACESSORAMENTO TÉCNICO

Cabe à União, por intermédio do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, em atenção aos princípios da corresponsabilidade e cooperação, que orientem o Sistema Único de Assistência Social, prestar assessoramento técnico aos Estados, Distrito Federal, Municípios e entidades de assistência social, para a execução fiel das ações socioassistenciais.

O apoio técnico compreende, entre outras ações, a capacitação, a elaboração de normas e instrumentos, a publicação de materiais informativos e de orientações técnicas, o acompanhamento e, em destaque, o assessoramento.

Os processos de acompanhamento no Sistema Único de Assistência Social desencadeiam ações que objetivam a resolução das dificuldades encontradas, o aprimoramento e a qualificação da gestão e das ações socioassistenciais, podendo ser proativas e preventivas.

As ações de acompanhamento proativas e preventivas revelam-se como procedimentos adotados na prestação de apoio técnico para o aprimoramento da gestão e das ações, em conformidade com as normas que regulam o Sistema Único de Assistência Social e com as pactuações, prevenindo a ocorrência de situações inadequadas.

7) POLÍTICA DE RECURSOS HUMANOS

Com relação a este tópico, oportuno destacar que o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, por meio da Portaria nº 137, de 18 de dezembro de 2013, instituiu a Mesa Nacional da Gestão do Trabalho

do Sistema Único de Assistência Social, para diálogo e negociação entre gestores e trabalhadores do Suas. O objetivo é discutir a qualificação dos serviços, programas, projetos, benefícios socioassistenciais, transferência de renda e a valorização dos profissionais que atuam no sistema.

8) ESTUDOS E PESQUISAS

Com o objetivo de melhor fundamentar as análises das necessidades e a formulação das proposições para a área da assistência social, o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome desenvolve estudos e pesquisas, inclusive por intermédio da realização de parcerias, na forma da legislação aplicável.

A NOB-SUAS elenca como princípio ético para a oferta da proteção socioassistencial a disseminação do conhecimento produzido no âmbito do Sistema Único de Assistência Social, por meio da publicização e divulgação das informações colhidas nos estudos e pesquisas aos usuários e trabalhadores, no sentido de que estes possam usá-las na defesa da assistência social, de seus direitos e na melhoria das qualidades dos serviços, programas, projetos e benefícios da assistência social.

Saliente-se, ainda, que constitui responsabilidade específica na gestão da informação do Sistema Único de Assistência Social a produção de informações, estudos e pesquisas que subsidiem o monitoramento e a avaliação da rede socioassistencial, bem como a qualidade das ações de assistência social ofertadas aos usuários.

9) SISTEMA DE CADASTRO DE ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

A Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, que dispõe sobre a certificação das entidades beneficentes de assistência social e regula os procedimentos de isenção de contribuições para a seguridade social, prevê como requisito para a certificação das entidades de assistência social como beneficentes que as mesmas integrem o cadastro nacional de entidades e organizações de assistência social.

Complementando, o Decreto nº 8.242, de 23 de maio de 2014, que regulamenta a lei em menção, estabelece que a inclusão no cadastro nacional de entidades e organizações de assistência social constitui, inclusive, um dos requisitos para a certificação de entidades beneficentes de assistência social.

O Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome é responsável por coordenar e manter atualizado o sistema de cadastro de entidades e organizações de assistência social, em articulação com os Estados, os Municípios e o Distrito Federal.

O cadastro em tela ainda não foi implementado, carecendo de regulamentação.

10) GESTÃO DO FNAS

Na qualidade de órgão gestor do Fundo Nacional de Assistência Nacional, o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome encaminha ao Conselho Nacional de Assistência Social, para fins de apreciação, relatórios trimestrais e anuais de atividades e da realização financeira dos recursos, repassados por intermédio deste fundo.

Também em decorrência de mencionada qualificação, referido Ministério é competente para expedir os atos necessários à gestão do Fundo Nacional de Assistência Social, em conformidade com as diretrizes estabelecidas pelo Conselho Nacional de Assistência Social.

Por fim, o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome elabora e submete ao Conselho, para apreciação e aprovação, os programas anuais e plurianuais de aplicação dos recursos do Fundo Nacional de Assistência Social.

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, 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. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, 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)

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

outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

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

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

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE O BPC

O Benefício de Prestação Continuada – BPC, primeiro mínimo social brasileiro garantido constitucionalmente no art. 203, inciso V, é a garantia de 01 (um) salário mínimo às pessoas portadoras de deficiência, com comprovada incapacidade para o trabalho e para a vida independente, e ao idoso acima de 65 (sessenta e cinco) anos, cujas famílias apresentem renda mensal per capita inferior a 1/4 do salário mínimo, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a Organização da Assistência Social e regulamenta o referido direito constitucional.

O BPC integra a rede de proteção social básica, no âmbito do Sistema Único de Assistência Social – SUAS, e é de responsabilidade

do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome – MDS, a quem compete sua gestão, acompanhamento e avaliação. O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, por sua vez, é responsável por sua operacionalização. Os recursos para o custeio do BPC provêm do Fundo Nacional de Assistência Social – FNAS.

2) ANTECEDENTES DO BPC

No Brasil, em passado não muito remoto, não havia farta legislação sobre Assistência Social, a qual era estudada junto com a Previdência Social. Alguns autores entendiam que a Assistência Social era uma das divisões do Direito do Trabalho e não um ramo autônomo no direito⁵⁷.

Hoje, a Assistência Social é uma das espécies do Direito da Seguridade Social, incluída em nível constitucional, nos artigos 203 e 204 da Constituição Federal de 1988, sendo prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição, prestada pelo Estado, que tem o auxílio das entidades privadas de beneficência e assistência social.

Para Aldaíza Sposati⁵⁸, a Constituição Federal de 1988, no campo da assistência social, foi amplamente inovadora, pois, ao afiançar os direitos humanos e sociais como responsabilidade pública e estatal, operou fundamentais mudanças, tendo em vista que acrescentou à agenda dos entes públicos um conjunto de necessidades até então consideradas de âmbito pessoal ou individual.

Ainda no que diz respeito à inclusão da assistência social aos direitos da seguridade social, Sposati enumera as seguintes características inovadoras:

Primeiro, por tratar esse campo como de conteúdo da política pública, de responsabilidade estatal, e não como uma nova ação, com atividades e atendimentos eventuais. Segundo, por desnaturalizar o princípio da subsidiariedade, pelo qual a ação da família e da sociedade antecedia a do Estado. O apoio a entidades sociais foi sempre o biombo relacional adotado pelo Estado para não quebrar a mediação da religiosidade posta pelo pacto Igreja-Estado. Terceiro, por introduzir um novo campo em que se efetivam os direitos sociais.

Antes da Constituição de 1988, as prestações assistenciais do Estado eram eventuais. Em que pese tal panorama, o antecedente que mais se aproxima do BPC é o amparo previdenciário, instituído pela Lei nº 6.179, de 11 de dezembro de 1974, mais conhecido como Renda Mensal Vitalícia – RMV.

57 MARTINS, Sérgio P. *Direito da Seguridade Social*. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

58 In *Concepção e Gestão da Proteção Social não Contributiva no Brasil*, UNESCO, 2009. 424p.

De acordo com o art. 1º da referida lei, “os maiores de 70 (setenta) anos de idade e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, que, num ou noutro caso, não exerçam atividade remunerada, não auferam rendimento, sob qualquer forma, superior ao valor da renda fixada no artigo 2º, não sejam mantidos por pessoa de quem dependam obrigatoriamente e não tenham outro meio de prover ao próprio sustento, passam a ser amparados pela Previdência Social, urbana ou rural, conforme o caso, [...]”.

Para ter direito a perceber a RMV, além dos requisitos da idade, da invalidez e da renda, era necessário se enquadrar em alguma das seguintes hipóteses: ter sido filiado ao regime do INPS por, no mínimo, 12 (doze) meses, consecutivos ou não, vindo a perder a condição de segurado; ter exercido atividade remunerada incluída no regime do INPS ou do FUNRURAL, mesmo sem filiação à previdência, por, no mínimo, 5 (cinco) anos, consecutivos ou não, ou ter ingressado no regime do INPS após completar 60 (sessenta) anos de idade, sem direito aos benefícios regulares.

O valor da RMV era equivalente à metade do maior salário-mínimo vigente no país e não podia ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento. Além disso, não podia ser acumulada com nenhum tipo de benefício concedido pela Previdência Social urbana ou rural, salvo a assistência médica.

A prova da idade era feita pela apresentação do registro civil ou outro meio de prova admitido em direito, inclusive assento religioso ou carteira profissional emitida há mais de 10 anos. Para verificar a invalidez era feito exame médico-pericial a cargo da Previdência Social urbana e rural.

Para demonstrar a inatividade e a ausência de renda ou de meios de subsistência, o interessado em receber a RMV poderia obter atestado emitido por autoridade administrativa ou judiciária local, que conhecesse pessoalmente o pretendente ao benefício, há mais de 05 (cinco) anos.

A carteira profissional ou de trabalho, bem como uma declaração firmada pelo empregador ou sócio remanescente, eram os meios de prova da filiação à Previdência Social ou inclusão em seu âmbito. Apesar dessa exigência de filiação à previdência, a RMV não estava sujeita a desconto de nenhuma contribuição, mas não gerava direito a abono anual ou a qualquer outra prestação assegurada pela Previdência Social, urbana ou rural.

Em 1991, a Lei nº 8.213 extinguiu a RMV, pois estipulou como limite para a solicitação do benefício a data de 31 de dezembro de 1995. Segundo o art. 139 da referida lei, a RMV continuaria a integrar

o rol de benefícios da Previdência Social, até que fosse editada a lei regulamentadora do art. 203, inciso V, da Constituição Federal de 1988.

Vale ressaltar que o BPC foi regulamentado por meio do Decreto nº 1.330, de 8 de dezembro de 1994, mas não chegou a ser implementado de fato.

A partir de janeiro de 1996, o BPC começou a ser concedido após a regulamentação da Lei Orgânica de Assistência Social – LOAS, pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, e a criação do Fundo Nacional de Assistência Social – FNAS.

Hoje, a RMV é mantida apenas para aqueles que já eram beneficiários por ocasião de sua extinção, tendo em vista o princípio do direito adquirido.

3) A LEGISLAÇÃO DO BPC

Desde a aprovação e regulamentação da Lei Orgânica da Assistência Social, em 07 de dezembro 1994, as regras para a concessão de benefícios assistenciais foram alteradas em algumas ocasiões, quase sempre no sentido de expandir o perfil dos beneficiários.

As pessoas com deficiência, desde que incapacitadas para o trabalho e com baixa renda (redação original da LOAS), foram contempladas com a criação do BPC - PPD, que substituiu a RMV - Invalidez, então destinada às pessoas inválidas sem condições de prover o próprio sustento.

O BPC - Idoso, por sua vez, manteve parcialmente o foco da extinta RMV - Idoso, muito embora tenha alterado os critérios de renda e idade para elegibilidade ao benefício. A única restrição imposta foi direcionada às pessoas inválidas, que não nasceram com tal condição e que, com a extinção da RMV, perderam o direito de reclamar um benefício assistencial em qualquer idade.

A base jurídica primordial do BPC está assentada no art. 203, inciso V, da Constituição Federal de 1988, cujo teor é o seguinte:

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

[...]

V – a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la mantida por sua família, conforme dispuser a lei.

Note que, da leitura do dispositivo constitucional supracitado, verifica-se que sua regulamentação, por meio da edição da Lei nº 8.742, de 1993, mais conhecida como LOAS, que resultou a criação do BPC, concretiza um dos objetivos da assistência social.

O art. 20 da LOAS estabelecia que o benefício de prestação continuada era a garantia de um salário mínimo à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, com 70 (setenta) anos ou mais, desde que comprovassem não ter condições próprias de se manter ou de terem sua subsistência mantida pela família.

Nesse contexto, é de bom alvitre lembrar que, apesar da idade então prevista pela LOAS, desde o advento da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, mais conhecida como Estatuto do Idoso, houve redução da idade necessária ao recebimento do BPC para 65 anos.

Enfim, com a edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011, a regra do Estatuto do Idoso foi incorporada ao texto da LOAS, o qual estabelece a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) como condição primordial à percepção do BPC.

A partir de 1998, com a edição da Lei nº 9.720, o conceito de família adotado pela LOAS passou a ser o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivessem sob o mesmo teto.

Com o advento da Lei nº 12.435, de 2011, o conceito de família adotado pela LOAS tornou-se mais claro, uma vez que, para entendê-lo, ao intérprete da norma não é mais necessário recorrer às disposições da Lei nº 8.213, de 1991.

É importante destacar que o benefício pode ser concedido a pessoas que vivem nas ruas. Neste caso, são consideradas como integrantes da família as mesmas pessoas que são consideradas para a concessão do benefício a quem tem moradia fixa, desde que convivam com o requerente e também estejam em situação de rua. Para tais casos, será adotado, por referência, o endereço da rede socioassistencial que acompanha o requerente ou o endereço de pessoas que mantenham relação de proximidade com o requerente.

3.1) PESSOA COM DEFICIÊNCIA

A definição jurídica sobre pessoa com deficiência, prevista no § 2º do art. 20 da LOAS, que é adotada para fins de percepção do BPC, evoluiu com o passar dos anos.

A edição do decreto regulamentador do BPC foi de grande importância ao esclarecimento de diversos conceitos indeterminados

constantes da LOAS e que estão intimamente relacionados à concessão do BPC, a exemplo do conceito de incapacidade, atrelado à definição de pessoa com deficiência.

Nos termos do inciso III do art. 4º do Decreto nº 6.214, de 2007, “incapacidade é o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social”.

A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização das Nações Unidas - ONU e seu respectivo Protocolo Facultativo foram ratificados pelo Congresso Nacional, em 9 de julho de 2008, pelo Decreto Legislativo nº 186/2008 e todos os seus artigos são de aplicação imediata, com *status* de Emenda Constitucional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição Federal de 1988.

Segundo a definição da ONU, “pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos 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”.

Da leitura das duas definições, verifica-se que o conceito de incapacidade estabelecido pelo Decreto coaduna-se com a definição de pessoas com deficiência adotada pela ONU, haja vista que, em ambos, há destaque para o fato de que a deficiência, ou a incapacidade, pode gerar afastamento das atividades corriqueiras da vida social, sinalizando a necessidade de ampliação dos projetos e benefícios de inclusão social das pessoas com deficiência.

Em 2009, o Ministério Público Federal ajuizou Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 182⁵⁹, para requerer a declaração de invalidade, por suposta não-recepção, do então art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993.

Além disso, na referida ADPF, o *Parquet* Federal pretende obter provimento jurisdicional que determine o emprego do conceito de pessoa com deficiência, previsto no art. 1º da Convenção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, na concessão dos benefícios de prestação continuada regulados pela LOAS.

Ocorre que a alteração textual introduzida pela Lei nº 12.435, de 2011, no § 2º do art. 20 da LOAS, consolidou as disposições normativas sobre o conceito de pessoa com deficiência, de modo que a discussão jurídica sobre a matéria foi esvaziada.

59 A consulta ao trâmite processual ADPF nº 182/2009 informa que os autos estão conclusos ao relator desde o dia 18 de setembro de 2009.

Note que a inclusão do § 10 no referido art. 20 elucidou ainda mais o entendimento sobre o conceito de pessoa com deficiência a ser considerado para fins de percepção do BPC, haja vista que estabelece como impedimento de longo prazo aquele cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Assim, a ADPF nº 182, cuja pretensão já era insubsistente desde o início, pela inexistência de incompatibilidade entre o art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, e o conceito de deficiência extraído da Convenção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 186/2008, parece ter perdido seu objeto, de modo que a pretensão deduzida em juízo na referida ADPF não deverá ser acolhida, haja vista que o preceito fundamental tido por violado está sendo observado pelo ordenamento jurídico legal que lhe é aplicável.

3.2) RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*

Por ser o primeiro mínimo social brasileiro garantido constitucionalmente, nos termos do art. 203, inciso V, da Constituição Federal, o BPC tem como princípio fortalecer a perspectiva de provisão social no sentido da garantia de direitos de cidadania, independentemente do vínculo com trabalho, impondo assim uma mudança no padrão tradicional de proteção assistencial brasileiro.

Trata-se de um benefício social não contributivo e de caráter temporário, no valor de 01 (um) salário mínimo, destinado às pessoas com deficiência e ao idoso acima de 65 (sessenta e cinco) anos, cujas famílias apresentem renda mensal per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

A LOAS estabelece critério objetivo de elegibilidade para aferir a ausência de condição econômica necessária para concessão do BPC. A objetividade do critério de renda mensal familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo garante a equidade na concessão do benefício.

O conceito de família considerado para o cálculo da renda mensal *per capita* coincide com a definição do art. 20, § 2º, da LOAS e consta do art. 4º, inciso V, do Decreto nº 6.214, de 2007⁶⁰.

De acordo com o art. 20, § 8º, da LOAS, a renda familiar mensal a ser considerada para o cálculo da renda *per capita* deverá ser declarada pelo requerente do benefício ou por seu representante legal.

60 V - família para cálculo da renda **per capita**: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, 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; e (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

A comprovação da renda é feita mediante o preenchimento de formulário próprio, assinado pelo requerente ou por seu representante legal, e será confrontada com os documentos pertinentes aos rendimentos dos membros da família do requerente, tais como a carteira de trabalho, o contracheque de pagamento, extrato de benefício recebido, conforme dispõe o art. 13, § 1º, do Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O Supremo Tribunal Federal, em controle abstrato de constitucionalidade, ao julgar a ADI nº 1.232/DF, declarou constitucional o disposto no § 3º do art. 20 da LOAS e afastou a possibilidade de interpretação conforme que autorizasse aferir a condição de acesso ao BPC por outros meios que não o critério objetivo previsto na Lei.

O relator, Ministro Ilmar Galvão, proferiu a seguinte manifestação em seu voto:

[...] A questão que resta é a de saber se com a hipótese prevista pela norma é a única suscetível de caracterizar a situação de incapacidade econômica da família do portador de deficiência ou do idoso inválido.

Revelando-se manifesta a impossibilidade de resposta positiva, que afastaria grande parte dos destinatários do benefício assistencial previsto na Constituição, outra alternativa não resta senão emprestar ao texto impugnado interpretação segundo a qual não limita ele os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso. [...]

Ocorre que a tese do relator não foi acolhida pela maioria do Tribunal, que corroborou o entendimento do Ministro Nelson Jobim, que relatou o acórdão nos seguintes termos:

[...] data vênias do eminente Relator, compete à lei dispor sobre a forma da comprovação. Se a legislação resolver criar outros mecanismos de comprovação, é problema da própria lei. O gozo do benefício depende de comprovar na forma da lei, e esta entendeu de comprovar dessa forma. Portanto, não há interpretação conforme possível porque, mesmo que se interprete assim, não se trata de autonomia de direito algum, pois depende da existência de lei, da definição.

Com todas as vênias, julgo improcedente a ação [...].

Em que pese o julgamento da ADI 1232, boa parte dos entendimentos jurisprudenciais no Brasil continuaram a afirmar que a

regra contida na LOAS, notadamente no que respeita ao limite inferior ao $\frac{1}{4}$ de renda *per capita*, não deveria ser tomada em sua literalidade, sob pena de comprometer-se o objetivo do auxílio de cunho assistencial: propiciar às pessoas com deficiência e aos idosos um mínimo de dignidade, eis que não poderiam utilizar o trabalho como meio para retirar a sua subsistência.

A relevância da discussão acerca do requisito de renda per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, para demonstrar a miserabilidade do requerente do BPC, é tão grande que o Supremo Tribunal Federal – STF, no Recurso Extraordinário 567.985 – 3/MT e no Recurso Extraordinário 580.963/PR⁶¹, admitiu a repercussão geral do tema, julgou improcedente a reclamação e emitiu novo juízo sobre a matéria, declarando a inconstitucionalidade parcial do § 3º do art. 20 da LOAS, sem pronúncia de nulidade.

A respeito da técnica de decretação de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade, adotada no caso pela Suprema Corte, tem-se que esta se traduz num mecanismo utilizado para solucionar controvérsias referentes, principalmente, à omissão do legislador.

Segundo o entendimento do Supremo, o legislador, ao fixar no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, apenas o critério “renda” para aferir a real necessidade do benefício, olvidou outros elementos relevantes para o exame do parâmetro “miserabilidade”.

Assim, infere-se do referido julgamento que o requisito econômico para a concessão do benefício previsto no § 3º, do art. 20, da Lei 8.742/93, mantém-se, por ora e até nova manifestação do Poder Legislativo, no sistema jurídico, mas, doravante, perdendo exclusividade e servindo como, entre outros, um dos vetores interpretativos, autorizando-se o intérprete a alargar o espectro investigativo na perquirição do estado de miserabilidade.

Conforme consta do referido Acórdão e também do PARECER Nº 57/2013/NOEJ/DEPCONT/PGF/AGU, o critério objetivo, único e exclusivo estabelecido no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 para a concessão do benefício de prestação continuada, embora julgado constitucional pelo STF (ADI nº 1.232/DF), continuou sendo questionado nas instâncias ordinárias e também no Superior Tribunal de Justiça, sendo inúmeras as decisões pela concessão do benefício assistencial em questão desde que comprovada, por outros meios, a miserabilidade do postulante.

No âmbito do próprio STF, diversos julgados monocráticos deixaram de acolher reclamações formuladas pelo INSS tendentes a fazer

61 A íntegra das manifestações e do acórdão ainda não foi publicada, mas o resumo da decisão pode ser obtido no Informativo STF nº 702, de 08 de maio de 2013.

valer a autoridade da decisão proferida na ADI 1.232/DF (v. g.: Rcl 4.374 MC/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 01/02/2007, DJ 06/02/2007, p. 111; Rcl 3.805/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09/10/2006, DJ 18/10/2006, p. 41; Rcl 4.280/RS, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 20/06/2006, DJ 30/06/2006, p. 42; Rcl 4.145/RS, rel. Min. Marco Aurélio, j. 30/04/2006, DJ 10/05/2006, p. 36).

Logo, ao proferir a decisão sob análise, o Plenário/STF, em verdade, perfilhou jurisprudência já decantada no sentido de que, grosso modo, é lícito ao Magistrado, desgarrando-se do requisito traçado no § 3º, do art. 20, da Lei 8.742/93, observar outros indicativos de miserabilidade que respaldem a concessão do benefício assistencial.

É preocupante o novo entendimento perfilhado pelo Supremo Tribunal Federal, uma vez que a discussão acerca dos requisitos a serem observados para a concessão do BPC envolve não apenas questões jurídicas, mas, sobretudo, aspectos políticos e orçamentários, de modo que o Poder Judiciário não pode decidir a destinação dos recursos orçamentários, sendo papel do Poder Executivo definir as políticas públicas a serem efetivadas, de acordo com critérios estabelecidos pela legislação.

Flexibilizar o critério objetivo de elegibilidade ao BPC pode implicar uma corrida ao Judiciário, como se este poder tivesse a função de atuar como definidor dos critérios necessários à execução da política e como agente de pagamento de benefícios..**3.3) Acumulação excepcional do BPC com outras remunerações**

De acordo com a regra geral prevista no § 4º do art. 20 da LOAS, a percepção do BPC não pode ser acumulada com nenhum outro benefício previdenciário ou de outro regime.

Com a publicação da Lei nº 12.435, de 2011, a possibilidade de o BPC ser acumulado com os da assistência médica ou com pensão especial de natureza indenizatória foi introduzida na LOAS.

Porém, a percepção simultânea do BPC com a pensão especial de natureza indenizatória já era possível, em virtude de disposição normativa expressa do Decreto nº 6.564, de 12 de setembro de 2008⁶². Apesar de tal possibilidade, até a edição do Decreto nº 7.617, de 17 de novembro de 2011, que fez nova alteração no regulamento do BPC, tais rendas eram computadas no cálculo da renda mensal bruta familiar.

62 Art. 5º O beneficiário não pode acumular o Benefício de Prestação Continuada com qualquer outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime, salvo o da assistência médica e no caso de recebimento de pensão especial de natureza indenizatória, observado o disposto no inciso VI do art. 4º.

(NR)

A partir de 2011, o art. 4º, § 2º, inciso IV, do Decreto nº 6.214, de 2007, passou a determinar a exclusão de tais valores do cálculo da renda mensal bruta familiar:

Art. 4º *omissis*

[...]

§ 2º Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

[...]

IV – pensão especial de natureza indenizatória e benefícios de assistência médica, conforme disposto no art. 5º; (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

A título de exemplo de pensão especial cumulável com o BPC, cite-se aquela concedida às pessoas com hanseníase e que foram submetidas a isolamento e internação compulsórios em hospitais-colônia, até 31 de dezembro de 1986, conforme estabeleceu a Lei nº 11.520, de 18 de setembro de 2007.

Outra hipótese de acumulação com o BPC é a da pensão especial devida aos dependentes das vítimas da hemodiálise de Caruaru - PE, prevista na Lei nº 9.422, de 24 de dezembro de 1996, conforme ressalva o art. 630 da Instrução Normativa INSS/PR nº 20, de 11 de outubro de 2007.

O art. 5º do Decreto nº 6.214, de 2007, prevê também a acumulação temporária do BPC com a remuneração advinda do contrato de aprendizagem no caso de pessoa com deficiência, por prazo não superior a dois anos.

3.4) ACOLHIMENTO DO BENEFICIÁRIO EM INSTITUIÇÕES DE LONGA PERMANÊNCIA

Ainda que o beneficiário do BPC resida em casa-lar ou abrigo de longa permanência, seu direito ao benefício não fica prejudicado, conforme a disposição do art. 20, § 5º, da LOAS.

Nesse mesmo sentido, é a disposição do art. 6º do Decreto nº 6.214, de 2007, segundo o qual a condição de acolhimento dos idosos ou das pessoas com deficiência em hospitais, em abrigos ou em instituições congêneres, não afeta o direito ao BPC.

Ressalte-se que há possibilidade, inclusive, de o idoso contribuir para a manutenção da instituição em que reside, quando esta for entidade sem fins lucrativos, conforme autoriza a disposição do art. 35, § 1º, da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, que dispõe sobre o Estatuto do Idoso, *in verbis*:

Art. 35. Todas as entidades de longa permanência, ou casa-lar, são obrigadas a firmar contrato de prestação de serviços com a pessoa idosa abrigada.

§ 1º No caso de entidades filantrópicas, ou casa-lar, é facultada a cobrança de participação do idoso no custeio da entidade. [...]

3.5) AVALIAÇÃO DA DEFICIÊNCIA E DO GRAU DE IMPEDIMENTO

A concessão do BPC à pessoa com deficiência é precedida de avaliação social e de avaliação médica, as quais se destinam a identificar os impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, bem como a aferir o nível de participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na vida em sociedade, diante dos impedimentos identificados.

Para avaliar a deficiência e o grau de impedimento da pessoa requerente do BPC, deverão ser observados os princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde – CIF⁶³, que foi estabelecida pela Resolução da Organização Mundial de Saúde nº 5.421, de 22 de maio de 2001.

A avaliação social é realizada por um assistente social, enquanto a avaliação médica é feita pela perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, com utilização dos instrumentos instituídos pela Portaria Conjunta MDS/INSS nº 1, de 24 de maio de 2011.

Frise-se que, na avaliação da deficiência do requerente do BPC, deverão ser consideradas as várias dimensões que o impeçam de desempenhar suas atividades e restrinjam sua participação social, tais

63 “Como classificação, a CIF agrupa sistematicamente diferentes domínios de uma pessoa com uma determinada condição de saúde (e.g. o que uma pessoa com uma doença ou perturbação faz ou pode fazer). A Funcionalidade é um termo que engloba todas as funções do corpo, actividades e participação; de maneira similar, incapacidade é um termo que inclui deficiências, limitação da actividade ou restrição na participação. A CIF também relaciona os factores ambientais que interagem com todos estes constructos. Neste sentido, a classificação permite ao utilizador registar perfis úteis da funcionalidade, incapacidade e saúde dos indivíduos em vários domínios.” (trecho da versão em português da CIF. Tradução e revisão de Amélia Leitão – OMS. Lisboa: 2004.)

como as dificuldades de natureza física, psicológica, mental, ambiental, social e pessoal.

Neste sentido, o Anexo III da citada portaria estabelece os conceitos e critérios a serem observados pelos profissionais responsáveis pela avaliação e destaca que *“a adoção deste modelo de avaliação da deficiência e do grau de incapacidade supera a análise reducionista centrada no autocuidado, que considera vida independente como a capacidade de se vestir, higienizar, alimentar, locomover e outros atos da vida cotidiana.”*

Quando não há possibilidade de o requerente ser avaliado no município onde reside, ele deverá ser encaminhado ao município mais próximo e terá suas despesas com transporte e diárias custeadas pelo INSS, com recursos do Fundo Nacional de Assistência Social⁶⁴.

Por outro lado, se o requerente não tiver condições de se apresentar no local destinado à avaliação, a equipe do INSS deverá se deslocar ao encontro dele, a fim de assegurar o acesso ao benefício.

4) O RECONHECIMENTO DO BPC COMO DIREITO FUNDAMENTAL

O direito estabelecido no art. 203, inciso V, da Constituição Federal de 1988, que é materializado pelo Benefício de Prestação Continuada – BPC, reflete a concretização do direito social fundamental à assistência às pessoas em situação de vulnerabilidade e risco social, conforme previsto no art. 6º da Carta Magna.

Nessa esteira, a assistência social contribui para efetivar a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais, que constituem um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

A assistência social é parte integrante de uma rede de proteção social, segundo uma concepção de desenvolvimento social cujo objetivo é diminuir as enormes disparidades de oportunidades de vida da população.

De acordo com essa concepção, são centrais as estratégias de crescimento econômico, ao lado de políticas sociais envolvendo a garantia de direitos universais voltados às pessoas, de forma que possam adquirir as mesmas capacidades e oportunidades. Tal concepção implica a priorização de metas de erradicação da pobreza e de eliminação dos diferentes tipos de desigualdades e vulnerabilidades sociais⁶⁵.

64 O art. 17 do Decreto nº 6.214, de 2007, com redação atualizada pelo Decreto nº 7.617, de 2011, regulamenta a hipótese prevista no art. 20, § 7º, da LOAS.

65 Avaliação de políticas e programas do MDS: resultados: Bolsa Família e Assistência Social. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; Secretaria de Avaliação e Gestão da Informação – Brasília, DF: MDS; SAGI, 2007. 412p. v.2

Nas palavras do doutrinador alemão, Andreas J. Krell, “a eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais a prestações materiais depende naturalmente dos recursos públicos disponíveis; normalmente há uma delegação constitucional para o legislador concretizar o conteúdo desses direitos.”⁶⁶.

No Brasil, o direito fundamental ao mínimo existencial ou mínimo social, que, necessariamente, pressupõe uma renda mínima de subsistência, foi garantido pela Carta Constitucional, às pessoas com deficiência e aos idosos, e regulamentado pela Lei nº 8.742, de 1993, que concretizou a referida garantia constitucional ao instituir o BPC. Esse mínimo social garantido, para as condições materiais de existência, está baseado no próprio conceito de dignidade da pessoa humana.

Sob o ponto de vista da tese conhecida como proibição de retrocesso, uma prestação social garantida constitucionalmente não poderia ser eliminada, nem tampouco as leis orçamentárias de quaisquer dos três níveis federativos poderiam diminuir o valor das verbas destinadas aos fins sociais básicos e leis ordinárias já existentes sobre o assunto não poderiam mais ser revogadas, a exemplo da Lei nº 8.742, de 1993, que regulamentou o direito ao recebimento do BPC, uma vez presentes os requisitos necessários à sua concessão.

Contudo, infelizmente, a teoria do mínimo existencial, cuja função é atribuir à pessoa um direito subjetivo contra o Poder Público em casos de diminuição da prestação dos serviços sociais básicos que garantam a sua existência digna, até o momento, não foi amplamente discutida pela doutrina constitucional brasileira.

O sistema de Seguridade Social da Constituição de 1988 reúne coberturas de previdência, de assistência e de saúde, as quais são intimamente vinculadas aos princípios básicos fundadores do Estado Social e Democrático de Direito, sobretudo ao princípio da dignidade da pessoa humana. Nessa esteira, os valores que nortearam a elaboração da Carta da República foram delineados no preâmbulo e serviram para criar um Estado Democrático destinado a assegurar “o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos” da nossa sociedade.

Aliados a esses valores, constam do art. 1º os fundamentos da República Federativa do Brasil, princípios sobre os quais repousam as opções políticas mais relevantes na construção do Estado, dentre os quais se destaca a dignidade da pessoa humana. Dentre os objetivos a

66 KRELL, Andreas Joachim. *Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha: os (des) caminhos de um direito constitucional “comparado”*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

serem atingidos, estabelecidos no art. 3º, destacam-se, por sua relação ao tema do direito social fundamental ao BPC, a erradicação da pobreza e da marginalização, acompanhada pela redução das desigualdades sociais e regionais.

É importante salientar que nem todos os princípios fundamentais guardam relação direta com a consolidação dos direitos fundamentais, já que alguns estabelecem a atuação do Estado para alcançar o desenvolvimento social.

A soberania popular, primeiro fundamento da República, é um princípio atrelado ao da cidadania e funciona como base da democracia. No que diz respeito aos direitos sociais prestacionais, a soberania e a cidadania funcionam como espécie de sustentáculo de uma rede de ações do Estado destinada a possibilitar o desenvolvimento da pessoa humana como sujeito ativo.

O fato de ter esses dois princípios como amparo dos direitos sociais significa que os poderes públicos, para efetivar a Constituição, devem se esforçar em garantir a participação política dos brasileiros nas decisões do Estado. Outrossim, a dignidade da pessoa humana é o grande valor que direciona os direitos fundamentais, sobretudo os direitos sociais prestacionais, dentre os quais se destaca, por sua eficiência e positivação expressa no texto constitucional, o BPC.

No que diz respeito aos direitos sociais, a obrigação de o Estado garantir um mínimo de recursos materiais suficientes para, a partir disso, a pessoa exercer sua própria autonomia, é resultado do princípio da dignidade da pessoa humana, que, ao servir de fundamento dos direitos prestacionais, materializa o conceito de mínimo existencial e gera, por óbvio, a internalização dos direitos prestacionais mínimos à concepção material de direitos fundamentais. Assim, os direitos prestacionais, tutelados formalmente pela Constituição, passam a ter um núcleo material de direitos fundamentais.

Esse panorama cria duas categorias de prestações sociais, sendo a primeira composta pelos direitos sociais mínimos, vinculada à dignidade da pessoa humana e identificada como verdadeiro direito fundamental, e a segunda, relacionada à justiça social e à capacidade jurídica e fática de o Estado proporcionar bem-estar a todas as pessoas, na forma da lei.

Quanto a isso, verifica-se que o BPC, garantido como mínimo existencial pelo art. 203, inciso V, da Carta Magna, e regulamentado pela LOAS, Lei nº 8.742, de 1993, caracteriza-se como direito social prestacional formal e material, intrinsecamente ligado aos direitos fundamentais, por meio do princípio da dignidade da pessoa

humana, e filialmente vinculado a todos os fundamentos do Estado e objetivos de consolidação de uma sociedade livre, justa e solidária, visando à erradicação da pobreza e da marginalização e à redução das desigualdades sociais e regionais.

Valeressaltarqueonúcleodosdireitos subjetivos regulamentados pela LOAS estão protegidos pela cláusula de vedação de retrocesso, de modo que as previsões legais podem ser modificadas desde que as proteções mínimas e as composições nucleares respectivas não sejam abolidas. Na medida em que a assistência se constitui em um conjunto de prestações sociais vinculadas ao mínimo social, os direitos garantidos ficam automaticamente protegidos contra a redução.

Haja vista que os direitos prestacionais fundamentais integrantes da assistência social encontram-se vinculados ao exercício do valor social da liberdade, podem ser classificados, por via oblíqua, como formas de garantia fática dos direitos individuais e dos princípios mais valiosos para a construção do pacto social brasileiro, sob o prisma do mínimo social.

Assim, tais direitos, por serem vinculados ao exercício do valor social da liberdade, como forma de garantia fática dos direitos individuais, também podem ser incluídos no conceito de preceito fundamental, para servirem de paradigma à utilização da ADPF.

A disposição do art. 203, inciso V, da Constituição, que estabelece o BPC, é uma norma com natureza de regra e a formulação de seus termos é nitidamente menos genérica do que a utilizada nos incisos anteriores. Trata-se de uma determinação direta ao Estado para implementação de obrigação de pagar, criando direito subjetivo de configuração constitucional, apto a ser gozado e exigido pelas pessoas que se encontrem nas hipóteses fáticas previstas, sendo certo que os requisitos para a fruição do BPC foram determinados pela LOAS.

De todo o exposto, observa-se que o BPC é uma ação concreta do Estado, destinada a garantir a dignidade da pessoa humana e, como direito social prestacional de conteúdo relativo ao mínimo existencial, identifica-se como uma espécie de garantia individual. Assim, conclui-se que o BPC, devido à sua estreita vinculação com os fundamentos do Estado, em especial a dignidade da pessoa humana, merece proteção como cláusula pétrea ou de imutabilidade constitucional e não pode ser abolido, nos termos do art. 60, § 4º, inciso IV, da Carta Magna, de modo que é abrangido pelo conceito de preceito fundamental da Constituição.

Art. 21. O benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. (Vide Lei nº 9.720, de 30.11.1998)

§ 1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário.

§ 2º O benefício será cancelado quando se constatar irregularidade na sua concessão ou utilização.

§ 3º O desenvolvimento das capacidades cognitivas, motoras ou educacionais e a realização de atividades não remuneradas de habilitação e reabilitação, entre outras, não constituem motivo de suspensão ou cessação do benefício da pessoa com deficiência. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 4º A cessação do benefício de prestação continuada concedido à pessoa com deficiência, inclusive em razão do seu ingresso no mercado de trabalho, não impede nova concessão do benefício, desde que atendidos os requisitos definidos em regulamento. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) DA REVISÃO DO BPC

Por ser um benefício de natureza assistencial, o BPC tem por objetivo garantir amparo aos idosos e às pessoas com deficiência socialmente desprotegidas, visando garantir as condições mínimas de sustento e de manutenção de suas vidas. Isso revela seu caráter temporário e a necessidade de revisão do processo de concessão, tendo em vista o princípio de que o benefício deve cessar na medida em que sejam superadas as condições fáticas que ensejaram sua concessão.

De acordo com o art. 21 da LOAS, a concessão do BPC deverá ser revista a cada 02 (dois) anos, a fim de verificar as condições que lhe deram origem, de modo que o benefício cessará em caso de morte do beneficiário ou de superação das condições de concessão, e será cancelado, se houver a constatação de irregularidades.

A revisão do BPC consiste em verificar se as condições que deram origem ao benefício permanecem, ou seja, se os beneficiários (idoso e pessoa com deficiência) ainda apresentam renda *per capita* familiar inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo e, no caso da pessoa com deficiência, além da renda, se há necessidade de nova avaliação médica e social para verificação da permanência de impedimentos de longo prazo.

O art. 627 da Instrução Normativa INSS/PR nº 20, de 10 de outubro de 2007⁶⁷, enumera as hipóteses de cessação do BPC, a exemplo

67 Art. 627. A cessação do pagamento do benefício ocorrerá nas seguintes situações:

I – superação das condições que lhe deram origem, após transcurso do prazo para recurso sem interposição ou após o julgamento final do recurso interposto com decisão desfavorável ao beneficiário;

II – morte do beneficiário;

da falta do beneficiário ao exame médico-pericial, por ocasião da revisão do benefício, da não apresentação de declaração da composição do grupo e da renda familiar e em virtude de concessão de outro benefício.

O Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, cujo Anexo I abriga o regulamento do BPC, no art. 48, inciso III, prevê também a cessação do benefício em caso de morte presumida ou ausência do beneficiário, declarada em juízo.

Cabe ressaltar que o beneficiário não terá o BPC cancelado em razão do desempenho de atividades não remuneradas de cognição e de reabilitação. Na hipótese de cessarem os motivos da concessão do BPC, este será cancelado, mas tal cancelamento não impede nova concessão, desde que sejam atendidos os requisitos normativos para percepção do benefício.

Do ponto de vista prático, a Lei nº 12.435, de 2011, embora tenha incluído as disposições dos §§ 3º e 4º no art. 21, não fez grande inovação, uma vez que tais regras já constavam expressamente dos arts. 24 e 25 do Decreto nº 6.214, de 2007⁶⁸. Por outro lado, tal inclusão é juridicamente relevante, sobretudo por conferir mais segurança aos aplicadores da norma.

Saliente-se que, no momento da revisão do BPC, se for constatado que o beneficiário da “Espécie 87” (benefício concedido aos deficientes) preenche os requisitos exigidos para a “Espécie 88” (benefício concedido aos idosos), deve o órgão revisor (*in casu*, o INSS) proceder, de ofício (independente de requerimento do beneficiário), à conversão da primeira espécie de benefício para a segunda⁶⁹.

Tal conversão visa beneficiar aquele cujo benefício está sendo revisto e que atingiu idade igual ou superior a sessenta e cinco anos. De fato, ao atingir a idade mínima exigida, o primeiro requisito para a concessão/manutenção do BPC já restará cumprido e, por conseguinte, fica dispensada a comprovação do estado de deficiência do beneficiário.

III – morte presumida do beneficiário, declarada em juízo;

IV – ausência declarada do beneficiário, na forma do art. 22 do Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002;

V – falta de comparecimento do beneficiário portador de deficiência ao exame médico-pericial, por ocasião de revisão de benefício;

VI – falta de apresentação pelo idoso ou pela pessoa portadora de deficiência da declaração de composição do grupo e renda familiar, por ocasião de revisão de benefício;

VII – concessão de outro benefício.

Parágrafo único. As alterações nas condições que deram origem ao benefício, referidas no inciso I deste artigo, quando ocorridas após a concessão, não constituem irregularidades.

68 Art. 24. O desenvolvimento das capacidades cognitivas, motoras ou educacionais e a realização de atividades não remuneradas de habilitação e reabilitação, dentre outras, não constituem motivo de suspensão ou cessação do benefício da pessoa com deficiência.

Art. 25. A cessação do Benefício de Prestação Continuada concedido à pessoa com deficiência, inclusive em razão do seu ingresso no mercado de trabalho, não impede nova concessão do benefício desde que atendidos os requisitos exigidos neste Decreto.

69 Nesse sentido, veja a norma do art. 629 da Instrução Normativa INSS/PR nº 20, de 11 de outubro de 2007. Art. 629 Quando da revisão legal de benefícios de BPC/LOAS, for verificado que o beneficiário da Espécie 87 preenche os requisitos exigidos para a Espécie 88, cabe a transformação de ofício; é desnecessária a cessação de uma espécie para concessão da outra.

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 2º A contratação de pessoa com deficiência como aprendiz não acarreta a suspensão do benefício de prestação continuada, limitado a 2 (dois) anos o recebimento concomitante da remuneração e do benefício. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) DA SUSPENSÃO ESPECIAL DO BPC

A suspensão do BPC ocorrerá sempre que for identificada qualquer irregularidade na sua concessão ou na manutenção do benefício, bem como no caso de extinção das condições que deram origem à sua concessão. Em tais hipóteses, o beneficiário será notificado por via postal com aviso de recebimento, para apresentar defesa, provas e documentos, no prazo de 10 (dez) dias, ou, na impossibilidade deste meio, será notificado por edital, publicado em jornal de grande circulação no município onde reside o beneficiário, para apresentar defesa no prazo de 15 (quinze) dias, contados do dia útil seguinte à publicação.

Após esgotados os prazos, sem manifestação do interessado, ou em caso de a defesa não ser acolhida, o BPC será suspenso e o interessado será notificado, para apresentar recurso à Junta de Recursos do Conselho da Previdência Social.

Em 2011, a Lei nº 12.470 incluiu o art. 21-A na LOAS, para tratar da suspensão do BPC na hipótese de o beneficiário com deficiência passar a exercer atividade remunerada, como empregado ou como microempreendedor individual.

Trata-se de suspensão especial, haja vista que, após o término da atividade remunerada, o interessado poderá requerer nova concessão do

benefício, desde que comprove a extinção da relação trabalhista ou da atividade empreendedora, sem a necessidade de passar por nova avaliação da deficiência, desde que observado o prazo bienal de reavaliação.

O Decreto nº 6.214, de 2007, disciplina o procedimento de suspensão especial do BPC no art. 47-A, que foi incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2007.

Do ponto de vista prático, a flexibilidade adotada para o restabelecimento do benefício é um estímulo à busca pelo ingresso ao mundo do trabalho remunerado, de modo que aumenta as oportunidades do beneficiário para que tenha uma vida financeira independente sem que tenha o receio de perder definitivamente o benefício assistencial, caso não consiga efetivar-se no mercado de trabalho.

2) DO ACESSO À FORMAÇÃO PROFISSIONAL E AO TRABALHO

A regra de suspensão é excepcionada para os casos de pessoas com deficiência que sejam contratadas na condição de aprendiz, as quais percebem simultaneamente o BPC e a remuneração da atividade desempenhada, pelo período máximo de 2 (dois) anos, que é o prazo legal máximo permitido para o contrato de aprendizagem⁷⁰.

Ressalte-se que a manutenção do BPC pelo prazo do contrato de aprendizagem é uma forma de proporcionar formação profissional ao jovem beneficiário do BPC, com a segurança de que ele não terá seu benefício suspenso. Por outro lado, é uma maneira de induzir a família da pessoa com deficiência a estimular seu convívio social e de promover o resgate da dignidade humana.

Ademais, a possibilidade de formação profissional prática poderá suprir a carência de muitos jovens, no âmbito do ensino convencional e metódico em algumas regiões do país, o qual, muitas vezes, é de difícil acesso às pessoas com deficiência.

O Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome - MDS, no exercício da sua competência de órgão coordenador da Política Nacional de Assistência Social, juntamente com o Ministério da Educação - MEC, com o Ministério do Trabalho e Emprego - MTE e

70 Veja a regra da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT:

Art. 428. Contrato de aprendizagem é o contrato de trabalho especial, ajustado por escrito e por prazo determinado, em que o empregador se compromete a assegurar ao maior de quatorze e menor de dezoito anos, inscrito em programa de aprendizagem, formação técnico-profissional metódica, compatível com o seu desenvolvimento físico, moral e psicológico, e o aprendiz, a executar, com zelo e diligência, as tarefas necessárias a essa formação.

[...]

§ 3º O contrato de aprendizagem não poderá ser estipulado por mais de dois anos.

a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República - SDH/PR, instituíram o Programa BPC Trabalho, com a edição da Portaria Interministerial nº 2, de 02 de agosto de 2012.

O objetivo do Programa BPC Trabalho é promover o protagonismo e a participação social dos beneficiários com deficiência, por meio da superação de barreiras, do fortalecimento da autonomia, do acesso à rede socioassistencial e de outras políticas, bem como à qualificação profissional e ao mundo do trabalho, priorizando a faixa etária de 16 a 45 anos⁷¹.

A coordenação do Programa BPC Trabalho é de responsabilidade do MDS, mas as ações estão inseridas no Plano Nacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência - Viver sem Limite, que foi instituído pelo Decreto nº 7.612, de 17 de novembro de 2011, e tem como uma de suas diretrizes a promoção da inclusão social da pessoa com deficiência, por meio do acesso ao mercado de trabalho⁷².

Além disso, cabe ressaltar que o Programa BPC Trabalho está em harmonia com o Programa Nacional de Promoção do Acesso ao Mundo do Trabalho – ACESSUAS TRABALHO nas ações de articulação, de mobilização e de encaminhamento de pessoas em situação de vulnerabilidade e/ou risco social a cursos de capacitação e de formação profissional, bem como a participar de diversas ações de inclusão produtiva⁷³.

2.1) PROGRAMA BPC NA ESCOLA

Em 24 de abril de 2007, foi editada a Portaria Normativa Interministerial nº 18, que institui o Programa de Acompanhamento e Monitoramento do Acesso e Permanência na Escola das Pessoas com Deficiência Beneficiárias do BPC.

O BPC na Escola é o programa de acompanhamento e monitoramento do acesso e permanência na escola das pessoas com deficiência beneficiárias do BPC. Tem como prioridade as pessoas com deficiência beneficiárias do BPC de até 18 anos de idade.

Note que o direito ao BPC não é cancelado se o beneficiário não estiver na escola. O programa apenas incentiva que este beneficiário frequente a escola. O principal objetivo do BPC na escola é promover a

71 Informações obtidas por meio de consulta ao sítio www.mds.gov.br. Acesso em 03 de setembro de 2013.

72 Art. 3º São diretrizes do Plano Viver sem Limite:

[...]

II - ampliação da participação das pessoas com deficiência no mercado de trabalho, mediante sua capacitação e qualificação profissional;

73 Informações obtidas por meio de consulta ao sítio www.mds.gov.br. Acesso em 03 de setembro de 2013.

elevação da qualidade de vida e dignidade das pessoas com deficiência beneficiárias do BPC, preferencialmente de 0 a 18 anos de idade, garantindo-lhes acesso e permanência na escola, por meio de ações articuladas da área de saúde, educação, assistência social e direitos humanos.

O PBC na Escola é a identificação anual dos beneficiários do BPC matriculados e não matriculados no sistema regular de ensino, realizada e disponibilizada pelo governo federal aos órgãos do sistema municipal de ensino e de assistência social, com vistas à promoção de ações para o acesso e permanência na escola⁷⁴.

Além de tais ações, são identificadas as barreiras que impedem ou inibem o acesso e permanência dos beneficiários do BPC na escola, a partir da aplicação do Questionário pelas Equipes Técnicas Locais do Distrito Federal e Municípios e, por fim, pelo apoio técnico e financeiro da União aos demais entes federados visando à eliminação das barreiras identificadas e à garantia ao público do programa o acesso à escola e permanência nela, de acordo com os atos normativos do Programa.

3) SUSPENSÃO DO BPC DE BENEFICIÁRIO PRESO

O BPC será suspenso quando o beneficiário for condenado a cumprir pena privativa de liberdade em regime fechado. Tal hipótese de suspensão, embora não prevista na LOAS, é uma consequência do fato de que o Estado proverá as necessidades de subsistência do preso durante o cumprimento da pena.

A detenção ou a reclusão de beneficiário do BPC, em regime fechado, em decorrência da aplicação de pena privativa de liberdade, ocasiona a submissão do condenado a regime jurídico próprio, delineado, especialmente, na Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, a Lei de Execuções Penais.

De acordo com a Lei de Execuções Penais, o Estado é obrigado a prestar assistência ao preso, inclusive material, educacional, assistencial e à saúde, de modo que é o responsável pela manutenção e subsistência do preso.

Nesse sentido, vale citar algumas das disposições legais sobre o dever de assistência ao preso, *verbis*:

Art. 10. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.

Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso.

⁷⁴ Informações obtidas por meio de consulta ao sítio www.mec.gov.br. Acesso em 04 de setembro de 2013.

[...]

Art. 12. A assistência material ao preso e ao internado consistirá no fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas.

[...]

Art. 14. A assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico.

[...]

Art. 17. A assistência educacional compreenderá a instrução escolar e a formação profissional do preso e do internado.

Da leitura dos dispositivos acima, percebe-se que um dos requisitos exigidos para a percepção do BPC, qual seja, a comprovação de que não tem meios de prover sua subsistência, ficará prejudicado durante o cumprimento da pena privativa de liberdade, de modo que o benefício será suspenso pela Administração, conforme o procedimento estabelecido no art. 47 do Decreto nº 6.214, de 2007.

Art. 22. Entendem-se por benefícios eventuais as provisões suplementares e provisórias que integram organicamente as garantias do Suas e são prestadas aos cidadãos e às famílias em virtude de nascimento, morte, situações de vulnerabilidade temporária e de calamidade pública.

§ 1º A concessão e o valor dos benefícios de que trata este artigo serão definidos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios e previstos nas respectivas leis orçamentárias anuais, com base em critérios e prazos definidos pelos respectivos Conselhos de Assistência Social.

§ 2º O CNAS, ouvidas as respectivas representações de Estados e Municípios dele participantes, poderá propor, na medida das disponibilidades orçamentárias das 3 (três) esferas de governo, a instituição de benefícios subsidiários no valor de até 25% (vinte e cinco por cento) do salário-mínimo para cada criança de até 6 (seis) anos de idade.

§ 3º Os benefícios eventuais subsidiários não poderão ser cumulados com aqueles instituídos pelas Leis no 10.954, de 29 de setembro de 2004, e no 10.458, de 14 de maio de 2002.

COMENTÁRIOS

1) DEFINIÇÃO

A Lei nº 12.435/2011, ao reescrever integralmente a seção destinada aos benefícios eventuais, consagrou definição trazida no art. 1º do Decreto nº 6.307, de 14 de dezembro de 2007⁷⁵.

Benefícios eventuais são, portanto, as provisões suplementares e provisórias que integram organicamente as garantias do SUAS e são prestadas aos cidadãos e às famílias em virtude de nascimento, morte, situações de vulnerabilidade temporária e de calamidade pública.

Trata-se de inovação em relação ao texto anterior⁷⁶, que limitava, em seu *caput*, os benefícios eventuais ao pagamento de auxílio natalidade e morte, relegando ao antigo § 2º a faculdade da criação de outras modalidades, para atender necessidades advindas de situações de vulnerabilidade temporária e nos casos de calamidade pública.

Referida distinção motivou a que alguns doutrinadores dividissem destes benefícios em categorias, considerando os auxílios natalidade e morte compulsórios, pois obrigatórios aos Municípios e ao DF, e os pertinentes à vulnerabilidade temporária e calamidade pública facultativos, pois sujeitos a opções quanto à sua provisão⁷⁷.

75 Art. 1º Benefícios eventuais são provisões suplementares e provisórias, prestadas aos cidadãos e às famílias em virtude de nascimento, morte, situações de vulnerabilidade temporária e de calamidade pública.

§ 1º Os benefícios eventuais integram organicamente as garantias do Sistema Único de Assistência Social - SUAS.

76 Esta a redação anterior do artigo:

Art. 22. Entendem-se por benefícios eventuais aqueles que visam ao pagamento de auxílio por natalidade ou morte às famílias cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

§ 1º A concessão e o valor dos benefícios de que trata este artigo serão regulamentados pelos Conselhos de Assistência Social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante critérios e prazos definidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS).

§ 2º Poderão ser estabelecidos outros benefícios eventuais para atender necessidades advindas de situações de vulnerabilidade temporária, com prioridade para a criança, a família, o idoso, a pessoa portadora de deficiência, a gestante, a nutriz e nos casos de calamidade pública.

§ 3º O Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), ouvidas as respectivas representações de Estados e Municípios dele participantes, poderá propor, na medida das disponibilidades orçamentárias das três esferas de governo, a instituição de benefícios subsidiários no valor de até 25% (vinte e cinco por cento) do salário mínimo para cada criança de até 6 (seis) anos de idade, nos termos da renda mensal familiar estabelecida no caput.

77 PEREIRA, Potyara Amazoneida P. Panorama do processo de regulamentação e operacionalização dos benefícios eventuais regidos pela LOAS. *Cadernos de Estudos Desenvolvimento Social em Debate*, N. 12

Esta distinção não tem mais lugar ante a nova redação do dispositivo, que não diferencia entre as quatro modalidades, uma vez que estabelece que a concessão e o valor de todos os benefícios serão definidos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, observados os critérios e prazos definidos pelos respectivos conselhos de assistência, em que pese ainda haja certa distinção nas competências previstas nos arts. 14 e 15 da LOAS.

1.1) PROVISÕES SUPLEMENTARES E PROVISÓRIAS

Os benefícios eventuais, na forma da Lei, são provisões suplementares e provisórias. Conforme art. 3º da Resolução do Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, nº 212/2006, eles destinam-se “aos cidadãos e às famílias com impossibilidade de arcar por conta própria com o enfrentamento de contingências sociais, cuja ocorrência provoca riscos e fragiliza a manutenção do indivíduo, a unidade da família e a sobrevivência de seus membros”.

Da Política Nacional de Assistência Social - PNAS, aprovada pela Resolução/CNAS nº 145, de 15 de outubro de 2004, extrai-se:

Os benefícios eventuais foram tratados no artigo 22 da LOAS. Podemos traduzi-los como provisões gratuitas implementadas em espécie ou em pecúnia que visam cobrir determinadas necessidades temporárias em razão de contingências, relativas a situações de vulnerabilidades temporárias, em geral relacionadas ao ciclo de vida, a situações de desvantagem pessoal ou a ocorrências de incertezas que representam perdas e danos.

Vê-se, pois, que são destinados ao enfrentamento de contingências, necessidades temporárias específicas, que exigem ação adicional do Estado.

Ademais, ao referir o artigo a “provisões”, não limitou o seu oferecimento à modalidade financeira, permitindo o seu provimento através de bens materiais.

1.2) INTEGRAÇÃO AO SUAS

Os benefícios eventuais clássicos, auxílios natalidade e morte, têm sua origem no âmbito do direito previdenciário. O Decreto nº 35.448,

(2010)- . Brasília, DF : Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; Secretaria de Avaliação e Gestão da Informação, pp. 11-12.

de 1º de maio de 1954, ao aprovar o Regulamento Geral dos Institutos de Aposentadoria e Pensões, instituiu, em seu art. 20⁷⁸, os chamados auxílio-maternidade e auxílio-funeral. Como benefícios previdenciários, possuíam caráter contributivo, destinando-se a atender apenas aos segurados.

Através de sua evolução legislativa, o tema foi tratado nas Leis nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, e nº 8.213, de 24 de julho de 1991, sempre dentro da Previdência Social. A transição para a Assistência Social, entretanto, já era prevista nesta última, que assim dispunha em seus artigos 140 e 141:

Art. 140. O auxílio-natalidade será devido, após 12 (doze) contribuições mensais, ressalvado o disposto no § 1º, à segurada gestante ou ao segurado pelo parto de sua esposa ou companheira não segurada, com remuneração mensal igual ou inferior a Cr\$51.000,00 (cinquenta e um mil cruzeiros). [...]

6º O pagamento do auxílio-natalidade ficará sob a responsabilidade da Previdência Social até que entre em vigor lei que disponha sobre os benefícios e serviços da Assistência Social.

Art. 141. Por morte do segurado, com rendimento mensal igual ou inferior a Cr\$51.000,00 (cinquenta e um mil cruzeiros), será devido auxílio-funeral, ao executor do funeral, em valor não excedente a Cr\$17.000,00 (dezesete mil cruzeiros). [...]

2º O pagamento do auxílio-funeral ficará sob a responsabilidade da Previdência Social até que entre em vigor lei que disponha sobre os benefícios e serviços da Assistência Social. (grifo nosso)

Com o advento da LOAS, em 1993, consumou-se a transição, reafirmada no art. 40⁷⁹ da nova Lei, adquirindo os benefícios

78 Art. 20. As prestações asseguradas pelos Institutos consistem em benefícios ou serviços e são as que se seguem:

1 – Quanto aos segurados: [...]

e) auxílio-maternidade;

f) auxílio-funeral.

79 Art. 40. Com a implantação dos benefícios previstos nos arts. 20 e 22 desta lei, extinguem-se a renda mensal vitalícia, o auxílio-natalidade e o auxílio-funeral existentes no âmbito da Previdência Social, conforme o disposto na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

características próprias da assistência social. Nesse sentido, o art. 2º do Decreto nº 6.307/2007, em consonância com o art. 4º da LOAS, elenca os princípios do Suas que os regem:

Art. 2º O benefício eventual deve atender, no âmbito do SUAS, aos seguintes princípios:

I - integração à rede de serviços socioassistenciais, com vistas ao atendimento das necessidades humanas básicas;

II - constituição de provisão certa para enfrentar com agilidade e presteza eventos incertos;

III - proibição de subordinação a contribuições prévias e de vinculação a contrapartidas;

IV - adoção de critérios de elegibilidade em consonância com a Política Nacional de Assistência Social - PNAS;

V - garantia de qualidade e prontidão de respostas aos usuários, bem como de espaços para manifestação e defesa de seus direitos;

VI - garantia de igualdade de condições no acesso às informações e à fruição do benefício eventual;

VII - afirmação dos benefícios eventuais como direito relativo à cidadania;

VIII - ampla divulgação dos critérios para a sua concessão; e

IX - desvinculação de comprovações complexas e vexatórias de pobreza, que estigmatizam os benefícios, os beneficiários e a política de assistência social.

Vê-se, pois, que os benefícios eventuais são, hoje, direitos relativos à cidadania, não mais exclusivos dos segurados do Regime Geral de Previdência Social, vedada a exigência de contribuição prévia para a sua fruição.

Parágrafo único. A transferência dos beneficiários do sistema previdenciário para a assistência social deve ser estabelecida de forma que o atendimento à população não sofra solução de continuidade.

§ 1º A transferência dos beneficiários do sistema previdenciário para a assistência social deve ser estabelecida de forma que o atendimento à população não sofra solução de continuidade.

A recente Norma Operacional Básica do SUAS - NOB-SUAS, de 2012⁸⁰, em seu art. 4º, elenca, como seguranças do Suas, a acolhida; a renda; o convívio ou vivência familiar, comunitária ou social; o desenvolvimento de autonomia; e o apoio e auxílio. Quanto ao último, define como:

V - apoio e auxílio: quando sob riscos circunstanciais, exige a oferta de auxílios em bens materiais e em pecúnia, em caráter transitório, denominados de benefícios eventuais para as famílias, seus membros e indivíduos.

Quanto à integração à rede de serviços socioassistenciais, o Protocolo de Gestão Integrada de Serviços, Benefícios e Transferências de Renda no âmbito do SUAS⁸¹ estipula que o atendimento às famílias que auferem benefícios eventuais deve ocorrer por meio dos serviços ofertados pelos CRAS e pelos CREAS, nos territórios que possuem estas unidades⁸². Também comanda aos CRAS o diagnóstico dos territórios, para mapear estas famílias e especificar quais serviços socioassistenciais são necessários para seu atendimento⁸³.

O enquadramento preciso dos benefícios eventuais como benefícios socioassistenciais, integrantes do SUAS, importa para delimitar a sua área de atuação, permitindo a exclusão de provisões afetas a outras áreas. É o que fez o art. 9º do Decreto nº 6.307/2007, *in verbis*:

Art. 9º As provisões relativas a programas, projetos, serviços e benefícios diretamente vinculados ao campo da saúde, educação, integração nacional e das demais políticas setoriais não se incluem na modalidade de benefícios eventuais da assistência social.

Para melhor compreender a relevância desta disposição, elegida por PAULA⁸⁴ como o grande mérito do Decreto, lançamos mão do

80 Aprovada pela Resolução/CNAS nº 33, de 12 de dezembro de 2012.

81 Aprovada pela Resolução da Comissão Intergestores Tripartite – CIT, nº 7, de 10 de setembro de 2009.

82 Art. 15. O atendimento das famílias será realizado por meio dos serviços ofertados pelo CRAS e pelo CREAS (local ou regional), nos territórios que possuem estas unidades.

83 Art. 26. Constituem procedimentos para o atendimento das famílias beneficiárias do BPC e dos Benefícios Eventuais:

I - A equipe do CRAS ou equipe técnica da PSB deve atualizar, periodicamente, o diagnóstico do território, especificando a quantidade e as características das famílias com membros beneficiários do BPC e benefícios eventuais e os serviços socioassistenciais necessários para atendimento destas famílias;

84 PAULA, Renato Francisco dos Santos. Benefícios eventuais e controle social: uma associação indissolúvel. *Cadernos de Estudos Desenvolvimento Social em Debate*, N. 12 (2010)- . Brasília, DF : Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; Secretaria de Avaliação e Gestão da Informação, p. 67.

Levantamento Nacional dos Benefícios Eventuais⁸⁵, de 2009, o qual contou com a participação de 4.174 Municípios do Brasil. Neste, mais da metade dos Municípios afirmaram conceder benefícios eventuais sob a forma de aparelhos ortopédicos, órteses, próteses, óculos, dentaduras, cadeiras de rodas, muletas, fraldas geriátricas, medicamentos, transporte de doentes, dietas especiais, dentre outros itens alheios à assistência social. Além disso, 38% dos Municípios afirmam que as áreas setoriais se recusam a assumir demandas que não são próprias da assistência social.

Visando enfrentar a questão que persistia mesmo após a vigência do Decreto, o CNAS aprovou a Resolução nº 39, de 9 de dezembro de 2010, a qual, em seu art. 1º, traz extenso rol de provisões taxativamente excluídas da política de assistência social. Confira-se:

Art. 1º Afirmar que não são provisões da política de assistência social os itens referentes a órteses e próteses, tais como aparelhos ortopédicos, dentaduras, dentre outros; cadeiras de roda, muletas, óculos e outros itens inerentes à área de saúde, integrantes do conjunto de recursos de tecnologia assistiva ou ajudas técnicas, bem como medicamentos, pagamento de exames médicos, apoio financeiro para tratamento de saúde fora do município, transporte de doentes, leites e dietas de prescrição especial e fraldas descartáveis para pessoas que têm necessidades de uso.

FREITAS e MARCO⁸⁶ assim pontuam esta confusão entre saúde e assistência social:

O fornecimento de medicamento e outros itens de cuidados da saúde pela assistência social é um desvio da ordem das coisas. Além de extrapolar as competências da política e as atribuições e aptidões do profissional, pode implicar em fator de risco para o beneficiário e onera recursos da assistência social que poderiam estar atendendo a outras necessidades sociais.

[...] O Decreto foi o primeiro passo do executivo federal em direção a avançar com relação ao tema, trazendo para dentro do SUAS os BEs como parte de suas provisões orgânicas. O mérito do Decreto (assim como da Resolução 212 do CNAS que tratarei mais adiante) não está em definir o elenco de BEs possíveis para a assistência social, mas sim em dizer o que se excetua em sua provisão [...]

85 BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. Secretaria Nacional de Assistência Social. Departamento de Benefícios Assistenciais. Relatório sobre o Levantamento Nacional dos Benefícios Eventuais. Disponível em: <http://www.mds.gov.br/cnas/comissoes-tematicas/comissao-de-politica/relatorio_beneficios-eventuais-final.doc/download> Acesso em 04 de agosto de 2013.

86 FREITAS, Maria José de, MARCO, Patrícia Souza de. Benefícios eventuais no contexto do Suas. *Cadernos de Estudos Desenvolvimento Social em Debate*, N. 12 (2010)- . Brasília, DF : Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; Secretaria de Avaliação e Gestão da Informação, p. 45

1.3) PÚBLICO BENEFICIÁRIO

A nova redação do art. 22 elenca como destinatários dos benefícios eventuais os cidadãos e as famílias, sem repetir o critério de renda antes adotado, que limitava a provisão às famílias cuja renda mensal per capita fosse inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Ainda sob a redação anterior da norma, o CNAS já entendia que referido critério consubstanciava mínimo legal, sendo lícito aos Municípios e ao DF fixá-lo em valores maiores e que, portanto, incluíssem maior parcela da população. Esta a redação do art. 17 da Resolução/CNAS nº 212/2006:

Art. 17. Recomendar que o critério de renda mensal per capita familiar para acesso aos benefícios eventuais estabelecido pelo Distrito Federal e pelos Municípios atenda ao determinado no art. 22 da Lei 8.742, de 1993, não havendo impedimento para que o critério, seja fixado em valor igual ou superior a ¼ do salário mínimo.

Considerando a variedade de formas e conteúdos que podem assumir os benefícios eventuais, principalmente os voltados às situações de vulnerabilidade temporária e calamidade pública, bem como a heterogeneidade dos Municípios que os instituirão, parece-nos que não quis o legislador definir esta questão *a priori*, deixando-a a cargo dos entes federativos diretamente responsáveis por eles. Trata-se de adequação da norma aos fatos, pois o Levantamento Nacional dos Benefícios Eventuais⁸⁷ mostrou que apenas 25,2% dos Municípios adotavam o critério legal.

O inciso IV do art. 2º do Decreto nº 6.307/2007, já transcrito, determina a adoção de critérios de elegibilidade em consonância com a Política Nacional de Assistência Social – PNAS⁸⁸, a qual assim delimita os usuários da política de assistência social:

Constitui o público usuário da Política de Assistência Social, cidadãos e grupos que se encontram em situações de vulnerabilidade e riscos, tais como: famílias e indivíduos com perda ou fragilidade de vínculos de afetividade, pertencimento e sociabilidade; ciclos de vida; identidades estigmatizadas em termos étnico, cultural e sexual; desvantagem pessoal resultante de deficiências; exclusão pela pobreza e, ou, no acesso

87 Relatório sobre o Levantamento Nacional dos Benefícios Eventuais, op.cit.

88 Resolução/CNAS nº 145, de 15 de outubro de 2004.

às demais políticas públicas; uso de substâncias psicoativas; diferentes formas de violência advinda do núcleo familiar, grupos e indivíduos; inserção precária ou não inserção no mercado de trabalho formal e informal; estratégias e alternativas diferenciadas de sobrevivência que podem representar risco pessoal e social.

À falta de regra específica, possuem os Municípios e o DF ampla autonomia para definirem critérios próprios de elegibilidade, observadas as disposições da PNAS, acima.

1.4) MODALIDADES

O art. 22 da LOAS estabelece que os benefícios eventuais são prestados em virtude de nascimento, morte, situações de vulnerabilidade temporária e de calamidade pública. O detalhamento destas modalidades encontra-se no Decreto nº 6.307/2007. Previamente à sua edição, o CNAS, que referendou a minuta do regulamento federal⁸⁹, aprovou a Resolução nº 212/2006, sobre o mesmo tema.

Embora a competência do CNAS quanto aos benefícios eventuais tenha sido alterada, conforme abordaremos mais adiante, trata-se ainda de relevante parâmetro a ser considerado pelos entes federativos encarregados de sua instituição.

Assim, o auxílio natalidade, destinado a reduzir vulnerabilidade provocada por nascimento de membro da família, deve ser preferencialmente dirigido, nos termos do art. 3º do Decreto, às necessidades do nascituro; ao apoio à mãe nos casos de natimorto e morte do recém-nascido; e ao apoio à família no caso de morte da mãe.

A morte de membro da família pode gerar vulnerabilidade tanto pela necessidade de dispor do corpo, quanto pela interrupção de suas contribuições para o sustento do grupo. Por isso, o art. 4º da norma reguladora estabelece:

Art. 4º O auxílio por morte atenderá, prioritariamente:

I - a despesas de urna funerária, velório e sepultamento;

⁸⁹ Consta do preâmbulo da norma:

“CONSIDERANDO a minuta de Decreto de regulamentação de benefícios eventuais da assistência social apresentada pelo Ministério de Desenvolvimento Social e Combate à Fome - MDS, examinada e referendada na Reunião Ordinária do CNAS ocorrida em 11, 12 e 13 de julho de 2006”.

II - a necessidades urgentes da família para enfrentar riscos e vulnerabilidades advindas da morte de um de seus provedores ou membros; e

III - a ressarcimento, no caso da ausência do benefício eventual no momento em que este se fez necessário.

Questão de relevo é a possibilidade de evento único ser fato gerador de ambos os benefícios. Exemplificativamente, na hipótese da morte de recém-nascido, qual benefício seria devido? A nosso entender, nada impede a concessão de ambos, pois destinados a necessidades diversas. A morte do recém-nascido requer disposição do corpo, com urna funerária, velório e sepultamento, ao passo em que persiste a necessidade de apoio à mãe. Não fosse assim, de nada adiantaria a previsão do evento no âmbito do auxílio natalidade.

Ainda sobre o auxílio por morte, interessante notar que é o benefício eventual mais amplamente difundido entre os Municípios brasileiros, sendo prestado em 93,5% deles, contra apenas 55,3% que oferecem auxílio natalidade⁹⁰. Embora o Levantamento não contemple as razões para isso, é válido presumir que a urgência em dispor do corpo leve a uma maior ação por parte de beneficiários e Municípios.

Quanto ao benefício eventual por vulnerabilidade temporária, o Decreto nº 6.307/2007 disciplina:

Art. 7º A situação de vulnerabilidade temporária caracteriza-se pelo advento de riscos, perdas e danos à integridade pessoal e familiar, assim entendidos:

I - riscos: ameaça de sérios padecimentos;

II - perdas: privação de bens e de segurança material; e

III - danos: agravos sociais e ofensa.

Parágrafo único. Os riscos, as perdas e os danos podem decorrer:

I - da falta de:

a) acesso a condições e meios para suprir a reprodução social cotidiana do solicitante e de sua família, principalmente a de alimentação;

b) documentação; e

c) domicílio;

90 Relatório sobre o Levantamento Nacional dos Benefícios Eventuais, Op.cit.

II - da situação de abandono ou da impossibilidade de garantir abrigo aos filhos;

III - da perda circunstancial decorrente da ruptura de vínculos familiares, da presença de violência física ou psicológica na família ou de situações de ameaça à vida;

IV - de desastres e de calamidade pública; e

V - de outras situações sociais que comprometam a sobrevivência.

Trata-se de modalidade aberta, capaz de albergar um amplo conjunto de benefícios instituídos localmente. A vulnerabilidade temporária, diga-se, é o elemento caracterizador de todos os benefícios eventuais. A previsão desta modalidade na LOAS confere margem aos Municípios e ao DF para criar benefícios adaptados à sua realidade local, fato realçado pelo inciso V do parágrafo único, acima, que expressamente afirma não ser exaustivo o rol de riscos, perdas e danos ali elencado.

Por fim, o benefício eventual em virtude de calamidade pública é regulamentado pelo art. 8º do Decreto nº 6.307/2007, nos seguintes termos:

Art. 8º Para atendimento de vítimas de calamidade pública, poderá ser criado benefício eventual de modo a assegurar-lhes a sobrevivência e a reconstrução de sua autonomia, nos termos do § 2º do art. 22 da Lei nº 8.742, de 1993.

Parágrafo único. Para os fins deste Decreto, entende-se por estado de calamidade pública o reconhecimento pelo poder público de situação anormal, advinda de baixas ou altas temperaturas, tempestades, enchentes, inversão térmica, desabamentos, incêndios, epidemias, causando sérios danos à comunidade afetada, inclusive à incolumidade ou à vida de seus integrantes.

Preliminarmente, registre-se que a remissão ao § 2º do art. 22 concerne à redação anterior da LOAS, estando o tema, agora, abarcado no *caput*.

Aqui, a vulnerabilidade que afeta o indivíduo ou a família decorre de calamidade pública que causa sérios danos à comunidade afetada, inclusive à incolumidade ou à vida de seus integrantes.

Em consonância com o princípio da integração dos benefícios eventuais à rede de serviços socioassistenciais, a Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais⁹¹ descreve, como um dos objetivos do Serviço de Proteção em Situações de Calamidades Públicas e de Emergências, o

91 Aprovada pela Resolução/CNAS nº 109, de 11 de novembro de 2009.

de promover a inserção dos atingidos na rede socioassistencial e o acesso a benefícios eventuais.

Na mesma linha, a Resolução/CNAS nº 12, de 11 de junho de 2013⁹², prevê majoração no cofinanciamento federal deste serviço para os Municípios que tenham regulamentado todas as modalidades de benefícios eventuais.

2) COMPETÊNCIA

O § 1º do art. 22 da LOAS, que trata das competências para estipulação dos critérios, prazos, concessão e valores dos benefícios eventuais, foi profundamente modificado pela Lei nº 12.435/2011.

Antes, a concessão e o valor dos benefícios eram regulamentados pelos Conselhos de Assistência Social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante critérios e prazos definidos pelo CNAS. Agora, a concessão e o valor são definidos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, com base em critérios e prazos definidos pelos respectivos Conselhos de Assistência Social.

Trata-se de passo rumo ao empoderamento dos Municípios, entes federativos mais próximos à realidade local e, em tese, mais aptos a averiguar as vulnerabilidades específicas da população. O caráter local dos benefícios eventuais, inclusive, levou a Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados a rejeitar emenda parlamentar que pretendia a estipulação de valores nacionais pelo CNAS⁹³.

Pela nova redação da Lei, perdem validade os artigos 13 e 14 da Resolução/CNAS nº 212/2006, que estipulavam prazos para regulamentação, inclusão nas leis orçamentárias, implementação e reavaliação dos benefícios eventuais. Confira-se:

Art. 13. Aos Conselhos de Assistência Social compete fornecer aos Estados, Distrito Federal e Municípios, informações sobre irregularidades na aplicação do regulamento dos benefícios eventuais,

92 Art.9º O Serviço de Proteção em Situações de Calamidades Públicas e de Emergências será cofinanciado por meio de Piso de Alta Complexidade com base na quantidade de indivíduos/famílias desalojados ou desabrigados em decorrência de situação de emergência e de calamidades públicas, para o qual o MDS definirá um Valor de Referência – VR, conforme as faixas fixadas pelo Anexo I.

Parágrafo único. O valor de referência definido pelo MDS considerará: [...]

III – a regulamentação dos benefícios eventuais, com vistas a efetuar as provisões suplementares e provisórias em virtude de nascimento, morte, situações de vulnerabilidade temporária e de calamidade pública;

93 Projeto de Lei nº 3.077-C, de 2008. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=841D211C07A52577A185C848BBCE347F.node2?codteor=821234&filename=Avulso+-PL+3077/2008> Acesso em 04 de agosto de 2013.

avaliar e reformular, se necessário, a cada ano, a regulamentação de concessão e valor dos benefícios natalidade e funeral.

Art. 14. A regulamentação dos benefícios eventuais e a sua inclusão na lei orçamentária do Distrito Federal e dos Municípios dar-se-ão no prazo de até doze meses e sua implementação até vinte e quatro meses, a contar da data da publicação dessa Resolução.

Quanto aos demais critérios desta norma, embora tenham perdido força normativa, continuam úteis para a fixação de parâmetros pelos demais Conselhos.

Em atenção às vicissitudes orçamentárias, os valores dos benefícios não são mais estipulados pelos Conselhos, e sim pelos entes federativos, que os incluirão em suas leis orçamentárias anuais.

Note que embora compita apenas ao Distrito Federal e Municípios o pagamento dos benefícios eventuais⁹⁴, não lhes toca assumir sozinhos os seus custos, cabendo aos Estados participar do custeio, mediante critérios estabelecidos pelos Conselhos Estaduais de Assistência Social⁹⁵.

Referido cofinanciamento é de fundamental importância, na medida em que os Municípios receberam competências que antes eram custeadas pela Previdência Social, como já abordado. Aliás, pela nova redação do art. 13, o cofinanciamento estadual foi ampliado para abarcar todos os benefícios eventuais, e não apenas os auxílios natalidade e funeral.

3) BENEFÍCIOS SUBSIDIÁRIOS

O § 2º do art. 22 concede ao CNAS a prerrogativa de propor a instituição de benefícios subsidiários no valor de até 1/4 (um quarto) do salário mínimo, para cada criança de até seis anos de idade, na medida das disponibilidades orçamentárias das três esferas de governo: federal, estadual e municipal. Para tanto, deverá ouvir as representações de Estados e Municípios dele participantes. É que, na forma do art. 17 da LOAS, dentre os 18 (dezoito) membros do CNAS, um representa os Estados e um os Municípios.

Como já havia feito no *caput*, aqui também a Lei nº 12.435/2011 retirou a menção ao critério de renda para definição dos beneficiários, os

94 Arts. 14, I e II, e art. 15, I e II, da LOAS.

95 Art. 13, I, da LOAS.

quais deverão ser escolhidos de acordo com as regras gerais da PNAS, já abordadas acima.

A conceituação específica destes benefícios, em que não resta clara qual a vulnerabilidade eventual, gera dúvida a respeito de seu correto enquadramento. Sobre eles, assim se expressou PEREIRA⁹⁶:

Assim, tomando como parâmetro o termo eventual que, etimologicamente, pode significar contingência e se referir a provisões pontuais, os benefícios subsidiários para crianças de até 6 anos não seriam eventuais. Pelo contrário, estariam mais bem enquadrados como benefícios de prestação continuada, conforme entendeu o primeiro Projeto de Lei que serviu de referência mestra para a elaboração da LOAS. Para este Projeto, os chamados benefícios subsidiários seriam obrigatórios e regulares e, por isso, irredutíveis a eventualidades e a condicionamentos de caráter político e/ou financeiro, até porque se referem a crianças em processo de desenvolvimento, que requerem atendimentos contínuos. E ainda: como no país já existem programas de prestações continuadas de renda, que cobrem os mesmos destinatários dos benefícios subsidiários, supôs-se que estes, além de não serem efetivamente eventuais, já estão cobertos por outras provisões assistenciais, especialmente pelo BPC. (grifo nosso)

O presente trabalho, entretanto, tem por objeto a interpretação *de lege lata*, isto é, da lei como ela existe. Nesse sentido, a Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, versando sobre técnica legislativa, normatizou que cada artigo de lei deve restringir-se a um único assunto ou princípio. Além disso, comandou que os parágrafos expressem aspectos complementares à norma enunciada no *caput*, e as exceções à regra por este estabelecida⁹⁷.

Desta forma, definidos os benefícios subsidiários em parágrafo do artigo destinado aos benefícios eventuais, na seção de mesmo nome, não podemos presumir ser outra a sua natureza jurídica. Na falta de exceção expressa, aplicam-se a eles os princípios e conceitos próprios dos benefícios eventuais, inclusive as características de complementariedade e

⁹⁶ PEREIRA, op. cit., p. 12.

⁹⁷ Art. 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas: [...]
III - para a obtenção de ordem lógica: [...]
b) restringir o conteúdo de cada artigo da lei a um único assunto ou princípio;
c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no *caput* do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;

provisoriamente. A matéria, entretanto, demanda maior detalhamento, o que se espera de sua regulamentação.

Por fim, define o § 3º do art. 22 da LOAS que, uma vez instituídos, os benefícios subsidiários não poderão ser cumulados com os benefícios criados pelas Leis nº 10.954, de 29 de setembro de 2004, e nº 10.458, de 14 de maio de 2002. Trata-se do Auxílio Emergencial Financeiro, destinado a socorrer e a assistir famílias com renda mensal média de até dois salários mínimos, atingidas por desastres, e do Programa Bolsa-Renda, direcionado ao atendimento dos agricultores familiares atingidos pelos efeitos da estiagem, ambos condicionados ao reconhecimento de situação de emergência ou calamidade pública e geridos pelo Ministério da Integração Nacional.

Art. 23. Entendem-se por serviços socioassistenciais as atividades continuadas que visem à melhoria de vida da população e cujas ações, voltadas para as necessidades básicas, observem os objetivos, princípios e diretrizes estabelecidos nesta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1º O regulamento instituirá os serviços socioassistenciais. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2º Na organização dos serviços da assistência social serão criados programas de amparo, entre outros: (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - às crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social, em cumprimento ao disposto no art. 227 da Constituição Federal e na Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente); (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

II - às pessoas que vivem em situação de rua. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) SERVIÇOS SOCIOASSISTENCIAIS

A nova redação da Lei Orgânica de Assistência Social (LOAS), dada pela Lei nº 12.435, de 2011, está em consonância com os avanços da política de assistência social e a consolidação desta enquanto política pública, dever do Estado e direito do cidadão. Também, veio a oferecer suporte legislativo ao Sistema Único de Assistência Social (SUAS), o qual já existia, de fato, no âmbito da referida política, como um modelo de gestão público, não-contributivo, descentralizado e

participativo para todo o território nacional, vindo a integrar os (3) três entes da federação, e que foi implantado, em dezembro de 2003, a partir de deliberação da IV Conferência Nacional de Assistência Social.

Consoante a Norma Operacional Básica do SUAS – NOB-SUAS, aprovada pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), constitui objetivo do SUAS assegurar a oferta dos serviços, programas, projetos e benefícios da assistência social⁹⁸.

Dessa forma, com a redação dada pela citada Lei⁹⁹, as atividades continuadas que visem à melhoria de vida da população e cujas ações, voltadas para as necessidades básicas, observem os objetivos, princípios e diretrizes estabelecidos na LOAS, passam a ser definidas, não mais como serviços assistenciais, mas como serviços socioassistenciais.

Trata-se de um avanço na definição legal, consistindo em uma melhor adequação da nomenclatura utilizada no seio da política de Assistência Social e do direito socioassistencial.

2) REGULAMENTAÇÃO DOS SERVIÇOS SOCIOASSISTENCIAIS

O CNAS, diante da necessidade de regular a prestação de serviços de natureza pública e privada no campo da assistência social e, também, face à competência estabelecida no art. 18, II, da LOAS, aprovou a Resolução nº 109, de 11 de novembro de 2009, que trata da Tipificação Nacional dos Serviços Socioassistenciais.

Com a inclusão do § 1º pela Lei nº 12.435, de 2011, o texto legal remete ao regulamento a instituição de serviços socioassistenciais. Deste modo, eventual decreto a ser editado deverá observar o que **já foi tipificado pelo CNAS**, no uso da competência definida no mencionado art. 18.

Vale mencionar que a política de assistência social **é política** em formação e a caracterização dos serviços socioassistenciais **é de extrema importância para a sua efetividade**, evitando-se que as ações sejam direcionadas **à realização de** serviços alheios aos seus anseios.

3) TIPIFICAÇÃO NACIONAL DE SERVIÇOS SOCIOASSISTENCIAIS

A Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais organiza os serviços em níveis de complexidade do Sistema Único de Assistência Social (SUAS), são eles: Serviços de Proteção Social Básica, Serviços de Proteção Social Especial de Média Complexidade e Serviços de Proteção Social Especial de Alta Complexidade.

⁹⁸ Art. 2º, VII do Anexo da Resolução/CNAS nº 33, de 12 de dezembro de 2012.

⁹⁹ Lei nº 12.435, de 2011.

3.1) SERVIÇOS DE PROTEÇÃO SOCIAL BÁSICA

No sítio eletrônico do MDS bem como em cartilha disponibilizada pelo Tribunal de Contas da União¹⁰⁰, consta o conceito de serviço de proteção social básica como o que visa prevenir situações de vulnerabilidade e risco social por meio do desenvolvimento de potencialidades e aquisições e do fortalecimento de vínculos familiares e comunitários. Destina-se à população que vive em situação de vulnerabilidade social decorrente de: pobreza, ausência de renda, acesso nulo ou precário a serviços públicos ou fragilidade de vínculos afetivos (discriminações etárias, étnicas, de gênero ou por deficiências, dentre outras).¹⁰¹

A proteção social básica será ofertada precipuamente no Centro de Referência de Assistência Social (CRAS) e pelas entidades e organizações de assistência social¹⁰².

O CRAS é a unidade pública estatal, localizada em áreas com maiores índices de vulnerabilidade e risco social no município, destinada à articulação dos serviços socioassistenciais no território de abrangência e à prestação de serviços, programas e projetos socioassistenciais de proteção social básica às famílias.

Essa Proteção prevê o desenvolvimento de serviços, programas e projetos locais de acolhimento, convivência e socialização de famílias e de indivíduos, conforme identificação da situação de vulnerabilidade apresentada. Esses serviços e programas deverão incluir as pessoas com deficiência e ser organizados em rede, de modo a inseri-las nas diversas ações ofertadas. Vale ressaltar que os benefícios eventuais e os benefícios de prestação continuada (BPC) compõem a Proteção Social Básica, dada a natureza de sua realização e, nos termos do art. 6º, VI, da LOAS, devem ter a sua gestão integrada aos serviços.

3.2) SERVIÇOS DE PROTEÇÃO SOCIAL ESPECIAL

De acordo com a Corte de Contas Federal¹⁰³, a atenção na Proteção Social Especial tem como objetivo principal contribuir para a prevenção de agravamentos e potencialização de recursos para a reparação de situações

100 Controle exercido por conselhos da assistência social: módulo 1: assistência social no Brasil : políticas, recursos e controle / Tribunal de Contas da União. – Brasília: TCU, Secretaria de Controle Externo da Previdência, do Trabalho e da Assistência Social, 2013.

101 <http://www.mds.gov.br/assistenciasocial/protectaobasica>

102 Art. 6º-C da LOAS, incluído pela Lei nº 12.435, de 2011.

103 Ob. cit.

que envolvam risco pessoal e social, violência, fragilização e rompimento de vínculos familiares, comunitários e/ou sociais.

Tem como base de atuação as situações de risco ou violação de direitos, entre outras: a) abandono, maus tratos físicos e/ou psíquicos, abuso sexual; b) uso de substâncias psicoativas; c) cumprimento de medidas socioeducativas; d) situação de rua, situação de trabalho infantil.

A proteção social especial será ofertada precipuamente no Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS) e pelas entidades e organizações de assistência social¹⁰⁴.

O CREAS é a unidade pública de abrangência e gestão municipal, estadual ou regional, destinada à prestação de serviços a indivíduos e famílias que se encontram em situação de risco pessoal ou social, por violação de direitos ou contingência, que demandam intervenções especializadas da proteção social especial¹⁰⁵.

Com a edição da Lei nº 11.258, de 30 de dezembro de 2005, que alterou o art. 23 da LOAS, havia a previsão de que, na organização dos serviços da assistência social, seriam criados programas de amparo voltados às crianças e adolescentes em situação de risco pessoal e social, como também, às pessoas que viviam em situação de rua. Aliás, este último serviço de atendimento foi incluído com a edição da citada Lei, reafirmando-se assim, o dever do Estado com a proteção social da pessoa que vive em situação de rua no Brasil.

A Lei nº 12.435, de 2011, ao incluir a expressão “entre outros” ao final do parágrafo único do art. 23 da LOAS, veio consolidar o processo iniciado a partir da Lei nº 11.258, de 2005, apenas deixando em aberto a possibilidade da existência ou criação de outros programas de amparo.

O Centro de Referência Especializado para População em Situação de Rua (Centro POP) está previsto no Decreto nº 7.053, de 23 de dezembro de 2009, e na Tipificação nacional de Serviços Socioassistenciais, constituindo-se em unidade de referência da Proteção Social Especial de Média Complexidade, de natureza pública e estatal. Diferentemente do CREAS, que atua com diversos públicos e oferta, obrigatoriamente, o PAEFI, o Centro POP volta-se, especificamente, para o atendimento especializado à população em situação de rua, devendo ofertar, obrigatoriamente, o Serviço Especializado para Pessoas em Situação de Rua.¹⁰⁶

O Centro POP representa espaço de referência para o convívio grupal, social e para o desenvolvimento de relações de solidariedade, afetividade e respeito. Na atenção ofertada no Serviço Especializado

104 Art. 6º-C da LOAS, incluído pela Lei nº 12.435, de 2011.

105 Art. 6º-C, § 2º da LOAS, incluído pela Lei nº 12.435, de 2011.

106 <http://www.mds.gov.br/assistenciasocial/protecaoespecial/mediacomplexidade/perguntas-e-respostas/arquivos/centro-pop-institucional.pdf>

para Pessoas em Situação de Rua deve-se proporcionar vivências para o alcance da autonomia, estimulando, além disso, a organização, a mobilização e a participação social.

Art. 24. Os programas de assistência social compreendem ações integradas e complementares com objetivos, tempo e área de abrangência definidos para qualificar, incentivar e melhorar os benefícios e os serviços assistenciais.

§ 1º Os programas de que trata este artigo serão definidos pelos respectivos Conselhos de Assistência Social, obedecidos os objetivos e princípios que regem esta lei, com prioridade para a inserção profissional e social.

§ 2º Os programas voltados para o idoso e a integração da pessoa com deficiência serão devidamente articulados com o benefício de prestação continuada estabelecido no art. 20 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

Com aspecto de norma programática, o art. 24 da LOAS busca nortear os programas de assistência social. Consoante a definição legal, os programas de assistência social compreendem ações integradas e complementares com objetivos, tempo e área de abrangência definidos para qualificar, incentivar e melhorar os benefícios e os serviços assistenciais.

Diferenciam-se dos serviços na medida em que estes têm natureza contínua e permanente, enquanto os programas, conforme consta do conceito legal, têm objetivos, tempo e área de abrangência definidos.

Art. 24-A. Fica instituído o Serviço de Proteção e Atendimento Integral à Família (Paif), que integra a proteção social básica e consiste na oferta de ações e serviços socioassistenciais de prestação continuada, nos Cras, por meio do trabalho social com famílias em situação de vulnerabilidade social, com o objetivo de prevenir o rompimento dos vínculos familiares e a violência no âmbito de suas relações, garantindo o direito à convivência familiar e comunitária. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

Parágrafo único. Regulamento definirá as diretrizes e os procedimentos do Paif. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) SERVIÇO DE PROTEÇÃO E ATENDIMENTO INTEGRAL À FAMÍLIA (PAIF)

Preliminarmente, tece-se uma pequena crítica à alocação do dispositivo relativo a um serviço na Seção IV, que trata dos Programas de Assistência Social. Entende-se que tal dispositivo deveria constar da Seção III, que trata dos serviços.

Com a edição da Lei nº 12.435, de 2011, houve a inclusão do art. 24-A na LOAS, tendo sido instituído o Serviço de Proteção e Atendimento Integral à Família (PAIF) como integrante da Proteção Social Básica do SUAS, consistindo na oferta de ações e serviços socioassistenciais de prestação continuada, nos CRAS, por meio de trabalho social com famílias em situação de vulnerabilidade social.

Embora o PAIF já fizesse parte das ações orçamentárias do Governo Federal, a sua inclusão normativa, por meio da Lei nº 12.435, de 2011, vem conferir estabilidade, perenidade, maior alcance e sustentação¹⁰⁷.

Consoante a Tipificação Nacional dos Serviços Socioassistenciais¹⁰⁸, o PAIF consiste no trabalho social com famílias, de caráter continuado, com a finalidade de fortalecer a função protetiva das famílias, prevenir a ruptura dos seus vínculos, promover seu acesso e usufruto de direitos e contribuir na melhoria de sua qualidade de vida. Prevê o desenvolvimento de potencialidades e aquisições das famílias e o fortalecimento de vínculos familiares e comunitários, por meio de ações de caráter preventivo, protetivo e proativo.

1.1) BREVE HISTÓRICO DO PAIF

Consoante as *Orientações Técnicas sobre o PAIF*¹⁰⁹, o PAIF não é novo, não foi inaugurado com a Tipificação Nacional dos Serviços Socioassistenciais. Ao contrário, tal serviço tem suas raízes no início dos anos 2000, passando por modificações e aprimoramentos, inclusive de nomenclatura, retratando sua ressignificação no âmbito do SUAS.

107 http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=777928&filename=SBT+1+CFT+%3D%3E+PL+3077/2008

108 Resolução/CNAS nº 109, de 2009.

109 Orientações Técnicas sobre o PAIF - O Serviço de Proteção e Atendimento Integral à Família - PAIF, segundo a Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais, Vol. 1, 1ª Edição, Brasília, 2012, SNAS/MDS.

A experiência de trabalho com famílias iniciou-se em 2001, com um projeto piloto, o Programa Núcleo de Apoio à Família (NAF). Como forma de expandir e qualificar essa experiência, em 2003, foi lançado o Plano Nacional de Atendimento Integral à Família (PAIF). Em 2004, o Plano foi aprimorado e adequado às diretrizes da Política Nacional de Assistência Social - PNAS, instituindo-se o “Programa de Atenção Integral à Família” (Portaria MDS nº 78, de 08 de abril de 2004), que se tornou a principal referência para o usuário do SUAS. Por meio do Decreto nº 5.085, de 19 de maio de 2004, o PAIF tornou-se “ação continuada da assistência social”, sendo sua oferta obrigatória e exclusiva nos CRAS.

Com a instituição da PNAS, em 2004, que prevê dois eixos estruturantes do SUAS - a matricialidade sociofamiliar e a territorialização, o PAIF passou a ser organizado de forma a responder à garantia de fortalecimento da convivência familiar e comunitária, na proteção básica do SUAS. Ao abordar a família como um todo em suas necessidades, disponibilizar sua oferta em locais próximos da moradia dos usuários e prever a busca ativa, pelos profissionais, das famílias que vivenciam situações de maior vulnerabilidade social, tem o desafio de romper com a lógica da fragmentação.

Em 2009, com a aprovação da Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais, passou a ser denominado Serviço de Proteção e Atendimento Integral à Família (PAIF). Essa mudança da nomenclatura corrobora o conceito de ação continuada, estabelecida pela LOAS.

1.2) PÚBLICO-ALVO

Conforme informação disponibilizada no sítio eletrônico do MDS¹¹⁰, o PAIF tem como público famílias em situação de vulnerabilidade social. São prioritários no atendimento os beneficiários que atendem aos critérios de participação de programas de transferência de renda e benefícios assistenciais e pessoas com deficiência e/ou pessoas idosas que vivenciam situações de fragilidade.

Suas ações são desenvolvidas por meio do trabalho social com famílias, apreendendo as origens, os significados atribuídos e as possibilidades de enfrentamento das situações de vulnerabilidade vivenciadas, contribuindo para sua proteção de forma integral.

O trabalho social do PAIF deve utilizar-se também de ações nas áreas culturais para o cumprimento de seus objetivos, de modo a ampliar o universo informacional e proporcionar novas vivências às famílias usuárias do serviço. As ações do PAIF não devem possuir caráter terapêutico.

110 <http://www.mds.gov.br/assistenciasocial/protecaobasica/servicos/protecao-e-atendimento-integral-a-familia-paif/servico-de-protecao-e-atendimento-integral-a-familia-paif>

Art. 24-B. Fica instituído o Serviço de Proteção e Atendimento Especializado a Famílias e Indivíduos (Paefi), que integra a proteção social especial e consiste no apoio, orientação e acompanhamento a famílias e indivíduos em situação de ameaça ou violação de direitos, articulando os serviços socioassistenciais com as diversas políticas públicas e com órgãos do sistema de garantia de direitos. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

Parágrafo único. Regulamento definirá as diretrizes e os procedimentos do Paefi. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) SERVIÇO DE PROTEÇÃO E ATENDIMENTO ESPECIALIZADO A FAMÍLIAS E INDIVÍDUOS (PAEFI)

Assim como o art. 24-A, o art. 24-B também encontra-se alocado em Seção diversa da que deveria estar, uma vez que trata-se de serviço e não de programa.

Antes da inclusão legislativa verificada com a edição da Lei nº 12.435, de 2011, o Serviço de Proteção e Atendimento Especializado a Famílias e Indivíduos (PAEFI) já constava na Tipificação Nacional dos Serviços Socioassistenciais, sendo cofinanciado pelo MDS, em suas ações orçamentárias.

Integra os Serviços de Proteção Social Especial de Média Complexidade e consiste num serviço de apoio, com orientação e acompanhamento a famílias com um ou mais de seus membros em situação de ameaça ou violação de direitos. Compreende atenções e orientações direcionadas para a promoção de direitos, a preservação e o fortalecimento de vínculos familiares, comunitários e sociais e para o fortalecimento da função protetiva das famílias diante do conjunto de condições que as vulnerabilizam e/ou as submetem a situações de risco pessoal e social.

O atendimento fundamenta-se no respeito à heterogeneidade, potencialidades, valores, crenças e identidades das famílias. O serviço articula-se com as atividades e atenções prestadas às famílias nos demais serviços socioassistenciais, nas diversas políticas públicas e com os demais órgãos do Sistema de Garantia de Direitos. Deve garantir atendimento imediato e providências necessárias para a inclusão da família e seus membros em serviços socioassistenciais e/ou em programas

de transferência de renda, de forma a qualificar a intervenção e restaurar o direito.

Conforme informação contida no sítio eletrônico do MDS¹¹¹, o Serviço de Proteção e Atendimento Especializado a Famílias e Indivíduos (PAEFI) oferta apoio, orientação e acompanhamento especializado a famílias e indivíduos em situação de ameaça ou violação de direitos.

Compreende atenções e orientações direcionadas à promoção de direitos, à preservação e ao fortalecimento de vínculos familiares, comunitários e sociais e o fortalecimento da função de proteção das famílias diante do conjunto de condições que causam fragilidades ou as submetem a situações de risco pessoal e social. Nessa direção, o PAEFI oferece atendimento a indivíduos e famílias em diversas situações de violação de direitos, como violência (física, psicológica e negligência, abuso e/ou exploração sexual), afastamento do convívio familiar devido à aplicação de medida socioeducativa ou medida de proteção; tráfico de pessoas; situação de rua; mendicância; abandono; vivência de trabalho infantil; discriminação em decorrência da orientação sexual ou raça/etnia e outras formas de violação de direitos decorrentes de discriminações ou submissões.

111 <http://www.mds.gov.br/assistenciasocial/protECAoespecial/mediacomplexidade/atendimento-especializado-a-familias-e-individuos-paefi>

Art. 24-C. Fica instituído o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (Peti), de caráter intersetorial, integrante da Política Nacional de Assistência Social, que, no âmbito do Suas, compreende transferências de renda, trabalho social com famílias e oferta de serviços socioeducativos para crianças e adolescentes que se encontrem em situação de trabalho. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1º O Peti tem abrangência nacional e será desenvolvido de forma articulada pelos entes federados, com a participação da sociedade civil, e tem como objetivo contribuir para a retirada de crianças e adolescentes com idade inferior a 16 (dezesseis) anos em situação de trabalho, ressalvada a condição de aprendiz, a partir de 14 (quatorze) anos. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2º As crianças e os adolescentes em situação de trabalho deverão ser identificados e ter os seus dados inseridos no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (CadÚnico), com a devida identificação das situações de trabalho infantil. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) PROGRAMA DE ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL (PETI)

Segundo o MDS¹¹², o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI) articula um conjunto de ações para retirar crianças e adolescentes com idade inferior a 16 anos da prática do trabalho precoce, exceto quando na condição de aprendiz, a partir de 14 anos. O programa compreende transferência de renda – prioritariamente por meio do Programa Bolsa Família –, acompanhamento familiar e oferta de serviços socioassistenciais, atuando de forma articulada com estados e municípios e com a participação da sociedade civil.

O PETI está estruturado estrategicamente em cinco eixos de atuação: informação e mobilização, com realização de campanhas e audiências públicas; busca ativa e registro no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (Cadastro Único); transferência de renda, inserção das crianças, adolescentes e suas famílias em serviços socioassistenciais e encaminhamento para serviços de saúde, educação, cultura, esporte, lazer ou trabalho; reforço das ações de fiscalização, acompanhamento das famílias com aplicação de medidas protetivas, articuladas com Poder Judiciário, Ministério Público e Conselhos Tutelares; e monitoramento.

Da mesma forma que o PAIF, o PETI já vinha sendo executado pelo Governo Federal, com suporte na legislação infralegal. Logo, a incorporação legislativa, com a edição da Lei nº 12.435, de 2011, vem dar embasamento aos procedimentos que já vêm sendo adotados e realizados pelo Poder Executivo.

A Tipificação Nacional dos Serviços Socioassistenciais traduz a concepção de que o enfrentamento ao trabalho infantil, na política de assistência social, dar-se-á, também, por meio de Serviços de Proteção Social Básica e Proteção Social Especial, desenvolvidos de forma articulada.

Art. 25. Os projetos de enfrentamento da pobreza compreendem a instituição de investimento econômico-social nos grupos populares, buscando subsidiar, financeira e tecnicamente, iniciativas que lhes garantam meios, capacidade produtiva e de gestão para melhoria das condições gerais de subsistência, elevação do padrão da qualidade de vida, a preservação do meio-ambiente e sua organização social.

112 <http://www.mds.gov.br/assistenciasocial/peti>

Art. 26. O incentivo a projetos de enfrentamento da pobreza assentarse-á em mecanismos de articulação e de participação de diferentes áreas governamentais e em sistema de cooperação entre organismos governamentais, não governamentais e da sociedade civil.

COMENTÁRIOS

Com nítido caráter de norma programática, estabelecendo orientação acerca do caminho a ser perseguido pelo Estado na satisfação da vontade legislativa, o art. 25 menciona quais percursos os projetos de enfrentamento à pobreza devem percorrer.

Já o art. 26 revela o protagonismo da Assistência Social no combate e enfrentamento da pobreza. Nesse sentido, a política de assistência social deve ser articulada entre os órgãos governamentais, entidades não governamentais e pela sociedade civil.

Embora já haja ações no âmbito do Governo Federal que visem ao enfrentamento da pobreza, tais ações não se inserem no contexto da LOAS, de modo que não se lhes aplicam as disposições referentes às competências, financiamento, bem como as demais disposições constantes da LOAS.

Art. 27. Fica o Fundo Nacional de Ação Comunitária (Funac), instituído pelo Decreto nº 91.970, de 22 de novembro de 1985, ratificado pelo Decreto Legislativo nº 66, de 18 de dezembro de 1990, transformado no Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS).

COMENTÁRIOS

A Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964¹¹³, conceitua como fundo especial “o produto de receitas especificadas que por lei se vinculam à realização de determinados objetivos ou serviços [...]”.

Os fundos especiais constituem exceção ao princípio da unicidade de tesouraria, uma vez que são recursos vinculados a uma destinação específica.

Conforme o art. 1º do Decreto nº 7.788, de 15 de agosto de 2012, o Fundo Nacional de Assistência Social - FNAS é fundo público de natureza contábil e tem como objetivo proporcionar recursos para cofinanciar gestão, serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social.

O FNAS não detém personalidade jurídica própria e é gerido pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, sob

orientação e acompanhamento do Conselho Nacional de Assistência Social, conforme art. 2º do Decreto nº 7.788, de 2012.

Como fundo público, deve observar as disposições da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964¹¹⁴, em especial os arts. 71 a 74, destacando-se o disposto no art. 73, que possibilita a reprogramação de saldos de um exercício para o exercício seguinte, a crédito do próprio fundo.

Art. 28. O financiamento dos benefícios, serviços, programas e projetos estabelecidos nesta lei far-se-á com os recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, das demais contribuições sociais previstas no art. 195 da Constituição Federal, além daqueles que compõem o Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS).

§ 1º Cabe ao órgão da Administração Pública responsável pela coordenação da Política de Assistência Social nas 3 (três) esferas de governo gerir o Fundo de Assistência Social, sob orientação e controle dos respectivos Conselhos de Assistência Social. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2º O Poder Executivo disporá, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias a contar da data de publicação desta lei, sobre o regulamento e funcionamento do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS).

§ 3º O financiamento da assistência social no Suas deve ser efetuado mediante cofinanciamento dos 3 (três) entes federados, devendo os recursos alocados nos fundos de assistência social ser voltados à operacionalização, prestação, aprimoramento e viabilização dos serviços, programas, projetos e benefícios desta política. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) FONTE DE CUSTEIO DO FINANCIAMENTO

O *caput* do art. 28 apenas consolida os comandos constitucionais e legais de financiamento da assistência social.

A Constituição Federal de 1988 previu, no seu art. 204, que as ações de assistência social serão realizadas com recursos da seguridade social, dentre outras fontes.¹¹⁴

O Art. 195 da Constituição estabelece que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos

114

Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de contribuições sociais ali elencadas.

O art. 28, ora em comento, também traz como fonte de financiamento os recursos que compõem o FNAS, que, nos termos do art. 3º do Decreto nº 7.788, de 2012, abrangem os recursos consignados no orçamento da União, as receitas provenientes da alienação de bens móveis e imóveis, bem como de aluguéis de imóveis da União destinados à assistência social.

2) O ÓRGÃO RESPONSÁVEL PELA POLÍTICA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E OS CONSELHOS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

O § 1º do art. 28 estabelece o modelo de organização a ser observado pelos entes que integram o SUAS.

Definiu-se como gestor dos respectivos fundos de assistência social o órgão coordenador da política de assistência social em cada esfera de governo.

Tal disposição decorre da diretriz de organização da assistência social, prevista no art. 5º, I, da LOAS, a cujos comentários ora se faz remissão.

Ainda, conferiu-se aos respectivos conselhos de assistência social a tarefa de orientar e controlar a gestão dos fundos.

Os conselhos de assistência social têm papel extremamente relevante no âmbito do SUAS, os quais atuam em todas as etapas de gestão das ações de assistência social, desde a apreciação de proposta orçamentária até a avaliação das ações já realizadas pelos gestores.

3) O REGULAMENTO DO FUNDO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

A Lei estabeleceu um prazo de cento e oitenta dias para a edição de regulamento do Fundo Nacional de Assistência Social, a partir da data de sua publicação, em 8 de dezembro de 1993.

Não obstante, só foi editado o referido regulamento em 28 de agosto de 1995, com a publicação do Decreto nº 1.605, de 25 de agosto de 1995.

Posteriormente, foi editado o Decreto nº 2.529, de 25 de março de 1998, que dispôs sobre a transferência de recursos do FNAS para os fundos estaduais, do Distrito Federal e municipais e sua respectiva prestação de contas.

Recentemente, estes dois decretos foram revogados pela edição do Decreto nº 7.788, de 15 de agosto de 2012, que regulamenta o FNAS

e dispõe sobre as transferências de recursos para os fundos estaduais, municipais e do Distrito Federal, dentre outras providências.

4) O COFINANCIAMENTO E A VINCULAÇÃO DOS RECURSOS ALOCADOS NOS FUNDOS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

O § 3º reafirma a necessidade de financiamento da assistência social pelos entes que integram o SUAS, já constante do **caput** e estabelece que os recursos alocados nos respectivos fundos devem ser destinados à operacionalização, prestação, aprimoramento e viabilização dos serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social.

A vinculação de recursos a determinada finalidade decorre da própria natureza dos fundos especiais.

A Lei, no entanto, orienta que os recursos com a finalidade específica destinada à assistência social devem atender não só a prestação de serviços em si ou o pagamento de benefícios, mas também as ações necessárias à sua operacionalização, aprimoramento e viabilização, ou seja, os recursos dos fundos de assistência social devem atender aos meios e fins da política de assistência social.

Art. 28-A. Constitui receita do Fundo Nacional de Assistência Social, o produto da alienação dos bens imóveis da extinta Fundação Legião Brasileira de Assistência. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001)

COMENTÁRIOS

Cumprе registrar um breve histórico sobre a extinta fundação Legião Brasileira de Assistência – LBA, instituída por sucessão a associação civil de mesma denominação, diante de autorização constante do Decreto-Lei nº 593, de 27 de maio de 1969, sob a forma de Fundação, nos seguintes termos:

Art. 1º Fica o Poder Executivo autorizado a instituir uma fundação, vinculada ao Ministério do Trabalho e Previdência Social, com o objetivo de prestar assistência à maternidade, à infância e à adolescência, através da família desprovida de recursos, mediante o estudo das realidades médico-sociais, periódica e metódicamente apuradas.

§ 1º A assistência de que trata o artigo será prestada prioritariamente àqueles que não sejam protegidos por outro sistema de assistência.

§ 2º Ressalvados os casos de manifesta impraticabilidade ou inconveniência, e observado o § 6º do artigo 10 do Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, a execução dos programas de assistência, em geral, deverá ser delegada, no todo ou em parte, mediante convênio, a outros órgãos, incumbidos de serviços semelhantes.

Art. 2º A fundação que se institui, nos termos do artigo 1º, incorporará o acervo da associação civil denominada Legião Brasileira de Assistência, de que trata o Decreto-lei nº 4.830, de 15 de outubro de 1949, e legislação subsequente, e terá a mesma denominação e sigla (LBA) daquela associação, passando a ser sua sucessora para todos os fins de direito.

O Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, define a fundação pública da seguinte maneira:

Art. 5º Para os fins desta lei, considera-se:

[...]

IV - Fundação Pública - a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes. (Incluído pela Lei nº 7.596, de 1987)

[...]

§ 3º As entidades de que trata o inciso IV deste artigo adquirem personalidade jurídica com a inscrição da escritura pública de sua constituição no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, não se lhes aplicando as demais disposições do Código Civil concernentes às fundações. (Incluído pela Lei nº 7.596, de 1987)

Conforme Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹¹⁵, “na fundação, o elemento essencial é o patrimônio destinado à realização de certos fins que ultrapassam o âmbito da própria entidade, indo beneficiar terceiros estranhos a ela.”

115 Direito Administrativo. 17ª ed. Atlas. São Paulo. 2004.

No que tange ao patrimônio da LBA, o Decreto-Lei nº 593, de 1969, estabeleceu sua constituição, bem como a destinação específica aos seus fins institucionais. Veja-se:

Art. 6º O patrimônio da Fundação será constituído:

- a) pelo acervo da associação denominada Legião Brasileira de Assistência de que trata o Decreto-lei nº 4.830, de 15 de outubro de 1945;
- b) pela incorporação dos resultados financeiros dos exercícios;
- c) pelas doações e legados de pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado.

§ 1º Constituem receitas da Fundação:

- a) subvenções da União, Estados e Municípios;
- b) contribuições de pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado;
- c) rendas patrimoniais eventuais;
- d) outras receitas estabelecidas em lei.

§ 2º Os recursos financeiros da Fundação serão aplicados exclusivamente em operações e execução de programas compatíveis com os objetivos da entidade.

Diante disso, verifica-se que o patrimônio da LBA foi constituído com a finalidade específica de prestar assistência à maternidade, à infância e à adolescência, através da família desprovida de recursos, de modo que todos os bens estavam necessariamente vinculados aos objetivos da referida Fundação.

A Medida Provisória nº 813, de 1º de janeiro de 1995, convertida na Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, extinguiu a LBA, conforme art. 19, inciso I e, de acordo com o art. 27, transferiu aos órgãos que receberam as atribuições pertinentes o acervo patrimonial dos órgãos transformados ou extintos, *verbis*:

Art. 19. São extintos:

[...]

I - as Fundações Legião Brasileira de Assistência (LBA) e Centro Brasileiro para a Infância e Adolescência (CBIA), vinculadas ao Ministério do Bem-Estar Social;

[...]

Art. 27. O acervo patrimonial dos órgãos referidos no art. 19 será transferido para os Ministérios, órgãos e entidades que tiverem absorvido as correspondentes competências, facultado ao Poder Executivo, após inventário, alienar o excedente ou doá-lo aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios ou, mediante autorização legislativa específica, a instituições de educação, de saúde ou de assistência social, sem fins lucrativos, reconhecidas na forma da lei.

Dos dispositivos acima transcritos, depreende-se que o patrimônio da LBA, antes destinado a atender aos objetivos da Fundação, permaneceu vinculado às ações de assistência social, em face da transferência legal para o órgão sucessor.

Nesse sentido, o Decreto nº 1.686, de 26 de outubro de 1995, que dispõe sobre o acervo patrimonial da extinta Fundação Legião Brasileira de Assistência, estabeleceu a necessária vinculação desses bens ao desenvolvimento de serviços de assistência social, bem como a necessidade de oitiva do MDS em todos os atos relativos à alienação desses bens, como se vê:

Art. 1º Após exercido o direito de preferência pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, o acervo patrimonial da extinta Fundação Legião Brasileira de Assistência - LBA, devidamente inventariado, poderá ser alienado ou doado aos Estados, Distrito Federal e Municípios onde tenha sua localização, desde que hajam manifestado interesse em recebê-lo, para desenvolvimento de serviços de assistência social a eles descentralizados.

Parágrafo único. Quando se tratar de imóvel edificado, em que haja interesse de utilização de parcela de sua área pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, manifestada nos termos do caput deste artigo, a alienação ou doação far-se-á com cláusula que garanta essa utilização, sem qualquer ônus para o Ministério.

Art. 2º O Inventariante da extinta LBA representará a União nos atos relativos à alienação ou doação dos bens, mediante prévia

anuência dos Ministérios da Administração Federal e Reforma do Estado e da Previdência e Assistência Social. Parágrafo único. Fica o Inventariante da extinta LBA autorizado a promover a reversão, aos doadores originários, dos imóveis cuja propriedade tenha sido transferida àquela Fundação com esta cláusula no caso da sua extinção.

Art. 3º Os bens móveis adquiridos com recursos de convênio celebrado pela extinta LBA com entidades de assistência social poderão ser doados caso sejam necessários à continuidade do programa para a respectiva entidade conveniente.

Art. 4º O Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social poderá delegar à Secretaria de Assistência Social a competência para a prática dos atos de sua atribuição, previstos neste Decreto.

Art. 5º As normas previstas no Decreto nº 99.658, de 30 de outubro de 1990, não se aplicam às alienações ou doações do acervo patrimonial da extinta LBA.

Art. 6º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Posteriormente, a Lei nº 8.742, de 1993, passou a prever que o produto da alienação dos imóveis da extinta LBA, constitui receita do Fundo Nacional de Assistência Social- FNAS, nos termos do dispositivo ora em comento.

Tal disposição está replicada no art. 3º, II, do Decreto nº 7.788, de 2012, que regulamenta o FNAS.

No que tange à destinação do produto da alienação dos bens imóveis da extinta Fundação Legião Brasileira de Assistência, há que se consignar que quando revertidos ao FNAS, os recursos necessariamente devem ser destinados a programas de assistência social, diante da própria natureza do Fundo.

Art. 29. Os recursos de responsabilidade da União destinados à assistência social serão automaticamente repassados ao Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS), à medida que se forem realizando as receitas.

Parágrafo único. Os recursos de responsabilidade da União destinados ao financiamento dos benefícios de prestação continuada, previstos no art. 20, poderão ser repassados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social diretamente ao INSS, órgão responsável pela sua execução e manutenção. (Incluído pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)

COMENTÁRIOS

1) REPASSE AUTOMÁTICO DA RECEITA AO FNAS

Conforme disposto no art. 28 da LOAS, as ações de assistência social são financiadas com recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, das demais contribuições sociais previstas no art. 195 da Constituição Federal e dos recursos que compõem o Fundo Nacional de Assistência Social.

O dispositivo determina que os recursos da União destinados à assistência social sejam automaticamente repassados ao Fundo Nacional de Assistência Social, à medida que se forem realizando as receitas.

Vale ressaltar que, nos termos do Decreto nº 7.788, de 15 de agosto de 2012, constituem receitas do FNAS as consignadas na Lei Orçamentária Anual em seu favor, as receitas provenientes de alienação de bens móveis e imóveis da União destinados à assistência social (inclusive os oriundos da extinta LBA), as receitas provenientes de aluguéis desses imóveis e eventuais outras fontes a serem instituídas.

Diante disso, à medida que essas receitas forem sendo realizadas, os recursos devem ser necessariamente alocados no FNAS.

2) DESCENTRALIZAÇÃO DE RECURSOS DO BPC

O Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, como órgão responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social – PNAS, é o provedor de recursos para o pagamento do BPC, conforme dispõe o art. 19, inciso III, da LOAS.

As despesas com o pagamento, a operacionalização, a gestão, a informatização, a pesquisa, o monitoramento e a avaliação do Benefício de Prestação Continuada são custeadas com recursos do

Fundo Nacional de Assistência Social – FNAS, ao qual se refere o art. 27 da LOAS, que foi regulamentado pelo Decreto nº 7.788, de 15 de agosto de 2012.

Nesse passo, registre-se que o orçamento do FNAS integra o orçamento do MDS, nos termos dispostos no art. 2º, § 2º, do referido Decreto nº 7.788, de 2012.

Por sua vez, a disposição do art. 38 do Decreto nº 6.214, de 2007, estabelece que o MDS é responsável por descentralizar recursos do orçamento do FNAS ao INSS, para custear as despesas relativas ao BPC.

Em regra, a transferência de crédito de órgão da administração pública federal direta para autarquia federal é realizada por meio da celebração de termo de execução descentralizada (antes denominado termo de cooperação), instrumento previsto pelo Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007.

Porém, o Decreto nº 7.788, de 2012, excepcionou tal regra, uma vez que possibilita ao MDS definir, em ato conjunto com o INSS, outro instrumento para formalizar a descentralização dos recursos do BPC¹¹⁶.

116 Art. 4º Os recursos repassados pelo FNAS destinam-se ao:

[...]

VI - pagamento, operacionalização, gestão, informatização, pesquisa, monitoramento e avaliação do benefício de prestação continuada e de renda mensal vitalícia;

[...]

§ 3º Os recursos de que trata o inciso VI do caput serão repassados pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome diretamente ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio de celebração de termo de cooperação ou outro instrumento definido em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do Presidente do INSS.

Art. 30. É condição para os repasses, aos Municípios, aos Estados e ao Distrito Federal, dos recursos de que trata esta lei, a efetiva instituição e funcionamento de:

I - Conselho de Assistência Social, de composição paritária entre governo e sociedade civil;

II - Fundo de Assistência Social, com orientação e controle dos respectivos Conselhos de Assistência Social;

III - Plano de Assistência Social.

Parágrafo único. É, ainda, condição para transferência de recursos do FNAS aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a comprovação orçamentária dos recursos próprios destinados à Assistência Social, alocados em seus respectivos Fundos de Assistência Social, a partir do exercício de 1999. (Incluído pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)

COMENTÁRIOS

1) CONDIÇÕES PARA O REPASSE DE RECURSOS

Em que pese a natureza obrigatória dos repasses de recursos, a Lei instituiu condições a serem cumpridas pelos entes recebedores das transferências.

A fixação de condições não retira a natureza obrigatória desses repasses, haja vista que, cumpridas as referidas condições, não há avaliação discricionária para a efetivação desses repasses, observados os critérios aprovados pelo CNAS, nos termos do art. 18, IX, da LOAS.

Ainda, há que se ressaltar que as condições para a realização dos repasses dos recursos, na verdade, são obrigações que constam da própria LOAS aos entes por integrarem o SUAS, de modo que tais condições estão inseridas como forma de se exigir que os entes cumpram as obrigações já previstas na Lei.

1.1) CONSELHO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

A obrigação de os entes que integram o SUAS instituírem, por lei específica, os respectivos conselhos de assistência já consta do art. 17 da LOAS, que descreve, inclusive as competências dos referidos conselhos.

Os conselhos de assistência social são, inclusive, integrantes do SUAS, nos termos do art. 6º, § 2º, da LOAS, e constituem instâncias

deliberativas do sistema, nos termos do art. 16, que já estabelece a sua composição paritária.

O art. 16, parágrafo único, ressalta, ainda, a vinculação dos conselhos ao órgão gestor da política de assistência social, que tem a obrigação de prover os meios necessários ao seu regular funcionamento.

É importante, pois, não só a instituição do respectivo conselho de assistência social, mas o seu efetivo funcionamento, com plena capacidade de desenvolvimento adequado de suas competências.

Neste contexto, ressalta-se o disposto, ainda, no art. 12-A, § 4º, segundo o qual o percentual dos recursos repassados via IGD deve ser gasto com apoio técnico aos conselhos, o que demonstra a preocupação da legislação com o efetivo funcionamento dessas instâncias para a perfectibilização do SUAS.

1.2) FUNDO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

A existência de fundo de assistência social é a condição mais elementar para o repasse dos recursos, uma vez que tais transferências são realizadas fundo a fundo.

Se não há fundo a receber os recursos, torna-se impossível a transferência.

Nos termos do art. 48 da NOB-SUAS, "os fundos de assistência social são instrumentos de gestão orçamentária e financeira da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos quais devem ser alocadas as receitas e executadas as despesas relativas ao conjunto de ações, serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social."

Conforme disposição do art. 28, § 1º, da LOAS, cabe ao órgão responsável pela coordenação da política de assistência social gerir o fundo, sob a orientação e controle dos respectivos conselhos de assistência social.

O funcionamento dos fundos estaduais, municipais e do Distrito Federal segue a lógica do Fundo Nacional de Assistência Social, observando-se as disposições da Lei nº 4.320, de 1964, a necessidade de alocação de recursos nestes fundos, bem como de realização da execução orçamentária e financeira por meio deles.

1.3) PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

O Plano de Assistência Social, em que pese não conste de outros dispositivos da LOAS, refere-se à obrigação do ente de planejamento de suas ações, inclusive orçamentárias.

Conforme o art. 18 da NOB-SUAS¹¹⁷, o Plano de Assistência Social “é um instrumento de planejamento estratégico que organiza, regula e norteia a execução da PNAS na perspectiva do SUAS.”

A NOB-SUAS define a sua estrutura nos seguintes moldes:

Art. 18 [...]

§ 2º A estrutura do plano é composta por, dentre outros:

I – diagnóstico socioterritorial;

II – objetivos gerais e específicos;

III – diretrizes e prioridades deliberadas;

IV – ações e estratégias correspondentes para sua implementação;

V – metas estabelecidas;

VI – resultados e impactos esperados;

VII – recursos materiais, humanos e financeiros disponíveis e necessários;

VIII – mecanismos e fontes de financiamento;

IX – cobertura da rede prestadora de serviços;

X – indicadores de monitoramento e avaliação;

XI – espaço temporal de execução.

Da análise da estrutura do Plano, verifica-se que seus elementos constituem também elementos necessários para um planejamento orçamentário, tanto que o art. 19 da NOB-SUAS estabelece que o Plano deve ser elaborado a cada quatro anos, de acordo com os períodos de elaboração do Plano Plurianual.

A condição para repasse de recursos consubstanciada na elaboração de Plano de Assistência Social visa, pois, a garantir que o ente receptor planejou adequadamente as ações que se pretende financiar, inclusive garantindo recursos para seu financiamento nas respectivas leis orçamentárias.

¹¹⁷ Resolução/CNAS nº 33, de 12 de dezembro de 2012.

2) COMPROVAÇÃO ORÇAMENTÁRIA DOS RECURSOS PRÓPRIOS NOS FUNDOS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL A PARTIR DO EXERCÍCIO DE 1999.

Tal dispositivo foi incluído na LOAS por meio da Lei nº 9.720, de 1998. Por isso, foi estabelecido o comando para o seu atendimento a partir do exercício seguinte. A alocação de recursos próprios do ente receptor das transferências realizadas fundo a fundo é corolário lógico do financiamento da Seguridade Social, que inclui as ações de assistência social, por meio de recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Ressalta-se, no entanto, que a Lei não estabelece percentuais mínimos de financiamento ou valores de referência, de modo que fica a critério de cada ente a definição dos valores a serem destinados às ações de assistência social, nas suas respectivas leis orçamentárias, o que, na prática, pode prejudicar o custeio adequado das ações de assistência social.

Tal preocupação foi objeto da Política Nacional de Assistência Social – PNAS, que indicou a tendência observada nas Conferências Nacionais de Assistência Social de proposta de vinculação constitucional de percentual do orçamento da Seguridade Social, nos seguintes termos:

A proposta orçamentária do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome para o exercício de 2005, em discussão no Congresso Nacional, aponta para um volume de recursos de 6,02% do orçamento da Seguridade Social para a Assistência Social.

A história demonstra que, nas quatro edições da Conferência Nacional de Assistência Social, nos dez anos desde a promulgação da Lei nº 8.742/93 – LOAS, a proposta pela vinculação constitucional de, no mínimo, 5% do orçamento da Seguridade Social para esta política em âmbito Federal e de, minimamente, 5% dos orçamentos totais de Estados, Distrito Federal e Municípios, tem sido recorrente. Na quarta edição dessa Conferência, realizada em dezembro de 2003, foi inserido um novo elemento às propostas anteriormente apresentadas, ou seja, que os 5% de vinculação no âmbito Federal em relação ao orçamento da Seguridade Social, seja calculado para além do BPC. Isso posto, até que se avance na discussão da viabilidade e possibilidade de tal vinculação, recomenda-se que Estados, Distrito Federal e Municípios invistam, no mínimo, 5% do total da arrecadação de seus orçamentos para a área, por considerar a extrema relevância de, efetivamente, se instituir o co-financiamento, em razão da grande demanda e exigência de recursos para esta política.

Art. 30-A. O cofinanciamento dos serviços, programas, projetos e benefícios eventuais, no que couber, e o aprimoramento da gestão da política de assistência social no Suas se efetuam por meio de transferências automáticas entre os fundos de assistência social e mediante alocação de recursos próprios nesses fundos nas 3 (três) esferas de governo. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

Parágrafo único. As transferências automáticas de recursos entre os fundos de assistência social efetuadas à conta do orçamento da seguridade social, conforme o art. 204 da Constituição Federal, caracterizam-se como despesa pública com a seguridade social, na forma do art. 24 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) O COFINANCIAMENTO DAS AÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

A Constituição Federal de 1988 previu, no seu art. 204¹¹⁸, que as ações de assistência social serão realizadas com recursos da seguridade social, dentre outras fontes, tendo como diretriz a descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação à esfera federal e a execução às esferas estadual e municipal, bem como às entidades beneficentes de assistência social.

O art. 195, § 10, da Constituição, conferiu à lei a tarefa de definir os critérios de transferência de recursos para as ações de assistência social, observada a contrapartida.

Na prática, a descentralização das ações de assistência social viabilizava-se por meio da celebração de convênios, que, a par de ser instrumento eficiente de conjugação de esforços entre entes para a realização de objeto de interesse mútuo, não comporta adequadamente a efetivação de uma política permanente e continuada, diante da sua natureza precária (os partícipes podem denunciar o convênio a qualquer tempo).

A redação original da Lei nº 8.742, de 1993 instituiu, no art. 6º, sistema descentralizado e participativo, mas não definiu o instrumento adequado para a realização das transferências de recursos, subsistindo a necessidade de realização de convênios para a sua operacionalização. (v. art. 8º do Decreto 1.605/95).

118 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nº. 1/92 a 73/2013 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nº. 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Informática, 2013.

Por meio da Lei nº 9.604, de 5 de fevereiro 1998, é que se permitiu a transferência automática de recursos do FNAS para os fundos estaduais, municipais ou do Distrito Federal, independente da celebração de convênio, para as ações continuadas de assistência social, conforme se vê:

Art. 2º Os recursos poderão ser repassados automaticamente para o fundo estadual, do Distrito Federal ou municipal, independentemente de celebração de convênio, ajuste, acordo ou contrato, desde que atendidas as exigências deste artigo pelo respectivo Estado, Distrito Federal ou Município. (vide Decreto 2529/98)

O dispositivo em comento, incluído pela Lei nº 12.435, de 2011, reforça a forma de repasse de recursos tanto para o cofinanciamento das ações de assistência social como para o apoio financeiro ao aprimoramento da gestão (vide art. 12-A) por meio de transferências efetivadas fundo a fundo, dispensando-se a celebração de convênios, ajustes, acordos, contratos ou outros instrumentos congêneres.

Não obstante a dispensa de celebração desses instrumentos para o repasse de recursos relativos ao cofinanciamento das ações e ao aprimoramento da gestão, não há óbices a sua celebração, em especial, quando se tratar de atividade específica, de natureza não continuada.

Desta maneira, as formas de repasses fundo a fundo e convencional podem coexistir no âmbito da gestão dos respectivos fundos.

É o que se verifica, no âmbito do FNAS, do disposto no art. 4º, § 5º, do Decreto nº 7.788, de 2012, que permite a transferência de recursos destinados à assistência social aos entes federados por meio da celebração de convênios ou instrumentos congêneres, vedado o subconvenimento.

No que tange à necessidade de alocação de recursos próprios nos fundos de assistência social, prevista na parte final do dispositivo, ressalta-se que se trata de corolário lógico do cofinanciamento das ações de assistência social, conforme comentários feitos ao art. 30.

2) AS TRANSFERÊNCIAS DE RECURSOS COMO DESPESA PÚBLICA COM A SEGURIDADE SOCIAL

O dispositivo ressalta que não só a efetiva realização das ações de assistência social configura-se como despesa com a seguridade social, mas também as transferências realizadas para o cofinanciamento das ações e o aprimoramento da gestão, de modo a incidir também sobre as transferências o art. 24 da Lei Complementar nº 101, de 2000, que determina que “nenhum benefício ou serviço relativo à seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a indicação da fonte de custeio total, nos termos do § 5º do art. 195 da Constituição.”

Art. 30-B. Caberá ao ente federado responsável pela utilização dos recursos do respectivo Fundo de Assistência Social o controle e o acompanhamento dos serviços, programas, projetos e benefícios, por meio dos respectivos órgãos de controle, independentemente de ações do órgão repassador dos recursos. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

O art. 30-B remete aos entes recebedores de recursos, sobretudo aos conselhos de assistência social, que são os órgãos responsáveis pelo acompanhamento da execução da política de assistência social, nos termos do art. 17, § 4º, da LOAS, o acompanhamento finalístico da execução das ações de assistência social cofinanciadas.

A importância do acompanhamento das ações a ser realizado pelos conselhos de assistência social é ressaltada pela legislação e perpassa todas as fases da sua execução, desde o planejamento até a fiscalização e controle das ações já executadas.

Neste ponto, destaca-se o disposto no art. 30-C da LOAS e no art. 8º do Decreto nº 7.788, de 2012, que estabelecem que a prestação de contas dos recursos oriundos do cofinanciamento federal deve ser submetida à análise dos conselhos de assistência, para comprovação da execução das ações.

Não obstante, no âmbito do SUAS, as responsabilidades pelo seu adequado funcionamento são compartilhadas, de modo que a atribuição do ente transferidor não se esgota com a simples transferência de recursos, subsistindo a necessidade de avaliação acerca da correta aplicação dos recursos, bem como da efetividade das ações em relação à política de assistência social.

Considerando, pois, a corresponsabilidade pelas ações de assistência social, o ente transferidor também realiza ações de acompanhamento e controle, por isso a ressalva constante da parte final do dispositivo ora em comento.

Art. 30-C. A utilização dos recursos federais descentralizados para os fundos de assistência social dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal será declarada pelos entes recebedores ao ente transferidor, anualmente, mediante relatório de gestão submetido à apreciação do respectivo Conselho de Assistência Social, que comprove a execução das ações na forma de regulamento. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

Parágrafo único. Os entes transferidores poderão requisitar informações referentes à aplicação dos recursos oriundos do seu fundo de assistência social, para fins de análise e acompanhamento de sua boa e regular utilização. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) DECLARAÇÃO DO ENTE RECEBEDOR

A necessidade da declaração prevista no *caput* do art. 30-C decorre do disposto no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, que determina que “prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária”.

Desta maneira, independente da fiscalização exercida no que tange às ações de assistência social, subsiste a obrigação de o órgão repassador de recursos avaliar as contas do ente recebedor dos recursos, por expressa disposição constitucional.

A Lei nº 4.320, de 1964, ao tratar sobre os fundos especiais, estabelece que a lei pode “determinar normas peculiares de controle, prestação de contas e tomada de contas, sem de qualquer modo, elidir a competência específica do Tribunal de Contas ou órgão equivalente.”

Desta maneira, estabeleceu-se, no dispositivo em comento, a necessidade de o ente recebedor de recursos apresentar, anualmente, ao ente transferidor, declaração, mediante relatório de gestão, sobre a utilização dos recursos necessariamente submetida ao respectivo conselho de assistência social, que comprove a execução das ações.

Nos termos do art. 8º, § 1º, do Decreto nº 7.788, de 2012, o relatório de gestão a que se refere o art. 30-C da LOAS constitui-se nas informações relativas à execução física e financeira dos recursos transferidos declaradas em instrumento informatizado específico disponibilizado pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

No que tange à apreciação do respectivo conselho de assistência social, destaca-se o disposto na Portaria/MDS nº 625, de 2010, que prevê a sua manifestação sobre o cumprimento da finalidade dos repasses, da execução dos serviços socioassistenciais e das demais ações previstas no Plano de Ação do ente.¹¹⁹

Para tanto, afigura-se imprescindível que os conselhos de assistência social estejam instituídos não só formalmente, mas efetivamente funcionando, conforme ressaltado nos comentários formulados ao art. 30.

2) REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES

¹¹⁹ Vide Portaria/MDS nº 625, de 10 de agosto de 2010.

O parágrafo único do art. 30-C esclarece que, independente da declaração do órgão receptor de recursos, prevista no **caput**, o ente transferidor pode solicitar informações referentes à aplicação dos recursos transferidos, a fim de análise e acompanhamento das ações.

Tal determinação decorre da corresponsabilidade de todos os entes no adequado funcionamento do SUAS, mencionada nos comentários ao artigo anterior.

Considerando, pois, tal responsabilidade, o ente transferidor não precisa atuar apenas passivamente no aguardo da declaração do ente receptor dos recursos, mas pode também agir, solicitando informações sobre a aplicação desses recursos, de modo a garantir efetividade à política de assistência social.

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

COMENTÁRIOS

1) FUNÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Criado pela Constituição de 1988 (artigos 127-130), o Ministério Público é órgão autônomo que tem como objetivo defender e fiscalizar a aplicação das leis, representando os interesses da sociedade; bem como zelar pelo respeito aos poderes públicos e pela garantia dos serviços públicos.

Por defender os direitos sociais, o Ministério Público é um parceiro dos conselhos de assistência social, reconhecido no artigo 31 da LOAS. Ele deve acompanhar as eleições do conselho, verificar e apurar denúncias sobre mau uso de verbas públicas; garantir que os conselhos funcionem tal como previsto na lei; e pode ainda propor eventual ação civil pública contra aqueles que violaram os interesses difusos ou coletivos, como os direitos socioassistenciais. Pode também instaurar inquérito civil público para verificar se houve violação de direitos.

A introdução deste dispositivo na LOAS tem o condão de ressaltar que a assistência social necessita da participação constante do Ministério Público na supervisão e na consolidação do SUAS.

Assim, o Ministério Público, como fiscal da lei, deve se organizar para atender as necessidades relacionadas à área da política social, que nos últimos anos só crescem em todo o país.

Art. 32. O Poder Executivo terá o prazo de 60 (sessenta) dias, a partir da publicação desta lei, obedecidas as normas por ela instituídas, para elaborar e encaminhar projeto de lei dispendo sobre a extinção e reordenamento dos órgãos de assistência social do Ministério do Bem-Estar Social.

§ 1º O projeto de que trata este artigo definirá formas de transferências de benefícios, serviços, programas, projetos, pessoal, bens móveis e imóveis para a esfera municipal.

§ 2º O Ministro de Estado do Bem-Estar Social indicará Comissão encarregada de elaborar o projeto de lei de que trata este artigo, que contará com a participação das organizações dos usuários, de trabalhadores do setor e de entidades e organizações de assistência social.

COMENTÁRIOS

1) HISTÓRIA RECENTE DOS ÓRGÃOS DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Por meio da MP 813/95, que resultou na Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, o Governo Federal extinguiu a Legião Brasileira de Assistência – LBA e o Centro Brasileiro para a Infância e Adolescência, e transformou o Ministério do Bem Estar Social em Ministério da Previdência e Assistência Social, com a Secretaria da Assistência Social na sua estrutura. Com isso, a União deixou de atuar diretamente na execução das ações de Assistência Social, que passaram a ser implementadas pelos estados e municípios, com o apoio técnico e financeiro da União.

A Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, criou o Ministério da Assistência e Promoção Social, retirando do Ministério da Previdência e Assistência Social a competência para cuidar da política de assistência social. Em 2004, com a alteração da referida lei, o Ministério da Assistência e Promoção Social foi transformado em Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, que atualmente coordena a Política Nacional de Assistência Social.

Com a publicação da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), a assistência social passou a ser ordenada como política pública, com um sistema descentralizado e participativo e com a definição das atribuições das três esferas de governo na área da assistência social.

2) TRANSFERÊNCIA DOS BENS

A Medida Provisória nº 813, de 1º de janeiro de 1995, convertida na Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, extinguiu a LBA, nos termos

do art. 19, inciso I, e transferiu aos órgãos que receberam as atribuições pertinentes o acervo patrimonial dos órgãos transformados ou extintos, de acordo com o art. 27.

A Legião Brasileira de Assistência – LBA foi instituída por sucessão da associação civil de mesma denominação, diante de autorização constante do Decreto-Lei nº 593, de 27 de maio de 1969, sob a forma de Fundação.

O Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, define a fundação pública como “a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes.”

No que tange ao patrimônio da LBA, o Decreto-Lei nº 593, de 1969, estabeleceu a sua constituição, bem como a destinação específica aos seus fins institucionais.

Diante disso, verifica-se que o patrimônio da LBA foi constituído com a finalidade específica de prestar assistência à maternidade, à infância e à adolescência, através da família desprovida de recursos, de modo que todos os bens estavam necessariamente vinculados aos objetivos da referida Fundação.

Depreende-se que o patrimônio da LBA, antes destinado a atender aos objetivos da Fundação, permaneceu vinculado às ações de assistência social, diante da transferência realizada ao órgão sucessor.

Tal vinculação foi corroborada pela disposição inserida na Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que assegurou que o produto da alienação dos bens imóveis da extinta LBA integraria a receita do Fundo Nacional de Assistência Social- FNAS, ao determinar que: “constitui receita do Fundo Nacional de Assistência Social, o produto da alienação dos bens imóveis da extinta Fundação Legião Brasileira de Assistência”.

Com efeito, o Decreto nº 1.686, de 26 de outubro de 1995, que dispõe sobre o acervo patrimonial da extinta Fundação Legião Brasileira de Assistência, estabeleceu a necessária vinculação dos bens ao desenvolvimento de serviços de assistência social.

Assim, da leitura de toda a legislação relativa ao patrimônio da extinta LBA, conclui-se que os bens continuaram afetados à execução de ações de assistência social.

Quanto ao processo de incorporação dos bens da extinta LBA, vale ressaltar que, por meio do parecer PGFN/CJU/Nº 1774/2000

(anexo), elaborado no âmbito do Processo nº 10768.048456/85-13, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN, fixou orientação definitiva quanto à regularização da incorporação e alienação, pela União, do acervo patrimonial, no intuito de dirimirem-se os dissídios de interpretação decorrentes da legislação então vigente.

No referido Parecer, assentaram-se os seguintes entendimentos, no que importa:

10. Assim, a teor do disposto no Decreto-lei nº 593/69, uma vez extinta a LBA, os seus bens deveriam ter sido incorporados ao patrimônio da União por ato do próprio inventariante. Em respeito ao prescrito pelas Leis nº 9.649, de 1.998, e nº 9.636, de 15 de maio de 1.998, que “dispõe sobre a regularização, administração, aforamento e alienação de bens imóveis de domínio da União, altera dispositivos do Decreto-lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1.946, e 2.398, de 21 de dezembro de 1.987, regulamenta o § 2º do art. 49 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências”, discutidas as questões de mérito administrativo, caberia à SPU fazer a entrega dos bens aos Ministérios e órgãos federais que tivessem assumido as atribuições e competências da antiga fundação.

[...]

13. A primeira providência que se faz necessária é a regular incorporação dos bens do acervo da fundação extinta ao patrimônio da União, visto que os registros imobiliários dos imóveis estão, em sua grande maioria, ainda em nome da LBA, conforme o evidenciado por cópia de relatório apresentado pela Delegacia da SPU em Minas Gerais em fls. 193 a 201 da pasta anexa.

14. Realizada a incorporação, com a representação da União sendo feita por Procurador da Fazenda Nacional, cabe à SPU a regularização da entrega dos imóveis aos Ministérios, órgãos e entidades federais que tiverem absorvido as correspondentes competências, conforme o previsto pelo art. 27 da Lei nº 9.649, de 1.998, mediante Termo de Entrega e registro nos livros próprios.

15. Quanto aos bens não afetados, é cabível, após a sua incorporação ao patrimônio da União, a aplicação do art. 1º do Decreto nº 1.686/95, com consulta prévia ao MPAS acerca do destino a ser dado a cada imóvel, antes de iniciarem-se os procedimentos próprios à realização

de qualquer doação ou alienação. Mais uma vez, a representação da União no ato de transferência deverá ser feita por Procurador da Fazenda Nacional, consoante o disposto no art. 14, inciso V, do Decreto-Lei nº 147, de 1.967.

16. Cumpre ressaltar a competência do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão para autorizar a cessão e a alienação dos imóveis da União, delegada pelo Decreto nº 3.125, de 29 de julho de 1999.

No que tange à destinação dos bens à esfera municipal, o já mencionado art. 27 da Lei nº 9.649, de 1998, estabeleceu a possibilidade de, após inventário, alienar o excedente ou doá-lo aos estados, ao Distrito Federal, aos municípios ou, mediante autorização legislativa específica, a instituições de educação, de saúde ou de assistência social, sem fins lucrativos, reconhecidas na forma da lei.

Por sua vez, o Decreto nº 1.686, de 1995, estabeleceu a possibilidade de alienação ou doação a municípios e a estados que tenham manifestado interesse em receber estes bens, vinculando-se à necessidade de utilização desses bens no desenvolvimento de serviços de assistência social descentralizados, conforme se vê da redação do seu art. 1º :

Art. 1º Após exercido o direito de preferência pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, o acervo patrimonial da extinta Fundação Legião Brasileira de Assistência - LBA, devidamente inventariado, poderá ser alienado ou doado aos Estados, Distrito Federal e Municípios onde tenha sua localização, desde que hajam manifestado interesse em recebê-lo, para desenvolvimento de serviços de assistência social a eles descentralizados.

3) A QUESTÃO DE PESSOAL

Primeiramente, a responsabilidade pelo pagamento dos inativos e pensionistas da extinta LBA era de responsabilidade do MPAS, conforme dispunha a MP nº 813/95, art. 41, inciso II:

Art. 41 - Fica transferida a responsabilidade pelo pagamento dos inativos e das pensões pagas:

I - [...]

II - pelo Ministério do Bem-Estar Social e pela Fundação Legião Brasileira de Assistência para o Ministério da Previdência e Assistência Social;

Entretanto, a Lei nº 9.649/98 inovou em relação à MPV, estendendo a competência ao INSS, nos seguintes termos:

Art. 4º - Fica transferida a responsabilidade pelo pagamento dos inativos e das pensões pagas:

I - [...]

II - pelo Ministério do Bem-Estar Social e pela Fundação Legião Brasileira de Assistência para o Ministério da Previdência e Assistência Social e para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na forma estabelecida em regulamento;

Dessa forma, o pagamento dos inativos e pensionistas da extinta LBA passou a ser de responsabilidade do INSS e não mais do MPAS.

Quanto à situação funcional do quadro de pessoal efetivo da LBA, o § 1º do art. 27 da Lei nº 9.649/98, transferiu os servidores para os Ministérios e órgãos que absorvessem as correspondentes atribuições, nos seguintes termos:

Art. 27 [...]

§ 1º O quadro de servidores efetivos dos órgãos de que trata este artigo será transferido para os Ministérios e órgãos que tiverem absorvido as correspondentes competências, ficando o Poder Executivo autorizado, a seu critério, a ceder ao Distrito Federal, a Estados e Municípios, com ônus para o Governo Federal, e por período não superior a doze meses, os servidores necessários à continuidade dos serviços a eles descentralizados.

Nesse contexto, os servidores ativos seriam transferidos para o Ministério da Previdência e Assistência Social e os inativos e pensionistas ficariam sob a responsabilidade do INSS. Entretanto, alguns servidores ativos foram transferidos erroneamente para o INSS, havendo uma auditoria identificado que tais lotações ocorreram nas vigências das medidas provisórias que antecederam a Lei em comento, a qual dispunha que o quadro funcional da LBA fosse alocado ao órgão que absorvesse as respectivas competências do órgão extinto (Mpv nº 813/95 e suas reedições).¹²⁰

120 V. Acórdão TCU 436/2004- Segunda Câmara. Relator Min. Adylson Motta.

Ainda quanto ao aspecto histórico e à transferência de competências entre a LBA e órgãos do Poder Executivo Federal, ressalta-se que o MPAS deu origem ao Ministério da Assistência e Promoção Social- MAPS, extinto em janeiro de 2004, momento em que se criou o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, tendo por missão “promover a inclusão social, a segurança alimentar, a assistência integral e uma renda mínima de cidadania às famílias que vivem em situação de pobreza”.

Deste modo, atualmente, o órgão responsável pelos servidores ativos da extinta LBA é o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, responsável pela gestão da Política Nacional de Assistência Social, abarcando as competências da extinta LBA, podendo tais servidores estar lotados em outros órgãos do Poder Executivo Federal.

Por fim, vale ressaltar previsão legal específica quanto aos servidores em exercício na Fundação Abrigo Cristo Redentor, conforme o disposto na Lei nº 11.314, de 3 de julho de 2006, no seguinte sentido:

Art. 10. Ficam lotados no Instituto Nacional do Seguro Social – INSS os servidores da extinta Legião Brasileira de Assistência em exercício no Centro de Promoção Social Abrigo do Cristo Redentor na data de publicação desta Lei.

[...]

§ 2º Os servidores de que trata o *caput* desse artigo poderão permanecer em exercício no Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, sem prejuízo dos direitos e vantagens atribuídos às respectivas Carreiras.

Art. 33. Decorrido o prazo de 120 (cento e vinte) dias da promulgação desta lei, fica extinto o Conselho Nacional de Serviço Social (CNSS), revogando-se, em consequência, os Decretos-Lei n°s 525, de 1° de julho de 1938, e 657, de 22 de julho de 1943.

§ 1° O Poder Executivo tomará as providências necessárias para a instalação do Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) e a transferência das atividades que passarão à sua competência dentro do prazo estabelecido no caput, de forma a assegurar não haja solução de continuidade.

§ 2° O acervo do órgão de que trata o caput será transferido, no prazo de 60 (sessenta) dias, para o Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), que promoverá, mediante critérios e prazos a serem fixados, a revisão dos processos de registro e certificado de entidade de fins filantrópicos das entidades e organização de assistência social, observado o disposto no art. 3° desta lei.

COMENTÁRIOS

1 CONSELHO NACIONAL DE SERVIÇO SOCIAL

O Conselho Nacional de Serviço Social foi instituído pelo Decreto-Lei n° 525, de 1° de julho de 1938, no âmbito, à época, do Ministério da Educação e Saúde, como um de seus órgãos de cooperação, com a função de estudar, em todos os seus aspectos, o problema do “serviço social” e funcionar como órgão consultivo dos poderes públicos e das entidades privadas, em tudo quanto se relacionasse com a administração daquela política.

Com o advento da Lei n° 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que instituiu o Conselho Nacional de Assistência Social, foi determinada a extinção do Conselho Nacional de Serviço Social, decorridos cento e vinte dias da promulgação da Lei Orgânica da Assistência Social.

2) PERÍODO DE TRANSIÇÃO

Durante o período de transição que antecedeu a extinção do Conselho Nacional de Serviço Social, coube ao Poder Executivo Federal, para assegurar que não houvesse solução de continuidade, adotar as providências necessárias para a instalação do Conselho Nacional de Assistência Social e para a transferência das atividades que passariam à sua competência.

Outra importante regra prevista na Lei Orgânica da Assistência Social como decorrência da transição mencionada foi a que estabeleceu a

transferência do acervo do Conselho Nacional de Serviço Social para o Conselho Nacional de Assistência Social.

Determinou-se, ainda, a revisão pelo Conselho Nacional de Assistência Social dos processos de registro (atualmente extinto) e certificado de entidade de fins filantrópicos (atual certificação) das entidades e organização de assistência social.

Conforme já assentado, a competência para julgar os processos de certificação das entidades beneficentes de assistência social foi transferida do Conselho Nacional de Assistência Social para os Ministérios do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, da Saúde e da Educação, de acordo com a atividade preponderante da entidade. Tais ministérios também ficaram encarregados por rever, se for o caso, processos daquela natureza já julgados pelo Conselho Nacional de Assistência Social, nos termos da Lei nº 12.101, de 2009.

Art. 34. A União continuará exercendo papel supletivo nas ações de assistência social, por ela atualmente executadas diretamente no âmbito dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, visando à implementação do disposto nesta lei, por prazo máximo de 12 (doze) meses, contados a partir da data da publicação desta lei.

COMENTÁRIOS

1) DESCENTRALIZAÇÃO DAS AÇÕES

A organização da assistência social, com o advento da LOAS, tem como diretriz a “descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social, garantindo o comando único das ações em cada esfera de governo, respeitando-se as diferenças e as características locais”.

A descentralização político-administrativa foi também uma diretriz da Política Nacional de Assistência Social. À esfera nacional ficou atribuída a coordenação e a definição de normas de caráter geral; às esferas estaduais, do Distrito Federal e municipais, a coordenação e execução dos programas, garantido o comando único das ações em cada esfera de governo.

Assim, com a descentralização promovida pela LOAS, não há que se falar na execução direta de ações de assistência social pela União,

como à época da LBA em 1995, quando o governo federal era um ator hegemônico e protagonista da Assistência Social no Brasil.

Desta maneira, a fim de evitar a solução de continuidade dos programas, serviços e projetos de assistência social descentralizados por meio da LOAS, é que se instituiu nesta disposição de atuação supletiva da União, por prazo de até doze meses.

Tal disposição visou a garantir a continuidade das ações até que o estado ou município pudesse assumir plenamente as funções então definidas na Lei.

Art. 35. Cabe ao órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social operar os benefícios de prestação continuada de que trata esta lei, podendo, para tanto, contar com o concurso de outros órgãos do Governo Federal, na forma a ser estabelecida em regulamento.

Parágrafo único. O regulamento de que trata o caput definirá as formas de comprovação do direito ao benefício, as condições de sua suspensão, os procedimentos em casos de curatela e tutela e o órgão de credenciamento, de pagamento e de fiscalização, dentre outros aspectos.

COMENTÁRIOS

1) REGULAMENTO DO BPC

A concessão do Benefício de Prestação Continuada foi regulamentada pela primeira vez somente após o decurso de um ano da publicação da LOAS, pelo Decreto nº 1.330, de 8 de dezembro de 1994.

O primeiro regulamento estabelecia a possibilidade de o interessado requerer o BPC ao INSS, em caso de ser idoso, e à extinta Fundação Legião Brasileira Assistência – LBA, em caso de ser pessoa com deficiência. O requerimento, em formulário padronizado, podia ser apresentado nas agências da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT.

Após um ano, foi editado novo regulamento, por meio do Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, que revogou o antigo e ampliou algumas disposições, sobretudo relativas à possibilidade de o interessado ser representado por procurador, tutor ou curador.

O segundo regulamento também definiu de forma mais clara a atribuição do INSS como instituição responsável pela operacionalização do BPC, sob a coordenação do Ministério da Previdência e Assistência Social. Verifica-se, ainda, que foi acrescentada a hipótese de suspensão do BPC em caso de morte presumida declarada em juízo.

Note que, desde a primeira regulamentação, o BPC é operado de maneira compartilhada, por mais de um órgão da Administração Pública Federal, o que possibilitou uma maior capilaridade na concessão do benefício em todo o território nacional e uma crescente ampliação do número de beneficiários.

Atualmente, o BPC tem sólida regulamentação, consubstanciada no Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, cuja redação original já foi alterada por duas vezes, com a edição do Decreto nº 6.564, de 12 de setembro de 2008, e com a edição do Decreto nº 7.617, de 17 de novembro de 2011.

O BPC integra a rede de proteção social básica, no âmbito do Sistema Único de Assistência Social, e é constitutivo da Política Nacional de Assistência Social, de modo que visa ao enfrentamento da pobreza, de garantia da proteção social, ao provimento de condições para anteder as contingências sociais e à universalização dos direitos sociais¹²¹.

Ressalte-se que, embora a concessão do BPC seja operada pelo INSS, o papel do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, por intermédio da Secretaria Nacional de Assistência Social, é de fundamental importância para sua implementação, regulação e monitoramento, sobretudo no que diz respeito ao financiamento e às atividades de gestão, destinadas à inserção dos beneficiários nos demais programas e serviços de assistência social.

121 Nesse sentido, veja as disposições do arts. 1º e 2º do Decreto nº 6.214, de 2007.

Art. 36. As entidades e organizações de assistência social que incorrerem em irregularidades na aplicação dos recursos que lhes foram repassados pelos poderes públicos terão a sua vinculação ao Suas cancelada, sem prejuízo de responsabilidade civil e penal. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

COMENTÁRIOS

1) CANCELAMENTO DO VÍNCULO SUAS

A vinculação ao SUAS será o reconhecimento pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome de que a entidade de assistência social integra a rede socioassistencial.

O tema ainda não foi regulamentado, razão pela qual não é possível explicitar quais condutas serão passíveis de cancelamento do vínculo SUAS.

Não obstante, o art. 36 cria uma regra de cancelamento da vinculação da entidade ao SUAS que não depende de regulamentação. O cancelamento na hipótese tratada é obrigatório, cabendo ao regulamento prever apenas o correspondente procedimento.

Art. 37. O benefício de prestação continuada será devido após o cumprimento, pelo requerente, de todos os requisitos legais e regulamentares exigidos para a sua concessão, inclusive apresentação da documentação necessária, devendo o seu pagamento ser efetuado em até quarenta e cinco dias após cumpridas as exigências de que trata este artigo. (Redação dada pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)

Parágrafo único. No caso de o primeiro pagamento ser feito após o prazo previsto no caput, aplicar-se-á na sua atualização o mesmo critério adotado pelo INSS na atualização do primeiro pagamento de benefício previdenciário em atraso. (Incluído pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)

COMENTÁRIOS

De acordo com o art. 20 do Decreto nº 6.214, de 2007, após 45 (quarenta e cinco) dias do deferimento do BPC, o INSS efetuará o primeiro pagamento ao beneficiário. O prazo para o efetivo pagamento do BPC é o mesmo estabelecido no art. 174 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprova o regulamento da Previdência Social e dispõe sobre os benefícios previdenciários.

Quando ocorre atraso no pagamento de um benefício previdenciário, o valor deverá ser corrigido desde o momento em que este era devido, e considerar-se-á o período compreendido entre o mês que o benefício deveria ser pago e o mês de efetivo pagamento, conforme dispõe o art. 175 do Decreto nº 3.048, de 1999.

Haja vista que o parágrafo único do art. 20 do regulamento do BPC determina a adoção dos mesmos critérios da legislação previdenciária, quando houver pagamento de BPC com atraso, o valor pago será atualizado de acordo com os índices constantes das tabelas de atualização monetária divulgadas mensalmente, por meio de Portarias editadas pelo Ministério da Previdência Social¹²².

Art. 38. (Revogado pela Lei nº 12.435, de 2011)

Art. 39. O Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), por decisão da maioria absoluta de seus membros, respeitados o orçamento da seguridade social e a disponibilidade do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS), poderá propor ao Poder Executivo a alteração dos limites de renda mensal per capita definidos no § 3º do art. 20 e caput do art. 22.

COMENTÁRIOS¹²²

Considerando as competências atribuídas ao Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS no art. 18 da LOAS, a exemplo da aprovação da Política Nacional de Assistência Social, há possibilidade de a maioria absoluta de seus membros propor alteração do limite de $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo para a renda mensal *per capita* exigida como critério para a percepção do BPC.

Em que pese tal possibilidade, até o presente momento, não houve proposição do CNAS nesse sentido.

Acredita-se que tal proposição é difícil de ser implementada em virtude das limitações de natureza orçamentária, sobretudo porque o CNAS também tem competência para aprovar a proposta orçamentária da assistência social, que é enviada pelo MDS.

Registre-se que, na VII Conferência Nacional de Assistência Social, realizada em Brasília nos dias 7 a 10 de dezembro de 2011, dentre as deliberações da plenária final, publicadas pelo CNAS, por meio da

¹²² As tabelas de atualização dos valores dos benefícios pagos em atraso são divulgadas no sítio www.previdencia.gov.br, no link “legislação”, cujo acesso é franqueado a qualquer cidadão interessado.

Resolução nº 01, de 09 de janeiro de 2012, consta proposta de sugerir a alteração do referido limite para $\frac{1}{2}$ salário-mínimo¹²³.

Nesse ponto, remete-se às considerações feitas ao art. 20, § 3º, da LOAS, no sentido de que a objetividade do critério de $\frac{1}{4}$ é eficaz para garantir a equidade na sua concessão e privilegia a segurança jurídica. Apesar disso, o STF decidiu pela inconstitucionalidade do dispositivo, embora não tenha apontado qual o critério a Corte entende ser adequado.

Cabe salientar que o limite de $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo, embora não tenha sofrido alteração desde a edição da LOAS, continua bem atual e razoável, uma vez que representa mais que o dobro do patamar internacional adotado como critério para definir a linha de pobreza, cujo valor é de aproximadamente USD 1,25 por dia¹²⁴.

123 Subtema 4: A CENTRALIDADE DO SUAS NA ERRADICAÇÃO DA EXTREMA POBREZA NO BRASIL.

8. Propor a alteração do artigo nº 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS), quanto aos critérios para acesso ao Benefício de Prestação Continuada (BPC) passando a idade da pessoa idosa de 65 para 60 anos, conforme o Estatuto do Idoso, estabelecendo valor mínimo da renda per capita para o acesso em meio salário mínimo, assegurando que o valor do BPC não seja utilizado para efeito de cálculo do per capita de outro requerente na mesma família (independentemente do número de beneficiários da mesma família) e a inclusão de pessoas com transtorno mental, com doenças crônicas, raras, coronárias, morbidade com impossibilidade de inserção no mercado de trabalho, ampliando-se os recursos financeiros para essas novas coberturas.

124 Informação obtida por meio de acesso, em 05 de setembro de 2013, ao endereço eletrônico <http://www.estadao.com.br/noticias/internacional,banco-mundial-cria-nova-linha-internacional-da-pobreza,231143,0.htm>

Art. 40. Com a implantação dos benefícios previstos nos arts. 20 e 22 desta lei, extinguem-se a renda mensal vitalícia, o auxílio-natalidade e o auxílio-funeral existentes no âmbito da Previdência Social, conforme o disposto na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

§ 1º A transferência dos beneficiários do sistema previdenciário para a assistência social deve ser estabelecida de forma que o atendimento à população não sofra solução de continuidade. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.1998)

§ 2º É assegurado ao maior de setenta anos e ao inválido o direito de requerer a renda mensal vitalícia junto ao INSS até 31 de dezembro de 1995, desde que atenda, alternativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I, II ou III do § 1º do art. 139 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.1998)

COMENTÁRIOS

As disposições do art. 40 disciplinam regras de transição, sobretudo quanto ao fim da Renda Mensal Vitalícia – RMV, que antecedeu o BPC e sobre a qual se discorreu no item 2 das considerações feitas ao art. 20 da LOAS.

Quanto ao auxílio-natalidade e ao auxílio-funeral, remete-se o leitor às considerações feitas aos benefícios eventuais de que trata o art. 22 da LOAS, cuja prestação é de responsabilidade dos municípios e do Distrito Federal, com a participação financeira dos estados e observância dos critérios definidos pelos respectivos Conselhos de Assistência Social.

O § 2º assegurava aos interessados, até dois anos após a edição da LOAS, a possibilidade de solicitar a RMV, como alternativa ao BPC, desde que o requerente atendesse a algum dos requisitos previstos na Lei nº 8.213, de 1991: filiação à previdência, por no mínimo 12 (doze) meses, consecutivos ou não; exercício de atividade remunerada no mínimo por 5 (cinco) anos, consecutivos ou não; e filiação à antiga Previdência Social Urbana após completar 60 (sessenta) anos.

Art. 40-A. Os benefícios monetários decorrentes do disposto nos arts. 22, 24-C e 25 desta Lei serão pagos preferencialmente à mulher responsável pela unidade familiar, quando cabível.

COMENTÁRIOS

Trata-se de dispositivo novo, incluído pela Lei nº 13.014, de 21 de julho de 2014.

Da leitura da justificção ao Projeto de Lei¹²⁵, verifica-se que a intenção do dispositivo é dar preferência à mulher para o pagamento de benefícios, nos moldes do que fora previsto na legislação do Programa Bolsa Família (art. 2º, § 14 da Lei nº 10.836, de 2004), conforme se vê do seguinte excerto:

[...] O Programa Bolsa Família prevê, desde sua conversão em lei, que os benefícios concedidos no seu contexto serão pagos preferencialmente à mulher. Essa preferência é um dos elementos que contribuem para o sucesso desse Programa, pois as mulheres tendem a utilizar os recursos recebidos de modo mais eficaz devido à reconhecida habilidade que têm em cuidar adequada e responsabilmente da manutenção de suas famílias. Outra consequência disso é a valorização da mulher como responsável pela família, inclusive na gestão de recursos financeiros, que é tradicionalmente atribuída, na nossa cultura, ao homem. Como resultado, combateremos, de uma só vez, a miséria e a submissão feminina.

Como se trata de dispositivo que possibilita à mulher a gestão de recursos destinados à família, não poderia haver remissão a benefícios individuais, como é o BPC, por exemplo. Por isso, a remissão aos arts. 22, que trata de benefícios eventuais, 24-C, que trata do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil, e 25, que trata dos projetos de enfrentamento da pobreza.

Art. 41. Esta lei entra em vigor na data da sua publicação.

Art. 42. Revogam-se as disposições em contrário.

125 PLS nº 44, de 2012, de autoria do Senador Paulo Bauer.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nº. 1/92 a 73/2013 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nº. 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Secretaria Especial de Informática, 2013.

_____. Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. *Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona*. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp95.htm> Acesso em: 4 ago. 2013.

_____. Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960. *Dispõe sobre a Lei Orgânica da Previdência Social*. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L3807.htm> Acesso em: 4 ago 2013.

_____. Lei Nº. 8.212, de 24 de julho de 1991. *Lei Orgânica da Seguridade Social*. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: ago 2013.

_____. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. *Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências*. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm> Acesso em: 4 ago 2013.

_____. Lei nº. 8.742, de 07 de dezembro de 1993. *Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS)*. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm> Acesso em: 4 ago 2013.

_____. Lei nº 9.604, de 5 de fevereiro de 1998. *Dispõe sobre a prestação de contas de aplicação de recursos a que se refere a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, e dá outras providências*. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9604.htm> Acesso em: 29 ago. 2013.

_____. Lei nº 10.458, de 14 de maio de 2002. *Institui o Programa Bolsa-Renda para atendimento a agricultores familiares atingidos pelos efeitos da estiagem nos Municípios em estado de calamidade pública ou situação de emergência, e dá outras providências*. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10458.htm> Acesso em: 4 ago 2013.

_____. Lei n.º 10.836, de 9 de janeiro de 2004. Cria o Programa Bolsa Família e dá outras providências. Brasília, DF.

_____. Lei n.º 10.954, de 29 de setembro de 2004. *Institui, no âmbito do Programa de Resposta aos Desastres, o Auxílio Emergencial Financeiro paulação atingida por desastres, residentes nos Municípios em estado de calamidade pública ou situação de emergência, dá nova redação ao § 2º do art. 26 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, ao art. 2º-A da Lei no 9.604, de 5 de fevereiro de 1998, e dá outras providências.* Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/110.954.htm> Acesso em: 4 ago. 2013.

_____. Decreto n.º 35.448, de 1 de maio de 1954. *Expede o Regulamento Geral dos Institutos de Aposentadoria e Pensões.* Brasília, DF. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=35448&tipo_norma=DEC&data=19540501&link=s> Acesso em: 4 ago 2013.

_____. Decreto n.º 6.307, de 14 de dezembro de 2007. *Dispõe sobre os benefícios eventuais de que trata o art. 22 da Lei no 8.742, de 7 de dezembro de 1993.* Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6307.htm Acesso em: 4 ago 2013.

_____. Decreto n.º 7.636, de 7 de dezembro de 2011. *Dispõe sobre o apoio financeiro da União a Estados, Distrito Federal e Municípios destinado ao aprimoramento dos serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social com base no Índice de Gestão Descentralizada do Sistema Único de Assistência Social - IGDSUAS.* Brasília, DF.

_____. Conselho Nacional de Assistência Social. Resolução n.º 212, de 19 de outubro de 2006. *Propõe critérios orientadores para a regulamentação da provisão de benefícios eventuais no âmbito da política pública de assistência social.* Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/cnas/legislacao/resolucoes/arquivos-2006/CNAS%202006%20-%20212%20-%2019.10.2006.doc/view>> Acesso em: 4 ago 2013.

_____. Resolução n.º 145, de 15 de outubro de 2004. *Aprova a Política Nacional de Assistência Social.* Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/cnas/legislacao/legislacao/resolucoes/legislacao/resolucoes/2004>> Acesso em: 4 ago 2013.

_____. Resolução n.º 109, de 11 de novembro de 2009. *Aprova a Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais.* Brasília, DF. Disponível em: <<http://>

www.mds.gov.br/cnas/legislacao/legislacao/resolucoes/arquivos-2009/resolucoes-normativas-de-2009/> Acesso em: 4 ago 2013.

_____. Resolução nº 39, de 9 de dezembro de 2010. *Dispõe sobre o processo de reordenamento dos Benefícios Eventuais no âmbito da Política de Assistência Social em relação à Política de Saúde*. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/cnas/legislacao/legislacao/resolucoes/arquivos-2010/resolucoes-normativas-de-2010/>> Acesso em: 4 ago 2013.

_____. Resolução nº 32, de 28 de novembro de 2011. *Estabelece percentual dos recursos do SUAS, cofinanciados pelo governo federal, que poderão ser gastos no pagamento dos profissionais que integrarem as equipes de referência, de acordo com o art. 6º-E da Lei nº 8.742/1993, inserido pela Lei 12.435/2011*. Brasília, DF.

_____. Resolução nº 33, de 12 de dezembro de 2012. *Aprova a Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social - NOB-SUAS*. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/cnas/legislacao/resolucoes/arquivos-2012/arquivos-2012/>> Acesso em: 4 ago. 2013.

_____. Resolução nº 12, de 11 de junho de 2013. *Aprova os parâmetros e critérios para transferências de recursos do cofinanciamento federal para a oferta do Serviço de Proteção em Situações de Calamidades Públicas e de Emergências no âmbito do Sistema Único de Assistência Social – SUAS e dá outras providências*. Brasília, DF. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/cnas/legislacao/resolucoes/arquivos-2013/resolucoes-cnas-2013/>> Acesso em: 4 ago. 2013.

_____. *Comissão Intergestores Tripartite*. Resolução nº 7, de 10 de setembro de 2009. Brasília, DF. Diário Oficial da União, 15 out. 2009. Seção 1, p. 81-83.

_____. *Protocolo de Gestão Integrada de Serviços, Benefícios e Transferências de Renda no âmbito do Sistema Único de Assistência Social – SUAS*. Reimpresso em maio de 2010.

_____. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 3.077-C, de 2008. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=841D211C07A52577A185C848BBCE347F.node2?codteor=821234&filename=Avulso+-L+3077/2008> Acesso em 04 de agosto de 2013.

_____. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. Fundo Nacional de Assistência Social. *Caderno de Gestão Orçamentária e Financeira do SUAS. Orientações básicas aos Conselheiros e Gestores*. Brasília, DF, 2013.

- _____. Portaria nº 07, de 30 de janeiro de 2012. *Dispõe sobre o apoio financeiro à gestão descentralizada dos serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social, por meio do Índice de Gestão Descentralizada do Sistema Único de Assistência Social - IGDSUAS, e dá outras providências.* Brasília, DF.
- _____. Portaria nº 337, de 15 de dezembro de 2011. *Dispõe sobre o apoio financeiro à gestão descentralizada dos serviços, programas, projetos e benefícios de assistência social, por meio do Índice de Gestão Descentralizada do Sistema Único de Assistência Social - IGDSUAS, no exercício de 2011, e dá outras providências.* Brasília, DF.
- _____. Portaria nº 625, de 10 de agosto de 2010. *Dispõe sobre a forma de repasse dos recursos do cofinanciamento federal aos Estados, Distrito Federal e Municípios e sua prestação de contas, por meio de sistema eletrônico no âmbito do SUAS, e dá outras providências.* Brasília, DF.
- _____. Secretaria de Avaliação e Gestão da Informação. *Avaliação de políticas e programas do MDS: resultados: Bolsa Família e Assistência Social.* Brasília, DF: MDS; SAGI, 2007. 412p. v.2.
- _____._____. Secretaria Nacional de Assistência Social. *Orientações Técnicas Centro de Referência de Assistência Social (CRAS).* 1. Ed. Brasília, DF, 2009.
- _____. Secretaria Nacional de Assistência Social. *Sistema Único de Assistência Social (SUAS). Norma Operacional Básica (NOB-SUAS).* Brasília, DF: MDS/SNAS/SUAS, 2012.
- _____. Secretaria Nacional de Assistência Social. *Política Nacional de Assistência Social (PNAS).* Brasília, DF. 2005, reimpresso em 2013.
- _____. Secretaria Nacional de Assistência Social. *Proteção Básica do Sistema Único de Assistência Social. Orientações Técnicas para o Centro de Referência de Assistência Social (CRAS).* Versão Preliminar. Brasília, DF, jun. 2006.
- _____. Secretaria Nacional de Assistência Social. *Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS).* Guia de orientação nº. 1. 1. Versão. Brasília, DF, mar. 2006.
- _____. Secretaria Nacional de Assistência Social. *Centro de Referência Especializado de Assistência Social – CREAS. Perguntas e Respostas.* Brasília, DF, 2011, reimpresso em 2012.

_____. Secretaria Nacional de Assistência Social. *CRAS: a melhoria da estrutura física para o aprimoramento dos serviços. Orientação para gestores e projetistas municipais*. Brasília, DF, 2009.

_____. Secretaria Nacional de Assistência Social. *Caderno de Orientações sobre o Índice de Gestão Descentralizada do Sistema Único de Assistência Social – IGDSUAS*. Brasília, reimpresso em 2013.

_____. Secretaria Nacional de Assistência Social. Departamento de Benefícios Assistenciais. *Relatório sobre o Levantamento Nacional dos Benefícios Eventuais*. Disponível em: <http://www.mds.gov.br/cnas/comissoes-tematicas/comissao-de-politica/relatorio_beneficios-eventuais-final.doc/download> Acesso em 04 de agosto de 2013.

FREITAS, Maria José de, MARCO, Patrícia Souza de. *Benefícios eventuais no contexto do Suas*. Cadernos de Estudos Desenvolvimento Social em Debate, N. 12 (2010). Brasília, DF: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; Secretaria de Avaliação e Gestão da Informação, p. 45.

MARTINS, Sérgio P. *Direito da Seguridade Social*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

OLIVEIRA, F. *A questão do Estado: vulnerabilidade social e carência de direitos*. In: Subsídios à Conferência Nacional de Assistência Social, 1. Brasília: CNAS, out. 1995. (Cadernos ABONG)

PAULA, Renato Francisco dos Santos. *Benefícios eventuais e controle social: uma associação indissolúvel*. Cadernos de Estudos Desenvolvimento Social em Debate, N. 12 (2010). Brasília, DF: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; Secretaria de Avaliação e Gestão da Informação, p. 67.

PEREIRA, Potyara Amazoneida P. *Panorama do processo de regulamentação e operacionalização dos benefícios eventuais regidos pela LOAS*. Cadernos de Estudos Desenvolvimento Social em Debate, N. 12 (2010). Brasília, DF: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; Secretaria de Avaliação e Gestão da Informação, p. 11-12.

UNESCO, 2009. *Concepção e Gestão da Proteção Social não Contributiva no Brasil*.

YUNES, M. A. M.; SZYMANSKI, H. *Resiliência: noção, conceitos afins e considerações críticas*. In: TAVARES, J. (Org.). *Resiliência e educação*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2001.

PARECER Nº 0606/2007-AGU/MDS/CJ
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 71010.001561/2007-30;
INTERESSADO: CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA
SOCIAL – CNAS;
REFERÊNCIA: MEMO Nº 038/2007 CP/PR/CNAS/MDS;

EMENTA: CONSULTA - ART. 35 DA LEI Nº 10.741, DE 2003. ESTATUTO DO IDOSO – INTERPRETAÇÃO – ABRANGÊNCIA DO TERMO ENTIDADES – GOVERNAMENTAIS E NÃO-GOVERNAMENTAIS – PARTICIPAÇÃO DO IDOSO NO CUSTEIO DAS ENTIDADES – POSSIBILIDADE – INCLUSÃO NO DISPOSITIVO DE ENTIDADES NÃO GOVERNAMENTAIS COM FINS LUCRATIVOS – IMPOSSIBILIDADE – ART. 3º DA LEI Nº 8.7421, DE 1993. LOAS.

Senhora Consultora Jurídica Substituta,

I - RELATÓRIO

1.1. Trata-se de consulta formulada pelo Presidente do Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, por intermédio do MEMO Nº 038/2007 CP/PR/CNAS/MDS, relacionada à interpretação do art. 35 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso).

1.2. Relata o consulente que o parecer jurídico ora solicitado irá subsidiar futura regulamentação do dispositivo normativo mencionado supra.

1.3. No texto da consulta, ressalta o signatário que, durante as discussões acerca de tal regulamentação, divergiu-se acerca da interpretação devida ao termo “entidades” contido no art. 35 do Estatuto do Idoso. Nesse panorama, formula os seguintes questionamentos:

I – Estão incluídas nesse artigo tanto as governamentais como as não governamentais. Solicita-se a apreciação dessa questão sob três aspectos:

a) quanto ao contrato de prestação de serviço de que trata o caput do § 3º;

b) quanto à possibilidade de participação do idoso no custeio da entidade de que trata o § 1º;

c) quanto à inclusão das entidades não governamentais com fins lucrativos, uma vez que o Art. 33 do mesmo Capítulo dispõe que a assistência social aos idosos deve obedecer aos princípios e diretrizes previstos na LOAS e o Art. 3º da LOAS define as entidades de assistência social como entidades sem fins lucrativos.

II – Se for o caso da inclusão das entidades governamentais, qual o melhor termo a ser utilizado na regulamentação da lei, uma vez que há uma aparente impropriedade no termo ‘entidade governamental’?

1.4. Anexou-se à consulta minuta não concluída de resolução conjunta do Conselho Nacional de Assistência Social, Secretaria Especial dos Direitos Humanos e Conselho Nacional dos Direitos do Idoso e ata (não assinada) da 148ª Reunião do Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS.

1.5. É o que cumpre relatar.

II – ANÁLISE JURÍDICA

2.1. Preliminarmente, cumpre ressaltar que o exame desta Consultoria dá-se nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 1993, subtraindo-se ao âmbito da competência institucional deste Órgão Jurídico, delimitada em lei, análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária.

2.2. Sublinhe-se que a apreciação ora empreendida cinge-se à consulta ora formulada, não implicando em manifestação conclusiva acerca da minuta acostada, a qual não se encontra concluída.

2.3. No que tange ao cerne da consulta, analisar-se-á, primeiramente, a questão relativa à abrangência do termo “entidades de longa permanência, ou casa lar” contido no *caput* do art. 35 da Lei nº 10.741/03, cujo teor merece ser abaixo transcrito:

Art. 35. Todas as entidades de longa permanência, ou casa-lar, são obrigadas a firmar contrato de prestação de serviços com a pessoa idosa abrigada. (Sublinhou-se)

2.4. A “Cartilha do Idoso”¹²⁶, elaborada pelos estudiosos Ana Carolina Gusmão da Costa e Paula Nascimento Martins Torres, da PUC Minas, assim conceitua as entidades de longa permanência:

12.1 Entidade de longa permanência (asilo):

As entidades de longa permanência são os asilos e instituições que abrigam idosos.

2.5. Tais entidades se destinam, por conseguinte, à prestação da modalidade asilar de atendimento ao idoso. Neste diapasão, o Decreto nº 1.948, de 3 de julho de 1996, que regulamenta a Lei nº 8.842, de 4 de janeiro de 1994, que dispõe sobre a Política Nacional do Idoso, estabelece que *“entende-se por modalidade asilar o atendimento, em regime de internato, ao idoso sem vínculo familiar ou sem condições de prover à própria subsistência de modo a satisfazer as suas necessidades de moradia, alimentação, saúde e convivência social.”*

2.6. Por sua vez, a Resolução Federal nº 283/2005/RDC/ANVISA, que aprova o regulamento técnico que define normas de funcionamento para as instituições de longa permanência para idosos, assim estatui:

ANEXO

3. DEFINIÇÕES

[...]

3.6 - Instituições de Longa Permanência para Idosos (ILPI) - instituições governamentais ou não governamentais, de caráter residencial, destinada a domicílio coletivo de pessoas com idade igual ou superior a 60 anos, com ou sem suporte familiar, em condição de liberdade e dignidade e cidadania. (Sublinhou-se)

126 Texto extraído do seguinte link: http://www.sociedadeinclusiva.pucminas.br/cartilha_idoso.doc#010000C7

2.7. O dispositivo normativo acima transcrito já responde a uma parte da consulta formulada. Ora, em se tratando de assistência social, de fato, deve esta ser prestada tanto por entidades governamentais como por entidades não-governamentais. Ademais, o dispositivo cuja interpretação é alvo da presente consulta não discrimina a natureza de tais entidades, pelo que não cabe ao intérprete restringir aquilo que o legislador assim não pretendeu.

2.8. Importante salientar, ainda, que o art. 2º do Decreto nº 1.948, de 1996, outorga à Pasta Ministerial responsável pela coordenação da Política Nacional do Idoso, nos termos do art. 5º da Lei nº 8.842, de 1994, a seguinte atribuição: *“VIII – fomentar junto aos Estados, Distrito Federal, Municípios e organizações não-governamentais a prestação da assistência social aos idosos nas modalidades asilar e não-asilar.”*

2.9. Ora, tem-se, assim, que a prestação da assistência social aos idosos nas modalidades asilar (compreendidas as entidades de longa permanência) e não-asilar é incumbência não somente das organizações não-governamentais, como também dos próprios entes federados, integrantes da Administração Direta, pelo que deve compreender também as entidades governamentais.

2.10. Ressalte-se que o dispositivo invocado aplica-se também à modalidade não-asilar de atendimento ao idoso, nela compreendida a “casa-lar”. Neste sentido, o Decreto nº 1.948, de 1996, que assim dispõe:

Art. 4º Entende-se por modalidade não-asilar de atendimento:

[...]

III – Casa-Lar: residência, em sistema participativo, cedida por instituições públicas ou privadas, destinada a idosos detentores de renda insuficiente para sua manutenção e sem família; (Sublinhou-se)

2.11. Da conjugação do preceito transcrito acima com aquele mencionado no item 2.8, extrai-se que a “casa-lar” também deve compreender entidades governamentais e não-governamentais, estando, portanto, o dispositivo legal colacionado no item 2.3 abrangido por estas entidades.

2.12. Ultrapassada esta primeira questão, passa-se à questão relativa à participação do idoso no custeio da entidade.

2.13. Neste contexto, dispõe o parágrafo primeiro do art. 35 da Lei nº 10.741, de 2003, que:

§1º No caso de entidades filantrópicas, ou casa-lar, é facultada a cobrança de participação do idoso no custeio da entidade.

2.14. Com relação a este ponto, há que se tecerem algumas considerações acerca das características da assistência social, notoriamente a gratuidade, bem como da natureza das entidades que a prestam.

2.15. Quanto a isto, traz-se à colação estudo realizado no âmbito desta Consultoria Jurídica, exarado por meio da Informação nº 965/2005 CJ/MDS, da lavra do Advogado da União Maurício Muriack de Fernandes e Peixoto, do qual se extraem os seguintes excertos:

13.4.2. A expressão jurídica ‘ação de assistência social’ deve ser interpretada de acordo com os cânones constitucionais e legais a respeito do tema. Nesse sentido, a Constituição enumera, em seu artigo 6º, como um dos direitos sociais consagrados por nosso direito constitucional positivo ‘a assistência aos desamparados’, e tal direito é regulamentado no artigo 203 com o uso da expressão ‘assistência social’, a qual, obviamente, tem o mesmo sentido de ‘assistência aos desamparados’ e será prestada ‘a todos que dela necessitarem’.

13.4.3. Nesse sentido, a assistência social, como um direito fundamental de segunda geração, necessita de prestação positiva por parte do Estado, e o principal instrumento para a sua viabilização é a lei, a qual define os parâmetros de assistência aos desamparados, explicitando como dar-se-á a ‘assistência’ e quem seriam os ‘desamparados’...

13.4.5. Observa-se, assim, de modo implícito e subjacente em nossa legislação, que a Lei exige para a caracterização de um programa como de assistência social os requisitos de atendimento aos mínimos índices de necessidades sociais, satisfação das carências básicas, universalização, gratuidade e generalidade, enquadrando-se como projetos de assistência social os voltados à integração sócio-econômica e ao combate da pobreza...

13.4.9 ... é relevante frisar que embora sejam três os requisitos utilizados pelo STF para caracterizar a atividade de assistência

social, quais sejam, a universalidade, a essencialidade da necessidade assistida e a gratuidade, é relevante frisar que o próprio STF tem flexibilizado ainda mais o seu entendimento, no sentido de exigir a cumulação de apenas dois desses requisitos com a flexibilização de um deles, alegando, inclusive, a existência de ‘atividade de assistência social lato sensu’. Dessa forma, nesse diapasão, teríamos como único requisito imprescindível e essencial da atividade de assistência social a destinação de resolução de carências fundamentais dos indivíduos, seja combinada com a ‘gratuidade’ ou com a ‘universalidade’, tornados requisitos complementares, mas não imprescindíveis, como ocorreu no julgamento da Adin 2028 pelo pleno, em 11 de novembro de 1999, in *litteris*:

‘EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 1º, na parte em que alterou a redução do artigo 55, III, da Lei 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, e dos artigos 4º, 5º e 7º, todos da Lei 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Preliminar de mérito que se ultrapassa porque o conceito mais lato de assistência social – e que é admitido pela Constituição – é o que parece deva ser adotado para a caracterização da assistência social prestada por entidades beneficentes, tendo em vista o cunho nitidamente social da Carta Magna...

13.4.10. Apenas para melhor conhecimento, ressalte-se do relatório e do voto do relator da referida Adin, que se encontra em anexo a este parecer os seguintes trechos bastante reveladores, in *litteris*:

1) ‘Com efeito, o § 1º do art. 199 (da CF/88), ao distinguir ‘entidades filantrópicas’ das ‘entidades sem fins lucrativos’ já demonstra que os dois conceitos não se confundem, e, no § 2º, desse mesmo artigo, alude o outro tipo de entidade que é a ‘entidade com fins lucrativos’. Daí resulta que, conforme o tipo de interesse, elas podem perseguir interesse próprio ou interesse de outrem. [...]. De outra parte, o modo mais típico de satisfazer interesse próprio é a busca do lucro, e o modo de satisfazer interesse de outrem se faz ou pelo dispêndio patrimonial sem contrapartida, ou pelo atendimento sem oneração direta e excessiva do beneficiado. [...] Assim, quando a entidade beneficente, seja filantrópica, sem fim lucrativo, age em interesse de outrem que é a sociedade como um todo, exerce ela atividade de natureza social, não podendo a lei infraconstitucional dispor diferentemente’.

(comentário do parecerista: neste trecho, houve uma flexibilização do STF em relação ao requisito da gratuidade, ao dizer que a ‘cobrança não-excessiva não descaracterizaria o caráter social da atividade, conforme o contexto de ‘assistência social em sentido amplo’)

2) ‘No preceito, cuida-se de entidades beneficentes de assistência social, não estando restrito, portanto, às instituições filantrópicas. Indispensável, é certo, que se tenha o desenvolvimento da atividade voltada aos hipossuficientes, àqueles que, sem prejuízo do próprio sustento e o da família, não possam dirigir-se aos particulares que atuam no ramo buscando lucro, dificultada, que está, pela insuficiência de estrutura, a prestação do serviço pelo estado. Ora, no caso, chegou-se à mitigação do preceito, olvidando-se que nele não se contém a impossibilidade de reconhecimento do benefício quando a prestadora de serviço atua de forma gratuita em relação aos necessitados, procedendo à cobrança junto àqueles que possuam recursos suficientes. [...] Em síntese, a circunstância de a entidade, diante, até mesmo, do princípio isonômico, mesclar a prestação de serviços, fazendo-o gratuitamente aos menos favorecidos e de forma onerosa aos afortunados pela sorte, não a descaracteriza, não lhe retira a condição de beneficente’

(comentário do parecerista: neste trecho, novamente, o STF mitiga o requisito da gratuidade total, mas reconhece a imprescindibilidade do requisito do atendimento à necessidade premente do indivíduo)

3) ‘... para a Constituição, o conceito social é mais amplo não só do doutrinário, mas também do adotado pelo art. 203 para a disciplina específica prevista nele e no disposto que lhe segue. [...] Este conceito mais lato de assistência social – e que é admitido pela Constituição – é o que parece deva ser adotado para a caracterização dessa assistência prestada por entidades beneficentes, tendo em vista o cunho nitidamente social de nossa Constituição’

(comentário do parecerista: o STF, nesta passagem, advoga a tese de que é ‘assistência social’ não apenas as atividades previstas expressamente no art. 203, mas outras que tenham características beneficentes; em suma, não é ‘assistência social’ apenas as atividades feitas pelo FNAS, adjungidas ao art. 203 da CF/88 – inclusive o pagamento dos benefícios do BPC – mas outras atividades estatais assistenciais; além disso, de modo explícito, volta a advogar a tese de

que a gratuidade é requisito que pode ser mitigado, afastando assim a eventualidade do lucro como elemento afastador da característica de assistência social)

13.4.11. Portanto, se percebemos claramente, nesse julgado (Adin 2028), que o requisito da ‘gratuidade’ foi mitigado pela Corte Excelsa, também nesse sentido da jurisprudência do STF haver flexibilizado o uso dos três requisitos que seriam de início concomitantes, é relevante frisar que em outro julgado (RE 235003), o STF novamente flexibilizou, desta feita, cristalinamente, a outra característica ‘complementar’, qual seja, a ‘universalidade/generalidade’, à medida em que considerou possível atividade de assistência social restrita a um determinado e limitado grupo de pessoas, como ocorre nos fundos de pensão custeados unicamente por contribuições da empresa (e sem pagamentos dos empregados)...

13.4.13. Observa-se, assim, que a tendência jurisprudencial do STF é ter flexibilidade no reconhecimento jurídico de atividades consideradas de assistência social, seja pela não exigência rigorosa, em todos os casos, dos três requisitos para a caracterização da atividade de assistência social (necessidade essencial, gratuidade e universalidade), seja através da ampliação do espectro de abrangência das atividades de assistência social, nelas incluindo, outrossim, comportamentos sociais que não se enquadram no rol do artigo 203 da Constituição Federal... (Destacou-se)

2.16. Reforçando o disposto acima, importante transcrever a seguinte argumentação contida no relatório e decisão sedimentados pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 2.028-5 DF, exposta nos termos do voto proferido pelo Min. Relator Moreira Alves, *in verbis*:

... entidade que atua em benefício de outrem com dispêndio de seu patrimônio sem contrapartida é entidade filantrópica, mas não deixa de ser beneficente a que, sem ser filantrópica, atua sem fins lucrativos e no interesse de outrem. Por isso, sendo entidade beneficente o gênero, pode-se concluir que toda entidade filantrópica é beneficente, mas nem toda entidade beneficente é filantrópica...

... o eminente Ministro Marco Aurélio, no exercício da Presidência da Corte, concedeu a liminar pelo seguinte despacho: ... ‘Após digressões acerca do sentido ‘assistência social’, conclui que tal

atividade é desenvolvida, também, pela iniciativa privada. Aludindo a precedentes desta Corte sobre a matéria, ressalta a deficiência do serviço público ligado à assistência, à saúde, à educação e à previdência, base, em si, do estímulo à prestação de serviços em tal área, consubstanciado na imunidade. Por isso, a circunstância de cobrar-se de alguns pelos serviços prestados não estaria a afastar a incidência do preceito, conforme salientado pela melhor doutrina (Aliomar Baleeiro, in 'Direito Tributário Brasileiro', 4ª edição, página 109), bem como em precedentes desta Corte, entre os quais o da lavra do Ministro Djaci Falcão, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 74.792...)

...a circunstância de a entidade, diante até mesmo do princípio isonômico, mesclar a prestação de serviços, fazendo-o gratuitamente aos menos favorecidos e de forma onerosa aos afortunados pela sorte, não a descaracteriza, não lhe retira a condição de beneficente. Antes, em face à escassez das doações nos dias de hoje, viabiliza a continuidade dos serviços, devendo ser levado em conta o somatório de despesas resultantes do funcionamento e que é decorrência do caráter impiedoso da vida econômica. (Negritou-se)

2.17. De acordo com os entendimentos expostos acima, depreende-se que as entidades filantrópicas, espécies do gênero entidades beneficentes de assistência social, nestas também incluídas as casas-lar, são aquelas que atuam em benefício de outrem – pessoas em situação de vulnerabilidade social, incluídos os idosos – com dispêndio de seu patrimônio sem contrapartida.

2.18. A definição supra deve ser complementada com o entendimento firmado pela Suprema Corte com relação à amplitude da expressão “sem contrapartida”. Neste sentido, conforme demonstrado retro, o STF não conferiu caráter absoluto ao requisito da gratuidade (decorrente da expressão ora analisada – “sem contrapartida”), com relação à assistência social, tendo, ao contrário, mitigado o requisito da gratuidade total, pelo que admite que “a cobrança não-excessiva não descaracteriza o caráter social da atividade, conforme o contexto de assistência social em sentido amplo”.

2.19. Com efeito, flexibilizou-se o requisito da gratuidade em questão, esclarecendo-se que “o modo de satisfazer interesse de outrem se faz ou pelo dispêndio patrimonial sem contrapartida, ou pelo atendimento sem oneração direta e excessiva do beneficiado”.

2.20. Conforme destacado anteriormente, o STF “de modo explícito volta a advogar a tese de que a gratuidade é requisito que pode ser mitigado, afastando assim a eventualidade do lucro como elemento afastador da característica de assistência social”.

2.21. A tese ora exposta não admite maiores controvérsias, reforçada pelo fundamento segundo o qual “a circunstância de cobrar-se de alguns pelos serviços prestados não estaria a afastar a incidência do preceito (da assistência social), conforme salientado pela melhor doutrina (e pela jurisprudência)”, pelo contrário, “em face à escassez das doações nos dias de hoje, viabiliza a continuidade dos serviços, devendo ser levado em conta o somatório de despesas resultantes do funcionamento e que é decorrência do caráter impiedoso da vida econômica.”

2.22. Neste diapasão, a possibilidade de cobrança de participação do idoso no custeio da entidade pode ser condição para o acesso – diga-se facultativo – do idoso aos serviços prestados pela entidade filantrópica ou casa-lar, desde que observadas as condições elencadas acima, quais sejam, que a cobrança não seja excessiva e que se destine a arcar com as despesas necessárias para o seu funcionamento, bem como para a própria continuidade dos serviços prestados, os quais devem revertidos em proveito do beneficiado, no caso, o idoso.

2.23. Por outro lado, faz-se necessário que a entidade não tenha fins lucrativos, conforme estabelecido no art. 3º da Lei nº 8.842, de 1993, segundo a qual “*consideram-se entidades e organizações de assistência social aquelas que prestam, **sem fins lucrativos**, atendimento e assessoramento aos beneficiários abrangidos por esta lei...*” (Negritou-se)

2.24. A matéria, no tocante a este ponto, também não enseja maiores controvérsias. Neste sentido, nos termos do voto do Sr. Ministro Ilmar Galvão, da Suprema Corte, extraído dos autos do RE nº 202.700-6 DF, “*não se pode conceber entidade de assistência social com fins lucrativos*”

2.25. Importante ressaltar, ainda, que, nos termos do parágrafo segundo do art. 35, da Lei nº 10.741, de 2003, “*o Conselho Municipal do Idoso ou o Conselho Municipal da Assistência Social estabelecerá a forma de participação prevista no §1º, que não poderá exceder a 70% (setenta por cento) de qualquer benefício previdenciário ou de assistência social percebido pelo idoso.*”

2.26. Assim, não obstante as competências atribuídas pelo ordenamento jurídico pátrio ao CNAS, notadamente a prevista pelo art. 18, inciso II, da Lei nº 8.742, de 1993¹²⁷, deve o mesmo respeitar a atribuição outorgada ao Conselho Municipal do Idoso ou ao Conselho Municipal da Assistência Social, nos termos do item anterior, em face da natureza específica do preceito que incide sobre estes, sob pena de incorrer em ilegalidade.

2.27. Por fim, ressalta-se que, a teor do art. 11, V, da Lei Complementar nº 73/93, bem como do art. 13, V, do Regimento Interno do MDS, cabe à Consultoria Jurídica “assistir ao Ministro de Estado no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem por ele praticados ou já efetivados, e daqueles oriundos de órgãos sob sua coordenação jurídica”, de modo que, tão logo a minuta em discussão seja concluída, deve ser encaminhada a esta Conjur, para análise conclusiva.

III- CONCLUSÃO

3.1. Considerando toda a argumentação traçada neste parecer, sem prejuízo da necessidade de ulterior encaminhamento da minuta em discussão a esta Conjur, há que se concluir que:

- a) A expressão “todas as entidades de longa permanência, ou casa-lar” abrange tanto as entidades “governamentais” como as “não-governamentais”, no que tange à obrigação de firmar contrato de prestação de serviços;
- b) As entidades “governamentais”, bem como as “não-governamentais” podem efetuar a cobrança prevista nos §§ 1º e 2º do art. 35, observados os apontamentos expostos ao longo do presente estudo, especialmente o seguinte: “...desde que a cobrança não seja excessiva e que se destine a arcar com as despesas necessárias para o seu funcionamento, bem como para a própria continuidade dos serviços prestados, os quais devem revertidos em proveito do beneficiado, no caso, o idoso.”;
- c) As entidades com fins lucrativos não são de assistência social, por isso não estão abrangidas pela disposição contida no art. 35, §§ 1º e 2º do Estatuto do Idoso;

127 “Art. 18. Compete ao Conselho Nacional de Assistência Social:

[...]

II - normatizar as ações e regular a prestação de serviços de natureza pública e privada no campo da assistência social;”

- d) É cabível, na regulamentação da Lei nº 10.741, de 2003, a utilização da expressão “entidade governamental”, não havendo qualquer impropriedade no mesmo, tendo, inclusive a lei em comento utilizado o presente termo no parágrafo único de seu art. 48.

3.2. É o parecer, que submeto à douta consideração superior, *sub censura*.

Brasília/DF, 30 de julho de 2007.

WILLIAM ANDERSON A. OLIVINDO
Advogado da União

DESPACHO/CONJUR/MDS Nº 0122/2007

Aprovo o PARECER Nº 0606/2007–AGU/MDS/CJ.
Encaminhem-se os autos do processo à origem.

Recebi em 30.7.2007.

NAIARA CABELEIRA DE ARAÚJO PICHLER
Consultora Jurídica Substituta

PARECER N. 0627/2007-CJ/MDS
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 71000.003706/2007-56;
INTERESSADO (A): SECRETARIA NACIONAL DE ASSISTÊNCIA
SOCIAL – SNAS;
REFERENCIA (5): MEMO Nº 80/2007/DBA/SNAS/MDS;

CONSULTA – BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO
CONTINUADA – TRANSFORMAÇÃO
AUTOMÁTICA DA ESPÉCIE DO BENEFÍCIO –
ART. 629 DA INSTRUÇÃO NORMATIVA INSS/
PR Nº 11, DE 2006.

Senhora Consultora Jurídica,

I. RELATÓRIO

1. Trata-se de processo administrativo instaurado em razão do MEMO Nº 80/2007/DBA/SNAS/MDS, proveniente da SECRETARIA NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - SNAS, através do qual foi solicitada a esta Consultoria Jurídica a elaboração de parecer conclusivo acerca da possibilidade de transformação automática do Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social – BPC da “Espécie B87” (pessoa com deficiência) para a “Espécie B88” (idoso).

2. Para tanto, a solicitante formulou as seguintes indagações, a serem respondidas por esta Consultoria:

6. Atualmente, está em processo de discussão a mudança e adequação do Sistema Informatizado da Previdência Social, e foi levantada a questão de essa transformação do benefício B87 para B88 ser realizadas de forma automática.

[...]

9. Diante do exposto, o Departamento de Benefícios Assistenciais/DBA/SNAS solicita parecer conclusivo desta Consultoria Jurídica no que tange aos efeitos da transformação automática do Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social – BPC da Espécie 87 (Pessoa com Deficiência) para a Espécie B88 (Idoso).

3. É o sucinto relatório. Passo a opinar.

II. ANÁLISE JURÍDICA

4. Preliminarmente, cumpre ressaltar que o exame desta Consultoria dá-se nos termos da alínea “a” do inciso VI do art. 11 da Lei Complementar no 73, de 1993, subtraindo-se ao âmbito da competência institucional deste Órgão Jurídico, delimitada em lei, análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária.

5. O benefício de prestação continuada – BPC constitui um benefício não-contributivo (independe de contribuição por parte do beneficiário), com parcelas continuadas, orçamento definido e regras próprias, que legitimou uma nova lógica na definição da assistência social como um direito social.

6. Referido benefício está previsto pela Carta Magna, cujo dispositivo merece ser abaixo transcrito:

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

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

7. Em 7 de dezembro de 1993, com a promulgação da Lei nº 8.742/93, a Lei Orgânica de Assistência Social – LOAS, o dispositivo constitucional em tela foi disciplinado, estabelecendo mencionado instrumento legal, a respeito do BPC, que:

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

8. Importante ressaltar, com relação à idade em referência da pessoa idosa, que aquela indicada na LOAS – 70 anos – não mais subsiste, em face da revogação parcial do art. 20, caput, da Lei nº 8.742/93 pela Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), o qual, por sua vez, estabelece que:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

9. Assim, dos dispositivos constitucionais e legais supratranscritos, depreende-se que, para o deferimento do benefício de prestação continuada, o requerente tem que atender, necessária e obrigatoriamente, aos seguintes requisitos: a) ser portador de deficiência ou ser idosa (melhor dizendo, ter idade igual ou superior a 65 anos); b) não possuir meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família.

10. Com relação ao segundo requisito, a Lei nº 8.742/93 (LOAS), com o escopo de evitar maiores subjetividades e garantir segurança jurídica, estabeleceu, de forma objetiva, o critério que qualifica a pessoa em não possuir meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família. Senão vejamos:

Art. 20. Omissis

[...]

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

11. Com efeito, para que seja concedido o direito ao recebimento do BPC, deve o eventual requerente demonstrar que a renda mensal per capita de sua família é inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

12. Neste contexto, dispôs a Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) que:

Art. 34. Omissis

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.

(Destacou-se)

13. O dispositivo em comento exclui, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o benefício (diga-se o benefício de prestação

continuada – BPC) já concedido a qualquer membro da família. Refere-se ao benefício assistencial previsto no caput do art. 34 do Estatuto do Idoso, que é, igualmente, o previsto no art. 20 da LOAS e no 203, V, da Constituição Federal.

14. A regra esculpida no dispositivo em comento aplica-se subjetivamente aos idosos, não sendo estendida aos deficientes. Importante ressaltar que somente a lei é juridicamente idônea para dispor em tal sentido, o que até o presente momento não se consubstanciou.

15. Por sua vez, a Instrução Normativa INSS/PR Nº 11, de 20 de setembro de 2006, ao estabelecer critérios a serem adotados pela área de Benefícios do INSS, assim estabeleceu:

Art. 629. Quando da revisão legal de benefícios de BPC/LOAS, for verificado que o beneficiário da Espécie 87 preenche os requisitos exigidos para a Espécie 88, cabe a transformação de ofício; é desnecessária a cessação de uma espécie para concessão da outra.

(Destacou-se)

16. Do dispositivo regulamentar acima colacionado, depreende-se que, no momento da revisão do BPC, realizada a cada dois anos, caso seja constatado que o beneficiário da “Espécie 87” (benefício concedido aos deficientes) preenche os requisitos exigidos para a “Espécie 88” (benefício concedido aos idosos), deve o órgão revisor (in casu, o INSS) proceder, de ofício (independente de requerimento do beneficiário), à conversão da primeira espécie de benefício para a segunda.

17. A regra que autoriza tal conversão visa beneficiar aquele cujo benefício está sendo revisto, e que atingiu idade igual ou superior a sessenta e cinco anos. Com efeito, em sendo atingida esta idade, o primeiro requisito para a concessão/manutenção do BPC já estará cumprido, conforme apontado no item 9. Será desnecessário, por conseguinte, a comprovação do estado de deficiência do beneficiário, requisito alternativo com aquele.

18. Neste diapasão, para a manutenção do benefício assistencial, restará que o beneficiário comprove a renda familiar mensal per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, conforme demonstrado nos itens 9 e 10.

19. Ressalte-se, por fim, que, para efeitos de cálculo da renda familiar mencionada, aplicar-se-á a regra do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03, tendo em vista que, com a transformação de ofício da espécie de benefício, aplicar-se-ão as regras atinentes ao benefício ora convertido, ou seja, à “Espécie 88”, sobre a qual incide a regra legal em comento.

III. CONCLUSÃO

20. Por todo o exposto, e respondendo aos termos da consulta ora formulada, conclui-se que:

É não cabível a transformação da “Espécie 87” do BPC para a “Espécie 88”, de ofício, e no momento da revisão do benefício, desde que atendidos os requisitos necessários à concessão/manutenção da segunda espécie;

No que tange aos efeitos de referida transformação, devem ser consideradas as regras aplicáveis ao benefício que se pretende converter, ou seja, à “Espécie 88”, sendo legal a avaliação da renda (contemplando, inclusive, a regra do art. 34 da Lei nº 10.741/03) e da idade da pessoa portadora de deficiência identificada também como idosa, conforme os critérios estabelecidos para a “Espécie 88” (para o benefício concedido ao idoso).

21. São essas as considerações que esta Consultoria Jurídica, com fulcro no art. 2º, II, “b” da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, e no art. 6º, Anexo I, do Decreto nº 5.550, de 22 de setembro de 2005, encaminha, no cumprimento de sua missão institucional.

22. É o parecer, que submeto à consideração superior, sub censura.

Brasília/DF, 10 de agosto de 2007.

WILLIAM ANDERSON A. OLIVINDO

Advogado da União

DESPACHO/CONJUR/MDS Nº 0158/2007

Aprovo o PARECER Nº 0627/2007-CJ/MDS, da lavra do Advogado da União William Anderson A. Olivindo. Encaminhem-se os autos à origem.

LUCILENE RODRIGUES SANTOS

Consultora Jurídica

PARECER Nº 0050/2008 - CJ/MDS
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 35368.000135/2004-22
REFERÊNCIA (S): DESPACHO CGMBEN Nº 016/2007;
DESPACHO CGMBEN Nº 32/2007; NOTA/CONJUR/MPS/Nº
983/2007; DESPACHO/ CONJUR/MPS/Nº 1124/2007;
INTERESSADO (A): PROCURADORIA FEDERAL
ESPECIALIZADA JUNTO AO INSTITUTO NACIONAL DO
SEGURO SOCIAL – INSS;

ASSUNTO: CONSULTA – BENEFÍCIO
DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (BPC) –
BENEFICIÁRIO SUBMETIDO A PENA
PRIVATIVA DE LIBERDADE – ART. 20 DA LEI
8.742, DE 1993, C/C ART. 47 DO DECRETO Nº
6.214, DE 2007, C/C ART. 12 DA LEI Nº 7.210, DE
1984 – SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO.

Senhora Consultora Jurídica Substituta,

I - RELATÓRIO

1. Remetem-se, por intermédio do DESPACHO CGMBEN Nº 016/2007, DESPACHO CGMBEN Nº 32/2007, NOTA/CONJUR/MPS/ Nº 983/2007 E DESPACHO/CONJUR/MPS/Nº 1124/2007, os autos do processo administrativo em epígrafe, para análise e manifestação desta Consultoria Jurídica acerca de consulta formulada pela Procuradoria Federal Especializada junto ao Instituto Nacional do Seguro Social – PFE/INSS acerca da manutenção, suspensão ou cancelamento do Benefício de Prestação Continuada – BPC a beneficiário submetido a pena privativa de liberdade.

2. Importante registrar que a Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social – CONJUR/MPS, após ter recebido os presentes autos por força do Despacho CGMBEN nº 016/2007, da PFE/INSS, encaminhou-os a esta Unidade, por ser o objeto da presente consulta adstrito ao campo de atuação desta Pasta Ministerial, nos termos do art. 2º do Anexo do Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, que regulamenta o BPC, *in verbis*:

Art. 2º Compete ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, por intermédio da Secretaria Nacional de Assistência Social, a implementação, a coordenação-geral, a regulação, o financiamento,

o monitoramento e a avaliação da prestação do benefício, sem prejuízo das iniciativas compartilhadas com Estados, Distrito Federal e Municípios, em consonância com as diretrizes do SUAS e da descentralização político-administrativa, prevista no inciso I do art. 204 da Constituição e no inciso I do art. 5 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993.

3. É o sucinto relatório. Passa-se a opinar.

II. ANÁLISE JURÍDICA

4. Preliminarmente, cumpre ressaltar que o exame desta Consultoria dá-se nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 1993, subtraindo-se ao âmbito da competência institucional deste Órgão Jurídico, delimitada em lei, análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária.

5. Conforme mencionado anteriormente, o objeto da presente consulta consiste na indagação acerca da manutenção, suspensão ou cancelamento do BPC a beneficiário submetido a pena privativa de liberdade.

6. O BPC constitui um benefício não-contributivo (independe de contribuição por parte do beneficiário), com parcelas continuadas, orçamento definido e regras próprias, que legitimou uma nova lógica na definição da assistência social como um direito social.

7. Referido benefício está previsto pela Carta Magna, cujo dispositivo merece ser abaixo transcrito:

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

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

8. Em 7 de dezembro de 1993, com a promulgação da Lei nº 8.742/93 – a Lei Orgânica de Assistência Social (LOAS), o dispositivo constitucional em tela foi disciplinado, estabelecendo a norma, a respeito do BPC, que:

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

9. Dos dispositivos constitucionais e legais transcritos acima, depreende-se que, para o deferimento do BPC, o requerente tem que atender, necessária e obrigatoriamente, aos seguintes requisitos: a) ser portador de deficiência ou ser idoso (melhor dizendo, ter idade igual ou superior a 70 anos); b) não possuir meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família.

10. Por sua vez, caso o beneficiário, após ter obtido o benefício em questão, desatenda a qualquer dos requisitos citados no item anterior, deve a Administração Pública suspendê-lo, em observância ao que dispõe o art. 47 do Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, *in verbis*:

Art. 47. *O Benefício de Prestação Continuada será suspenso se comprovada qualquer irregularidade na concessão ou manutenção, ou se verificada a não continuidade das condições que deram origem ao benefício.* (Destacou-se)

11. A detenção ou a reclusão de beneficiário do BPC em regime fechado, em decorrência da aplicação de pena privativa de liberdade ocasiona, como uma de suas conseqüências, a sua submissão a regime jurídico próprio, delineado, especialmente, na Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, a Lei de Execuções Penais.

12. Referida norma dispôs que:

Art. 10. *A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.*

Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso.

Art. 11. *A assistência será:*

I - material;

II - à saúde;

III - jurídica;

IV - educacional;

V - social;

VI - religiosa.

Art. 12. A assistência material ao preso e ao internado consistirá no fornecimento de *alimentação, vestuário e instalações higiênicas.*

[...]

Art. 14. A assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo, compreenderá *atendimento médico, farmacêutico e odontológico.*

[...]

Art. 17. A assistência educacional compreenderá a *instrução escolar e a formação profissional* do preso e do internado.

[...]

Art. 22. A assistência social tem por finalidade *amparar o preso e o internado e prepará-los para o retorno à liberdade.*

13. Conforme de depreende dos artigos supra, constitui obrigação do Estado a prestação de assistência ao preso, inclusive material, educacional, assistencial e à saúde. É justamente o Estado o responsável pela manutenção e subsistência do preso.

14. Assim, *caso o beneficiário do BPC seja submetido a “prisão” (ou, melhor dizendo, a pena privativa de liberdade), perderá o direito ao benefício, já que um dos requisitos necessários para a sua manutenção restará prejudicado, qual seja, o de o beneficiário “não possuir meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família.”*

15. Cabe à Administração Pública, deparando-se com a incidência deste caso em concreto, suspender o BPC, em observância ao que dispõe o art. 47 do Decreto nº 6.214, de 2007, já mencionado.

16. Por fim, alerte-se que *não se aplica ao caso em comento a situação prevista no §5º do art. 20 da Lei nº 8.742, de 1993, segundo o qual “A situação*

de internado não prejudica o direito do idoso ou do portador de deficiência ao benefício”.

17. Neste sentido, regulamentando o dispositivo acima transcrito, o art. 6º do Decreto nº 6.214, de 2007, veio a expressar que “*a condição de internado advém de internamento em hospital, abrigo ou instituição congênera*”, hipóteses que não se confundem com a detenção ou a reclusão em regime fechado em decorrência da aplicação de pena privativa de liberdade.

III – CONCLUSÃO

18. Pelo exposto, e respondendo aos termos da consulta formulada, esta Consultoria Jurídica entende que deve a Administração Pública suspender o BPC, enquanto o beneficiário esteja detento ou recluso em regime fechado, em cumprimento a pena privativa de liberdade.

19. Destarte com fulcro na Lei nº 10.869, de 13 de maio de 2004, e no Decreto nº 5.550, de 22 de setembro de 2005, esses são os apontamentos que esta Consultoria Jurídica encaminha, no cumprimento de sua missão institucional.

Brasília/DF, 25 de janeiro de 2008.

WILLIAM ANDERSON A. OLIVINDO

Advogado da União

IRAILSON ESTEVÃO DA SILVA

Estagiário/Conjur/MDS

DESPACHO/CONJUR/MDS Nº 89/2008.

Aprovo o **PARECER Nº 050/2008 -CJ/MDS**. Encaminhem-se os autos à Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS (Coordenação-Geral de Matéria de Benefícios), em atendimento aos despachos de fls. 97 e 98.

Brasília/DF, 25 de janeiro de 2008.

NAIARA CABELEIRA DE ARAUJO PICHLER

Consultora Jurídica Substituta

PARECER N° 670/2008-CJ/MDS
PROCESSO ADMINISTRATIVO N°: 71000.515760/2008-21;
INTERESSADOS: SECRETARIA ESPECIAL DOS DIREITOS HUMANOS/PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA – SEDH/PR; MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL – MPS; SECRETARIA NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DO MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL E COMBATE À FOME – SNAS/MDS;

ASSUNTO: CONSULTA ACERCA DA POSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO DA RENDA MENSAL VITALÍCIA (RMV) E DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (BPC) COM A PENSÃO ESPECIAL CONCEDIDA ÀS PESSOAS ATINGIDAS PELA HANSENÍASE E QUE FORAM SUBMETIDAS A ISOLAMENTO E INTERNAÇÃO COMPULSÓRIOS.

Senhor Consultor Jurídico,

I. RELATÓRIO

1. Remetem-se os autos do processo administrativo em epígrafe para que esta Consultoria Jurídica – CONJUR se manifeste quanto à consulta formulada pela Secretaria Especial dos Direitos Humanos, que, valendo-se do Ofício n° 173/2008-CIA-Hanseníase/SEDH/PR (fl. 01), questiona quanto à possibilidade de acumulação da Renda Mensal Vitalícia (RMV) e do Benefício de Prestação Continuada (BPC) com a pensão especial concedida às pessoas atingidas pela hanseníase.

2. A Secretaria de Políticas de Previdência Social – SPPS – do Ministério da Previdência Social – MPS – manifestou-se, por meio da NOTA DRGPS N° 010/2008, às fls. 03/05, quanto ao objeto da presente consulta, expressando neste sentido:

Nenhuma dúvida quanto à vedação da acumulação da pensão especial aos portadores da hanseníase com o BPC, de incontestável natureza assistencial, eis que instituída pela própria Lei Orgânica da Assistência Social.

[...]

Ante o exposto, não vislumbramos qualquer dificuldade para afirmar que a concessão da pensão especial ao portador de hanseníase impõe a reavaliação do BPC. Já em relação à RMV, sugerimos a oitiva da Consultoria Jurídica do Ministério para avaliar a legislação pertinente e definir se, para os fins unicamente da Lei nº 11.520, de 2007, esse benefício pode ser considerado de natureza previdenciária.

3. Atendendo à recomendação supra, a Consultoria Jurídica do MPS formulou, às fls. 16/24, a NOTA/CONJUR/MPS/Nº 121/2008, por intermédio da qual, apreciando, sob o aspecto jurídico, a matéria ventilada pela consulta em tela, assim concluiu:

Ante o exposto, esta Consultoria Jurídica, na atribuição prevista no art. 11 da LC nº 73/1993, manifesta-se no seguinte sentido:

a) à luz do disposto no art. 3º da Lei nº 11.520/2007, verifica-se que a lei não proibiu de forma expressa e apriorística a acumulação da Pensão Especial/Hanseníase com o BPC-LOAS ou Renda Mensal Vitalícia/RMV, no entanto, cabe avaliar oportunamente a situação concreta de cada beneficiário para aferição de eventual alteração dos requisitos que ensejaram o Benefício Assistencial, segundo os critérios que lhes são peculiares, nos termos da Lei nº 8.742/1993 e do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 6.214/2007; e

b) sem prejuízo do disposto no item anterior, conclui-se pela necessidade de redirecionamento da presente consulta para análise e considerações pertinentes do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, em razão das competências institucionais do referido órgão, para exame e solução contextualizada de acordo com o posicionamento da área técnica daquele Ministério.

4. Em observância ao disposto no item b, acima transcrito, foi remetida a presente consulta a esta CONJUR, a qual, considerando o disposto na parte final do item em menção, redirecionou-a para manifestação, quanto aos aspectos técnicos da matéria, à Secretaria Nacional de Assistência Social deste Ministério (SNAS/MDS). Esta, por sua vez, apresentou, às fls. 32/35, a Nota Técnica/DBA/SNAS/MDS/nº 25/2008, por intermédio da qual analisou, sob o aspecto técnico, o objeto da presente consulta. Vale trazer à colação a conclusão constante em referido estudo:

Em face do exposto, considera-se absolutamente possível a acumulação do BPC e da RMV com a Pensão Especial (Hanseníase), uma vez que os argumentos acima mencionados, em especial as características do BPC, da RMV e da Pensão mostram as diferenças entre a natureza e a função social dos benefícios, bem como as motivações do Estado brasileiro para instituí-los e as suas respectivas fontes de financiamento.

5. É o sucinto relatório. Passa-se a opinar.

II. ANÁLISE JURÍDICA

6. Preliminarmente, cumpre ressaltar que o *exame* desta Consultoria dá-se nos termos da alínea “a” do inciso VI do art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 1993, subtraindo-se ao âmbito da competência institucional deste Órgão Jurídico, delimitada em lei, análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária.

7. Conforme esclarecido ao início, questiona-se acerca da possibilidade de acumulação da Renda Mensal Vitalícia (RMV) e do Benefício de Prestação Continuada (BPC) com a pensão especial concedida às pessoas atingidas pela hanseníase e que foram submetidas a isolamento e internação compulsórios.

8. Para que seja respondida a presente consulta, torna-se imperioso que sejam analisados, além dos preceitos legais específicos que regem os respectivos benefícios, a natureza jurídica que compõem a essência daqueles, os fundamentos legais para a sua instituição e o fim social a que se destinam.

9. A Renda Mensal Vitalícia – RMV foi criada pela Lei nº 6.179, de 11 de dezembro de 1974, passando a constar expressamente no art. 139 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nestes termos:

Art. 139. A Renda Mensal Vitalícia continuará integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que seja regulamentado o inciso V do art. 203 da Constituição Federal.

§ 1º. A Renda Mensal Vitalícia será devida ao maior de 70 (setenta) anos de idade ou inválido que não exercer atividade remunerada, não auferir qualquer rendimento superior ao valor da sua renda mensal, não for mantido por pessoa de quem depende obrigatoriamente e não tiver outro meio de prover o próprio sustento, desde que:

I - tenha sido filiado à Previdência Social, em qualquer época, no mínimo por 12 (doze) meses, consecutivos ou não;

II - tenha exercido atividade remunerada atualmente abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social, embora sem filiação a este ou à antiga Previdência Social Urbana ou Rural, no mínimo por 5 (cinco) anos, consecutivos ou não; ou

III - se tenha filiado à antiga Previdência Social Urbana após completar 60 (sessenta) anos de idade, sem direito aos benefícios regulamentares.

§ 2º O valor da Renda Mensal Vitalícia, inclusive para as concedidas antes da entrada em vigor desta lei, será de 1 (um) salário mínimo.

§ 3º A Renda Mensal Vitalícia será devida a contar da apresentação do requerimento.

10. No tocante à RMV, cabe frisar, de início, que a mesma não mais subsiste, em face da regulamentação do art. 203, V, da Carta Magna, que trata do Benefício de Prestação Continuada – BPC, previsto também no art. 20 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, atualmente regulamentado pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

11. Não obstante, os benefícios concedidos à época em que tinha plena aplicabilidade o preceito legal supra, continuam a subsistir, em face do direito adquirido assegurado aos respectivos beneficiários, pelo que se reveste de relevância, ainda hodiernamente, a consulta ora formulada, no tocante a este benefício.

12. Do preceito legal acima colacionado, depreende-se que a RMV constitui espécie de benefício atípico, que reúne algumas características próprias dos benefícios previdenciários e outras inerentes aos benefícios assistenciais. Trata-se, pois, de benefício de natureza mista.

13. Com efeito, o benefício em questão exige, para seu gozo, a prévia filiação do beneficiário a regime previdenciário ou o exercício por este de atividade remunerada abrangida por aquele regime, demandando, em ambos os casos, o preenchimento de um período mínimo de carência, institutos próprios dos benefícios previdenciários. Por outro lado, ao se configurar em auxílio destinado aos idosos e aos “inválidos” que não têm condições de

prover o próprio sustento, contempla os objetivos inerentes à política de assistência social, sobretudo os traçados no art. 203 da Constituição.

14. O Benefício de Prestação Continuada – BPC, por sua vez, corresponde ao benefício assistencial estabelecido pelo art. 203, V, da Carta Magna¹²⁸, também previsto no art. 20 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS)¹²⁹, e atualmente disciplinado pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

15. Trata-se da garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

16. Por fim, a pensão especial concedida às pessoas atingidas pela hanseníase que foram submetidas a isolamento e internação compulsórios foi instituída pela Medida Provisória nº 373, de 2007, posteriormente convertida na Lei nº 11.520, de 18 de setembro de 2007, segundo a qual:

Art. 1º Fica o Poder Executivo autorizado a conceder pensão especial, mensal, vitalícia e intransferível, às pessoas atingidas pela hanseníase e que foram submetidas a isolamento e internação compulsórios em hospitais-colônia, até 31 de dezembro de 1986, que a requererem, a título de indenização especial, correspondente a R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais).

17. O benefício em questão apresenta caráter nitidamente indenizatório, revestindo-se, inclusive, de caráter personalíssimo (não sendo, pois, transmissível a dependentes e herdeiros), conforme prevê o §1º do art. 1º da lei que o instituiu, *in verbis*:

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

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

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

* Alterada para sessenta e cinco anos pelo art. 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, *in verbis*:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.”

Art. 1º *Omissis*

§1º A pensão especial de que trata o caput é personalíssima, não sendo transmissível a dependentes e herdeiros, e será devida a partir da entrada em vigor desta Lei.

18. Referida pensão corresponde a uma forma de ressarcimento assumido pelo Estado em decorrência de sua responsabilidade civil, oriunda da equivocada adoção de políticas de isolamento e internação outrora empregadas pelo Poder Público.

19. Busca-se, com essa medida, resgatar a dívida social que o Estado contraiu ao internar compulsoriamente inúmeros cidadãos portadores de hanseníase, pelo que se pretende reparar a prática de tais atos com a concessão do presente benefício indenizatório aos lesados.

20. No que se refere às eventuais acumulações dos benefícios mencionados, prevê o ordenamento jurídico pátrio:

Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

Art. 139. *Omissis*

[...]

§ 4º A Renda Mensal Vitalícia não pode ser acumulada com qualquer espécie de benefício do Regime Geral de Previdência Social, ou da antiga Previdência Social Urbana ou Rural, ou de outro regime.”

Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993:

“Art. 20. *Omissis*

[...]

§ 4º O benefício de que trata este artigo¹³⁰ não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica.

21. O legislador disciplinador da RMV, ao se referir no § 4º do art. 139 da Lei nº 8.213, de 1991, a *qualquer espécie de benefício do Regime Geral de Previdência Social ou da antiga Previdência Social Urbana ou Rural, ou de outro regime*, optou por excluir expressamente da acumulação com a RMV

130 Ref. ao Benefício de Prestação Continuada – BPC.

benefícios que se revestiam, ao menos em tese, da mesma natureza daquela. Registre-se que, inobstante as características assistenciais apontadas anteriormente quanto à RMV, esta também apresenta traços próprios dos benefícios previdenciários, conforme esclarecido ao início, sendo, inclusive, incluída na Lei nº 8.213, de 1991, a título de benefício previdenciário.

22. No tocante ao BPC, optou a lei por excluir de sua acumulação *qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica*, atestando a preocupação do legislador em não acumular aquele benefício assistencial com outro a ser concedido no âmbito da seguridade social, à exceção da assistência à saúde.

23. Observe-se que não há previsão legal expressa de proibição daqueles benefícios (RMV e BPC) com benefício concedido a título de indenização/ressarcimento decorrente da responsabilidade estatal por ato ilícito que cometera, hipótese na qual se enquadra a pensão especial concedida às pessoas atingidas pela hanseníase que foram submetidas a isolamento e internação compulsórios.

24. Com relação a esta, traz-se à colação o art. 3º da Lei nº 11.520, de 18 de setembro de 2007, *in verbis*:

Art. 3º A pensão especial de que trata esta Lei, ressalvado o direito à opção, não é acumulável com indenizações que a União venha a pagar decorrentes de responsabilização civil sobre os mesmos fatos.

Parágrafo único. O recebimento da pensão especial não impede a fruição de qualquer benefício previdenciário.

25. Seguindo a linha adotada pelas leis que regem a RMV e o BPC, em que se optou por vedar expressamente a acumulação do benefício disciplinado com outros, previu o **caput** do preceito supra que a pensão especial em questão não se acumula com indenizações que a União venha a pagar em decorrência de responsabilização civil sobre os mesmos fatos.

26. Referido dispositivo afasta a possibilidade de o Estado ser responsabilizado mais de uma vez pelo mesmo ilícito em que incorreu, oriunda da equivocada adoção de políticas de isolamento e internação outrora empregadas. Assiste razão ao legislador, pois eventual cumulação de indenizações neste sentido importaria em enriquecimento sem causa aos lesados pelos fatos apontados, em detrimento de patrimônio público.

27. Por sua vez, o parágrafo único do artigo em referência, adotando linha diversa da que estabelece expressamente as hipóteses em que se proíbe a acumulação de benefícios, previu que “o recebimento da pensão especial não impede a fruição de qualquer benefício previdenciário”.

28. A intenção do legislador, ao estatuir o preceito acima transcrito, não é descartável, à medida em que houve por bem evidenciar que aquela pensão poderia ser acumulada com benefício previdenciário, por tratar-se de benefícios inteiramente distintos: o primeiro é, por natureza, uma indenização, de caráter personalíssimo, fundada na responsabilidade civil estatal e destinada a reparar um ilícito cometido pelo Estado; o segundo, benefício contributivo, de caráter social, fundado no princípio da solidariedade social e destinado a garantir contraprestação àqueles que contribuíram para o recebimento do benefício.

29. Não obstante o destaque supra, o legislador expressou, de forma literal, menos que o sentido da norma realmente exprime, tendo em vista que as mesmas premissas que fundamentaram a edição do dispositivo em tela servem para embasar a disposição segundo a qual o recebimento da pensão especial não impede a fruição de qualquer benefício assistencial.

30. Com efeito, o BPC não se confunde com a pensão em referência, em nenhum dos aspectos que os compõem. Conforme já esclarecido, esta consiste em indenização, fundada na responsabilidade civil estatal e destinada a reparar um ilícito cometido pelo Estado. O BPC, por sua vez, constitui um benefício de natureza assistencial, não contributivo, de caráter universal, fundado na solidariedade social (a exemplo dos benefícios previdenciários, com os quais integra, em conjunto com os benefícios oriundos da saúde, a seguridade social) e destinado a garantir a manutenção e a sobrevivência de pessoas idosas e deficientes.

31. Adotando-se uma interpretação teleológica e extensiva do art. 3º da Lei nº 11.520, de 2007, depreende-se que o recebimento da pensão especial tratada não impede a fruição, não somente de qualquer benefício previdenciário, como também de benefício assistencial. Este, de fato, é o sentido que a norma revela, inclusive se interpretada de forma sistemática, em conjunto com os demais preceitos constantes na lei mencionada, bem como com aqueles previstos em normas diversas, especialmente as que regulam os benefícios ora apreciados, quais sejam, a RMV e o BPC.

32. Neste diapasão, tem-se que o legislador não houve por bem vedar expressamente a acumulação da pensão especial ventilada com benefícios assistenciais, como o fez com os benefícios caracterizados como indenizações decorrentes da responsabilidade civil do Estado pelos mesmos fatos em que incorrera. Por outro lado, as normas que

disciplinam a RMV e o BPC, em seus dispositivos que estabelecem as proibições de acumulação com outros benefícios, não se referem àqueles consubstanciados em indenizações, como a pensão citada.

33. Assim, nada obsta que a pensão especial instituída pela Lei nº 11.520, de 2007, a título de indenização, seja acumulada com a RMV, benefício misto de caráter previdenciário-assistencial, e com o BPC, benefício assistencial.

34. Não obstante, a concessão da pensão especial em tela, de forma mensal e vitalícia, repercute diretamente no que diz respeito a eventual deferimento, indeferimento, manutenção, cancelamento ou revisão de BPC, conforme será exposto a seguir.

35. O benefício assistencial em questão, conforme já esclarecido, corresponde à garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

36. Para fins de regulamentar e conferir aplicabilidade objetiva ao benefício em tela, o Decreto nº 6.214, de 2007, veio a firmar que:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

[...]

IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

[...]

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.”

37. Assim, para que seja concedido o BPC, necessário se torna que o eventual beneficiário comprove que não possui meios para prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, entendendo-se, neste último caso, aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo.

38. Ocorre que o regulamento do BPC, ao definir a renda mensal bruta familiar, para fins de aferir se a família do pretense beneficiário é incapaz de prover a sua manutenção, optou por estabelecer um conceito amplo e, de certa forma, genérico. Neste sentido, quando adota a expressão “pensão”, não especifica a que tipos de pensão se refere, se à previdenciária, à especial, à indenizatória, etc.

39. Contudo, a lacuna apontada não obsta o perfeito entendimento acerca da matéria. Deve-se, pois, encarar o conceito de renda mensal bruta familiar, para fins de BPC, sob a ótica de recurso pecuniário, contínuo e ininterrupto, garantido por lei, capaz de garantir a subsistência do idoso ou da pessoa com deficiência.

40. A pensão especial disciplinada pela Lei nº 11.520, de 2007, em face de suas peculiaridades, enquadra-se perfeitamente neste conceito, pois, apesar de corresponder à indenização e se fundar na responsabilidade civil do Estado, representa recurso financeiro assegurado por lei e disponibilizado pelo Estado a membro familiar, de maneira contínua (mensal) e permanente (vitalícia). Deve, com razão, ser considerada para efeito de se avaliar se o beneficiário tem ou não condições para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

41. Portanto, ao ser concedida a pensão especial a que se refere a Lei nº 11.520, de 2007, se for o caso, deve-se reavaliar se o beneficiário do BPC, acumulável com aquela, continua a atender aos requisitos necessários à manutenção de seu benefício assistencial, considerando que o valor decorrente da pensão em tela deve ser computado na renda mensal bruta familiar, a ser considerada para efeito de se verificar se o beneficiário continua ou não a possuir meios necessários para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

42. Por fim, alerte-se que o exposto no item anterior também se aplica a eventuais concessões futuras de BPC.

III. CONCLUSÃO

43. Ante o exposto, respondendo aos termos da presente consulta, conclui-se que:

- A pensão especial instituída pela Lei nº 11.520, de 2007, é acumulável com a Renda Mensal Vitalícia e com o Benefício de Prestação Continuada;
- Os valores oriundos da pensão mencionada devem ser computados na renda mensal bruta familiar, para fins de deferimento, indeferimento, manutenção, cancelamento ou revisão de BPC.

44. É o Parecer, que submeto à autoridade superior, *sub censura*.

Brasília/DF, 20 de junho de 2008.

WILLIAM ANDERSON A. OLIVINDO
Advogado da União

De acordo.

Brasília/DF, de junho de 2008.

DANIEL DEMONTE MOREIRA
Assessor
Advogado da União

Aprovo a manifestação da lavra do Advogado da União William Anderson A. Olivindo. Encaminhem-se os autos ao Gabinete do Ministro, com ciência à SNAS.

Brasília/DF, de junho de 2008.

IDERVÂNIO DA SILVA COSTA
Consultor Jurídico

PARECER N. 0603/2009-CJ/MDS

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 71000.006231/2009-11;

INTERESSADOS: Secretaria Nacional de Assistência Social – SNAS,

REFERÊNCIA: Nota Técnica CGRPP/DGSUAS/SNAS/MDS Nº 9;

ASSUNTO: Consulta acerca da possibilidade da destinação, no âmbito dos Municípios, de recursos do co-financiamento federal da assistência social, repassados fundo a fundo, para o pagamento de pessoal.

I. RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada pela Secretaria Nacional de Assistência Social – SNAS, por intermédio da NOTA TÉCNICA CGRPP/DGSUAS/SNAS/MDS Nº 9, acerca da possibilidade da destinação, no âmbito dos Municípios, de recursos do co-financiamento federal da assistência social, repassados fundo a fundo, para o pagamento de pessoal.

1. Aborda-se, ainda, na consulta remetida a questão referente à contratação dos profissionais que prestam os serviços socioassistenciais em âmbito local, considerando, sobretudo, as recomendações dos órgãos de controle para que aqueles não sejam designados sem a realização prévia de concurso público ou processo seletivo.
2. O inteiro teor da consulta consta às fls. 01/03.
3. É o sucinto relatório. Passa-se a opinar.

II. FUNDAMENTAÇÃO

4. Preliminarmente, cumpre ressaltar que o exame desta CONJUR dá-se nos termos da alínea “a” do inciso VI do art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 1993, subtraindo-se ao âmbito da competência institucional deste órgão jurídico, delimitada em lei, análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária.
5. Cabe destacar que, para a execução descentralizada das ações e serviços socioassistenciais, de acordo com a legislação aplicável à espécie, os recursos repassados com base no co-financiamento federal podem ser transferidos pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, sem a necessidade de convênio, acordo, contrato, ajuste ou instrumento congêneres.

6. Permite-se, pois, a transferência de recursos diretamente, por intermédio de fundos especiais, *in casu*, os fundos de assistência social.

7. Discute-se se é possível a destinação de recursos do co-financiamento federal, repassados fundo a fundo, para o pagamento de pessoal, sobretudo tendo em vista a vedação disposta no art. 167, X, da Carta Magna, que assim prevê:

Art. 167. São vedados:

X - a transferência voluntária de recursos e a concessão de empréstimos, inclusive por antecipação de receita, pelos Governos Federal e Estaduais e suas instituições financeiras, para pagamento de despesas com pessoal ativo, inativo e pensionista, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (Destacou-se)

8. Ocorre que, da leitura do preceito colacionado supra, depreende-se que a vedação constitucional referida aplica-se tão-somente às hipóteses de transferências voluntárias de recursos.

9. No caso das ações socioassistenciais co-financiadas com recursos do Fundo Nacional de Assistência Social – FNAS, a vedação constitucional em tela não deve ser aplicada, considerando que as correspondentes transferências de recursos financeiros não se qualificam como voluntárias, mas sim como legais ou obrigatórias.

10. Tratando da questão suscitada, o jurista Moacir Marques da Silva, em sua obra “Lei de Responsabilidade Fiscal Para os Municípios, Uma Abordagem Prática”, ed. Atlas, 2004, São Paulo, pág. 87, ensina que:

Entendemos importante previamente fazer uma abordagem simplificada acerca das transferências de recursos para os Municípios. Existem três formas de transferências: a) transferências constitucionais; b) transferências legais; c) transferências voluntárias...

... As transferências legais são aquelas regulamentadas através de leis específicas. Essas leis especificam a forma de habilitação, transferência, aplicação de recursos, bem como a prestação de contas. Existem duas formas de transferências legais: a) transferências automáticas; b) transferências fundo a fundo. (Destacou-se)

11. Prossegue o doutrinador, na pág. 88 da obra supracitada:

Transferências fundo a fundo: São aquelas que se caracterizam pelo repasse através da descentralização de recurso diretamente de fundo da esfera federal para fundos da esfera estadual, municipal e do Distrito Federal sem exigência de celebração de convênio.

Essas transferências são utilizadas nas áreas de saúde e de assistência social...

No caso da área de assistência social, estão disciplinadas pela Lei nº 9.604, de 05/02/1998.... (Destacou-se)

12. A Lei nº 8.742, de 1993 – LOAS, em seu art. 29, estabelece que os recursos de responsabilidade da União destinados à assistência social serão automaticamente repassados ao Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS), à medida que se forem realizando as receitas.

13. Por sua vez, a Lei nº 9.604, de 5 de fevereiro de 1998, ao tratar da prestação de contas na aplicação dos recursos a que se refere a Lei nº 8.742, de 1993, assim dispôs:

Art. 2º Os recursos poderão ser repassados automaticamente para o fundo estadual, do Distrito Federal ou municipal, independentemente de celebração de convênio, ajuste, acordo ou contrato, desde que atendidas as exigências deste artigo pelo respectivo Estado, Distrito Federal ou Município.

Art. 2º-A Ato do Poder Executivo disporá sobre as ações continuadas de assistência social de que trata o art. 2º desta Lei (Incluído pela Lei nº 10.954, de 2004).

14. Por fim, em 19 de maio de 2004, foi promulgado o Decreto nº 5.085, que, regulamentando o art. 2º-A da lei acima mencionada, definiu as ações continuadas de assistência social, in verbis:

Art. 1º São consideradas ações continuadas de assistência social aquelas financiadas pelo Fundo Nacional de Assistência Social que visem ao atendimento periódico e sucessivo à família, à criança, ao adolescente, à pessoa idosa e à portadora de deficiência, bem como as relacionadas com os programas de Erradicação do Trabalho Infantil, da Juventude e de Combate à Violência contra Crianças e Adolescentes. (Destacou-se)

15. Considerando as disposições legais e doutrinárias acima expostas, depreende-se que as transferências de recursos federais para os Estados, Municípios e Distrito Federal, destinadas ao co-financiamento das ações e serviços de assistência social, qualificam-se como legais ou obrigatórias, não sendo voluntárias, razão pela qual a vedação constitucional prevista no art. 167, X, da Carta Magna não deve incidir sobre o caso.

16. O fato de as ações ora tratadas não serem passíveis de qualquer interrupção ou descontinuidade retira do Estado a discricionariedade em se utilizar ou não dos recursos financeiros a serem destinados ao financiamento daquelas, descaracterizando, assim, o caráter voluntário das transferências de tais recursos.

17. Ademais, o “Manual de Orientações Fundamentais do Tribunal de Contas da União – Transferências de Recursos e a Lei de Responsabilidade Fiscal”, dezembro de 2000, classificou as transferências do Fundo Nacional de Assistência Social acima referidas na modalidade fundo a fundo, enquadrando esta dentre as espécies de transferências legais (págs. 05 e 44).

18. Tais premissas já foram, inclusive, objeto de estudo da Advocacia-Geral da União, que bem diferenciou os conceitos, regimes e vedações a que se submetem as transferências voluntárias e as legais, expondo em conformidade com as razões apresentadas nos itens precedentes.

19. Neste sentido, vide o inteiro teor da **Nota nº 49-CGU/DEAEX**, de 18 de dezembro de 2007, aprovada pelo Consultor-Geral da União (Despacho nº425/2007) e pelo Advogado-Geral da União.

20. Reforçando o acima exposto, a Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF), que estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal, ao tratar das despesas, estabelece que:

Art. 17. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios.

§ 1º Os atos que criarem ou aumentarem despesa de que trata o caput deverão ser instruídos com a estimativa prevista no inciso I do art. 16 e demonstrar a origem dos recursos para seu custeio.

(...)

§ 6º O disposto no § 1º não se aplica às despesas destinadas ao serviço da dívida nem ao reajustamento de remuneração de pessoal de que trata o inciso X do art. 37 da Constituição.”

21. Não restam dúvidas de que as transferências de recursos em referência são obrigatórias, destinam-se a financiar as ações continuadas de assistência social e qualificam as despesas dela decorrentes como sendo de caráter continuado, na forma do art. 17 da LRF. Tanto é que tais despesas estão devidamente contempladas no Plano Plurianual – PPA.

22. Pelas razões acima expostas, depreende-se que **não há óbice jurídico-legal, pelo menos em tese e salvo melhor juízo, para a destinação de recursos do co-financiamento federal da assistência social, repassados fundo a fundo, para o pagamento de pessoal.**

23. No entanto, cabe ressaltar que atualmente tramita no Congresso Nacional um projeto de lei (“PL SUAS”) que prevê expressamente que **“os recursos do co-financiamento do SUAS alocados nos Fundos de Assistência Social dos Estados, Distrito Federal e Municípios, destinados à execução e operacionalização dos serviços, programas, projetos e benefícios deverão garantir o pagamento dos servidores nomeados para exercerem exclusivamente as funções das equipes de referência.”**

24. Tal preceito, se aprovado e publicado o PL em menção, conferirá maior segurança jurídica à questão *sub analise*, na medida em que amparará, a nível legal, a possibilidade da destinação de recursos do co-financiamento federal da assistência social, repassados fundo a fundo, para o pagamento de pessoal.

25. **Considerando que giram enormes controvérsias de entendimento sobre a questão em apreciação, e por razões de segurança jurídica, recomenda-se que se adote o entendimento de que é possível a destinação de recursos do co-financiamento federal da assistência social, repassados fundo a fundo, para o pagamento de pessoal, somente quando houver previsão legal neste sentido,** como no caso dos recursos destinados ao co-financiamento das ações do Programa Nacional de Inclusão de Jovens – PROJOVEM, que encontra o devido amparo legal no art. 4º, § 1º, da Lei nº 11.692, de 10 de junho de 2008, *in verbis*:

Art. 4º Para a execução das modalidades tratadas no art. 2º desta Lei, a União fica autorizada a transferir recursos aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, sem a necessidade de convênio, acordo, contrato, ajuste ou instrumento congêneres, mediante depósito em conta-corrente específica, sem prejuízo da devida prestação de contas da aplicação dos recursos.

§ 1º O montante dos recursos financeiros a que se refere esta Lei será repassado em parcelas e calculado com base no número de jovens atendidos, conforme disposto em regulamentação, e **destina-se à** promoção de ações de elevação da escolaridade e qualificação profissional dos jovens, bem como à **contratação, remuneração e formação de profissionais**. (Negritou-se)

26. Ademais, importante ressaltar que o objeto da presente consulta, por envolver matéria afeta à questão orçamentária, financeira e de pagamento de pessoal, deve ser objeto de apreciação e manifestação da Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento e do Ministério da Fazenda, por intermédio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN, a quem esta CONJUR solicitará a formulação de estudo conclusivo acerca da presente consulta.

27. Um posicionamento expresso daquelas unidades, além desta CONJUR, que reforce o entendimento ora exposto, legitimará a atuação da Administração com base em tais premissas.

28. Quanto à questão referente à contratação dos profissionais que prestam os serviços socioassistenciais em âmbito local, entendemos que a sua investidura ou contratação devem ser efetuadas com a observância dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição.

29. Os preceitos constitucionais supramencionados estabelecem que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a

natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

(...)

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

30. Neste diapasão, compete aos entes locais contratar ou designar, sob a forma que reputar mais conveniente e adequada, sob o ponto de vista administrativo e jurídico, aqueles profissionais, desde que, obviamente, sejam respeitados os preceitos constitucionais que devem nortear a atuação da Administração Pública, notadamente os constantes no inciso II do art. 37 da Constituição ou, se for o caso, no inciso IX do mesmo preceito constitucional, nesta hipótese desde que atendidos os requisitos previstos na Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993¹³¹, especificamente os casos estabelecidos em seu art. 2º.

31. Saliente-se, ainda, que, conforme orientação do Tribunal Superior do Trabalho – TST, inserida em seu Enunciado nº 331, é incabível a contratação de trabalhadores por empresa interposta, por meio de contrato de terceirização de serviços, exceto contratação de serviços de vigilância, de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

32. Portanto, qualquer contratação daquela espécie que não se refira às exceções expressas no item anterior, é considerada irregular, não gerando vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional, por violação à regra esculpida no art. 37, II, da Constituição.

¹³¹ Dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, e dá outras providências.

III. CONCLUSÃO

33. Pelo exposto, respondendo aos termos da consulta de fls. 01/03, conclui-se que:

- Considerando que giram enormes controvérsias de entendimento sobre a questão em análise, por razões de segurança jurídica, de precaução e tendo em vista que a matéria *sub examine* deve ser objeto de manifestação conclusiva de outras unidades jurídicas competentes para a sua apreciação, recomenda-se que se adote o entendimento de que, a priori, não é possível a destinação de recursos do co-financiamento federal da assistência social, repassados fundo a fundo, para o pagamento de pessoal, a não ser que haja previsão legal neste sentido. Ressalte-se que deve ser seguida a orientação supra, pelo menos enquanto não houver manifestação expressa da Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento e da PGFN, ou, se for o caso, do órgão superior, que corrobore o entendimento defendido por esta CONJUR no presente estudo, observado o disposto nos itens 27 e 28.¹³²

- A investidura ou contratação dos profissionais que prestam os serviços socioassistenciais em âmbito local devem ser efetuadas com a observância dos incisos II ou IX do art. 37 da Constituição, conforme o caso, sendo imprescindível a realização de processo seletivo prévio.

34. São essas as considerações que esta CONJUR, com fulcro no art. 2º, II, “b” da Lei Complementar nº 73, de 1993, e no art. 6º, Anexo I, do Decreto nº 5.550, de 22 de setembro de 2005, encaminha, no cumprimento de sua missão institucional.

35. Alerta-se, nesse contexto, para o caráter não-vinculativo dos resultados a serem obtidos com o presente estudo.

¹³² Cabe alertar que esta CONJUR solicitará manifestação expressa da Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento e da PGFN acerca do objeto da presente consulta, oportunidade em que apresentará o entendimento desta Unidade sobre a matéria, bem como os fundamentos que o amparam.

É o parecer, que submeto à douta consideração superior, sub
censura.

Brasília/DF, 21 de julho de 2009.

WILLIAM ANDERSON A. OLIVINDO
Advogado da União

De acordo. À consideração do Senhor Consultor Jurídico.

Brasília/DF, 22 de julho de 2009.

DANIEL DEMONTE MOREIRA
Assessor / Advogado da União

Aprovo a manifestação da lavra do Advogado da União William
Anderson A. Olivindo. Encaminhem-se os autos à origem.

Brasília/DF, 22 de julho de 2009.

IDERVÂNIO DA SILVA COSTA
Consultor Jurídico

PARECER N° 0914/2010/CONJUR/MDS

PROCESSO N° 71010.000442/2010-65

INTERESSADO: Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS

ASSUNTO: Orientações acerca da implicação jurídica e da necessidade de alteração de atos normativos do CNAS tendo em vista a determinação inserida no subitem 9.6 do Acórdão n° 2.809/2009 – Plenário, do Tribunal de Contas da união – TCU.

I. Determinação aposta no subitem 9.6 do Acórdão n° 2809/2009 – Plenário – TCU.

II. Processo de escolha dos representantes da sociedade civil no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social. Entendimento do TCU: a escolha dos representantes das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor deve recair diretamente sobre pessoas físicas e não sobre pessoas jurídicas.

III. Normas do CNAS que dispõem sobre o objeto do acórdão em questão.

IV. Razões de direito que fundamentam eventual recurso de revisão do entendimento sufragado pela Corte de Contas.

V. Necessidade de esclarecimentos do TCU acerca do cumprimento e alcance da determinação constante no subitem 9.6 do Acórdão n° 2809/2009 – Plenário – TCU.

Senhor Consultora Jurídica,

RELATÓRIO

O Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, por intermédio do Memorando n° 08/2010 CF/SE/CNAS (fl. 01), solicitou a esta Consultoria Jurídica – CONJUR “orientação acerca da implicação jurídica e alteração de normativas do CNAS” quanto ao subitem 9.6 do Acórdão n° 2.809/2009 – Plenário, do Tribunal de Contas da união – TCU, que tem como objeto auditoria de natureza operacional realizada com o objetivo de avaliar a aplicação dos recursos federais transferidos pelo Fundo Nacional de Assistência Social – FNAS aos fundos municipais de assistência social, entre outras questões.

2. Nesse contexto, resta oportuno transcrever o subitem 9.6 do Acórdão nº 2.809/2009 – Plenário – TCU, in verbis:

Determinar ao Conselho Nacional de Assistência Social que altere os normativos (Resoluções nºs 205/2007, e reedições, e 237/2006) as quais disciplinam o processo de escolha dos representantes da sociedade civil no CNAS, bem como nos conselhos municipais de assistência social, de modo que a escolha dos representantes das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor recaia diretamente sobre pessoas físicas e não sobre pessoas jurídicas, em observância ao disposto no art. 17, §1º, inciso II, da Lei nº 8.742/1993.

3. Às fls. 03/68, foi anexado o inteiro teor do Acórdão nº 2.809/2009 – Plenário – TCU.

4. É o sucinto relatório. Passa-se a opinar.

ANÁLISE JURÍDICA

5. Preliminarmente, ressalta-se que o exame desta CONJUR dá-se nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, subtraindo-se ao âmbito da competência institucional deste órgão jurídico, delimitada em lei, análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária.

6. Quanto ao objeto da presente manifestação, conforme já mencionado, determina o TCU, no subitem 9.6 do Acórdão nº 2809/2009 – Plenário – TCU, que, no processo de escolha dos representantes da sociedade civil no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social, a escolha dos representantes das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor recaia diretamente sobre pessoas físicas e não sobre pessoas jurídicas.

7. No tocante à matéria ventilada, cabe tecer as seguintes considerações.

DAS NORMAS QUE DISCIPLINAM O PROCESSO DE ESCOLHA DOS REPRESENTANTES DA SOCIEDADE CIVIL NO CNAS E NOS CONSELHOS MUNICIPAIS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

8. Para que se possa proceder à análise do conteúdo da determinação inserida no subitem 9.6 do Acórdão nº 2809/2009 – Plenário – TCU,

torna-se imperioso, a princípio, traçar as normas que regem o processo de escolha dos representantes da sociedade civil no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social.

9. Nesse diapasão, destaca-se que a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS), ao dispor sobre a organização da assistência social, instituiu o CNAS, nestes termos:

Art. 17. Fica instituído o Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), órgão superior de deliberação colegiada, vinculado à estrutura do órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social, cujos membros, nomeados pelo Presidente da República, têm mandato de 2 (dois) anos, permitida uma única recondução por igual período.

10. A Lei em comento, além de instituir o CNAS, dispôs acerca de sua composição, asseverando que:

Art. 17. *Omissis*

§ 1º O Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) é composto por 18 (dezoito) membros e respectivos suplentes, cujos nomes são indicados ao órgão da Administração Pública Federal responsável pela coordenação da Política Nacional de Assistência Social, de acordo com os critérios seguintes:

I - 9 (nove) representantes governamentais, incluindo 1 (um) representante dos Estados e 1 (um) dos Municípios;

II-9 (nove) representantes da sociedade civil, dentre representantes dos usuários ou de organizações de usuários, das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, escolhidos em foro próprio sob fiscalização do Ministério Público Federal.

11. Com o intuito de regulamentar o preceito estatuído no inciso II do art. 17 da Lei nº 8.742, de 1993, foi editado o Decreto nº 5.003, de 4 de março de 2004, que dispõe sobre o processo de escolha dos representantes da sociedade civil no CNAS. Referida norma assim prevê:

Art. 2º A sociedade civil integra o CNAS por meio de nove dos membros por ela indicados e distribuídos nas seguintes categorias:

I - três representantes de usuários ou de organizações de usuários da assistência social;

II - três representantes das entidades e organizações de assistência social, na forma do art. 3º da Lei no 8.742, de 7 de dezembro de 1993; e

III - três representantes dos trabalhadores da área de assistência social.

Parágrafo único. Os representantes de que trata este artigo terão suplentes.

Art. 3º O foro próprio a que se refere o inciso II do § 1º do art. 17 da Lei no 8.742, de 1993, para a escolha dos representantes da sociedade civil no CNAS, será constituído por meio de assembléia especialmente convocada pela Presidência do CNAS para este fim, na qual será efetivada a eleição dos representantes.

Parágrafo único. A convocação da assembléia mencionada no caput dar-se-á por meio de edital do qual conste data, local, pauta e critérios de participação das entidades ou organizações das três categorias descritas no art. 2º deste Decreto.

[...]

Art. 5º A regulamentação do processo de escolha dos representantes da sociedade civil no CNAS, bem como o funcionamento das assembléias a que se referem os arts. 3º e 4º deste Decreto, dar-se-á por meio de resoluções do CNAS.

[...]

Art. 8º As entidades e organizações da sociedade civil cujos membros forem indicados, na assembléia mencionada no art. 3º, como representantes da sociedade civil no CNAS, enviarão os respectivos nomes ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome.

12. O CNAS, no uso da atribuição que lhe foi conferida pelo art. 5º do Decreto nº 5.003, de 2004, editou a Resolução nº 6, de 3 de março de 2010, dispondo sobre o processo eleitoral da representação da sociedade civil no CNAS para a gestão 2010/2012. Resta oportuno trazer à colação os seguintes dispositivos desta resolução, in verbis:

Art. 1º O processo eleitoral de representação da sociedade civil para a gestão 2010/2012 do CNAS dar-se-á conforme prevêm os artigos 3º e 4º do Decreto n.º 5.003/04, em Assembléia especialmente convocada para este fim, sob a fiscalização do Ministério Público Federal.

§ 1º A Assembléia de que trata o caput realizar-se-á no dia 21 de maio de 2010, em conformidade com artigo 6º do Decreto n.º 5.003/04, em Brasília, no endereço e horário a serem publicados no

Diário Oficial da União, juntamente com o ato de homologação da relação de representantes ou organizações de usuários, das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor habilitadas como eleitoras e/ou candidatas, no dia 14 de maio de 2010, conforme dispuser no edital.

§ 2º Para coordenação do processo de habilitação de representantes ou organizações de usuários, das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, será instituída pelo CNAS uma Comissão Eleitoral, integrada por 4 (quatro) Conselheiros, dividida nas Subcomissões de Habilitação e de Recursos.

[...]

Art.2º A Subcomissão de Habilitação terá as seguintes atribuições:

I - analisar a documentação dos representantes ou organizações de usuários, das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, postulantes à habilitação;

II - habilitar as entidades de representantes ou organizações de usuários, das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor;

III - divulgar os representantes ou organizações de usuários, das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, habilitadas e não habilitadas ao processo de eleição.

Parágrafo único. Para habilitação, a entidade ou organização deverá indicar o segmento a que pertence, observados seu Estatuto e Relatórios de Atividades, obedecendo ao Decreto nº 6.308/2007 e as Resoluções CNAS nº 23/2006 e nº 24/2006, que regulamenta cada segmento.

[...]

Art. 4º Poderão habilitar-se ao processo eleitoral na condição de eleitoras e/ou candidatas, os representantes ou organização de usuários, as entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, que atuam em âmbito nacional.

§1º Poderão ser habilitadas:

I - as entidades e organizações de Assistência Social que prestam, sem fins lucrativos, atendimento e assessoramento aos beneficiários abrangidos pelo Art. 3º da Lei nº.8.742/93- LOAS, em consonância com o Decreto nº 6.308/2007;

II - as entidades que atuam na defesa e garantia de direitos, de acordo com o disposto no art. 3º da Lei n 8.742/93, em consonância com o Decreto nº 6.308/2007;

[...]

V - as entidades e organizações que representam trabalhadores da assistência social, em conformidade com a Resolução/CNAS nº 23, de 16 de fevereiro de 2006, publicada no DOU de 1º de março de 2006.

[...]

§ 4º A representação da entidade ou organização na condição de Conselheiro/a titular ou suplente recairá sobre a pessoa física, integrante de seus órgãos diretivos ou que seja membro de seu corpo técnico.

§ 5º É vedada a representação no CNAS mediante instrumento de procuração, outorgado à pessoa sem vínculo com a entidade ou organização.

[...]

Art. 12. Terminada a Assembléia de Eleição, a Mesa Coordenadora dos trabalhos proclamará o resultado e assinará a ata aprovada, contendo a relação de representantes ou organizações de usuários, das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, titular e suplente eleitas, constando ainda, acerca da presença do representante do Ministério Público Federal.

Art. 13. A Mesa Coordenadora da Assembléia de Eleição entregará à Presidência do CNAS a relação de representantes ou organizações de usuários, das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor eleitos, para publicação no Diário Oficial da União, até 28 de maio de 2010.

13. Além da Resolução nº 6, de 2010, o CNAS contém alguns preceitos normativos diversos referentes ao processo de escolha dos representantes da sociedade civil no Conselho. Vejamos:

RESOLUÇÃO CNAS Nº 174, DE 20 DE SETEMBRO DE 2007

Expede normas disciplinadoras e orientadoras das atividades internas do CNAS conforme anexo

1.3 - Dos Representantes da Sociedade Civil

São eleitos em foro próprio, constituído por meio de assembléia especialmente convocada pela Presidência do CNAS para este fim, na qual será efetivada a eleição dos representantes dos segmentos.

O processo de eleição da sociedade civil é coordenado pela própria sociedade civil, sob a fiscalização do Ministério Público Federal no Distrito Federal.

Deverão ser observadas as regulamentações relativas aos entendimentos e definição da representação dos segmentos da sociedade civil: usuários ou organizações de usuários; entidades e organizações de assistência social; e entidades ou organizações de trabalhadores da assistência social, previstos, respectivamente nas Resoluções CNAS nº 24 de 16/02/2006, nº 191 de 10/11/2005 e nº 23 de 16/02/2006.

O processo eleitoral será regulamentado em Resolução própria e em Regimento da Assembléia de eleição, a serem apreciados e aprovados pelo Plenário do CNAS.

A titularidade da representação da sociedade civil e respectiva suplência serão exercidas pelas entidades e/ou organizações com o maior número de votos obtidos em cada um dos segmentos. O primeiro suplente de cada segmento da sociedade civil exerce, exclusivamente, a suplência do primeiro titular do mesmo segmento e, assim, sucessivamente até o terceiro representante do segmento.

As pessoas físicas que representam os segmentos da sociedade civil, em cada mandato, poderão ser substituídas, a qualquer tempo, por suas entidades e ou organizações, mediante comunicação escrita dirigida ao Presidente do CNAS, que providenciará o encaminhamento da indicação para fins de designação pela autoridade competente.

RESOLUÇÃO CNAS Nº 53, DE 31 DE JULHO DE 2008

Aprova o novo Regimento Interno do Conselho Nacional de Assistência Social.

Art. 3º O CNAS é composto por 18 (dezoito) membros e respectivos suplentes, nomeados pelo Presidente da República, cujos nomes são indicados ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, de acordo com os seguintes critérios:

I - 9 (nove) representantes governamentais, incluindo 1 (um) representante dos Estados e 1 (um) representante dos Municípios;

II - 9 (nove) representantes da sociedade civil, dentre representantes dos usuários ou de organizações de usuários, das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, escolhidos em foro próprio, nos termos da regulamentação fixada pelo CNAS e sob fiscalização do Ministério Público Federal, com a seguinte composição:

- a) 3 (três) representantes dos usuários ou de organizações de usuários da assistência social;
- b) 3 (três) representantes das entidades e organizações de assistência social;
- c) 3 (três) representantes dos trabalhadores do setor de assistência social.

§ 1º A titularidade da representação da sociedade civil e respectiva suplência, serão exercidas pelas entidades com o maior número de votos obtidos em cada um dos segmentos das representações de que trata esse artigo.

14. Por fim, cabe registrar que o CNAS, ao publicar a Resolução nº 237, de 14 de dezembro de 2006, traçou diretrizes para a estruturação, reformulação e funcionamento dos conselhos de assistência social, prevendo normas referentes à sua composição e à escolha dos representantes da sociedade civil em seus assentos, nestes termos:

Art. 5º. O mandato dos/as conselheiros/as será definido na lei de criação do Conselho de Assistência Social, sugerindo-se que tenha a duração de, no mínimo, dois anos, podendo ser reconduzido uma única vez, por igual período, e com possibilidade de ser substituído, a qualquer tempo, a critério da sua representação.

[...]

Art. 10. Os Conselhos de Assistência Social deverão ser compostos por 50% de representantes do governo e 50% de representantes da sociedade civil, com o/a presidente eleito/a, entre os seus membros, em reunião plenária, recomendada a alternância do governo e da sociedade civil na Presidência e na Vice-presidência, em cada mandato, sendo permitido uma única recondução.

Art. 11. A eleição da sociedade civil ocorrerá em foro próprio, coordenado pela sociedade civil e sob a supervisão do Ministério Público, tendo como candidatos e/ou eleitores:

I - representantes dos usuários ou de organização de usuários da assistência social;

II - entidades e organizações de assistência social;

III - entidades de trabalhadores do setor.

15. Da leitura dos dispositivos normativos acima transcritos, depreende-se que, atualmente, a escolha dos representantes da sociedade civil para exercer o mandato de conselheiro no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social recai sobre as próprias entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, e não sobre as pessoas físicas por estas indicadas.

DA POSSIBILIDADE DE A ESCOLHA DOS REPRESENTANTES DA SOCIEDADE CIVIL PARA EXERCER O MANDATO DE CONSELHEIRO NO CNAS E NOS CONSELHOS MUNICIPAIS DE ASSISTÊNCIA SOCIAL RECAIR SOBRE AS PRÓPRIAS ENTIDADES E ORGANIZAÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E DOS TRABALHADORES DO SETOR, E NÃO SOBRE AS PESSOAS FÍSICAS POR ESTAS INDICADAS

16. No presente tópico, para fins de eventual interposição de recurso de revisão do entendimento sufragado pelo TCU no subitem 9.6 do Acórdão nº 2809/2009 – Plenário – TCU, demonstrar-se-á que a escolha dos representantes da sociedade civil para exercer o mandato de conselheiro no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social não só pode como deve recair sobre as próprias entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, e não sobre as pessoas físicas por estas indicadas.

17. O entendimento supra é corroborado a partir de duas premissas:

A) a de que se admite que o mandato eletivo possa pertencer às pessoas jurídicas, restando vencido o dogma segundo o qual o mandato obtido por meio de eleições deve pertencer, necessariamente, às pessoas físicas, sobretudo a partir de julgados dos tribunais pátrios que pregam a despersonalização do voto;

B) a de que o mandato de conselheiro do CNAS e dos conselhos municipais de assistência social, nas proporções que a legislação assegura, pertence à sociedade civil, sendo esta representada diretamente pelas entidades e organizações de assistência social e

dos trabalhadores do setor¹³³, que titularizam, assim, tal assento na qualidade de representantes legais daquele segmento social.

18. No tocante ao primeiro aspecto abordado, cabe destacar que o Tribunal Superior Eleitoral – TSE, ao responder aos termos da Consulta nº 1.398/2007, do PFL, sobre a titularidade dos mandatos obtidos nas eleições pelo sistema proporcional, e da Consulta nº 1.407/2007, feita pelo Deputado Federal, Sr. Nilson Mourão (PT-AC), quanto à fidelidade partidária para os cargos majoritários, definiu que os mandatos obtidos nas eleições pertencem aos partidos políticos ou às coligações e não aos candidatos eleitos.

19. O TSE, ao firmar o entendimento supra, de fato, rompeu o dogma segundo o qual o mandato obtido por meio de eleições deve pertencer, necessariamente, às pessoas físicas, pregando, ao contrário, a despersonalização do voto, que pode e até deve, em certas circunstâncias, como as acima motivadas, pertencer às pessoas jurídicas.

20. Nesta esteira, ressalta-se que os partidos políticos, assim como as entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, consistem em pessoas jurídicas de direito privado, conforme previsto no art. 44, V, do Código Civil¹³⁴.

21. Ademais, tais instituições têm em comum o fato de se constituírem como agremiações que reúnem uma pluralidade orgânica de pessoas, de forma duradoura e coletiva, com identidade de propósitos, regidos por preceitos estatutários e programáticos devidamente institucionalizados, cujos membros associados aceitam voluntariamente um enquadramento normativo, expresso nos estatutos.

22. Os traços característicos acima identificados foram decisivos para que o TSE se posicionasse da forma descrita no item 18.

23. Os fundamentos do entendimento sufragado pela Corte Eleitoral traçam uma delimitação ideológica do voto que se compatibiliza com o processo de escolha dos representantes da sociedade civil para exercer o mandato de conselheiro no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social.

133 Além dos representantes dos usuários ou de organização de usuários da assistência social.

134 “Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado:

[...]

V - os partidos políticos.”

24. Com efeito, recaindo aqueles assentos sobre as entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, e não sobre as pessoas físicas por estas indicadas, confere-se àquelas instâncias sociais uma parcela da soberania popular, referente ao exercício de uma função política e pública, de todo avessa e inconciliável com pretensão de cunho privado.

25. A não conferência da titularidade dos mandatos de conselheiro do CNAS e dos conselhos municipais de assistência social, instâncias de controle social, às pessoas físicas constitui decorrência natural do repúdio, de forma veemente, ao uso de qualquer prerrogativa pública, no interesse particular ou privado, fazendo-se com que o mandato eletivo não seja compreendido como algo integrante do patrimônio privado de um indivíduo e evitando que aqueles assentos tenham predicado patrimonialista e personalista, onde há a apropriação privada da *res publica*, por meio do privilégio da pessoa em detrimento do cargo, numa verdadeira concepção de portabilidade da vaga.

26. A presença das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor nos assentos do CNAS e dos conselhos municipais de assistência social, órgãos políticos e, reiterando-se, de controle social, cristalizam no instituto do mandato toda a idéia de representatividade que se traduz nas instituições republicanas, representantes da sociedade civil, dentro do contexto da natureza e da titularidade dos cargos eletivos na sintaxe do sistema representativo, retirando dos motivos inspiradores do voto razões de simpatia pessoal e acentuando sua escolha, pelo menos em tese, por razões programáticas ou ideológicas, em que a confiança é depositada nas propostas e idéias não de cada pessoa, mas daquelas entidades, cuja expressão estão à raiz do sistema representativo, sobretudo sob a ótica da sociedade civil.

27. Por outro lado, insta ponderar que o mandato de conselheiro do CNAS e dos conselhos municipais de assistência social, nas proporções que a legislação assegura, pertence à sociedade civil, sendo esta representada diretamente pelas entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor¹³⁵, que titularizam, assim, tal assento na qualidade de representantes legais daquele setor social.

28. Com efeito, a legislação outorgou à sociedade civil a metade dos assentos no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social, sendo, assim, aquela a verdadeira titular de tais mandatos.

135 Além dos representantes dos usuários ou de organização de usuários da assistência social.

29. Nesse diapasão, para que se firme o entendimento acerca da titularidade dos mandatos exercidos no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social, torna-se imperioso compreender a concepção que deve ser dada ao termo “sociedade civil”.

30. Extraí-se, da enciclopédia virtual Wikipédia¹³⁶, a seguinte definição para a expressão “sociedade civil”, in verbis:

Sociedade civil se refere à totalidade das **organizações e instituições cívicas voluntárias** que formam a base de uma sociedade em funcionamento, por oposição às estruturas apoiadas pela força de um estado, independentemente de seu sistema político. (Negritou-se)

31. A fonte supra faz menção, ainda, à prática definição do Centro para a Sociedade Civil da London School of Economics, bastante ilustrativa, in verbis:

Sociedades civis são frequentemente povoadas por **organizações como instituições de caridade**, organizações não-governamentais de desenvolvimento, grupos comunitários, organizações femininas, organizações religiosas, **associações profissionais, sindicatos**, grupos de auto-ajuda, movimentos sociais, associações comerciais, coalizões e grupos ativistas. (Cópia da definição da LSE no sítio da Biblioteca Britânica)¹³⁷ (Negritou-se)

32. Registre-se, ainda, que a enciclopédia virtual em referência lista como exemplos de instituições da sociedade civil as “associações profissionais” e as “instituições de benemerência”.¹³⁸

33. Perceba-se que o conceito de sociedade civil explanado engloba as entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor. Nesta esteira, dispuseram o art. 2º da Lei nº 8.742, de 1993, e o art. 11 da Resolução nº 237, de 2006, do CNAS, transcritos nos itens 13 e 16.

34. Ora, correspondendo a sociedade civil à totalidade das organizações e instituições cívicas voluntárias que formam a base de uma sociedade em funcionamento, freqüentemente povoadas por organizações como instituições de caridade ou de benemerência, associações profissionais ou sindicatos, torna-se inevitável o entendimento de que a legislação, ao outorgar à sociedade civil o direito à metade dos assentos no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social, garantiu às entidades

¹³⁶ http://pt.wikipedia.org/wiki/Sociedade_civil.

¹³⁷ Ob. cit.

¹³⁸ Ob. cit.

e organizações de assistência social e de trabalhadores do setor¹³⁹ a titularidade de tais mandatos, na qualidade de representantes daquele segmento social.

35. Dando suporte às premissas acima expostas, Leonardo César Souza Ranis, professor de relações internacionais do UNI-BH (Centro Universitário de Belo Horizonte), em sua dissertação de mestrado da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro – PUC/Rio, intitulada “A Sociedade Civil em Tempos de Globalização: Uma Perspectiva Neogramsciana”, Rio de Janeiro, abril de 2005, leciona, de forma lapidar, que a sociedade civil, desde sua origem e de acordo com sua natureza, é constituída, fundamentalmente, por organismos formados pelas organizações de associação livre responsáveis tanto pela elaboração quanto pela difusão das ideologias, compreendendo um vasto setor não-governamental que engloba o setor privado sem fins lucrativos, incluindo, entre outros, as entidades beneficentes, as organizações/associações profissionais e os sindicatos, os quais exercem um papel fundamental de servir como intermediários/mediadores na relação entre os indivíduos e o Estado.

36. Nessa esteira, extrai-se que a sociedade civil exerce o seu direito à metade dos assentos no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social por meio das entidades e organizações de assistência social e de trabalhadores do setor¹⁴⁰, que a representam.

37. De fato, a sociedade civil, ao retratar um espaço de interação social entre os indivíduos, condicionado pela corporação, conforme visto, reúne os elementos associativos que assumem um papel tanto representativo quanto ético, sendo que esta importância atribuída ao associativismo e à auto-organização enquadra-se no próprio contexto da relação existente entre a democracia e sociedade civil, fator que deve ser levado em consideração quanto à ocupação dos mandatos eletivos nos conselhos de assistência social, na medida em que este constitui instâncias políticas de controle social.

38. Por fim, corroborando o entendimento sufragado ao longo deste tópico, a Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência e Assistência Social, à época, por intermédio da NOTA/CJ/Nº 007/98, de 20 de janeiro de 1998, assentou neste sentido:

Nos termos do art. 17 da Lei Orgânica da Assistência Social e do art. 6º do Decreto nº 1.817, de 12 de fevereiro de 1996, **os membros do Conselho são as entidades da sociedade civil e o governo.**

139 Além dos representantes dos usuários ou de organização de usuários da assistência social.

140 Além dos representantes dos usuários ou de organização de usuários da assistência social.

[...]

A regra do mandato por dois anos permitida a recondução **aplica-se apenas às entidades integrantes da sociedade civil, não se aplicando às pessoas que as representam** e nem os órgãos governamentais, **visto que o detentor do mandato é a entidade** e o Governo é membro com assento permanente por força de lei.

[...]

... não é a pessoa que se vincula ao CNAS e nem conquista o mandato, mas a entidade é que é eleita e se faz representar.

(Negritou-se)

39. Portanto, conclui-se que a escolha dos representantes da sociedade civil para exercer o mandato de conselheiro no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social deve recair sobre as próprias entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, e não sobre as pessoas físicas por estas indicadas.

40. Em face das razões acima expostas, recomenda-se que a Ministra de Estado do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, no exercício da supervisão ministerial que exerce sobre o CNAS, apresente, junto ao TCU, com amparo no art. 288, II, do Regimento Interno do TCU – aprovado pela Resolução nº 155, de 4 de dezembro de 2002 –, recurso de revisão em face do Acórdão nº 2.809/2009 – Plenário – TCU, para que a Corte de Contas reveja o entendimento sufragado em seu subitem 9.6, valendo-se, a seu critério, das razões de direito expostas neste parecer, sobretudo considerando que a auditoria de natureza operacional em referência foi realizada, junto a este Ministério, sem que esta CONJUR, órgão de assessoramento jurídico da presente Pasta Ministerial¹⁴¹, tivesse a oportunidade de se manifestar a respeito da matéria, que envolve questão de cunho eminentemente jurídico.

DO CUMPRIMENTO E ALCANCE DA DETERMINAÇÃO INSERIDA NO SUBITEM 9.6 DO ACÓRDÃO Nº 2809/2009 – PLENÁRIO – TCU

41. Inobstante as considerações expostas ao longo do tópico anterior, conforme esclarecido no início do presente estudo, entende o TCU, a contrário senso, que, no processo de escolha dos representantes da sociedade civil no CNAS e nos conselhos municipais de assistência

141 Com fulcro no art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 1993, e no art. 9º do Anexo I do Decreto nº 7.079, de 26 de janeiro de 2010

social, a escolha dos representantes das entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor deve recair diretamente sobre pessoas físicas e não sobre pessoas jurídicas (subitem 9.6 do Acórdão nº 2.809/2009 – Plenário – TCU).

42. Assim, caso a Corte de Contas haja por bem manter o entendimento supra, torna-se imperioso esclarecer, para fins de cumprimento, o alcance da determinação inserida no subitem 9.6 do Acórdão nº 2.809/2009 – Plenário – TCU.

43. Isso porque o TCU expressou que a escolha dos representantes da sociedade civil – no que toca às entidades e organizações de assistência social e aos trabalhadores do setor – no CNAS e nos conselhos municipais de assistência social deve recair diretamente sobre pessoas físicas, no entanto não se tem claro qual o vínculo que a pessoa física deve manter com aquelas entidade e organizações, sobretudo em face do disposto no inciso II do § 1º do art. 17 da Lei nº 8.742, de 1993.

44. Nesse diapasão, destaca-se que as pessoas físicas a ocuparem os assentos do CNAS e dos conselhos municipais de assistência social, para terem sua representatividade legitimada, sob a ótica da sociedade civil, devem manter um vínculo institucional com as entidades de assistência social e com as organizações de trabalhadores do setor que representam.

45. Assim, os mandatos nos conselhos mencionados só serão exercidos de forma legítima pelas pessoas físicas caso estas façam parte dos quadros estatutários das entidades e organizações que representam, e mais, desde que atuem em consonância com os objetivos institucionais de tais entidades e organizações, sob pena de o exercício do mandato se tornar ilegítimo, com a conseqüente exclusão da pessoa física dos assentos nos conselhos.

46. Ressalte-se, ainda, que as premissas acima explanadas não afastam eventual responsabilidade pessoal dos conselheiros pelos atos praticados no exercício da função pública que lhe for conferida, na forma da legislação aplicável.

47. Portanto, considerando as razões expostas neste tópico, recomenda-se que a Ministra de Estado do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, no exercício da supervisão ministerial que exerce sobre o CNAS, requeira ao TCU, caso se mantenha o entendimento

sufragado no acórdão em apreciação, para fins de seu cumprimento, esclarecimentos acerca do alcance da determinação inserida no subitem 9.6 do Acórdão nº 2.809/2009 – Plenário – TCU, tendo em vista as premissas acima explanadas.

CONCLUSÃO

48. Diante do exposto, sem adentrar nos valores de conveniência e oportunidade na criação de mecanismos institucionais, não sujeitos ao crivo desta CONJUR, conclui-se que:

A) A escolha dos representantes da sociedade civil para exercer o mandato de conselheiro do CNAS e dos conselhos municipais de assistência social deve recair sobre as próprias entidades e organizações de assistência social e dos trabalhadores do setor, e não sobre as pessoas físicas por estas indicadas;

B) Resta oportuno à Ministra de Estado do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, no exercício da supervisão ministerial que exerce sobre o CNAS:

- Apresentar, junto ao TCU, recurso de revisão em face do Acórdão nº 2.809/2009 – Plenário – TCU, com amparo no art. 288, II, do Regimento Interno do TCU, para que a Corte de Contas reveja o entendimento sufragado em seu subitem 9.6, mantendo-se incólumes os atos normativos do CNAS que atualmente regem o processo de escolha dos representantes da sociedade civil naquele Conselho e nos conselhos municipais de assistência social;

- Requerer ao TCU, inclusive na oportunidade da interposição do recurso acima mencionado, caso se mantenha o entendimento sufragado no acórdão em apreciação, para fins de seu cumprimento, esclarecimentos acerca do alcance da determinação inserida no subitem 9.6 do Acórdão nº 2.809/2009 – Plenário – TCU, tendo em vista as premissas explanadas nos itens 43 a 46.

49. Destarte, são essas as considerações que esta CONJUR, com fulcro no art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 1993, e no art. 9º do Anexo I do Decreto nº 7.079, de 26 de janeiro de 2010, encaminha, no cumprimento de sua missão institucional.

50. É o parecer, que submeto à douta consideração superior, *sub censura*.

À consideração superior.

Brasília, 28 de julho de 2010.

WILLIAM ANDERSON ALVES OLIVINDO

Coordenador-Geral Substituto de Atos Normativos e Judiciais

Advogado da União

DESPACHO DA CONSULTORA JURÍDICA Nº 1364/2010/
CONJUR/MDS.

Aprovo o Parecer nº 0914/2010/CONJUR/MDS. Encaminhem-se os autos ao Gabinete da Ministra, com a minuta de recurso em anexo.

Brasília, 28 de julho de 2010.

LÚCIA MARIA PEREIRA ERVILHA

Consultora Jurídica

PARECER Nº 310/2013/CONJUR-MDS/CGU/AGU

PROCESSO Nº 71000.077024/2013-28

INTERESSADO (S): Secretaria Nacional de Assistência Social

ASSUNTO: Consulta acerca do cofinanciamento federal da assistência social em face da alteração da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, pela Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011, e da aprovação da Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social pela Resolução nº 33, de 12 de dezembro de 2012, do Conselho Nacional de Assistência Social

I. Consulta acerca do cofinanciamento federal da assistência social em face da alteração da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, pela Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011, e da aprovação da Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social - NOB/SUAS pela Resolução nº 33, de 12 de dezembro de 2012, do Conselho Nacional de Assistência Social.

II. Entes federativos. Integrantes do SUAS. Lei nº 8.742/93, art. 6º.

III. Art. 30 da LOAS. Condições de repasse dos recursos do cofinanciamento federal da assistência social aos municípios, estados e Distrito Federal.

IV. Art. 139, §1º, da NOB/SUAS 2012. Não interferência em face da alteração da LOAS pela Lei nº 12.435, de 2011.

V. Expansão das ações socioassistenciais. Níveis de gestão. Deliberação do CNAS. Art. 18, IX, da LOAS. Senhora Consultora Jurídica,

RELATÓRIO

Remetem-se, por intermédio do despacho de fl. 01, os autos do processo administrativo em epígrafe, para análise e manifestação desta Consultoria Jurídica – CONJUR acerca de consulta formulada pela Secretaria Nacional de Assistência Social – SNAS.

2. Ante as razões expostas na nota técnica de fls. 03/04, notadamente em face da alteração da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, pela Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011, e da aprovação da Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social pela Resolução nº 33, de 12 de dezembro de 2012, do Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, a SNAS faz alguns questionamentos relacionados ao cofinanciamento federal da assistência social.

3. Indaga a SNAS da seguinte forma:

16.1. Diante das alterações promovidas pela nº 12.435, de 2011, no art. 6º da Lei nº 8.742, de 1993, entende-se que os entes federativos foram integrados ao SUAS pela Loas?

16.2. Para o repasse dos recursos do cofinanciamento federal da assistência social deve-se exigir, mesmo após a alteração da Loas pela Lei nº 12.435, de 2011, que os municípios, estados e Distrito Federal tenham, respectivamente, se habilitado ou aderido ao SUAS, na forma da NOB/SUAS 2005?

16.3 Mesmo após a inclusão do §2º ao art. 6º da Loas pela Lei nº 12.435, de 2011, aplica-se a regra de transição prevista no § 1º, do art.139?

16.4 A partir das alterações promovidas no art. 6º da Loas pela Lei nº 12.435, de 2011, é possível dar início ao repasse do cofinanciamento federal àqueles municípios (itens 8 e 9) que, com base na legislação anterior - que se valia dos níveis de gestão como condição de repasse de recursos -, só poderiam ser cofinanciados se estivessem na gestão básica ou plena?

4. **É o sucinto relatório. Passa-se a opinar.**

ANÁLISE JURÍDICA

5. Preliminarmente, cumpre ressaltar que o exame desta CONJUR dá-se nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, subtraindo-se ao âmbito da competência institucional deste órgão jurídico, delimitada em lei, análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária.

6. Com relação ao primeiro questionamento, cabe frisar que, com a edição da Lei nº 12.435, de 2011, o art. 6º da Lei nº 8.472, de 1993 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS), passou a ter a seguinte redação:

Art. 6º A gestão das ações na área de assistência social fica organizada sob a forma de sistema descentralizado e participativo, denominado Sistema Único de Assistência Social (Suas),[...]

[...]

§2º O Suas é integrado pelos entes federativos, pelos respectivos conselhos de assistência social e pelas entidades e organizações de assistência social abrangidas por esta Lei.

7. Assim, por expressa disposição legal, entende-se que os entes federativos integram o Sistema Único de Assistência Social – SUAS, prescindindo-se, por esta razão, de adesão ou habilitação por parte destes a referido sistema.

8. Quanto à segunda indagação, válido destacar que as transferências de recursos financeiros da União aos demais entes, a título de cofinanciamento federal da assistência social, com base no art. 12, IV, da LOAS¹⁴², são caracterizadas como obrigatórias, conforme o Parecer nº 075/2011/DENOR /CGU/AGU, de 28 de junho de 2011, aprovado pelo Exmo. Advogado-Geral da União, Luis Inacio Lucena Adams.

9. Por outro lado, a LOAS estabeleceu as condições para as transferências em tela. Vejamos:

Art. 30. É condição para os repasses, aos Municípios, aos Estados e ao Distrito Federal, dos recursos de que trata esta lei, a efetiva instituição e funcionamento de:

I - Conselho de Assistência Social, de composição paritária entre governo e sociedade civil;

II - Fundo de Assistência Social, com orientação e controle dos respectivos Conselhos de Assistência Social;

III - Plano de Assistência Social.

Parágrafo único. É, ainda, condição para transferência de recursos do FNAS aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a comprovação orçamentária dos recursos próprios destinados

142 Art. 12. Compete à União:

[...]

II - cofinanciar, por meio de transferência automática, o aprimoramento da gestão, os serviços, os programas e os projetos de assistência social em âmbito nacional;”

à Assistência Social, alocados em seus respectivos Fundos de Assistência Social, a partir do exercício de 1999. (Incluído pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)

10. Com efeito, são condições para mencionados repasses aos Estados, Distrito Federal e Municípios a instituição e o funcionamento de conselho e fundo de assistência social, a elaboração de plano de assistência social e a comprovação orçamentária de recursos próprios destinados à assistência social, conforme ratificado expressamente pelo art. 5º do Decreto nº 7.788, de 15 de agosto de 2012, que regulamenta o Fundo Nacional de Assistência Social.

11. Com esteio em tais premissas, depreende-se que, para o repasse dos recursos do cofinanciamento federal da assistência social, ora tratados, deve-se exigir que os municípios, estados e Distrito Federal atendam às condições estabelecidas no art. 30 da LOAS, e não que estes entes tenham se habilitado ou aderido ao SUAS, o que, aliás, é prescindível, segundo já esclarecido no item 7 do presente estudo.

12. No tocante ao terceiro questionamento, oportuno trazer à colação o art. 139, §1º, da Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social, aprovado pela Resolução nº 33, de 12 de 2012, do CNAS, in verbis:

Art. 139. A aplicação do Capítulo IV se dará a partir da implantação efetiva do sistema de informação que permita o planejamento dos entes federativos para o alcance das prioridades e metas do Pacto Aprimoramento do SUAS e o respectivo acompanhamento.

§1º No período de implantação efetiva do sistema de que trata o caput, aplicar-se-á:

I – aos municípios: o capítulo II da NOB SUAS/2005, aprovada pela Resolução nº 130 de 2005 do CNAS, que trata dos Tipos e Níveis de Gestão do Sistema Único de Assistência Social – SUAS, que instituiu o modelo de habilitação ao SUAS e os níveis de gestão inicial, básica e plena;

II - aos Estados e ao Distrito Federal: o Pacto de Aprimoramento da Gestão dos Estados e do Distrito Federal, de que trata a resolução nº 17 de 2010 da CIT, com as prioridades instituídas para o quadriênio 2011 – 2014;

13. O dispositivo supra contém regra de transição no sentido de que até que seja implantado o sistema de que trata, aplica-se:

- aos municípios, o capítulo II da NOB SUAS/2005, aprovada pela Resolução nº 130, de 2005, do CNAS;

- aos estados e ao Distrito Federal, o Pacto de Aprimoramento da Gestão dos Estados e do Distrito Federal.

14. A norma acima descrita restou intacta com a alteração da LOAS pela Lei nº 12.435, de 2011, não sofrendo interferência por parte desta.

15. Nessa esteira, o CNAS prevê que, durante o período em que o sistema de informação referido no caput do art. 139 da NOB/SUAS 2012 não esteja efetivamente implantado, aplicam-se as regras referentes aos níveis de gestão traçadas no capítulo II da NOB SUAS/2005 aos municípios e aquelas atinentes ao Pacto de Aprimoramento da Gestão dos Estados e do Distrito Federal a estes.

16. Ressalta-se que, conforme o art. 18, IX, da LOAS, compete ao CNAS aprovar critérios de transferência de recursos para os Estados, Municípios e Distrito Federal, considerando, para tanto, indicadores que informem sua regionalização mais equitativa, tais como população, renda per capita, mortalidade infantil e concentração de renda.

17. Por fim, com relação à quarta indagação formulada, vale transcrever os seguintes trechos da nota técnica de fls. 03/04, elaborada pela SNAS, in verbis:

7. Destaca-se que os municípios que se encontram habilitados na gestão inicial, recebem recursos da União tão somente oriundos da série histórica, conforme previstos na NOB/SUAS 2005.

8. Observa-se que com base nos requisitos necessários ao processo de habilitação, as pactuações e deliberações desde o ano de 2005, respectivamente, da Comissão Intergestores Tripartite e do Conselho Nacional de Assistência Social, utilizaram os níveis de gestão como um dos critérios de partilha das expansões do cofinanciamento federal.

9. Nesse sentido, os municípios em gestão inicial poderiam aderir à expansão do cofinanciamento federal dos serviços socioassistenciais de proteção social básica e especial, mas só poderiam passar a receber os recursos quando se encontrassem habilitados em gestão básica ou plena, assim aqueles que se mantiveram na gestão inicial permanecem sem receber novos recursos, o que corresponde atualmente a 26 municípios.

18. Quanto a este aspecto, cabe salientar que o CNAS, no uso da atribuição que lhe foi outorgada pelo art. 18, IX, da LOAS, já mencionado, estabelece critérios de transferência de recursos destinados à expansão do cofinanciamento federal das ações socioassistenciais aos Estados, Municípios e Distrito Federal.

19. Referida competência é exercida por intermédio de resoluções aprovadas pelo Conselho, algumas das quais preveem que, para receberem os recursos de expansão das ações socioassistenciais, os municípios devem estar habilitados no nível de gestão básica ou especial.

20. Assim, a depender do que for deliberado pelo CNAS, para que os municípios recebam recursos federais de expansão das ações socioassistenciais, devem estar habilitados no nível de gestão do SUAS indicado na deliberação, se for o caso.

CONCLUSÃO

21. Diante do exposto, sem adentrar nos valores de conveniência e oportunidade na criação de mecanismos institucionais, não sujeitos ao crivo desta CONJUR, respondendo aos termos da consulta formulada pela SNAS, conclui-se que:

- A) por expressa disposição legal, os entes federativos integram o SUAS, prescindindo-se, por esta razão, de adesão ou habilitação por parte destes a referido sistema;
- B) para o repasse dos recursos do cofinanciamento federal da assistência social, ora tratados, deve-se exigir que os municípios, estados e Distrito Federal atendam às condições estabelecidas no art. 30 da LOAS, e não que estes entes tenham se habilitado ou aderido ao SUAS;

- C) mesmo após a alteração da LOAS pela Lei nº 12.435, de 2011, aplica-se a regra de transição prevista no §1º do art.139 da NOB/SUAS 2012;
- D) a depender do que for deliberado pelo CNAS, para que os municípios recebam recursos federais de expansão das ações socioassistenciais, devem estar habilitados no nível de gestão do SUAS indicado na deliberação, se for o caso.

22. São essas as considerações que esta CONJUR, com fulcro no art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 1993, encaminha, no cumprimento de sua missão institucional.

É o parecer, que submeto à douda consideração superior.

Brasília, 30 de agosto de 2013.

WILLIAM ANDERSON ALVES OLIVINDO
Advogado da União
Coordenador-Geral de Atos Normativos e Judiciais

DESPACHO DA CONSULTORA JURÍDICA Nº 594/2013/CONJUR-
MDS/CGU/AGU

Aprovo o PARECER Nº 310/2013/CONJUR-MDS/CGU/AGU.
Encaminhem-se os autos à origem.

Brasília, 30 de agosto de 2013.

VANESSA MAZALI BERTUCI
Consultora Jurídica do MDS

PARECER N° 320/2013/CONJUR-MDS/CGU/AGU

PROCESSO N.º 71000.054975/2013-29

INTERESSADO: Secretaria Nacional de Assistência Social - SNAS

ASSUNTO: Consulta sobre a reativação do Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social – BPC suspenso para acesso do beneficiário ao mercado de trabalho.

I. Consulta sobre a reativação do Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social – BPC suspenso para acesso do beneficiário ao mercado de trabalho.

II. A Administração Pública não tem a obrigação de atualizar os dados cadastrais, bem como reavaliar o grupo e renda familiar, do interessado em obter o restabelecimento do benefício suspenso na forma do art. 47-A do Decreto n° 6.214, de 2007;

III. Embora o restabelecimento em questão não possa ser condicionado à atualização do cadastro do requerente, nada impede que Administração Pública faça a atualização dos seus dados cadastrais, bem como a reavaliação da sua renda familiar, já que ele esteve afastado do BPC por um período de tempo, inclusive com suspensão do prazo relativo à revisão bienal (§ 3º do art. 47-A do Decreto n° 6.214, de 2007).

IV. A regra especial de suspensão prevista no art. 47-A do Decreto n° 6.214 aplica-se, a partir da sua criação, a todos os benefícios de prestação continuada em vigor, independente do momento em que se formou a relação trabalhista do beneficiário.

I - RELATÓRIO

Trata-se da Nota Técnica/DBA/SNAS/MDS/N° 08/2013, por meio da qual a Secretaria Nacional de Assistência Social - SNAS questiona esta CONJUR/MDS acerca do procedimento de reativação do Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social – BPC suspenso em caráter especial, quando o beneficiário acessa o mercado de trabalho. A consulta em apreço tem origem em três questionamentos formulados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio do Ofício

nº 27/DIRSAT/INSS. Confirma o teor da Nota Técnica/DBA/SNAS/MDS/Nº 08/2013, *verbis*:

1. A presente Nota Técnica versa sobre a definição de procedimentos para operacionalização do Benefício de Prestação Continuada - BPC conforme solicitado pelo INSS por meio do Ofício nº 27/DIRSAT/INSS, que trata da reativação do BPC suspenso em caráter especial, quando o beneficiário acessa o mercado de trabalho em consonância com art. 21-A da Lei nº 12.470, de 2011.

2. No referido ofício foram apresentadas indagações sobre as quais discorreremos adiante, com posicionamento deste Departamento.

a) No ato de reativação do BPC, cuja suspensão ocorreu em caráter especial, pelo motivo 86 (BPC no mercado de trabalho), embasado no § 1º do art. 47-A do Decreto nº 6214/2007 e alterações posteriores, devemos atualizar os dados cadastrais e reavaliar também o grupo e renda familiar?

No ato do requerimento de solicitação de reativação do BPC, somente serão atualizados os dados cadastrais do beneficiário. Não há de se falar em atualização de informações inerente ao grupo e renda familiar, haja vista não estar expresso na Lei tal exigência. Além disso, o § 1º do art. 21 da LOAS e o § 4º do art. 47-A do Decreto admite explicitamente o restabelecimento do benefício sem a necessidade de realização de nova avaliação da deficiência e do grau de impedimento.

Neste sentido, a Lei e o Decreto são omissos quanto à dispensa de avaliar a renda. Contudo, vale a intencionalidade do legislador de facilitar a reativação do benefício ao ter mencionado explicitamente a desnecessária avaliação da deficiência afastando a hipótese restritiva de aventar a ideia de existência de capacidade de trabalho, ou seja, a finalidade é garantir a retomada imediata do benefício remetendo para o ato de revisão a análise dos critérios de elegibilidade numa demonstração clara e inequívoca de estabelecer o retorno garantido ao BPC.

b) Havendo necessidade de atualização do grupo e renda familiar no ato de solicitação da reativação do benefício, conforme o item acima, e nesse ato ficar comprovado que o critério de renda per

capita não atende mais os requisitos legais para manter elegibilidade do BPC e considerando que o §1º do art. 21-A da Lei 12.470/2011, explicita tão somente ser desnecessário a “reavaliação da deficiência e o grau de incapacidade”. Como devemos proceder quando ficar comprovado que a renda do grupo familiar evoluiu para além do critério legal?

Conforme argumentação no item “a”, a reativação do benefício deverá ser imediata, sem análise da renda do grupo familiar e da avaliação da deficiência.

c) Se o vínculo trabalhista ocorreu anterior a 31 de agosto de 2011, data da alteração da Lei nº 8.742/1993 e o vínculo trabalhista do beneficiário continua vigente na atualização do benefício, é devido a suspensão em caráter especial pelo motivo 86 (BPC mercado de trabalho) retroagindo assim, os efeitos da Lei nº 12.470/2011 que inclui nova redação ao art. 21-A da LOAS?

Se o vínculo trabalhista ocorreu antes da vigência da alteração trazida pela Lei nº 12.470 de 2011, será devida a suspensão em caráter especial aos beneficiários que estabeleceram vínculo trabalhista a partir da data em que este tipo de suspensão de benefício foi legalmente instituído, ou seja, somente é devida a suspensão pelo motivo 86 (BPC mercado de trabalho), após a vigência da Lei 12.470 de 31 agosto de 2011.

2. É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

3. Os três questionamentos apresentados envolvem a hipótese de suspensão do BPC criada pelo art. 21-A da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que tem a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido

direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 2º A contratação de pessoa com deficiência como aprendiz não acarreta a suspensão do benefício de prestação continuada, limitado a 2 (dois) anos o recebimento concomitante da remuneração e do benefício. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

4. A matéria foi regulamentada pelo art. 47-A do Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, que assim dispõe:

Art. 47-A. O Benefício de Prestação Continuada será suspenso em caráter especial quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual, mediante comprovação da relação trabalhista ou da atividade empreendedora. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 1º O pagamento do benefício suspenso na forma do caput será restabelecido mediante requerimento do interessado que comprove a extinção da relação trabalhista ou da atividade empreendedora, e, quando for o caso, o encerramento do prazo de pagamento do seguro-desemprego, sem que tenha o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício no âmbito da Previdência Social. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 2º O benefício será restabelecido: (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

I - a partir do dia imediatamente posterior, conforme o caso, da cessação do contrato de trabalho, da última competência de contribuição previdenciária recolhida como contribuinte individual ou do encerramento do prazo de pagamento do seguro-desemprego; ou (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

II - a partir da data do protocolo do requerimento, quando requerido após noventa dias, conforme o caso, da cessação do contrato de trabalho, da última competência de contribuição previdenciária recolhida como contribuinte individual ou do encerramento do prazo

de pagamento do seguro-desemprego. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 3º Na hipótese prevista no caput, o prazo para a reavaliação bienal do benefício prevista no art. 42 será suspenso, voltando a correr, se for o caso, a partir do restabelecimento do pagamento do benefício. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 4º O restabelecimento do pagamento do benefício prescinde de nova avaliação da deficiência e do grau de impedimento, respeitado o prazo para a reavaliação bienal. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 5º A pessoa com deficiência contratada na condição de aprendiz terá seu benefício suspenso somente após o período de dois anos de recebimento concomitante da remuneração e do benefício, nos termos do § 2º do art. 21-A da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

5. Observa-se que o restabelecimento do BPC, na hipótese em questão, depende apenas de requerimento do interessado e da comprovação da extinção da relação trabalhista ou da atividade empreendedora.

6. Diferente do art. 25 do Decreto nº 6.214, de 2007, que trata de cessação do benefício e permite nova concessão desde que atendidos os requisitos do referido Decreto, no caso da suspensão prevista no art. 47-A não é necessária uma nova concessão, mas apenas o restabelecimento do benefício suspenso, para o qual basta o interessado formular requerimento com comprovação da extinção da relação trabalhista ou da atividade empreendedora que gerou a suspensão, sem necessidade de se comprovar novamente os requisitos exigidos para a concessão do benefício.

7. Resta claro que a norma não exige a reavaliação do grupo e renda familiar do requerente, ou mesmo a sua atualização cadastral, para que se efetive o restabelecimento do benefício suspenso com base no art. 47-A do Decreto nº 6.214, de 2007. Inclusive o § 2º do referido dispositivo fixa regras acerca da data para o restabelecimento do benefício, sem qualquer exigência relativa à atualização cadastral. Por sua vez, o § 4º do art. 47-A determina que o restabelecimento do pagamento do benefício prescinde de nova avaliação da deficiência e do grau de impedimento.

8. Assim, respondendo ao item “a” da consulta em apreço, conclui-se que a Administração Pública não tem a obrigação de atualizar os dados cadastrais, bem como reavaliar o grupo e renda familiar, do interessado em obter o restabelecimento do benefício suspenso na forma do art. 47-A do Decreto nº 6.214, de 2007.

9. Porém, embora o restabelecimento em questão não possa ser condicionado à atualização do cadastro do requerente, nada impede que Administração Pública faça a atualização dos seus dados cadastrais, bem como a reavaliação da sua renda familiar, já que ele esteve afastado do BPC por um período de tempo, inclusive com suspensão do prazo relativo à revisão bienal (§ 3º do art. 47-A do Decreto nº 6.214, de 2007).

10. No art. 35-A do Decreto nº 6.214, de 2007, está prevista a obrigação do beneficiário de informar alterações dos seus dados cadastrais, inclusive quanto à renda declarada. No entanto, por decorrência lógica, enquanto está suspenso o benefício também fica afastada a obrigação em questão, o que pode gerar a desatualização do respectivo cadastro.

11. Registre-se que, desde que comprovada a extinção da relação trabalhista ou da atividade empreendedora que gerou a suspensão do benefício, primeiro deve a Administração Pública restabelecer o benefício, para, somente então, se assim entender conveniente, proceder à atualização dos dados cadastrais do requerente.

12. Se no processo de atualização cadastral ficar constatado o descumprimento de alguma das condições necessárias à concessão/manutenção do benefício, a Administração Pública deverá dar início ao procedimento de que trata o art. 47 do Decreto nº 6.214, de 2007, com a notificação do beneficiário para apresentar defesa no prazo de 10 dias. Confira a redação do mencionado dispositivo:

Art. 47. O Benefício de Prestação Continuada será suspenso se identificada qualquer irregularidade na sua concessão ou manutenção, ou se verificada a não continuidade das condições que deram origem ao benefício. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 1º Ocorrendo as situações previstas no caput será concedido ao interessado o prazo de dez dias, mediante notificação por via postal com aviso de recebimento, para oferecer defesa, provas ou documentos de que dispuser.

§ 2º Na impossibilidade de notificação do beneficiário por via postal com aviso de recebimento, deverá ser efetuada notificação por edital e concedido o prazo de quinze dias, contado a partir do primeiro dia útil seguinte ao dia da publicação, para apresentação de defesa, provas ou documentos pelo interessado. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 3º O edital a que se refere o § 2º deverá ser publicado em jornal de grande circulação na localidade do domicílio do beneficiário. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 4º Esgotados os prazos de que tratam os §§ 1º e 2º sem manifestação do interessado ou não sendo a defesa acolhida, será suspenso o pagamento do benefício e, notificado o beneficiário, será aberto o prazo de trinta dias para interposição de recurso à Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

§ 5º Decorrido o prazo concedido para interposição de recurso sem manifestação do beneficiário, ou caso não seja o recurso provido, o benefício será cessado, comunicando-se a decisão ao interessado. (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

13. A leitura atenta do dispositivo normativo acima transcrito revela que a interrupção das condições que deram origem ao benefício pode (e deve) ser verificada pela Administração Pública, resultando na suspensão e posterior cancelamento do pagamento do benefício.

14. Por fim, quanto ao questionamento de letra “c”, pode-se concluir que não importa em que momento ocorreu o vínculo trabalhista do beneficiário, para fins de fazer jus à suspensão do seu benefício. A regra especial de suspensão em apreço aplica-se, a partir da sua criação, a todos os benefícios de prestação continuada em vigor, independente do momento em que se formou a relação trabalhista do beneficiário.

15. A suspensão de benefício em questão tem aplicação imediata a todos os beneficiários do BPC que tenham algum vínculo trabalhista, posto que a norma não condicionou a sua aplicação aos vínculos formados após a sua edição. A regra tem natureza genérica a determinar que o benefício de prestação continuada será suspenso pelo

órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada.

16. Ao garantir que o vínculo trabalhista não é causa de exclusão do BPC, a norma tem como finalidade principal estimular os seus beneficiários a procurarem emprego e se manterem empregados. Nesse sentido, não se justifica impedir que os beneficiários que já tinham vínculo trabalhista antes da criação da regra façam jus à suspensão do benefício, sob pena de se provocar justamente a conduta que a norma visa evitar, que é o abandono do emprego para garantir a manutenção do BPC.

CONCLUSÃO

17. Ante o exposto, conclui-se que:

17.1. a Administração Pública não tem a obrigação de atualizar os dados cadastrais, bem como reavaliar o grupo e renda familiar, do interessado em obter o restabelecimento do benefício suspenso na forma do art. 47-A do Decreto nº 6.214, de 2007;

17.2. embora o restabelecimento em questão não possa ser condicionado à atualização do cadastro do requerente, nada impede que Administração Pública faça a atualização dos seus dados cadastrais, bem como a reavaliação da sua renda familiar, já que ele esteve afastado do BPC por um período de tempo, inclusive com suspensão do prazo relativo à revisão bienal (§ 3º do art. 47-A do Decreto nº 6.214, de 2007);

17.3. a regra especial de suspensão prevista no art. 47-A do Decreto nº 6.214 aplica-se, a partir da sua criação, a todos os benefícios de prestação continuada em vigor, independente do momento em que se formou a relação trabalhista do beneficiário.

18. É o parecer que submeto à douta consideração superior, *sub censura*.

Brasília, de setembro de 2013.
DAN IEL DEMONTE MOREIRA
Advogado da União

De acordo. Encaminhem-se os autos à Consultora Jurídica.

Brasília, de setembro de 2013.
WILLIAM ANDERSON ALVES OLIVINDO
Coordenador-Geral de Atos Normativos e Judiciais
DESPACHO DA CONSULTORA JURÍDICA Nº /2013/
CONJUR-MDS/CGU/AGU

Aprovo o PARECER Nº /2013/CONJUR-MDS/CGU/AGU.
Encaminhem-se os autos à origem.

Brasília, de setembro de 2013.

VANESSA MAZALI BERTUCI
Consultora Jurídica do MDS