

**A BENESSE ASSISTENCIAL E A VULNERABILIDADE DO POSTULANTE:
RELATIVIZAÇÃO DOS PARÂMETROS DE MISERABILIDADE ESTALECIDOS
PELA LEI 8.742/93¹**

Gabriella Stryzakowsky Vilha²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO; 2 SEGURIDADE SOCIAL E SEUS SUBSISTEMAS; 3 ASSISTÊNCIA SOCIAL NO ÂMBITO PREVIDENCIÁRIO; 3.1 BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA; 3.2 DA PESSOA IDOSA; 3.3 DA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA; 4 REQUISITOS SOCIOECONÔMICOS EXIGIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO; 4.1 DA RENDA PER CAPITA COMO MATÉRIA DE DISCUSSÃO NO SISTEMA JUDICIÁRIO BRASILEIRO; 4.2 PECULIARIDADES PARA AFERIÇÃO DAS CONDIÇÕES SOCIOECONÔMICAS. 5 CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS.

RESUMO: O benefício de prestação continuada pode ser entendido como o amparo dado pelo Estado àqueles que não possuem condições de prover o próprio sustento, por meio de recursos próprios ou de sua família. Referida benesse é concedida àquele que não contribui com a previdência social, não fazendo assim, jus a qualquer outro tipo de auxílio estatal. A Lei Orgânica de Assistência Social estabelece a possibilidade de concessão do benefício à pessoa portadora de deficiência e ao idoso. Ainda, para que o impetrante faça jus à benesse é necessário que preencha o requisito miserabilidade. Entretanto, tendo em vista que as leis devem acompanhar a evolução da sociedade e seu momento histórico, referido parâmetro foi sendo flexibilizado. Desta forma, o principal objetivo abordado refere-se ao apontamento do novo entendimento jurisprudencial acerca do tema, em especial a composição do grupo familiar do postulante, os critérios de aferição da vulnerabilidade e a necessidade de relativização do caso concreto. Assim, ao longo do estudo são apresentados diversos entendimentos doutrinários, jurisprudenciais e legais, demonstrando que a benesse surgiu com o intuito de auxiliar aqueles mais necessitados de acordo com suas condições pessoais, seguindo como parâmetro requisitos que podem ser ponderados.

PALAVRAS-CHAVES: Benefício Assistencial; Deficiência; Idoso; Miserabilidade.

ABSTRACT: The benefit of continuing provision can be understood as the support provided by the State to those who do not have conditions to support himself through own resources or his family's. Such largesse is granted to the one who does not contribute to social security, not doing so, be entitled to any other type of state aid.

¹ Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito, do Curso de Direito da Faculdade do Norte Novo de Apucarana – FACNOPAR. Orientação a cargo da Prof.^a Esp. Tatiana Rodrigues Barbosa Huszcz.

² Acadêmico do Curso de Direito da Faculdade do Norte Novo de Apucarana – FACNOPAR. Turma do ano de 2012. gvilha@bol.com.br.

The Organic Law of Social Welfare establishes the possibility of granting the benefit to disabled people and the elderly. Still, for the petitioner lives up to the benefit it is necessary to complete the misery requirement. However, given that the laws should follow the evolution of society and its historical period, this parameter was being more flexible. Thus, the main objective addressed refers to the appointment of the new jurisprudential understanding of the subject, in particular the composition of the family group of the applicant, the vulnerability of the benchmarks and the need for relativistic case. Thus, throughout the study various doctrinal, jurisprudential and legal understandings are presented, demonstrating that the benefit came in order to help those individuals most in need, according to their personal conditions following as a parameter, requirements that can be considered.

KEY-WORDS: Care Benefit; Deficiency; Elderly; Miserability Degree.

1 INTRODUÇÃO

Partindo do pressuposto de que todo Estado possui uma Lei Maior, também denominada Constituição, entende-se que referido texto legal surge com o intuito de organizar o próprio Estado, bem como reconhecer os direitos fundamentais de cada indivíduo. O tema abordado neste artigo, reconhecido em nossa Carta Magna, em capítulo próprio denominado “Ordem Social”, possui como objeto o benefício de prestação continuada concedido àqueles que não se encontram filiados ao Regime Geral da Previdência Social.

Assim, o benefício de prestação continuada, também conhecido como benefício assistencial, remete à assistência social trazida pela Constituição Federal de 1988, em seus artigos 203 e 204, conforme já mencionado. A partir do referido texto normativo, foi criada a Lei Orgânica de Assistência Social.

Referida legislação especial estabelece a possibilidade de concessão do benefício em duas hipóteses, quais sejam, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso. Ainda, para que o impetrante faça jus à benesse é necessário que preencha o requisito miserabilidade.

Desta forma, entende-se como benefício assistencial o amparo dado pelo Estado àqueles que não possuem condições de prover o próprio sustento, por meio de recursos próprios ou de sua família.

A aferição das condições socioeconômicas do postulante sempre gerou divergências doutrinárias e jurisprudenciais, em especial ao que concerne à composição do grupo familiar e aos critérios de vulnerabilidade, mas atualmente

com o novo posicionamento tomado pelo Supremo Tribunal Federal, ficou plasmada a possibilidade de relativização do caso concreto, foco este do presente artigo.

Neste palmilhar, partindo do pressuposto de que a benesse tratada surgiu da política de seguridade social estipulada pela Constituição, deve-se deixar claro que sua concessão visa atender aos hipossuficientes, proporcionando-lhes, ao menos, condições dignas de vida, diminuindo assim a desigualdade que, infelizmente, predomina no país. O benefício de prestação continuada tenta, através do oferecimento de pequeno valor pecuniário, oferecer àqueles que preenchem os requisitos exigidos, esperança dentro do mundo capitalista. Busca ainda priorizar o princípio da dignidade da pessoa humana, da solidariedade e igualdade.

Diante do todo o objetivo exposto, para melhor compreender o tema tratado, inicialmente faz-se necessário a análise de conceitos que precedem o benefício de prestação continuada, utilizando o referencial teórico Neopositivismo, a fim de expor entendimentos doutrinários, legais e jurisprudenciais, na busca de uma conclusão geral acerca de todo o tema, o que chamamos de método de pesquisa indutivo.

Em um primeiro momento, verificar-se-á, como precedente histórico, a criação dos direitos sociais com o advento da Constituição Federal de 1988. Assim, no capítulo inicial deste artigo serão apresentados entendimentos acerca do que vem a ser referidos direitos, os quais servem como pilares instituidores da seguridade social e seus subsistemas, quais sejam, saúde, previdência e assistência social.

Superado o tema, será feita uma análise da origem da assistência social, seus princípios basilares, objetivos, bem como os programas de distribuição de renda oferecidos para aqueles que se encontram em situação de vulnerabilidade social.

O programa de distribuição de renda, objeto deste trabalho, conhecido popularmente como benefício assistencial, será o foco do capítulo seguinte. Assim, neste momento será apresentada a evolução histórica da benesse, mas, primordialmente, e de maneira aprofundada, quais os requisitos garantidores do benefício de prestação continuada. O enfoque está nos quesitos que devem ser comprovados, quais sejam, idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos ou incapacidade física ou mental que impossibilite o postulante de garantir seu sustento e o de sua família através da prestação de serviços.

Por fim, o tema principal. No último capítulo analisar-se-á o requisito miserabilidade do postulante, buscando uma conclusão geral neste sentido. Assunto de grande polêmica, a vulnerabilidade, se analisada de acordo com o que determina a legislação, acaba diminuindo consubstancialmente a possibilidade de concessão. Atualmente, o Supremo Tribunal Federal, estando diante de um critério extremamente taxativo, busca analisar com outros olhos as necessidades daqueles que precisando auxílio estatal, conferindo a possibilidade de relativização dos parâmetros legais com a análise de critérios não apenas objetivos, mas sim subjetivos.

2 SEGURIDADE SOCIAL E SEUS SUBSISTEMAS

A Constituição Federal de 1988 trouxe consigo diversos direitos e garantias como fundamentos protetivos sólidos para a sociedade, principalmente aos menos favorecidos. O constituinte preocupou-se ainda em tratar, com primazia, dos direitos sociais. Conforme posicionamento de Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino:

Os direitos sociais constituem as liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por objetivo a melhoria das condições de vida dos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social. (2014, p. 247)

Assim, os direitos sociais, visando à igualdade social, conforme estabelecido no artigo 6º da Constituição Federal pode ser considerado “a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância” e, como tema deste trabalho, a assistência aos desamparados. (BRASIL, 1988)

Do exposto acima, extrai-se o que se entende como sendo os pilares da seguridade social. A seguridade social deve ser compreendida em uma análise mais aprofundada, contudo, por ora, é necessário ter em mente que se trata de um conjunto de atos exercidos pela sociedade e pelos poderes públicos, com o intuito de garantir direitos pertinentes à previdência, à saúde e à assistência social, conforme estabelece o artigo 194, da Constituição Federal. (BRASIL, 1988)

Consoante o entendimento trazido por Gustavo Filipe Barbosa Garcia, a seguridade social tem o intuito de proteção do ser humano em situação de risco.

A Seguridade Social, na realidade, é um sistema de proteção social de ampla abrangência, bem como de natureza universal. Isso significa que a Seguridade Social tem o relevante papel de atender, proteger e promover o bem-estar do ser humano, sempre que este estiver em situação relacionada a contingências sociais, dificultando ou impedindo que a pessoa humana possa viver de forma digna e saudável. Nesse enfoque, a Seguridade Social deve alcançar todas as pessoas que estejam em situações que não as permitam manter e se desenvolver por si sós. (2014)

A seguridade social é um fenômeno essencial à evolução da sociedade, uma vez que esta, com a intenção de promover um mínimo de igualdade entre seus administrados, acaba por proporcionar a justiça e, conseqüentemente, caminhar rumo ao desenvolvimento.

Direito da Seguridade Social, como todo Direito Social, é um direito de conquista. O conceito de seguridade social leva em conta os princípios ético-políticos de cada país, bem como as condições socioeconômicas. Qualquer que seja a posição que se adote em relação ao conceito da seguridade social, deve-se sempre entendê-la como fenômeno social fundamental à evolução das sociedades humanas. (BRIGUET; VICTORINO; HORVATH JÚNIOR, 2007, p. 03)

Nesta linha, conforme já mencionado, a seguridade social se subdivide em sistemas. Inicialmente, a saúde é um direito social que deve ser proporcionado pelo Estado com o intuito de prevenir patologias, curar e proporcionar melhores condições de tratamento, visando primordialmente à vida e o bem-estar de todos. (GARCIA a, 2015)

A Lei nº 8.080/90 em seu artigo 2º, §1º estabelece ser dever do Estado, *in verbis*:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício. § 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação. (BRASIL, 1990)

A previdência social, regida pela Lei nº 8.213/91, possui fundamento econômico constitucional, sendo entendida como uma precaução acerca de fatos

futuros que possam vir a atingir os membros da sociedade. Desta forma, a previdência social possui caráter contributivo e obrigatório àqueles que se encontram filiados ao Regime Geral da Previdência Social. Referida contribuição pressupõe a garantia de um futuro com tranquilidade, uma vez que a previdência social visa a proteção social. (MARTINS, 2012).

Acerca do caráter contributivo da previdência social, esmiúçam Eduardo Rocha Dias e José Leandro Monteiro de Macêdo:

A previdência social tem caráter contributivo justamente pela necessidade de participação direta do protegido no seu financiamento. O só estado de necessidade advindo de uma contingência social não dá direito à proteção previdenciária. Requer-se que a pessoa atingida pela contingência social tenha a qualidade, o status de contribuinte do sistema de previdência social. (2012, p. 35)

O terceiro pilar da seguridade social, e foco deste trabalho, é a assistência social. Apesar do atual ordenamento jurídico estar regido por uma Carta Maior promulgada em 1988, a assistência social apenas foi regulamentada em 1993, com o advento da Lei Orgânica da Assistência Social – Lei nº 8.742/93, alterada em 2011, com a Lei nº 12.435. O legislador, ao abordar o tema, preocupou-se em atender aqueles que necessitam de um maior amparo estatal. Assim, a assistência social não veio apenas com o intuito de atingir os que se encontram em situação alarmante de pobreza.

3. ASSISTÊNCIA SOCIAL NO ÂMBITO PREVIDENCIÁRIO

Conforme já mencionado, a Constituição Federal de 1988, de maneira inovadora, instituiu os direitos sociais como sendo direitos fundamentais da República Federativa do Brasil. Desta forma, prima pelo princípio da igualdade, na tentativa de proporcionar a todas as classes no território nacional, por meio da seguridade social, o sistema da assistência social. Através da Lei Orgânica da Assistência Social – Lei nº 8.742/93, popularmente conhecida como LOAS, regulamentou o sistema, tendo sofrido alterações importantes recentemente com o advento da Lei nº 12.435/2011.

A Constituição Federal determina em seu artigo 203, que “a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social” (BRASIL, 1988). Assim, necessário se faz,

inicialmente, para compreensão do tema, conceituar o que vem a ser a assistência social:

Trata-se de uma técnica inspirada pelo princípio da solidariedade, na qual a atuação protetiva buscará fornecer aquilo que for absolutamente indispensável para fazer cessar o atual estado de necessidade do assistido, tais como alimento, roupas, abrigo e até mesmo pequenos benefícios em dinheiro. (ROCHA; BALTAZAR JUNIOR, 2014, p. 02)

Nesta esteira, o legislador, com o desígnio de regulamentar a seguridade social, em especial, neste ponto do trabalho, acerca da assistência social, dispõe através do artigo 4º da Lei nº 8.212/91 que:

A Assistência Social é a política social que provê o atendimento das necessidades básicas, traduzidas em proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência, à velhice e à pessoa portadora de deficiência, independentemente de contribuição à Seguridade Social. (BRASIL, 1991a)

Assim, assistência social pode ser entendida como um conjunto de ações sociais que visam atender as necessidades básicas do ser humano e, neste aspecto, abarcar a sociedade em geral, em todas as suas diferenças, independentemente de qualquer contribuição social perante a previdência. Tem-se como fundamento da República Federativa do Brasil a erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a diminuição das desigualdades sociais; assim a assistência social surge com o intuito de minimizar as diferenças existentes, buscando sempre oferecer a todos, condições dignas de vida. (BRASIL, 1988)

Em 1948 já havia registros acerca dos direitos inerentes ao homem, como se pode notar na Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo 25, inciso I:

Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade. (ONU, 1948)

Como em todo sistema de políticas públicas, faz prova dos objetivos da assistência social mencionados, os princípios elencados no artigo 4º, da Lei Orgânica da Assistência Social, quais sejam:

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. (BRASIL, 1993)

Os princípios supramencionados nos remetem ao posicionamento de que a assistência social, através de programas, projetos e benefícios deve ser prestada gratuitamente, sem discriminação, a todos aqueles que necessitem do Estado para suprir suas necessidades, priorizando sempre a dignidade de cada um.

Nesta linha, os doutrinadores Marcus Orione Gonçalves Correia e Érica Paula Barcha Correia entendem que a assistência social possui a finalidade de amparo, quanto às necessidades vitais daqueles que se encontram em situação extrema de exclusão social. (2013, p. 32)

Em geral, o amparo estatal por meio da assistência social será prestado àqueles mais carentes que dele necessitem. Edna Luiz Nobre, acerca do tema, afirmou:

Sabemos que a vida é um bem precioso, tutelado pelo direito brasileiro e por intermédio da assistência social, a vida tutelada deverá ter um patamar, que permita ao cidadão sentir que faz parte da sociedade. A previdência social não atende a todas as pessoas e, por meio da assistência, a seguridade atingirá o seu papel universalista. (2011, p. 40)

A vulnerabilidade social é requisito essencial para que o indivíduo receba o amparo estatal. Desta forma são analisadas as condições básicas de vida como renda *per capita* de todo o grupo familiar, renda esta que deve ser ínfima se comparada ao salário mínimo vigente, bem como a impossibilidade de produção do próprio sustento, além de outros requisitos subjetivos a depender da situação de fato.

Assim, podem ser usuários do sistema qualquer pessoa física em situação de emergência ou calamidade pública, idosos, pessoas portadoras de deficiências que as impossibilitem de ingressar no mercado de trabalho e produzir o próprio sustento, enfim, pessoas de todas as faixas etárias desde que comprovado o estado de necessidade.

Ocorre que para que os usuários possam almejar este auxílio prestado pelo Estado, são necessárias ações advindas do poder público e de entidades privadas, onde a comunidade, por meio de Organizações Não Governamentais presta assessoria aos necessitados. Aqueles que se encontram em situação de vulnerabilidade social podem usufruir dos benefícios de prestação pecuniária temporários ou permanentes.

São benefícios de caráter temporário as transferências pecuniárias ocorridas em razão de fatos específicos que configurem o estado de necessidade, momentaneamente, além dos casos de emergências e calamidades públicas, do auxílio-funeral e auxílio-natalidade (BRASIL, 1993). Quanto às benesses pecuniárias permanentes, implementadas pelo Estado como projetos de enfrentamento da pobreza, temos o bolsa família e o benefício de prestação continuada, sendo este último, o foco do trabalho.

3.1 BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

O benefício de prestação continuada apesar de ter sido instituído com a Constituição Federal de 1988, apenas veio a ser regulamentado em 1993, com a Lei Federal nº 8.742. Antes disso, importante lembrar que referido benefício trazido pelo constituinte teve sua base fundada ainda em 1974, com a Lei nº 6.179, a qual regulamentava o programa de renda mensal vitalícia.

O benefício de renda mensal vitalícia, conforme estabelecia a norma legal, deveria ser concedido a pessoas definitivamente inválidas para o labor ou maiores de setenta anos, desde que não exercessem atividade remunerada ou tivessem qualquer outro rendimento, bem como não pudessem ver suas necessidades supridas por terceiros. Ainda, deveriam ter sido filiados ao regime do Instituto Nacional da Previdência Social ou ao Fundo de Apoio ao Trabalhador Rural por certo lapso temporal. (BRASIL, 1974)

Ocorre que, apesar de já haver um auxílio estatal para aqueles que, preenchendo os requisitos idade ou incapacidade, tivessem mesmo que minimamente sido filiados ao regime do Instituto Nacional da Previdência Social ou ao Fundo de Apoio ao Trabalhador Rural, o constituinte se viu incumbido de auxiliar aqueles que não tivessem qualquer filiação a regime em caráter contributivo. Desta forma positivou um benefício, no montante de um salário mínimo, destinado a

deficientes e idosos que se encontrassem em grau de vulnerabilidade. (NOBRE, 2011, p. 162)

Assim, o benefício de prestação continuada, conforme estabelece o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, é concedido a toda pessoa idosa ou portadora de deficiência que não tenha condições de “prover o próprio sustento ou de tê-la provida por sua família”. (BRASIL, 1988).

A expressão trazida pelo legislador ao alegar que o beneficiário não poderá ter condições de prover o próprio sustento, tampouco ter auxílio de sua família, remonta a ideia de que o grupo familiar do postulante precisa estar em situações extremamente precárias. Prova disto é que para a concessão do benefício, deve ser comprovado que a renda *per capita* do grupo familiar do requerente não ultrapasse um quarto do salário mínimo vigente. Vale ressaltar que atualmente esses parâmetros de aferição das condições socioeconômicas vêm sendo relativizados, chegando a considerar a comprovação de renda *per capita* no montante de até meio salário mínimo.

Trata-se de um benefício de transferência de renda em que são inexigíveis prévias contribuições para que seja concedido. Portanto, o benefício tem como finalidade “tornar efetivo o princípio de que todas as pessoas devem acessar uma parcela equitativa dos bens e recursos sociais que garantam a possibilidade de uma vida humana digna”. (SANTOS, 2009, p. 92)

O benefício assistencial possui algumas peculiaridades importantes. Referida benesse, por apresentar requisitos muito específicos pertinentes à pessoa do beneficiário, não pode ser transferida a outrem, assim, trata-se de um benefício personalíssimo que não gera direito a pensão por morte aos dependentes. Desta forma, os herdeiros apenas terão direito ao resíduo que o beneficiário enquanto em vida deixou de recolher. (BRASIL, 1993)

Outra característica é o caráter provisório do benefício, visto que o mesmo deve ser reanalisado a cada dois anos e, ficando comprovada qualquer irregularidade ou cessada a vulnerabilidade em razão de mudança na situação econômica do beneficiário, este poderá ser suspenso ou até mesmo cancelado. Eventual suspensão ou cancelamento não impede que o benefício seja novamente prestado, desde que comprovado preenchidos os requisitos. (BRASIL, 1993)

Ademais, conforme artigo 22, do Decreto nº 6.214, de 2007, o benefício de prestação continuada “não está sujeito a desconto de qualquer contribuição e não gera direito ao pagamento de abono anual”. (BRASIL, 2007)

Referido benefício possui como característica a inacumulatividade com outro benefício da seguridade social ou que advenha de outro regime. Existem, contudo, alguns casos trazidos pela Lei Orgânica de Assistência Social em seu artigo 20, § 4º, em que há a possibilidade de acumulação do mesmo, sendo eles a “assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória”. (BRASIL, 1993).

Deve-se ter em mente ainda que o benefício de prestação continuada é quitado pelo governo federal o qual, através da análise do direito definido em lei, é efetuado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, visando proporcionar ao idoso ou pessoa com deficiência condições dignas de vida. (OLIVEIRA, 2012, p. 554).

3.2 DA PESSOA IDOSA

A sociedade é formada por crianças, jovens, adultos e idosos, sendo que os últimos já passaram por todas as fases anteriores. Muitas vezes, as pessoas acabam por excluí-los do convívio social como se a idade fosse sinônimo de certa patologia. Nesta linha de pensamento:

A exemplo de outras fases da vida, na velhice estão presentes aspectos biológicos, psicológicos, econômicos, sociais e culturais. Nela se convive com perdas e ganhos. De modo geral, porém, a sociedade parece valorizar mais sua associação a perdas, reforçando atitudes e comportamentos que levam a perceber a velhice como sinônimo de incapacidade, pobreza, desprezo, discriminação, desigualdade e abandono. Desse modo, nega aos que envelhecem o direito a elaborar e concretizar projetos de vida. (RODRIGUES et al., 2007)

A Constituição Federal tendo como escopo a dignidade da pessoa humana e a igualdade, instituiu o benefício de prestação continuada à pessoa idosa, contudo deixou de definir preceitos de quem pode ser considerado nessa qualidade. Desta forma, a Lei Orgânica da Assistência Social veio definir a faixa etária considerada necessária para a concessão do referido benefício, fixando um limite mínimo de sessenta e cinco anos à data do requerimento administrativo, que deve ser feito perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, inicialmente previa que para que fizesse jus à benesse, o idoso deveria ter a faixa etária mínima de setenta anos de idade, bem como que referida idade deveria ser reduzida para sessenta e sete anos de idade após decorrer vinte e quatro meses da promulgação da referida lei e, posteriormente, para sessenta e cinco anos decorridos quarenta e oito meses do vigor do mesmo diploma, conforme artigo 38, já revogado. (BRASIL, 1993).

Diante da necessidade de regulamentação do exposto acima, o Decreto nº 1.744/95, em seu artigo 42, definiu que a partir de 1º de janeiro de 1998, a idade de setenta anos deveria ser reduzida para sessenta e sete anos, e para sessenta e cinco anos a partir de 1º de janeiro de 2000. (BRASIL a, 1995). Posteriormente, a Lei nº 9.720/98 manteve a redação dada pelo Decreto nº 1.744/95, contudo, apenas no que se refere a idade mínima de sessenta e sete anos.

Em 2003, o legislador, com o intuito de assegurar direitos à pessoa idosa, criou através da Lei nº 10.741, o Estatuto do Idoso, o qual veio definitivamente estatuir a idade mínima necessária à concessão do benefício de prestação continuada. Apesar do artigo 1º desta lei definir como sendo idoso aquela pessoa com no mínimo sessenta anos de idade, o artigo 34 do mesmo diploma define, *in verbis*:

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. (BRASIL, 2003)

Essa alteração trazida pelo Estatuto do Idoso, ao definir uma idade padrão a ser adotada para a concessão do benefício assistencial, “tratou-se de um grande avanço, na medida em que um número maior de pessoas poderá ser contemplado com esse benefício, especialmente as pessoas mais pobres”. (RAMOS, 2014, p. 216/217)

Em suma, ao idoso que atualmente possua sessenta e cinco anos ou mais e esteja em situação de vulnerabilidade, não possuindo qualquer condição econômica que lhe propicie condições dignas de vida, bem como não tenha efetuado qualquer contribuição ou, mesmo tendo vertido referidas contribuições perante o Regime Geral da Previdência Social, sendo estas insuficientes para auferir

qualquer outro benefício previdenciário, receberá auxílio estatal por meio do benefício de prestação continuada.

3.3 DA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA

Quanto à concessão do benefício de prestação continuada ao portador de deficiência, deve-se ter em mente que além do requisito socioeconômico a ser comprovado, o postulante deve comprovar que sua deficiência gera impedimento de longo prazo, por um período mínimo de dois anos, conforme estabelece o § 10 do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. (BRASIL, 1993)

À época da promulgação da Lei Orgânica da Assistência Social, o artigo 20, § 2º, estabelecia que pessoa com deficiência era aquela que possuía “incapacidade para a vida independente e para o trabalho” (BRASIL, 1993). Ocorre que referida conceituação gerou entendimentos de uma possível inconstitucionalidade, já que além do deficiente precisar comprovar seu impedimento laboral e grau de miserabilidade, deveria ainda se encontrar em situações de extrema dependência perante terceiros para efetuar atos considerados básicos.

Diante da interpretação acima feita, apresentado Recurso Especial nº 360202 (AL 2001/0120088-6) perante o Superior Tribunal de Justiça, após análise, este se posiciona entendendo que o intuito do legislador não é apenas a concessão do benefício de prestação continuada àquele deficiente que se encontra em extrema dependência para a realização de atos cotidianos, mas sim deve amparar também aquele que em razão de sua deficiência, não pode produzir o próprio sustento através do trabalho.

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. (...) 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. (...) (BRASIL, 2002)

Ainda sobre o exposto acima, a Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, manifestando que a “incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento”. (BRASIL, 2005)

Desta forma, o § 2º do artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social, com redação inicialmente alterada pela Lei nº 12.470/2011 e, posteriormente modificada pela Lei nº 13.146/2015, após inúmeras discussões jurisprudenciais, passou a estabelecer que se considera pessoa com deficiência:

Aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (BRASIL, 2015)

A dúvida surge então quanto ao postulante que à data do requerimento é criança ou adolescente menor de dezesseis anos. O Decreto nº 7.617/2011, ao analisar a possibilidade de concessão do benefício de prestação continuada em favor destes, estabelece que “às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.” (BRASIL, 2011). Nesta mesma linha a Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência expressou o que segue:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MENOR DE DEZESSEIS ANOS. DEFICIÊNCIA VISUAL. SÚMULA 29 DA TNU. AMPLITUDE DO CONCEITO DE INCAPACIDADE PARA VIDA INDEPENDENTE. APLICAÇÃO DAS CONDICIONANTES CONSTANTES DO VOTO PROFERIDO NO PROCESSO Nº 2007.83.03.50.1412-5. QUESTÃO DE ORDEM Nº 20 DA TNU. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 3. Resta assente que este conceito de capacidade para a vida independente não está adstrito apenas às atividades do dia a dia, vez que não se exige que o (a) interessado (a) esteja em estado vegetativo para obter o Benefício Assistencial. Dele resulta uma exigência de se fazer uma análise mais ampla das suas condições pessoais, familiares, profissionais e culturais do meio em que vive para melhor avaliar a existência ou não dessa capacidade. 4. Nessa análise ampliada é de se verificar se a deficiência de menor de 16 (dezesseis) anos poderá impactar de tal modo a sua vida e, bem como de sua família, a reduzir as suas possibilidades e oportunidades, no meio em que vive. Precedentes nesta TNU: 2007.83.03.50.1412-5; 200580135061286e 200682025020500. (...) (BRASIL, 2011)

Diante do entendimento jurisprudencial acima, verifica-se também que além da possibilidade de concessão do benefício à pessoas menores de dezesseis anos, a Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência faz menção quanto à inexigibilidade de que o postulante esteja em estado vegetativo. Assim, quanto ao grau de incapacidade a ser comprovado, referida Turma dita, em sua Súmula nº 48, que “a incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada”. (BRASIL, 2012)

Atualmente existem julgados da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência com parecer favorável à concessão da benesse a pessoas com incapacidade parcial e temporária. As fundamentações encontram respaldo no fato do julgador não estar atrelado ao laudo pericial apresentado, devendo fazer uma análise intersubjetiva sobre o caso, verificando as condições pessoais, culturais, familiares e de ordem intelectual do postulante. (BRASIL, 2014)

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA. SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. SÚMULAS Nº 29 E 48 DA TNU. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. ANÁLISE DAS CONDIÇÕES PESSOAIS. IMPRESCINDIBILIDADE. INCIDENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.(...)7. Do que se depreende da literalidade dos dispositivos citados, o conceito de incapacidade para efeito de concessão do benefício assistencial não pode ficar confinado à ideia da incapacidade física, restrita a considerações de ordem médica, seja ela mental, orgânica ou funcional. O "impedimento de longo prazo" também pode ser definido por aspectos de ordem intelectual - a exemplo do grau de escolaridade - que em interação com outros elementos diversos, notadamente os de ordem social, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com os demais. (...) (BRASIL, 2014)

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA (LOAS). VITILIGO. LAUDO PERICIAL QUE RECONHECE A INCAPACIDADE PARCIAL DA AUTORA. AUSÊNCIA DE INVESTIGAÇÃO DAS CONDIÇÕES SOCIAIS E ECONÔMICAS DA REQUERENTE. SENTIDO E ALCANCE DA NOÇÃO DE INCAPACIDADE. CONCEITO QUE ALÉM DE MÉDICO EXIGE ANÁLISE DE OUTRAS VARIÁVEIS SOCIO-AMBIENTAIS. NECESSIDADE DE AFERIR-SE O IMPACTO DA MOLÉSTIA NO CONTEXTO QUOTIDIANO DA PARTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 29 DO COLEGIADO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.(...)6. Já me manifestei, acerca dos fundamentos jurídicos que dão suporte à Súmula 29 desta Turma Nacional de Uniformização, que o espírito desse Colegiado se inclinou a predicar que, diante de um laudo pericial que afirmasse a incapacidade parcial, fossem considerados pelo julgador, necessariamente, aspectos intersubjetivos da vida do interessado; na medida em que tais condições mostram-se desfavoráveis, porquanto tornam excessiva a carga a ser suportado ao cidadão diante de suas poucas possibilidades de interação com seu meio social, ou ainda porque esse meio como um todo lhe é desfavorável. (...) (BRASIL, 2014)

Diante disto, ao passo que nosso ordenamento jurídico exige referido requisito de incapacidade para a concessão do benefício, para sua averiguação é necessário que o postulante seja submetido a perícia médica e avaliação social perante o Instituto Nacional do Seguro Social, devendo, no ato de averiguação do quadro incapacitante, estar munido de todos os documentos médicos necessários à comprovação de seu quadro clínico. (VIANNA, 2014, p. 40).

Diante de todo o exposto, aquele que apesar de não ter efetuado qualquer contribuição perante o INSS, comprovando através de perícia médica seu quadro incapacitante bem como o requisito miserabilidade exigido, fará jus ao auxílio ofertado pelo Estado.

4 REQUISITO SOCIOECONÔMICO EXIGIDO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

O Estado não possui recursos suficientes para amparar todos, oferecendo auxílios por meio de benefícios. Assim, por meio dos benefícios previdenciários, os quais exigem contribuições que geram recursos para o Estado, bem como através dos benefícios assistenciais, que apesar de não exigirem contribuições, possuem requisitos que limitam sua concessão, consegue-se amparar grande parte da população.

Assim, o postulante do benefício de prestação continuada, preenchendo o requisito idade ou incapacidade laborativa, necessitará ainda se enquadrar nos parâmetros de miserabilidade. Referido requisito é necessário visto que se trata de um benefício que não exige qualquer contribuição, demonstrando assim a função assistencial do mesmo.

O artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, determina que para a concessão do benefício faz-se necessário que o postulante comprove a renda *per capita* mensal em montante inferior a um quarto do salário mínimo. (BRASIL, 1993).

4.1 DA RENDA PER CAPITA COMO MATÉRIA DE DISCUSSÃO NO SISTEMA JUDICIÁRIO BRASILEIRO

A Constituição Federal, em seu artigo 203, não fez qualquer menção acerca do requisito miserabilidade de maneira tão objetiva quanto a Lei Orgânica da

Assistência Social ao fixar um limite de um quarto do salário mínimo, o que pode demonstrar uma afronta ao preceito fundamental do ordenamento jurídico, qual seja, a dignidade da pessoa humana.

Diante desta afronta, foi apresentada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232/DF, tendo sido julgada improcedente, declarando a constitucionalidade da Lei Federal, quanto ao critério de miserabilidade exigido (BRASIL o, 1998). Posteriormente inúmeras reclamações foram feitas ao Supremo Tribunal Federal visto que alguns juízes estavam relativizando os parâmetros, indo na contramão da decisão de controle de constitucionalidade, tendo sido mantida a decisão da Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Ocorre que o direito deve evoluir ao passo que a sociedade evolui, e desta forma ocorreu. Com o advento da Lei nº 10.689, de 13 de junho de 2003, foi criado o Programa Nacional de Acesso à Alimentação o qual buscou a concessão de benefícios de programas governamentais de transferência de renda, atingindo aqueles que possuíam uma renda *per capita* familiar inferior a meio salário mínimo, conforme determina o artigo 2º, § 2º da lei. (BRASIL, 2003c)

Com o advento desta lei os magistrados começaram a ter um parâmetro mais razoável a seguir, ainda indo contra as decisões do Supremo Tribunal Federal. Desta forma, novamente o assunto tomou lugar, tendo o primeiro passo para uma mudança ocorrido em 2009 no Superior Tribunal de Justiça, quando o Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho se posicionou:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (...) 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. (BRASIL, 2009)

Acrescentou ainda o Ministro Relator que deve prevalecer o princípio do livre convencimento motivado do juiz, sendo que o limite legal da renda familiar

exigida, não deve ser o único meio de prova a formar o convencimento acerca das condições de miserabilidade. (BRASIL, 2009)

Referido precedente formulado pelo Superior Tribunal de Justiça repercutiu em inúmeras decisões posteriores, tendo inclusive sido editada a Súmula nº 11 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, já cancelada, a qual ditava que:

A renda mensal, per capita, familiar, superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo não impede a concessão do benefício assistencial previsto no art. 20, § 3º da Lei nº. 8.742 de 1993, desde que comprovada, por outros meios, a miserabilidade do postulante. (BRASIL, 2004)

Todo este histórico novamente causou alarde na Suprema Corte, tendo o Ministro Relator Gilmar Mendes, apresentado sinais favoráveis ao julgar a Reclamação Constitucional nº 4.374:

O fato é que, hoje, o Supremo Tribunal Federal, muito provavelmente, não tomaria a mesma decisão que foi proferida, em 1998, na ADI 1.232. A jurisprudência atual supera, em diversos aspectos, os entendimentos naquela época adotados pelo Tribunal quanto ao tratamento da omissão inconstitucional. A Corte tem avançado substancialmente nos últimos anos, principalmente a partir do advento da Lei n.º 9.868/99, cujo art. 27 abre um leque extenso de possibilidades de soluções diferenciadas para os mais variados casos de omissão inconstitucional. (BRASIL, 2013)

Desta forma, esclareceu, com louvor, o referido Ministro Relator em seu voto, *in verbis*:

(...) É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. (...) Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para $\frac{1}{2}$ do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita. (...) Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, deforma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014.(...) (BRASIL, 2013)

Assim, superado o voto do Ministro Relator Gilmar Mendes, dando-se por vencedor seu posicionamento, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 20,§ 3º, da Lei nº 8.742/93, pelo Supremo Tribunal Federal, nos Recursos

Extraordinários nº 567.985 e 580.963, bem como na Reclamação nº 4.374. Eis a ementa da Reclamação que declarou a inconstitucionalidade:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. (...) 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. (...) Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso a Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos (...) 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. (...) (BRASIL, 2013)

Diante de todo o exposto, levando-se em conta o parâmetro de meio salário mínimo no cômputo da renda *per capita*, é necessário ainda a análise de outros critérios.

4.2 PECULIARIDADES PARA AFERIÇÃO DAS CONDIÇÕES SOCIOECONÔMICAS

Para a concessão do benefício de prestação continuada, diante da possibilidade de análise subjetiva dos critérios de vulnerabilidade, além da própria renda em si, faz-se necessário uma constatação das condições socioeconômicas do grupo familiar do postulante.

A análise é feita na residência do postulante, com a verificação das condições de moradia, como grau de conservação da residência, os bens que guarnecem a mesma, a renda auferida pelo mesmo grupo familiar, além das despesas com a manutenção da família. Referida averiguação possibilita a aferição do grau de miserabilidade que, por ventura, pode ensejar na concessão do benefício.

Deve-se ter em mente para o cômputo da renda *per capita* quem é considerado como sendo membro do grupo familiar do postulante. Inicialmente a Lei

nº 8.742/93 conceituava família como sendo “a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes”. (BRASIL, 1993).

Essa definição dava ao julgador mais liberdade de análise do caso concreto, fazendo com que não houvesse apenas uma verificação meramente objetiva. Contudo, em 1998, com o advento da Lei nº 9.720, passou-se a aplicar outro conceito.

Referida lei fazia remissão ao artigo 16, da Lei nº 8.213/91, ao declarar que pertencia ao mesmo grupo familiar o requerente, o seu cônjuge, companheira, companheiro, o filho de qualquer condição, inválido ou menor de 21 (vinte e um) anos, os pais e o irmão, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, desde que não emancipado. (BRASIL, 1991b)

Atualmente, a Lei nº 12.435/2011 deu nova interpretação ao artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93:

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. (BRASIL, 1993)

Nota-se que o artigo exposto acima abrange um leque maior do que o tipificado no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, ao acrescentar ao rol a madrasta ou padrasto, além de não fixar limite de idade aos filhos e irmão, apenas fazendo menção à necessidade de estes serem solteiros.

Assim, a presença de um irmão ou filho casado vivendo sob o mesmo teto que o postulante, reputa que aquele, apesar de conviver com todos os demais membros, possui núcleo familiar próprio, uma vez que se presume que toda sua renda é destinada às necessidades de sua própria família. Nesta linha, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Depreende-se do disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, que o irmão do requerente portador de necessidade especiais, que tem seu próprio núcleo familiar (isto é, esposa e filhos), não tem o dever legal de manter-lhe a subsistência. Assim, seus rendimentos, ainda que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, não devem ser considerados para fins de apuração da hipossuficiência econômica a

autorizar a concessão de benefício assistencial. 2. Recurso especial provido. (BRASIL, 2012)

Apesar de todo o entendimento legal e jurisprudencial acerca do conceito de família para a aferição da renda do postulante e membros que residem com o mesmo, o Desembargador Relator Luiz Antônio Bonat, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, recentemente posicionou-se, e nesta linha segue o presente trabalho, de que referido rol é meramente exemplificativo.

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA IDOSA. CONDIÇÃO SOCIOECONÔMICA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. RENDA FAMILIAR. ART. 20, § 3º, DA LEI 8.742/93. RELATIVIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO OBJETIVO. STJ E STF. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. BENEFÍCIO DE RENDA MÍNIMA. IDOSO. EXCLUSÃO. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. TUTELA ESPECÍFICA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. (...). Embora mais amplo, o conceito atual não contempla todos os desenhos familiares existentes na sociedade contemporânea. A sua interpretação literal pode levar o julgador a contrariar o objetivo da norma constitucional, que prevê socorro do Poder Público ao portador de deficiência e ao idoso que não tenham condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida pela sua família. (...) (BRASIL, 2016)

Diante disso, conforme mencionado, para o cálculo da renda *per capita* familiar, requisito essencial para a concessão do benefício de prestação continuada, faz-se necessário a análise do rendimento de cada membro que pertença ao grupo já esclarecido acima.

Outro ponto importante a ser mencionado é no que se refere ao membro do grupo familiar que recebe benefício previdenciário. O artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 determina que o montante de um salário mínimo recebido a título de benefício à pessoa idosa, não deve ser computado na renda *per capita* do postulante do benefício de prestação continuada. (BRASIL, 2003d).

Nesta linha há posicionamento jurisprudencial acerca do tema, inclusive fazendo analogia ao recebimento de benefícios previdenciários e assistenciais não só concedidos à pessoa idosa, mas sim ao portador de deficiência, desde que o montante recebido não seja superior à renda mínima, tomando como respaldo o princípio da dignidade. (BRASIL, 2013).

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art.203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social

(LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. (...) 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. (BRASIL, 2013)

Ainda sobre o cômputo da renda *per capita*, insta ressaltar que muitas famílias nos dias atuais participam do programa bolsa família, recebendo montante mínimo a fim de auxiliar a subsistência da mesma. O programa de transferência de renda visa atingir famílias que se encontrem em situação de pobreza alarmantes, vez que a Caixa Econômica Federal utiliza parâmetros de renda que variam de R\$ 77,00 (setenta e sete reais) a R\$ 154,00 (cento e cinquenta e quatro reais) por pessoa. (CAIXA, 2016)

Assim, o entendimento atual é de que o recebimento de renda de programas sociais como o Bolsa Família é indicativo consistente a comprovar a situação de miserabilidade do grupo familiar, não devendo referido montante ser acrescido ao cálculo da renda *per capita* no que atine a benefícios assistenciais. (BRASIL, 2015)

Diante de todo o exposto, é notório o quanto o legislador inicialmente, com a Constituição Federal, foi omisso quanto aos requisitos garantidores do benefício, sendo necessário lei específica para a regulamentação do mesmo. Ocorre que apesar da Lei Orgânica da Assistência Social esmiuçar o tema, detalhando a quem o benefício é destinado, a realidade vivenciada a cada dia faz com que os parâmetros estabelecidos àquela época sejam relativizados, conforme demonstrado, visando a dignidade do postulante.

5 CONCLUSÃO

O benefício de prestação continuada adveio de políticas sociais que, ao instituírem a seguridade social, trouxeram com ela a assistência social que possui como objetivo a oferta de programas de distribuição de renda àqueles que estejam nos moldes previstos em lei.

Referido benefício, também conhecido como benefício assistencial, trata-se de uma benesse no montante de um salário mínimo a ser concedido com o objetivo de oferecer melhores condições de vida ao postulante, proporcionando assim um mínimo de igualdade à população.

Para que seja beneficiário, é necessária a comprovação do requisito etário, ou seja, possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade. Outra possibilidade de concessão é para aqueles que possuem deficiências físicas ou mentais que o impossibilitem de auferir rendimento necessário ao seu sustento e de sua família.

Nota-se que referidos requisitos não são cumulativos, mas faz-se necessário além da comprovação de um destes, a miserabilidade. A Lei nº 8.742/93 estabelece ser necessário que o postulante possua, juntamente com os membros de sua família, renda *per capita* não superior a um quarto do salário mínimo.

Esse parâmetro demonstrava a necessidade de situações extremamente precárias que impossibilitavam que aqueles que possuíssem renda maior almejassem do benefício.

Muitas vezes, apesar de comprovada a extrema necessidade, benefícios eram indeferidos por não se enquadrarem no quesito taxativo de renda. Nesta esteira, muito se discutiu acerca do tema, chegando a questão ao Supremo Tribunal Federal, o qual recentemente posicionou-se pela inconstitucionalidade do artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, ressaltando que o magistrado, ao analisar referido requisito, deve adotar critérios subjetivos. Ademais, houve posicionamento acerca da ponderação na análise da renda *per capita*, podendo esta chegar ao montante de meio salário mínimo.

Assim, a análise subjetiva remonta à verificação das condições de moradia e necessidades especiais do postulante de forma menos rigorosa. Ademais, para aferir a renda, não devem ser levados em consideração programas sociais como bolsa família recebido, bem como a renda advinda de benefício previdenciário ou assistencial auferido por outro membro do mesmo grupo familiar, desde que seja

concedida à pessoa idosa ou incapacitada, no montante não superior a um salário mínimo.

À medida que a sociedade evolui, faz-se necessário a alteração da legislação vigente, visto que esta é criada de acordo com o momento histórico vivido à época. O sistema assistencial visa amparar a população de baixa renda, não devendo ser exigidos critérios taxativos para usufruir do auxílio estatal.

A relativização dos parâmetros garantidores do benefício de prestação continuada traz consigo o princípio da igualdade e dignidade da pessoa humana priorizados pela Constituição Federal. A análise subjetiva das situações socioeconômicas do postulante é válida ao passo que, as desigualdades sociais e situações de pobreza que necessitam da ajuda do Estado para serem suprimidas variam a depender de fatores determinantes a serem analisados isoladamente.

A Constituição Federal de 1988 ao trazer consigo direitos sociais, visou amparar ao máximo toda a população do território nacional. Desta forma, com os recentes entendimentos jurisprudenciais, cabe aos magistrados dirimir as desigualdades aplicando de forma justa as políticas sociais propostas pelo Estado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal. 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 02 mar. 2016.

_____. Decreto nº 1.744 de 08 de dezembro de 1995. Regulamenta o benefício de prestação continuada devido à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, de que trata a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 08 de dez. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d1744.htm>. Acesso em: 21 mar. 2016

_____. Decreto nº 6.214 de 26 de setembro de 2007. Regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso de que trata a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, acresce parágrafo ao art. 162 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 26 de set. 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6214.htm>. Acesso em: 26 mar. 2016.

_____. Decreto nº 7.617 de 17 de novembro de 2011. Altera o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, aprovado pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 17 de nov. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7617.htm>. Acesso em: 22 mar. 2016.

_____. Lei nº 6.179 de 11 de dezembro de 1974. Institui amparo previdenciário para maiores de setenta anos de idade e para inválidos, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 11 de dez. 1974. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6179.htm>. Acesso em: 26 mar. 2016.

_____. Lei nº 8.080 de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 19 de set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm>. Acesso em: 02 mar. 2016.

_____a. Lei nº 8.212 de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 24 de jul. 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8212cons.htm>. Acesso em: 02 mar. 2016.

_____b. Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 24 de jul. 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 21 abr. 2016.

_____. Lei nº 8.742 de 7 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 7 de dez. 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8742.htm>. Acesso em: 02 mar. 2016.

_____c. Lei nº 10.689 de 13 de junho de 2003. Cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 13 de jun. 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.689.htm>. Acesso em: 21 abr. 2016.

_____d. Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**.

Brasília, DF, 1º de out. 2003. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 22 mar. 2016.

_____. Lei nº 13.146 de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 6 de jul. 2015. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm>. Acesso em: 22 mar. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Repetitivo 1112557 MG 2009/0040999-9. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. **Pesquisa de Jurisprudência**, 28 out. 2009. Disponível em: <
<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5688784/recurso-especial-resp-1112557-mg-2009-0040999-9>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial: REsp 1247571 PR 2011/0077131-7. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. **Pesquisa de Jurisprudência**, 06 dez. 2012. Disponível em: <
<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23020615/recurso-especial-resp-1247571-pr-2011-0077131-7-stj>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 360202 AL 2001/0120088-6. Relator: Ministro Gilson Dipp. **Pesquisa de Jurisprudência**, 04 jun. 2002. Disponível em: <<http://stj.jus.br/jurisprudencia/288666/recurso-especial-resp-360202>> Acesso em: 23 mar. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1232/DF – Distrito Federal. Relator: Ministro Ilmar Galvão. **Pesquisa de Jurisprudência**. 27 ago. 1998. Disponível em: <
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=385451>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 4374 PE. Relator: Ministro Gilmar Mendes. **Pesquisa de Jurisprudência**, 18 abr. 2013. Disponível em: <
<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24806757/reclamacao-rcl-4374-pe-stf>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário: RE 580963 PR. Relator: Ministro Gilmar Mendes. **Pesquisa de Jurisprudência**, 18 abr. 2013. Disponível em: <
<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24806764/recurso-extraordinario-re-580963-pr-stf>>. Acesso em: 08jun. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação: APELREEX 5025201-09.2014.404.7100. Relator: João Batista Pinto Silveira. **Pesquisa de Jurisprudência**, 14 abr. 2015. Disponível em: <http://http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=7422261> Acesso em: 08 jun. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Cível: AC 505092089201540499995050920-89.2015.404.9999. Relator: Luiz Antônio Bonat. **Pesquisa de Jurisprudência**, 29 mar. 2016. Disponível em:<<http://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/322916210/apelacao-civel-ac-50509208920154049999-5050920-8920154049999>> Acesso em: 08 jun. 2016.

_____. Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência, Súmula nº 29, 12 dez. 2005. Disponível em: <<https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=29>>. Acesso em: 25 mar. 2016.

_____. Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência, Súmula nº 48, 29 mar. 2012. Disponível em: <<https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=48>>. Acesso em: 25 mar. 2016.

_____. Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência. Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 200932007033423 AM. Relator: Juiz Federal Paulo Ricardo Arena Filho. **Pesquisa de Jurisprudência**, 05 maio 2011. Disponível em:<<http://tnu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20454317/pedido-de-uniformizacao-e-interpretacao-de-lei-federal-pedilef-200932007033423-am>> Acesso em: 23 mar. 2016.

_____. Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência. Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 05087008120114058200. Relator: Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros. **Pesquisa de Jurisprudência**, 12 nov. 2014. Disponível em: <<http://tnu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/161394985/pedido-de-uniformizacao-de-interpretacao-de-lei-federal-pedilef-5087008120114058200>> Acesso em: 23 mar. 2016.

_____. Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência. Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 05040077520124058311. Relator: Juiz Federal Bruno Leonardo Câmara Carrá. **Pesquisa de Jurisprudência**, 10 set. 2014. Disponível em: <<http://tnu.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/161395040/pedido-de-uniformizacao-de-interpretacao-de-lei-federal-pedilef-5040077520124058311>> Acesso em: 23 mar. 2016.

_____. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, Súmula nº 11, 05 abr. 2004. Disponível em: < <https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=11> >. Acesso em: 20 abr. 2016.

BRIGUET, M. R. C.; VICTORIANO, M. C. L.; JÚNIOR, M. H. **Previdência Social: aspectos práticos e doutrinários dos regimes jurídicos próprios**. São Paulo: Atlas, 2007, p. 1-5.

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL: **Bolsa Família**. Disponível em:

<<http://www.caixa.gov.br/programas-sociais/bolsa-familia/Paginas/default.aspx>>.

Acesso em: 08 jun. 2016.

CORREIA, M. O. G.; CORREIA, É. P. B. **Curso de Direito da Seguridade Social**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 29-34.

DELBEN, Ana Cleusa; GONÇALVES, Bruno Augusto Monteiro; BERTOLAZO, Ivana Nobre. **Manual para elaboração de apresentação de trabalhos acadêmicos e científicos da FACNOPAR**. Apucarana: FACNOPAR, 2016.

DIAS, Eduardo Rocha; MACÊDO, José Leandro Monteiro de. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método, 2012, p. 29-56.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Estudos de Direito do Trabalho e da Seguridade Social: temas atuais e essenciais**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

_____. **Curso de Direito da Seguridade Social**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social: Custeio da seguridade social, benefícios – acidente de trabalho, assistência social – saúde**. 32 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

NOBRE, L. E. **A Assistência Social como Instrumento de Inclusão Social: Benefício de Prestação Continuada e Bolsa Família**. 2011, 245 f. Dissertação de Mestrado – Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo. 2011.

OLIVEIRA, Aristeu de. **Manual Prático da Previdência Social**. 16 ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 554-555.

ONU, **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <http://www.dudh.org.br/declaracao/>. Acesso em: 25 de fev. 2016.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 91-290.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. **Curso de Direito do Idoso**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 207-220.

ROCHA, Daniel Machado da; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social – Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. 12 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 1-24.

RODRIGUES, R. A. P. et al. **Política Nacional de Atenção ao Idoso e a Contribuição da Enfermagem**. 2007, 10 f. Reflexão teórica. Florianópolis. 2007.

SANTOS, Wederson Rufino dos. **Deficiência e democracia: A interpretação do poder judiciário sobre o benefício de prestação continuada**. 2009, 107 f. Dissertação de Pós-Graduação – Universidade de Brasília. Brasília. 2009.

VIANNA, João Ernesto Aragonés. **Curso de Direito Previdenciário**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 1-65.