

EFETIVIDADE DOS DIREITOS SOCIAIS: O DIREITO À ASSISTÊNCIA SOCIAL

Aluna: Graziela Figueiredo de Carvalho
Orientadora: Telma Lage

Introdução

“No Brasil, os 10% mais ricos da população são donos de 46% do total da renda nacional, enquanto os 50% mais pobres – ou seja, 87 milhões de pessoas – ficam com apenas 13,3% do total da renda nacional. Somos 14,6 milhões de analfabetos, e pelo menos 30 milhões de analfabetos funcionais” (Weissheimer, 2006, p. 9)

Os dados supra mencionados revelam a triste realidade brasileira no que toca à desigualdade social. A maior parte da população – os 50 % mais pobres – reúne a menor parte da renda nacional – 13,3%. Persistem enormes desigualdades de renda entre pobres e ricos e elevada concentração da riqueza nas mãos de uma parcela mínima da população.

Tal realidade entra em choque com o desejo de realização de justiça social explicitado na Carta Magna pelo Constituinte de 1988. Vinte anos se passaram e permanece em voga a necessidade de reunir esforços para construção de uma sociedade livre, justa e solidária, com a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais.

A Constituição de 1988, no sentido de realizar um dos fundamentos da República - a cidadania -, inova ao fornecer todo um aparato de proteção social, materializando-o no sistema de seguridade social. Este sistema de proteção social terá como integrante uma antiga “parente pobre” das prestações sociais: a assistência social, cuja função maior é proporcionar meios de acesso aos direitos sociais àqueles que não o podem fazê-lo sozinhos.

Até então relegada historicamente a práticas de caridade, a assistência social será marcada pela promulgação da Constituição Federal de 1988, passando a ser elemento fundamental na luta pela realização dos objetivos de justiça e igualdade preceituados na Constituição de 1988.

Diante desse contexto e da relevância que possui tal realização para a promoção da cidadania, a presente pesquisa objetivou analisar a assistência social pós 1988, seus avanços e retrocessos.

Objetivos

A pesquisa tem como objetivo analisar a assistência social pós 1988, seus avanços e retrocessos, partindo desde a sua origem como prática de benemerência, perpassando a sua relação com o direito ao trabalho, até sua previsão como direito de cidadania.

Metodologia

A pesquisa compreendeu 3 (três) momentos assim distribuídos:

Em um primeiro momento, objetivou-se entender o processo histórico de formação da assistência social, tendo por base autores consagrados como Robert Castel e Karl Polanyi, bem como, a nível nacional, do exame das Constituições Republicanas (1891, 1934, 1937, 1946 e 1964). No decorrer da pesquisa, acabou-se por dar ênfase a dois elementos que a ela sempre estiveram intimamente ligados e que acabavam por obstaculizar seu reconhecimento como direito e a conseqüente emancipação social do alvo de suas políticas. São eles: a visão da assistência como caridade, relegada a práticas filantrópicas, e a relação histórica existente

entre a assistência e o trabalho. Os dados levantados nessa primeira etapa da pesquisa serão apresentados a seguir sob o título “**Um breve histórico da assistência social no Brasil**”.

Em um segundo momento, analisou-se a assistência no Brasil pós 1988, quando a ela é atribuído o status de direito público subjetivo em oposição ao caráter benemérito que sempre lhe esteve ligado. Para isso, priorizou-se o tratamento dado à assistência social pela Constituição de 1988 e pela Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993 - LOAS), com seus princípios e diretrizes. Os dados levantados nesse segundo momento da pesquisa serão apresentados a seguir sob o título “**A assistência social pós 1988**”.

Em um terceiro momento, já tendo sido abordada a nova realidade da assistência frente aos enunciados da Constituição de 1988 e da LOAS, objetivou-se examinar a tensão/atração ainda existente entre a assistência e o trabalho e sua repercussão quanto ao acesso às ações assistenciais. Os dados levantados nessa terceira etapa da pesquisa serão apresentados a seguir sob o título “**A assistência social e o trabalho: direitos entre a tensão e a atração**”.

1. Um breve histórico da assistência social no Brasil

A prática da assistência ao outro está presente na história da humanidade desde os tempos mais remotos, não se limitando nem à civilização judaico-cristã, nem às sociedades capitalistas. Sob a ótica da solidariedade social, pobres, viajantes, incapazes e doentes eram alvos de ações que assumiram formas variadas nas diferentes sociedades, sempre motivadas pela compreensão de que entre os homens nunca deixarão de existir os mais frágeis, carecedores de ajuda alheia.

Na Grécia e Roma antigas já havia registros de ações de assistência social estatal, com a distribuição de trigo aos necessitados.

Com a civilização judaico-cristã, a ajuda toma a expressão de caridade e benemerência ao próximo, como força moral de conduta. No intuito de conformar as práticas de ajuda e apoio aos aflitos, grupos filantrópicos e religiosos começaram a se organizar, dando origem às instituições de caridade (Sposati et al., 2007, p. 40).

Na Idade Média, a forte influência do Cristianismo, através da doutrina da fraternidade, incentivou a prática assistencial com a difusão das confrarias que apoiavam às viúvas, os órfãos, os velhos e os doentes (Carvalho, 2006, p. 15).

Com a expansão do capital e a precarização do trabalho, a pobreza se torna visível, incômoda e passa a ser reconhecida como um risco social. A benemerência, como um ato de solidariedade, passa a se constituir em práticas de dominação, que destituem o alvo das ações de caridade da condição de sujeito de direitos.

Dentre tais práticas, podemos citar as “Poor Laws” ou Leis dos Pobres, políticas de natureza pública e caritativa, inauguradoras da primeira fase da evolução da política social, disseminadas em grande parte dos países europeus entre os séculos XVII e XIX. Conforme afirma Boschetti (2003, p. 53), estas legislações impunham um “código coercitivo do trabalho” e possuíam caráter mais punitivo e repressivo do que protetor.

Segundo Castel (1998, p. 98), elementos comuns nortearam tais legislações, dentre os quais, o estabelecimento do imperativo do trabalho para todos os que não têm outros recursos pra viver senão a força de seus braços; a obrigação do pobre em aceitar o primeiro trabalho que lhe fosse oferecido (“quem já trabalha, que permaneça em seu emprego – salvo se convier ao empregador dispensá-lo - e quem está em busca de emprego que aceite a primeira injunção que lhe for feita nos limites territoriais”); o bloqueio da retribuição ao trabalho efetuado, que não poderia ser objeto de negociações ou ajustes; a proibição da mendicância aos pobres válidos, vedando a assistência aos indivíduos aptos para o trabalho, obrigando-os a se submeterem aos trabalhos oferecidos.

Dentre as referidas leis, merece destaque a “Poor Law Amendment Act”, implementada na Inglaterra em 1834. Esta lei marcou o predomínio, no capitalismo, do primado liberal do

trabalho como fonte única e exclusiva de renda e relegou a já limitada assistência aos pobres ao domínio da filantropia (Boschetti, 2003, p. 56). Segundo Couto, por essa lei

*“(...)os pobres **abdicaram de seus direitos civis e políticos** em troca de sua manutenção pela coletividade. Por meio de uma taxa, paga pelos cidadãos, e com a preocupação de que os pobres representavam um problema para a ordem pública e de higiene para a coletividade, o tratamento deveria ser feito pelas paróquias, que tinham a tarefa de controlá-los. Evitavam, assim, que as populações empobrecidas prejudicassem o funcionamento da sociedade e, ao atendê-las dessa forma, não criavam situações indesejáveis para a expansão do capitalismo e para o necessário sentimento de competição que deveria pautar a integração dos homens na vida social” (Couto, 2006, p. 63).*

A caridade e a beneficência acabavam por despir o público alvo da assistência social da condição de cidadão, de indivíduo capaz, ou seja, sujeito de direitos, transformando-o em incapaz, carente e necessitado da benevolência dos mais abastados da sociedade. A pobreza era considerada um atributo individual daqueles que não se esforçavam para superá-la e que, portanto, eram tidos como responsáveis pela situação de miséria em que se encontravam.

Nesse contexto, a assistência será incorporada pelo Estado sob duas formas: “uma que se insinua como privilegiada para enfrentar politicamente a questão social; outra, para dar conta de condições agudizadas de pauperização da força de trabalho” (Sposati et al., 2007, p. 41).

Contudo, essa apropriação da prática assistencial pelo Estado se dará como expressão de benemerência, lançando-se para a seara das instituições privadas de fins sociais, em especial os organismos atrelados às igrejas de diferentes credos, as ações assistenciais. Ao Poder Público caberia somente catalisar e direcionar os esforços de solidariedade social da sociedade civil.

No Brasil, até 1930 não se apreendia a pobreza enquanto expressão da questão social, mas sim como uma disfunção pessoal dos indivíduos. Tal fato é revelado pelo atendimento social dado aos indivíduos, os quais eram encaminhados para o asilamento ou internação.

A pobreza era tratada como doença. Como afirma Sposati,

“(...) os pobres eram considerados como grupos especiais, párias da sociedade, frágeis ou doentes. A assistência se mesclava com as necessidades de saúde, caracterizando o que se poderia chamar de binômio de ajuda médico-social. Isto irá se refletir na própria constituição dos organismos prestadores de serviços assistenciais, que manifestarão as duas faces: a assistência à saúde e a assistência social. O resgate da história dos órgãos estatais de promoção, bem-estar, assistência social, traz, via de regra, esta trajetória inicial unificada” (Sposati et al., 2007, p. 42).

Ressalte-se, inclusive, que o primeiro hospital construído no Brasil e na América Latina foi a Santa Casa da Misericórdia de Santos, em 1543. Como se sabe, os hospitais das Santas Casas de Misericórdia foram referência no acolhimento dos pobres.

As organizações de beneficência mantinham a compreensão da assistência como um gesto de benevolência e caridade para com o próximo.

A partir da crise mundial do capitalismo (1929)[1], o Estado se reposicionará frente a sociedade, inserindo-se na relação capital-trabalho, o que será fundamental para a acumulação, consolidação e expansão do capital. No caso brasileiro em especial, o Estado

passará progressivamente a reconhecer a pobreza como questão social e, portanto, questão política a ser resolvida sob sua direção (Sposati et al., 2007, p. 42).

Os anos de 1930 e 1943 podem ser caracterizados como os anos de introdução da política social no Brasil. Conforme afirma Behring & Boschetti, o Movimento de 1930, que culminou com a assunção de Getúlio Vargas ao governo, embora não tenha sido a Revolução Burguesa no Brasil, foi sem dúvida “um momento de inflexão no longo processo de constituição de relações sociais tipicamente capitalistas no Brasil” (Behring & Boschetti, 2006, p. 105).

Iniciou-se com Vargas um processo de regulamentação das relações de trabalho no país, cujo objetivo principal era transformar a luta de classes em colaboração de classes, apontando uma estratégia legalista na tentativa de interferir autoritariamente, ainda que via legislação, a fim de se evitar conflitos sociais [2].

Neste período, dentre as medidas relacionadas à questão social [3], podemos destacar:

1) Trabalho - seguiu-se a referência de cobertura de riscos ocorrida nos países desenvolvidos, numa seqüência que parte da regulação dos acidentes de trabalho, passa pelas aposentadorias e pensões e segue com auxílios doença, maternidade, família e seguro-desemprego.

Em 1930, foi criado o Ministério do Trabalho e em 1932 a Carteira de Trabalho. Segundo Behring & Boschetti, esta passará a ser o documento da cidadania no Brasil, uma vez que “eram portadores de alguns direitos aqueles que dispunham do emprego registrado em carteira”, o que contraria a perspectiva de universalização de inspiração Beverigiana (Behring & Boschetti, 2006, p. 106).

2) Previdência – criou-se os IAP’s (Institutos de Aposentadorias e Pensões), expandindo-se o sistema público de previdência, iniciado com as CAP’s [4] (Caixas de Aposentadoria e Pensões), cobrindo riscos ligados à perda da capacidade laborativa (velhice, morte invalidez e doença), nas categorias estratégicas de trabalhadores, mas com planos pouco uniformizados e orientados pela lógica contributiva do seguro (Behring & Boschetti, 2006, p. 106).

3) Educação e Saúde – em 1930 foi criado o Ministério da Educação e Saúde Pública, bem como o Conselho Nacional de Educação e o Conselho Consultivo do Ensino Comercial. Até então, não existia uma política nacional de saúde. A intervenção efetiva do Estado se fará por dois eixos: a saúde pública (restrita a campanhas sanitárias) e a medicina previdenciária (ligada aos IAP’s, para as categorias que tinham acesso a eles).

Paralelamente à ação estatal, desenvolve-se a saúde privada e filantrópica, no que se refere ao atendimento médico hospitalar (Bravo apud Behring e Boschetti, 2006, p. 107).

Como se vê, boa parte dos benefícios sociais – saúde, previdência, etc. - giravam em torno do trabalho (emprego). Conforme afirma Sposati (2007, p.12) “no pensamento idealizado liberal permanecia a idéia moral pela qual atribuir benefícios ao trabalhador formal era um modo de disciplinar e incentivar a trabalhar o trabalhador informal, tido por vadio”.

Assim, uma vez que a maior parte da população não possuía vínculo empregatício, restringia-se a poucos o acesso aos direitos sociais. Aos desempregados restava a caridade das instituições filantrópicas.

Além disso, é importante ressaltar que o acesso às políticas sociais da época só era proporcionado aos trabalhadores urbanos [5], encontrando-se em posição desprivilegiada os trabalhadores rurais.

A assistência social, até esse momento, não possuía qualquer visibilidade, inexistindo no campo de atuação governamental.

Em 1º. de julho de 1938, por meio do Decreto-lei no. 525 [6], Getúlio Vargas instituiu o Conselho Nacional de Serviço Social (CNSS), vinculado ao Ministério de Educação e Saúde, chefiado pelo então Ministro Gustavo Capanema. Este conselho era composto por sete

membros “notáveis”, tendo como funções primordiais a elaboração de inquéritos sociais, a análise das adequações de entidades sociais e de seus pedidos de subvenções e isenções, além de dizer das demandas dos mais desfavorecidos.

Nesse contexto, os usuários da assistência social não possuíam voz ou qualquer direito de participação na consecução de eventuais projetos/ programas de enfrentamento à pobreza. Segundo Sposati (2007, p. 17),

“a moral republicana liberal – mesclada à ditadura varguista – entende que os notáveis é que dialogariam com entidades sociais sobre os mais pobres. Nem pensar em relações democráticas ou na presença da voz dos usuários para dizer de si. Eles precisavam ser vocalizados por outros. É a grande e persistente desconfiança com o que dizem os usuários da assistência social que precisa ser rompida”.

Entretanto o CNSS tampouco chegou a ser um organismo atuante, caracterizando-se mais pela manipulação de verbas e subvenções, como mecanismo de clientelismo político. Anos depois, suas funções passariam a ser exercidas na prática pela Legião Brasileira de Assistência (LBA).

Criada em 1942, sob a coordenação da primeira dama Darcy Vargas, a LBA será a primeira grande instituição nacional de assistência social. Instalada em nível federal e registrada no Ministério da Justiça e Negócios Interiores como entidade civil de finalidades não econômicas, a LBA terá como objetivos básicos:

- 1. executar seu programa, pela fórmula do trabalho em colaboração com o poder público e a iniciativa privada;*
- 2. congregar os brasileiros de boa vontade, coordenando-lhes a ação no empenho de se promover, por todas as formas, serviços de assistência social;*
- 3. prestar, dentro do esforço nacional pela vitória, decidido concurso ao governo;*
- 4. trabalhar em favor do progresso do serviço social no Brasil.”*
(Iamamoto & Carvalho, 2007, p. 250)

Inicialmente voltada a congregar organizações assistenciais de boa vontade e nucleada por todo o país para atendimento às famílias dos pracinhas, a instituição passará, após 1946, a se dedicar à maternidade e à infância, implantando postos de serviços de acordo com interesses, apoios e conveniências, buscando a legitimação do Estado junto aos pobres (FALEIROS, 2000, p. 85).

A LBA representou “a simbiose entre a iniciativa privada e a pública, a presença da classe dominante enquanto poder civil e a relação benefício/ caridade x beneficiário/ pedinte, conformando a relação entre Estado e classes subalternas”. (SPOZATI et al, 2003, p. 46).

Com o passar dos anos e as sucessivas mudanças políticas do país, a situação da assistência social permanecerá a mesma: práticas clientelistas, assistemáticas, de caráter focalizado e com traços conservadores, sendo operado por sujeitos institucionais desarticulados, com programas sociais estruturados na lógica da concessão e da dádiva, contrapondo-se ao direito (Couto, 2006, p. 71, 107, 108). As heranças clientelista e patrimonialista estatais impediam que se rompesse com a natureza assistencialista das políticas sociais.

Uma breve análise das Constituições Republicanas – 1891, 1934, 1937, 1946 e 1967 – nos mostra o tratamento dispensado à assistência social, bem como algumas de suas características principais. Nesse contexto, destacam-se os seguintes dispositivos das normas constitucionais:

Constituição de 1891 – “Art. 71 - Os direitos de cidadão brasileiro só se suspendem ou perdem nos casos aqui particularizados.

§ 1º - Suspendem-se:

a) por incapacidade física ou moral;”

Constituição de 1934 – “Art. 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) 34) A todos cabe o direito de prover à própria subsistência e à de sua família, mediante trabalho honesto. O Poder Público deve amparar, na forma da lei, os que estejam em indigência”;

“Art 138 - Incumbe à União, aos Estados e aos Municípios, nos termos das leis respectivas:

a) assegurar amparo aos desvalidos, criando serviços especializados e animando os serviços sociais, cuja orientação procurarão coordenar”(…);

Constituição de 1937 - “Art. 127 – (...) Aos pais miseráveis assiste o direito de invocar o auxílio e proteção do Estado para a subsistência e educação da sua prole”;

“Art 136 - O trabalho é um dever social. O trabalho intelectual, técnico e manual tem direito a proteção e solicitude especiais do Estado. A todos é garantido o direito de subsistir mediante o seu trabalho honesto e este, como meio de subsistência do indivíduo, constitui um bem que é dever do Estado proteger, assegurando-lhe condições favoráveis e meios de defesa”.

Constituição de 1946 – “Art 145 - A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça social, conciliando a liberdade de iniciativa com a valorização do trabalho humano.

Parágrafo único - A todos é assegurado trabalho que possibilite existência digna. O trabalho é obrigação social”;

“Art 157 - A legislação do trabalho e a da previdência social obedecerão nos seguintes preceitos, além de outros que visem a melhoria da condição dos trabalhadores: XV - assistência aos desempregados.”

Constituição de 1964 – “Art 167 - A família é constituída pelo casamento e terá direito à proteção dos Poderes Públicos (...).

§ 4º - A lei instituirá a assistência à maternidade, à infância e à adolescência”.

Conforme se vê, até 1988 a assistência social não era prevista constitucionalmente como um direito. As ações que lhe eram relacionadas acabavam por serem realizadas de forma assistencialista e seletiva, direcionadas aos indigentes, desvalidos, filhos de “pais miseráveis” – todos inaptos ao trabalho - ou, simplesmente, visando a reinserção no mercado de trabalho formal (aos aptos para o trabalho).

O “dever de trabalhar” permanecia sendo a base para o acesso a maioria dos direitos sociais. À assistência restavam as ações residuais ligadas à saúde ou previdência social; era, assim, tratada como uma espécie de “parente pobre” no âmbito das políticas sociais.

Na década de 80, por meio dos debates que precederam a instalação da Assembléia Nacional Constituinte, começou a se cristalizar a imperatividade da inclusão da assistência social como política integrante da seguridade social – uma espécie de sistema de proteção social em favor dos desamparados – ao lado da previdência social e da saúde.

Múltiplas articulações e debates vão sendo realizados país afora. O Serviço Social dá sua contribuição colocando sua força em campo para fortalecer o nascimento dessa política no campo democrático dos direitos sociais (Sposati, 2007, p. 35).

Tendo por base Barroso Leite, o relator Senador Almir Gabriel afirma que “o conceito de seguridade social envolve a idéia de cobertura da população inteira em relação aos direitos sociais, considerados dever do Estado, independentemente da capacidade contributiva do indivíduo” (Sposati, 2007, p. 39).

1. É imperativa a inclusão das políticas assistenciais na nova Carta Constitucional, já que mais da metade da população brasileira pode ser considerada candidata a programas assistenciais, como a única maneira de garantir os seus direitos sociais básicos. “Hoje é possível afirmar-se, sem receio de contestação, que o Brasil é realisticamente analisado, um país majoritariamente miserável, bem mais do que apenas pobre, ou mesmo indigente” (Jaguaribe et alii, 1986:66).

Estaria, no momento, em situação de miséria cerca de 42% da população total do país. Se a esse índice somar-se o que pode ser considerado como situação de pobreza tem-se mais 22%. Quase 65% da população brasileira pode, portanto, ser considerada pobre ou miserável (Brasileiro e Mello, 1987).

Comissão da Ordem Social da Assembléia Constituinte, 1988 (Sposati, 2007, p. 40)

O momento constituinte acelera articulações e, em outubro de 1988, é promulgada a Constituição da República Federativa do Brasil, também denominada por Ulysses Guimarães de “Constituição Cidadã”, uma vez que estrutura um regime democrático, consubstanciando objetivos de igualdade e justiça social por via dos direitos sociais e da universalização das prestações sociais (Silva, 2000, p. 132). Pela primeira vez na história do país, à assistência será reconhecido o status de direito social, o que causará grande impacto no campo das políticas sociais, conforme se verá a seguir.

2.A assistência social pós 1988

“Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir 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 de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.” (Constituição da República Federativa do Brasil, 1988, Preâmbulo)

A Carta Magna de 1988 é considerada um divisor de águas no campo dos direitos de cidadania. Conforme expresso em seu preâmbulo [7], a nova ordem constitucional será destinada a assegurar o exercício dos direitos sociais como um de seus valores supremos.

A cidadania passa a ser um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, II, CRFB). Esta terá ainda como objetivo fundamental, dentre outros, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais.

Nesse contexto, o constituinte originário inovou ao destinar um capítulo próprio aos direitos sociais e ao estabelecer um sistema de proteção social, por meio da seguridade social. Mais do que isso: atribuiu à assistência social, até então, “parente pobre” das políticas sociais, sempre relegada à benemerência dos seus agentes, o status de direito social:

“Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia [8], o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” (CRFB, 1988)

A assistência passa a integrar o tripé seguridade social [9], juntamente com os direitos à saúde e à previdência social, deixando para trás seu caráter subsidiário, de política complementar:

“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.” (CRFB, 1988)

Como se vê, a seguridade social assumiu, como sistema de proteção social brasileiro, duas vertentes: uma contributiva (contrapartida dos rendimentos do trabalho assalariado para sua garantia) e outra não contributiva (para todos os cidadãos que dela necessitem). A esta última vertente, vincula-se o direito social à assistência:

“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.” (CRFB, 1988)

Uma vez filiada pela Carta Magna ao grupo dos direitos sociais, a assistência social assume diversas características que nunca antes lhe foram atribuídas. Para entendermos melhor a importância de tal realização, passaremos agora ao breve estudo acerca do significado e das implicações jurídicas de sua definição como direito social.

Segundo Silva, os direitos sociais são, como dimensão dos direitos fundamentais do homem, “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 igualização de situações sociais desiguais” (2005, p. 286).

Os direitos sociais diferenciam-se dos direitos individuais, uma vez que estes, tratando-se de “direitos de liberdade”, nascem contra o superpoder do Estado – e, portanto, com o objetivo de limitar o poder -, enquanto que aqueles exigem, para sua realização prática (passagem da declaração puramente verbal à sua proteção efetiva), precisamente o contrário, isto é, a ampliação dos poderes do Estado (Bobbio, 2004, p. 72).

Tradicionalmente, os direitos sociais se dirigiam como exigências ao Estado. Assim, voltavam-se não a uma abstenção estatal, mas a uma ação, assumindo a característica de prestações positivas. Contudo, tais direitos possuem duas dimensões: uma defensiva, identificada pela exigência de abster-se de condutas que possam lesionar ou ameaçar os bens jurídicos por ele tutelados, e uma prestacional, correspondente a deveres comissivos atribuídos ao pólo passivo da relação (Sarmiento, 2006, p. 292).

Como se sabe, os direitos sociais se prestam a realizar a “equalização” de situações desiguais. Uma das essências das normas que os expressam é o fato delas conterem elementos sócio-ideológicos que revelam o compromisso das constituições contemporâneas na edificação do Estado Democrático de Direito; são elas garantidoras da dignidade humana, consolidando, dessa forma a liberdade, igualdade e fraternidade.

Deste modo, representam verdadeiros pressupostos de gozo dos direitos individuais, na medida em que criam condições materiais para exercício dos mesmos. Como se falar em garantia de direito à vida diante da ausência de condições que possibilitem uma vida digna?

“Não é livre quem não detém auto-suficiência material. Não há garantia do direito à vida enquanto não se figura juridicamente a fome como uma negação do sistema constitucional organizador da vida política no Estado. (...) Não é livre o homem ausente de nome que a sua própria mão desenhe. Como saber de seu direito sem letra ou sinal conhecido o homem sem nome de gente? Não há direito para o qual a cegueira analfabeta ofereça luz (...).”(Rocha, 1999, p. 6 e 7)

Nesse contexto, encontra-se hoje o direito à assistência. Seu principal objetivo é a efetivação do Estado Democrático de Direito, por meio da promoção dos direitos sociais, contribuindo para a redução da exclusão social ao propiciar oportunidades de emancipação àqueles que, sem tal assistência, não os alcançariam.

Ao ser consagrada pela CRFB como direito social, a assistência será retirada do campo da caridade ou mera liberalidade para alçar a condição de direito subjetivo público e, agora sim, proporcionar a emancipação dos indivíduos.

Afirma Reale que direito subjetivo é “a possibilidade de exigir-se, de maneira garantida, aquilo que as normas de direito atribuem a alguém como próprio” (2001, p. 262).

Dizia nosso Código Civil de 1916, em seu art.75: “A cada direito corresponde uma ação, que o assegura”. Direito subjetivo é, pois, direito de ação. A falta de tutela, ou a falta de ação disponível, significa de fato a inexistência ou a inexigibilidade do direito subjetivo.

As normas jurídicas de conduta caracterizam-se por sua bilateralidade, dirigindo-se a duas partes e atribuindo a uma delas a faculdade de exigir da outra determinado comportamento. Forma-se, desse modo, um vínculo, uma relação jurídica, que estabelece um elo entre dois componentes: de um lado, o direito subjetivo, a possibilidade de exigir; de outro, o dever jurídico, a obrigação de cumprir. Quando a exigibilidade de uma conduta se verifica em favor do particular em face do Estado, diz-se existir um direito subjetivo público.

Os direitos tidos como subjetivos possuem algumas características: a eles correspondem sempre deveres jurídicos; eles são violáveis, ou seja, existe a possibilidade de que a parte contrária deixe de cumprir o seu dever; a ordem jurídica coloca a disposição de seu titular um meio jurídico – que é ação judicial – para exigir-lhes o cumprimento, deflagrando os mecanismos coercitivos e sancionatórios do Estado (Nader, 2003, p. 302).

Como direito subjetivo, a assistência social enquadra-se nesse esquema conceitual, a saber: dever jurídico, violabilidade e pretensão. Dela resulta, portanto, para os seus beneficiários – os titulares do direito – situações jurídicas imediatamente desfrutáveis, a serem materializadas em prestações positivas ou negativas. Tais prestações são exigíveis do Estado ou de qualquer outro eventual destinatário da norma (dever jurídico) e, se não forem entregues espontaneamente (violação do direito), conferem ao titular do direito a possibilidade de postular-lhes o cumprimento (pretensão), inclusive e especialmente por meio de uma ação judicial.

Nesse sentido, diversas tem sido as ações no sentido de buscar a efetivação do direito à assistência. O julgado abaixo mencionado, ao contrário do que consta em sua ementa [10],

trata de um DIREITO ASSISTENCIAL, o benefício de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, CRFB:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA., ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados freqüentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente.

II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador.

III - Recurso desprovido.

(STJ. REsp 360202. RELATOR MINISTRO GILSON DIPP. DJ. 01.07.2002. RSTJ. VOL. 168. P. 508.)

2.1. A organização da assistência social – a Lei no. 8.742/1993 (LOAS)

Os anos que seguiram a promulgação da Carta Constitucional de 1988 foram marcados por um amplo processo de debates e lutas para que se regulamentasse os direitos prenunciados pela Constituição. Somente em 1990 é que se reiniciará o que Sposati denomina de “contrações pré-parto para consolidar a democracia social” (2007, p. 44), com a aprovação pelo novo Congresso eleito de várias leis regulamentadoras, dentre as quais a Lei 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), Lei 8.080/1990 (Lei Orgânica da Saúde) e Lei 8.142/1990 (Sistema Único de Saúde).

A assistência social será a última área da seguridade social a ser regulamentada. Segundo Zucco,

“(...) seu processo de regulamentação demonstrou o movimento de afirmação e negação que permeia a assistência. Ao ser encaminhado o Projeto de Lei no. 48 de 1990, que dispunha sobre a Lei Orgânica de Assistência Social, à Câmara Federal sofreu vários embates e críticas, o que o levou a ser vetado pelo Presidente Fernando Collor de Mello, em 17 de setembro de 1990, com a alegação de vícios de inconstitucionalidade e de sustentação financeira para sua implantação” (1997, p. 43)

Enfim, em 7 de dezembro de 1993 será aprovada a Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS - que vem regulamentar o disposto nos arts. 203 e 204 da CRFB. Em 42 artigos, a

referida lei dispõe sobre a organização da assistência social, no que diz respeito, dentre outros assuntos:

- I – aos seus princípios e diretrizes;
- II – à forma de organização e gestão das ações;
- III – às competências das esferas de governo;
- IV – ao caráter e composição das instâncias deliberativas;
- V – à instituição e competências do Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS);
- VI – às competências do órgão nacional gestor da Política Nacional de Assistência Social (PNAS);
- VII – ao conceito de benefícios, serviços, programas e projetos;
- VIII – ao financiamento da política.

Em consonância aos preceitos constitucionais, a LOAS define em seu artigo 1º. a assistência social como “direito do cidadão e dever do Estado, Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas”.

A fim de conformar as ações assistenciais à nova realidade de “direito do cidadão”, optou o legislador por regê-las por alguns princípios, dispostos no art. 4º. da referida lei, dentre os quais, a universalização dos direitos sociais, a fim de tornar o destinatário da ação assistencial alcançável pelas demais políticas públicas.

Nesse sentido, seria o direito à assistência um mecanismo de distribuição de todas as políticas; mais do que isso, mecanismo de deselitização e conseqüente democratização das políticas sociais.

Para tanto, o legislador estabelecerá como base da organização assistencial a descentralização político-administrativa para os entes federados; a participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação e controle das políticas de assistência e a primazia da responsabilidade do Estado na condução da política de assistência social em cada esfera de governo (art. 5º.), o que será de extrema relevância para a já mencionada finalidade colimada não só pela LOAS, mas também pelo constituinte originário, conforme será analisado a seguir.

2.1.1. A descentralização político-administrativa

“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; (...)” (Lei 8.742/ 1993 – LOAS)

O Brasil, desde 1889, com a proclamação da República, assumiu a forma de Estado denominada federação ou Estado Federal, tendo sido a mesma mantida nas Constituições posteriores [11]. A Constituição de 1988 manteve-a mediante a declaração, constante do art. 1º., que configura o Brasil como uma República Federativa:

“Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...)” (CRFB, 1988)

Segundo Dallari, o federalismo é uma “aliança ou união de Estados baseada em uma Constituição e onde os Estados que ingressam na federação perdem sua soberania no

momento mesmo do ingresso, preservando, contudo, uma autonomia política limitada” (Dallari apud Moraes, 2006, p. 245).

Para Silva, a federação consiste na “união de coletividades regionais autônomas que a doutrina chama de Estados Federados (nome adotado pela Constituição, cap. III do tít. III), Estados-membros ou simplesmente Estados (muito usado na Constituição)”. Aduz ainda o autor que, no caso brasileiro, além de entrar nessa composição os Territórios Federais e o Distrito Federal, abriu-se espaço para os Municípios [12], incluídos também na estrutura político-administrativa da Federação, consoante arts. 1º. a 18, CRFB (Silva, 2000, p. 103 e 104).

O modelo federativo [13] se afirma formalmente com a consagração da autonomia constitucional – auto-organização, autogoverno e auto-administração – dos membros da Federação e com a repartição de competências entre os respectivos entes (Fleury, 1999, p. 11):

“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.” (CRFB, 1988)

O fortalecimento da federação implica necessariamente no fortalecimento da democracia. Nesse sentido, a LOAS, ao dispor sobre a organização da assistência social, o fez em consonância ao modelo federativo, estabelecendo como diretriz para as ações assistenciais a descentralização político-administrativa:

“Art. 11. As ações das três esferas de governo na área de assistência social realizam-se de forma articulada, cabendo a coordenação e as normais gerais à esfera federal e a coordenação e execução dos programas, em suas respectivas esferas, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios”. (Lei 8.742/ 1993 – LOAS)

Com isso, abre-se a possibilidade de aproximação do aparelho do Estado à comunidade, contribuindo para um maior controle popular das ações assistenciais e uma maior participação da população na gestão pública.

A referida Lei Orgânica estabelece também, em seus artigos 12, 13, 14 e 15, as respectivas competências da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

O governo federal assume o papel de articulador da unidade nacional, mantendo a prerrogativa de elaborar as normas gerais da política de assistência social, garantir o financiamento e execução dos benefícios de prestação continuada, apoiar financeiramente os programas, projetos e serviços de enfrentamento à pobreza em âmbito nacional, além da responsabilidade pela complementação das ações estaduais e municipais.

Aos governos estaduais cabe participar do financiamento dos auxílios natalidade e funeral, apoiar técnica e financeiramente os serviços, programas e projetos de enfrentamento à pobreza e atender às ações assistenciais de caráter emergencial.

Segundo Boschetti, aos Municípios e ao Distrito Federal caberá a carga mais pesada: garantir o custeio e implementação dos benefícios eventuais (auxílio-natalidade e funeral), implementar os projetos de enfrentamento à pobreza, atender às ações assistenciais de caráter emergencial e prestar os serviços assistenciais previstos na LOAS (Boschetti, 2003, p. 123).

A descentralização atingirá também a concentração de poder político, uma vez que a LOAS determina uma efetiva partilha de poder entre o Governo e as coletividades locais, no que se pode denominar de “autogestão local”, o que veremos adiante.

2.1.2.A participação popular

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

(...)

II – participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis; (...).” (Lei 8.742/ 1993 – LOAS)

A participação da sociedade no controle e gestão das ações assistenciais será a materialização do princípio democrático na LOAS. Ao estabelecer um sistema participativo para a organização da assistência, a LOAS direcionou-se no sentido de recompor a relação Estado e sociedade civil. Esta relação deve ser considerada a partir de duas dimensões: o papel das entidades não-governamentais prestadoras de assistência social e o papel dos conselhos paritários e deliberativos na gestão e controle da Política de Assistência Social:

“Art. 6º. As ações na área de assistência social são organizadas em sistema descentralizado e participativo, constituído pelas entidades e organizações de assistência social abrangidas por esta lei, que articule meios, esforços e recursos, e por um conjunto de instâncias deliberativas compostas pelos diversos setores envolvidos na área.” (Lei 8.742/1993 – LOAS)

No que diz respeito às entidades não-governamentais prestadoras de assistência, estas consistem em instituições privadas, sem fins lucrativos, pertencentes ao denominado “terceiro setor”, que prestam atendimento e assessoramento, bem como atuam na defesa e garantia de direitos, do público-alvo da assistência social, conforme disposição expressa do artigo 3º, Lei nº 8.742/ 1993 – LOAS. Tais instituições quando, preenchendo os requisitos legais passam a possuir o CEBAS, são denominadas de “entidades beneficentes de assistência social” (intituladas anteriormente à MP 2.187-13/2001 de entidade de fins filantrópicos).

Tais entidades têm tido cada vez maior participação no campo da promoção do direito social à assistência. Embora essa atuação tenha respaldo na própria Constituição Federal de 1988 que, no sentido de promover a cidadania, estendeu a toda sociedade a iniciativa de atuar em prol da consecução dos direitos fundamentais, especialmente no que diz respeito à seguridade social (art. 194, caput, CRFB 1988), bem como na LOAS, diversas discussões vêm sendo travadas acerca de sua atuação.

Tanto debate deve-se ao fato, de historicamente estar a assistência revestida por um forte aspecto caritativo, quer quando implementada pelas instituições de beneficência, quer quando implementada pelo Poder Público.

Em que pese o reconhecimento legal da assistência como direito e a atribuição da primazia da responsabilidade na condução da política de assistência ao Estado, indaga-se: como consolidá-la como direito obrigatório se ela é, ainda hoje, majoritariamente, praticada por instituições caritativas e filantrópicas?

Conforme salienta Boschetti, sob a nova ótica inaugurada pela Constituição de 1988, a colaboração entre o público e o privado não pode ser entendida como transferência de responsabilidade do Estado para a sociedade.

Nesse sentido,

“as entidades assistenciais devem atuar como colaboradoras e não como substitutas da ação governamental, sob o risco de ocorrer um retrocesso nos avanços conquistados e garantidos na legislação e instituir-se um processo de ‘refilantropização’ das políticas sociais de

modo geral e da assistência social, mais especificamente” (Yasbek apud Boschetti, 2003, p. 144)

Outrossim, tais instituições, embora privadas, devem ter suas ações pautadas pelos princípios constitucionais e normas de organização da assistência, conformando-se à nova realidade de direito e não mais de favor.

No que tange às instâncias deliberativas, dispõe a Lei Orgânica:

“Art. 16. As instâncias deliberativas do sistema descentralizado e participativo de assistência social, de caráter permanente e composição paritária entre governo e sociedade civil, são:

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.” (Lei 8.742/1993 – LOAS)

Os conselhos paritários supra-referenciados são as instâncias responsáveis pelo controle das ações públicas e privadas de assistência social. Sua existência implicará uma profunda modificação nesta área, haja vista ser a primeira vez que a política de assistência social virá a ser submetida ao controle de seus próprios beneficiários e dos trabalhadores do setor.

Segundo salienta Boschetti, a LOAS atribui mais poder de decisão a estes órgãos colegiados do que ao Poder Executivo em si mesmo. Enquanto o governo tem o dever de criar as condições necessárias para materializar o direito à assistência, por meio das atividades de normatização e gestão, aos conselhos cabe deliberar e controlar as ações governamentais, de modo a acompanhar e avaliar se estas estão de acordo com a legislação e se atendem às necessidades localmente identificadas (2003, p. 148).

3.A assistência e o trabalho: direitos entre a tensão e a atração

“Art.193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem estar e a justiça sociais.” (CRFB, 1988)

Conforme se depreende da análise histórica realizada na 1º etapa da pesquisa, a assistência social enquanto política de Estado, em sua longa trajetória que vai da benemerência ao seu reconhecimento como direito, sempre esteve ligada, ainda que indiretamente, ao trabalho.

Quando, em razão da precarização das relações de trabalho e da expansão do capital, a pobreza passa a ser vista como risco social, começam a surgir na Europa as primeiras medidas de proteção social. Estas, segundo Castel, tratam os indivíduos de maneira completamente distinta, estabelecendo como critério de acesso às intervenções sociais a capacidade ou incapacidade para o trabalho (Castel, 1998, p. 41).

Nesse contexto, os indivíduos que não podiam trabalhar devido a algum tipo de limitação causada em razão da idade (crianças e idosos), de uma deficiência física ou psíquica, de uma enfermidade ou de até uma situação familiar desfavorável, eram isentos da obrigatoriedade de trabalhar. Os que estavam em condições de exercer atividade laborativa, eram repelidos pelas ações assistenciais (Boschetti, 2003, p. 47) e adentravam, conforme falado anteriormente, em um “código coercitivo do trabalho”.

Consoante vimos anteriormente, no Brasil, após 1930, se iniciará um processo de apreensão dos problemas sociais enquanto expressão da questão social e não mais como um problema individual, expressão da culpa dos indivíduos. Nesse diapasão, não havia lugar para

a assistência no campo das ações do Poder Público. Enquanto isso, exigia-se para acesso às políticas de cunho social a vinculação ao trabalho formal.

Em 1988, com a promulgação da CRFB, estabeleceu o constituinte o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento no campo das políticas de proteção social.

Contudo, segundo afirma Boschetti, muitas das características predominantes nas legislações que regulamentaram as primeiras intervenções sociais sobre os pobres aptos ou inaptos ao trabalho, podem ser identificadas na primeira lei que reconheceu a assistência social como direito no Brasil – a LOAS, bem como no texto constitucional.

Quais seriam os atributos e as funções destinados ao direito à assistência social em nossa sociedade, cuja base da ordem social é o primado do trabalho?

A Constituição de 1988, em seu art. 6º., conferirá uma peculiaridade ao direito à assistência. Em que pese ter sido colocada no mesmo patamar das demais políticas sociais e trabalho, a assistência receberá uma qualificação própria, diferentemente dos outros direitos elencados de forma genérica: assistência aos desamparados.

Quem seriam os mencionados “desamparados”?

Nesse sentido, afirma o art. 203, CRFB que a assistência será prestada a quem dela necessitar. Ao desdobrar seus objetivos, no entanto, o texto estabelece uma distinção baseada na aptidão/ inaptidão dos indivíduos:

“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.”
(CRFB, 1988)

Como se vê, a proteção, o amparo, a habilitação e a garantia de um salário mínimo serão destinadas especificamente aos que por motivo de incapacidade biológica não podem trabalhar. Aos que não se inserem em qualquer dessas situações, objetiva-se não assistir, mas sim, reintegrar ao mercado de trabalho (inciso III).

Como afirma Boschetti, “o reconhecimento legal da assistência como direito retoma e mantém uma distinção entre assistência e trabalho, entre capazes e incapazes que estrutura secularmente a organização social” (Boschetti, 2003, p. 46).

Trabalho e assistência vivem assim, mesmo quando reconhecidos como direitos sociais, uma contraditória relação de tensão e atração. Tensão porque o trabalho obsta a assistência social, uma vez que os que têm o dever de trabalhar, mesmo quando não o conseguem, precisam da assistência, mas não têm direito a ela. Atração porque a ausência de um deles joga os indivíduos para o outro, ainda que não possam ou não tenham direito à prestação.

“Em uma sociedade em que o direito à assistência é limitado e restritivo (...) e o trabalho, embora reconhecido como direito, não é assegurado a todos, essa relação se torna excludente e provocadora de iniquidades sociais” (Boschetti, 2003, p. 47).

O primado liberal do trabalho, ou melhor, do trabalho assalariado impunha o dever do trabalho como forma de o homem manter a si e a sua família. Esse princípio permanece ainda muito cristalizado em nossa sociedade que repele incisivamente as iniciativas de sustentação dos indivíduos por meio de políticas assistenciais.

Tal fato pode ser comprovado pelas críticas constantes aos programas de transferência de renda existentes. Destaque para o Programa Bolsa Família, instituído no Brasil pela Lei no. 10.386, de 09 de janeiro de 2004.

Como se vê, é antiga, tensa e não resolvida a relação entre o (não) trabalho e a assistência social como política governamental.

Conclusão

Historicamente, as ações assistenciais estiveram revestidas por um forte aspecto caritativo, que despia seu público alvo da condição de cidadão, de indivíduo capaz, ou seja, sujeito de direitos, transformando-o em incapaz, carente e necessitado da benevolência dos mais abastados da sociedade.

Lançadas para o âmbito privado, por meio de suas instituições beneficentes, tais ações se fundamentavam no fato de serem os indivíduos necessitados de auxílio material, culpados pela situação de pobreza em que se encontravam.

Com a expansão do capitalismo e a precarização da força de trabalho, o Estado começará a visualizar a pobreza como um problema relacionado à questão social e, portanto, de sua responsabilidade.

No Brasil, essa percepção só começará a se desenvolver a partir da década de 1930, quando começa a se estruturar o campo das políticas sociais.

Contudo, tal estruturação será restritiva, uma vez que terá como base o trabalho formal. Nesse contexto, todas as políticas sociais terão como requisito de acesso o “documento de cidadania”, a carteira de trabalho com anotação de vínculo empregatício.

Numa realidade onde inexistia o pleno emprego, muitos ficavam fora do acesso aos direitos sociais. Estes eram privados da condição de sujeito de direitos, vez que não cumpriam a obrigação moral e o dever social de trabalhar. Quando não tratados como caso de polícia – em razão da “vadiagem” – eram considerados como problema de saúde pública.

Tal realidade manteve-se durante anos, até que na década de 1980, num contexto de redemocratização do país, discussões começaram a ser travadas com o fim de se ampliar o acesso aos direitos sociais.

Nesse período, fortalece-se a idéia da assistência como direito social; direito este dotado de uma peculiaridade, haja vista pretender ampliar as possibilidades de acesso aos outros direitos sociais àqueles que sozinhos não o conseguiriam.

É assim que em 1988, com o advento da CRFB, à assistência foi atribuído o caráter de direito subjetivo do cidadão e dever jurídico do Estado, passando ela a integrar o tripé “Seguridade Social” (artigo 194, CF), sem a necessidade de qualquer contraprestação monetária para sua fruição. Tal realização lhe confere diversos atributos jurídicos nunca antes por ela possuídos, dentre os quais a possibilidade de seu usuário acionar o Poder Judiciário no sentido de exigir a prestação assistencial do pólo ativo da relação jurídica: o Estado.

Com vistas a regulamentar o direito à assistência enunciado na Constituição, será editada em 1993 a sua Lei Orgânica (LOAS) que organizará a assistência social em consonância com os preceitos democráticos enunciados pelo constituinte originário.

Sem dúvida, a elevação da assistência à condição de direito social e, portanto, dever do Estado representou grande avanço no que diz respeito à realização da cidadania.

Contudo, percebe-se que tal reconhecimento como direito retoma e mantém a distinção histórica entre assistência e trabalho, entre capazes e incapazes que estrutura secularmente a organização social e que justificou durante longos anos a privação dos indivíduos – aptos, mas fora das relações empregatícias - da condição de sujeitos de direitos.

Conforme se depreende da análise do artigo 203, CRFB, permanecem excluídos das prestações assistenciais os aptos ao trabalho, atingidos pelas conseqüências da ausência do pleno emprego em nossa sociedade. A estes, o que se pretende não é assistir, mas sim reintegrar ao mercado de trabalho.

Quanto mais se conjuga assistência e trabalho sem cristalizá-los como direito para populações clivadas pela aptidão ou inaptidão ao trabalho, maior será o universo daqueles que terão acessos a estes direitos pela sua situação de necessidade.

Tal restrição presente na CRFB e na LOAS reflete os resquícios da velha assistência e seu conflito com as formas de organização do trabalho, obstaculizando o difícil caminho de realização de igualdade e justiça social pretendido pela CRFB.

Referências

1 - Conforme sinalizado por Behring & Boschetti, 2006, a crise de 1929/1932 marcou uma mudança substantiva no desenvolvimento das políticas sociais, uma vez que consolidou a convicção sobre a necessidade de regulação estatal para seu enfrentamento. Este momento é reconhecido como de ampliação de instituições e práticas estatais intervencionistas (p. 91). No Brasil, a principal repercussão da crise foi uma mudança da correlação de forças nas classes dominantes, além da precipitação do que se ocasionou chamar de “Revolução” de 30, acontecimento este que trouxe conseqüências significativas para os trabalhadores (p. 104).

2 - Segundo Carone, “toda a legislação trabalhista criada na época embasava-se na idéia do pensamento liberal brasileiro, onde a intervenção estatal buscava a harmonia entre empregadores e empregados. Era bem vinda, na concepção dos empresários, toda iniciativa do Estado que controlasse a classe operária. Da mesma forma, era bem vinda, por parte dos empregados, pois contribuía para melhorar suas condições de trabalho (Carone apud Couto, 2006, p. 95).

3 - Conforme Iamamoto, a questão social deve ser apreendida “como o conjunto das expressões das desigualdades da sociedade capitalista madura, que tem uma raiz comum: a produção social é cada vez mais coletiva, o trabalho torna-se mais amplamente social, enquanto a apropriação dos seus frutos mantém-se privada, monopolizada por uma parte da sociedade” (Iamamoto, 2004, p. 27).

4 - A primeira CAP foi criada em 1923, por meio da Lei Eloy Chaves, e dirigia-se aos ferroviários. As CAP's asseguravam como benefícios o direito à aposentadoria (velhice ou invalidez), a obtenção de socorro médico (para si e para sua família), o recebimento de pensão ou pecúlio pelos familiares, e a compra de medicamentos a preços reduzidos, sendo mantidas pela contribuição compulsória dos empregados e empregadores, sem a participação do Estado (Couto, 2006, p. 96).

5 - Conforme salienta Couto, “esse corte de inclusão deu-se numa realidade onde a maioria dos trabalhadores estava vinculada ao trabalho rural e, portanto, desprotegida. As medidas regulatórias criaram um clima favorável ao deslocamento da base produtiva, incentivando a vinda dos trabalhadores rurais para os centros urbanos, em busca de melhores condições de vida” (Couto, 2006, p. 96).

6 - As funções do Serviço Social serão definidas nesse Decreto-lei como: “(...) utilização das obras mantidas quer pelos poderes públicos, quer pelas entidades privadas, para o fim de diminuir ou suprir as deficiências ou sofrimentos causados pela pobreza e pela miséria ou oriundas de qualquer outra forma de desajustamento social e de reconduzir tanto o indivíduo como a família, na medida do possível, a um nível satisfatório de existência no meio em que habitam” (Iamamoto & Carvalho, 2007, p. 249).

7 - A maior parte da doutrina e o STF (ADI no. 2.076/AC) entendem não possuir o preâmbulo da Constituição força normativa. Contudo, o mesmo será sua linha mestra interpretativa, haja vista consistir em um documento de intenções do diploma, em “uma certidão de origem e legitimidade do novo texto e uma proclamação de princípios, demonstrando a ruptura com o ordenamento constitucional anterior e o surgimento jurídico de um novo Estado”. (Moraes, 2006, p. 15)

8 - O direito à moradia foi incluído no rol dos direitos sociais pela Emenda Constitucional no. 26, de 2000.

9 - A noção de seguridade social supõe um conjunto de certezas e seguranças que cubram, reduzam ou previnam situações de risco ou vulnerabilidade sociais, as quais qualquer indivíduo pode ser submetido.

10 - Nossos tribunais, bem como os próprios beneficiários do direito, ainda confundem as prestações assistenciais com as previdenciárias, o que pode ser atribuído ao fato de que ambas até a década de 80 estavam unificadas no campo previdenciário. Isto fica muito claro quando se trata do Benefício de Prestação Continuada, vez que este, por se tratar da garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família (art. 20, Lei 8.742/1993), se assemelha à aposentadoria.

11 - Ressalte-se que sob a égide das Constituições de 1967 e de sua Emenda 1/69 o federalismo foi apenas nominal.

12 - A doutrina diverge quanto à natureza jurídica do Município, enquanto integrante da Federação brasileira. Enquanto Silva considera-o componente da federação, mas não entidade federativa (2000, p. 105), Moraes os define como entidades federativas indispensáveis ao nosso sistema federativo, integrando-os na organização político-administrativa e garantindo-lhes plena autonomia (2006, p. 254). Neste trabalho, adotou-se a posição de Moraes.

13 - Para Fleury, “na sua forma atual, o sistema federativo brasileiro convive com uma enorme contradição entre a autonomia consagrada no art. 18 da Constituição da República e a centralização de funções pela União, seja no texto constitucional, seja por meio de uma série de iniciativas de ordem administrativa” (1999, p. 11).

Bibliografia

1 - BEHRING, Elaine Rosseti; BOSCHETTI, Ivanete. **Política social: fundamentos e história**. São Paulo: Cortez, 2006. 213 p.

2 - BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 2004. 232 p.

3 - BOSCHETTI, Ivanete. **Assistência Social no Brasil: um direito entre originalidade e conservadorismo**. 2º. ed.. Brasília: UNB, 2003. 297 p.

4 - CARVALHO, Rogério Tobias de. **Imunidade Tributária e Contribuições para a Seguridade Social**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 207 p.

5 - CASTEL, Robert. **As metamorfoses da questão social: uma crônica do salário**. Rio de Janeiro: Vozes, 1998. 611 p.

6 - CINTRA, Maria da Glória Andrade. **As entidades privadas de assistência no RJ**. Rio de Janeiro. 1997. 91 p. Dissertação (Mestrado em Serviço Social) – Departamento de Serviço Social da PUC-Rio.

7 - COUTO, Berenice Rojas. **O Direito Social e a Assistência Social na Sociedade Brasileira: uma equação possível?**. São Paulo: Cortez, 2006. 198 p.

8 - FALEIROS, Vicente de Paula. **Estratégias em Serviço Social**. 2ªed, São Paulo: Cortez, 2000. 208 p.

9 - FLEURY, Jose Sabino Fortes. *O “pacto federativo” e a realidade atual*. Disponível em <http://www.almg.gov.br>. Acesso em 10 de maio de 2008

- 10 - IAMAMOTO, Marilda Villela; CARVALHO, Raul. **Relações sociais e serviço social no Brasil: esboço de uma interpretação histórico- metodológica.** São Paulo, Cortez, 2007. 380 p.
- 11 - MONTAÑO, Carlos. **Terceiro Setor e Questão Social: crítica ao padrão emergente de intervenção social.** 4º ed. São Paulo: Cortez, 2007. 288 p.
- 12 - MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 19ª ed. SP: Atlas, 2006. 948 p.
- 13 - NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito.** 23º. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. 418 p.
- 14 - REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito.** 25 ed.. São Paulo: Saraiva, 2000. 393 p.
- 15 - ROCHA, Carmem Lucia Antunes. **Princípios Constitucionais do servidor público.** São Paulo: Saraiva, 1999. 484 p.
- 16 - SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas.** 2º ed.. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. 382 p.
- 17 - SCHONS, Selma Maria. **Assistência Social entre a ordem e a “des-ordem”: mistificação dos direitos sociais e da cidadania.** 2º. ed. São Paulo: Cortez, 1999. 231 p.
- 18 - SILVA, Jose Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 18ª ed., SP: Malheiros, 2000. 876 p.
- 19 - SPOSATI, Aldaíza et al.. **A assistência na trajetória das políticas sociais brasileiras: uma questão em análise.** 9º. ed.. São Paulo: Cortez, 2007. 112 p.
- 20 - SPOSATI, Aldaíza. **A menina LOAS: um processo de construção da assistência social.** 3º. ed.. São Paulo: Cortez, 2007. 84 p.
- 21 - SUPLICY, Eduardo Matarazzo. **Renda de cidadania: a saída é pela porta.** 4º. ed.. São Paulo: Cortez , 2006. 389 p.
- 22 - TORRES, Ricardo Lobo. **A cidadania multidimensional na era dos direitos.** In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). **Teoria dos Direitos Fundamentais.** 2º ed.. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 243 - 342.
- 23 - WALLERSTEIN, Immanuel. **Capitalismo histórico e Civilização capitalista.** Rio de Janeiro: Contraponto, 2001. 144p.
- 24 - WEISSHEIMER, Marco Aurélio. **Bolsa Família: avanços, limites e possibilidades do programa que está transformando a vida de milhões de famílias no Brasil.** São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2006. 159 p.
- 25 - ZUCCO, Luciana Patrícia. **Municipalização da Política de Assistência Social: o caso da SMDS.** Rio de Janeiro. 1997. 117 p. Dissertação (Mestrado em Serviço Social) – Departamento de Serviço Social da PUC-Rio.
26. site <www.stf.gov.br>, último acesso em 04 de junho de 2008, às 09h54min..
27. site <www.planalto.gov.br>, último acesso em 11 de junho de 2008, às 10h.