
A PROBLEMÁTICA DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE NA CONCESSÃO DO BPC – BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AOS DEFICIENTES

Sabrina Aparecida Ribeiro dos Santos¹

Sydney Aparecida Miranda Fonseca²

Resumo: Pretende-se com este artigo analisar um dos requisitos para concessão do benefício de prestação continuada, ou seja, o requisito econômico adotado pela lei que exige uma renda per capita inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário-mínimo para aferição do direito, especificamente nos casos de amparo a pessoa com deficiência, bem como, demonstrar que tal requisito se apresenta em desacordo com o princípio da dignidade da pessoa humana e consequentemente inconstitucional. Frente a essa problemática, necessário se faz o estudo no sentido de indicar qual forma o BPC se interage com a sua função social, orientando o julgador a procurar se basear nos preceitos constitucionais e relativizar o critério objetivo de miserabilidade para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada. Após rápida explanação acerca da assistência social, o estudo aborda mais detalhadamente o Benefício de Prestação Continuada e, por fim, o trajeto percorrido pela legislação no que se refere à aferição da miserabilidade para fins de concessão do benefício, que culminou na declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Superior, dos critérios até então adotados em razão do princípio da dignidade da pessoa humana. A metodologia utilizada na pesquisa foi a dedutiva, utilizando-se consulta bibliográfica em artigos, doutrinas, leis e jurisprudências.

Palavras-chave: Assistência Social. INSS. LOAS. Dignidade da pessoa humana. Previdência Social.

THE PROBLEM OF THE MISERABILITY CRITERION IN THE CONCESSION BENEFIT OF CONTINUOUS FOR THE DISABLED

Abstract: The present work had objective to study the criterion of $\frac{1}{4}$ (one quarter) of the minimum salary for measuring the right to the benefit of continued provision of the Organic Law of Social Assistance - LOAS, specifically in cases of support for people with disabilities and whether such criterion meets the principle of human dignity. In this sense, the following problem has been proposed to be researched: the criterion of $\frac{1}{4}$ for measuring the continued benefit meets human dignity? Compared to questioning it was formulated the hypothesis that the judge should refer to the Constitution, what a fight for the dignity of the human person, fight poverty and construction of the free, fair, solidarity society, searching in the concrete case. The effective and concrete verification the hyposufficiency applicant. The method used in this work

¹ Graduanda do curso de Direito do Centro de Ensino Superior de São Gotardo – CESG. E-mail: sabrinaaprs@gmail.com

² Mestre em Educação pela UNIUBE (2020); Pós-graduada em Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho pela ESA-Minas/FUMEC (2019); Especialista em Administração - Gestão de Agronegócios pela UFSCAR - (2007); Bacharel em Direito pelo UNIARAXÁ (2002); Professora dos Cursos de Administração, Engenharia de Produção e Direito do CESG, desde 2005; Professora do Núcleo de Prática Jurídica "Desembargador Pedro Bernardes" do CESG; Ativista Social e Advogada militante na Comarca de São Gotardo/Minas Gerais e região.

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

was the deductive which was developed through bibliographic consultation in articles, doctrines, laws and jurisprudence.

Keywords: Social assistance. INSS. LOAS. Dignity of human person. Social security.

1 INTRODUÇÃO

O artigo visa analisar as condições legais para concessão do Benefício de Prestação Continuada de cunho assistencial, principalmente no que diz respeito ao critério econômico utilizado para aferir a miserabilidade. O tema apresenta indiscutível relevância para o direito e a sociedade brasileira, haja vista que seus destinatários-beneficiários, idosos e pessoas deficientes, compõem uma considerável parcela da nossa população que vive em situação de grave vulnerabilidade social.

Nesse sentido, faz-se um paralelo sobre o objetivo específico da assistência social, e também as considerações sobre as soluções trazidas pela jurisprudência acerca da condição econômica exigida que não pode ultrapassar a renda per capita de $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo utilizado pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS³, sendo tal condição encontra-se completamente defasada e mostra-se atualmente inadequada para aferir a miserabilidade das famílias, que de acordo com o art. 203, V da Constituição possuem o direito ao benefício assistencial.

Referido dispositivo passou por um processo de inconstitucionalização, resultado de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro), sendo certo que, nesse contexto, atualmente a jurisprudência tem utilizado de outros parâmetros para a concessão, ou seja, como exemplo a avaliação social.⁴

³ BRASIL. Lei nº 8.742 de 07 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm>. Acesso em: 10 de junho 2021

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 580.963 PR. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. Instituto Nacional de Seguro Social versus Blandina Pereira Dias. Brasília, 18 de abril de 2013. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4864062#:~:text=Ao%20aprecia r%20a%20A%C3%A7%C3%A3o%20Direta,%2C%20%C2%A7%203%C2%BA%2C%20da%20LOAS.&text=3.,definidos%20pela%20Lei%208.742%2F1993>. Acesso em 15 de junho de 2021

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

No entanto, o problema que impulsiona esta pesquisa é quanto ao critério a ser utilizado para a verificação da miserabilidade, na concessão do benefício, muito embora a jurisprudência entenda que a renda per capita de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo não é critério absoluto para caracterizar a condição de necessitado.

Conforme recente decisão do Supremo Tribunal Federal, foi pronunciada a inconstitucionalidade do artigo 20 § 3º, da LOAS, alterando o entendimento da ADIn nº 1.232-1/DF, mas não houve declaração de nulidade da norma. Por esta razão, a referida decisão quanto a inconstitucionalidade não impõe seu cumprimento ao Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS e assim, continua a autarquia previdenciária a se utilizar do critério restritivo estabelecido pelo artigo 20, § 3º da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS)⁵ para indeferir os pedidos administrativos do benefício cuja renda per capita não se adequa a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, acabando por abarrotar o Poder Judiciário com ações; para fazer valer o dever do Estado de amparar os idosos e os portadores de deficiência quem não possuem meios de prover sua própria vida, garantindo um mínimo existencial aos necessitados.

A delimitação do tema ainda levará em consideração os beneficiários deficientes, uma vez que, nessas situações, a relativização do critério econômico legal considerará a realidade de vida do beneficiário, como tratamentos médicos, medicamentos em uso contínuo, etc.

Assim, objetiva-se com a análise das alterações à legislação vigente, as mudanças interpretativas quanto à Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), os benefícios oriundos desses mesmos direitos e a jurisprudência sobre a matéria, sobretudo no que diz respeito ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal (STF), com fundamento na Carta Republicana de 1988, que em seus artigos 194, *caput* e 203, *caput* trata a Seguridade Social como 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”⁶, demonstrar que a finalidade precípua desta última é ser oferecida a quem dela necessitar, independentemente de

⁵ BRASIL. Lei nº 8.742 de 07 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm>. Acesso em: 10 de junho 2021

⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. DOU, Poder Executivo, Brasília, DF, 05 de out. de 1988.

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

contribuição à Seguridade Social e sem empecilhos ao acesso universal do benefício.

O presente trabalho é de natureza qualitativa, o qual terá como método de pesquisa, o dedutivo, a pesquisa documental e bibliográfica. Serão analisadas bibliografias diversas, além da análise de pontos pacíficos e controversos da matéria.

O referencial teórico do trabalho foi construído a partir de conceitos fundamentais para se compreender a evolução da seguridade social, até o moderno oferecimento de benefícios assistenciais à idosos, a evolução histórica, as sucessivas alterações da interpretação jurisprudencial acerca da aferição da hipossuficiência econômica do indivíduo, dentre outros. E tudo isso com amparo nos ensinamentos de Savaris (2012), Kertzman (2012), Santos (2006), além de outros doutrinadores.

2 ASPECTOS INICIAIS A RESPEITO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

2.1 SEGURIDADE SOCIAL

Inicialmente, a proteção contra os riscos da vida era uma responsabilidade conferida à família. A assistência à pessoa que era acometida por algum fato adverso era prestada pelas pessoas mais próximas, geralmente familiares, pois estes se viam na obrigação moral de prestar tal socorro. Porém, com o passar do tempo, se tornou inviável a continuidade dessa assistência da maneira que vinha sendo prestada, em virtude das evoluções socioeconômicas e o fator de desigualdade mais acentuado.

Desde então, passou ao Estado a obrigação de agir, com o objetivo de normatizar e assumir a seguridade social, tornando-se o principal propagador de suas ações.

Nesse sentido, Fábio Zambitte Ibrahim diz que o sentido de proteção social originou-se primeiramente no seio familiar, uma vez que, a instituição familiar possuía uma presença mais abrangente em comparação com os dias atuais. Nos tempos mais antigos as pessoas viviam próximos de seus núcleos familiares com o objetivo de ajuda mútua e os mais jovens e com condições laborativas mais vigorosas já assumiam a obrigação de cuidado com os mais idosos e incapacitados.⁷

⁷ IBRAHIM, Fábio Zambitte. Curso de direito previdenciário. 22.ed. Niterói: Impetus, 2016. p.01.

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

Ainda o mesmo autor nos ensina:

Infelizmente, a desagregação familiar aviltou e ainda debilita a mais antiga forma de proteção social. Por isso, sistemas protetivos de outra ordem foram adotados pela sociedade, ainda que de modo não claramente perceptível, como o voluntariado de terceiros, o qual acabou por assumir papel fundamental na defesa da existência digna da pessoa humana.⁸

Conforme entendimento com base no artigo 6º da Constituição Federal vigente, o ser humano é o destinatário de vários direitos sociais, que foram elencados como sendo a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados. A seguridade social se originou na necessidade de se estabelecer métodos de proteção contra os variados riscos ao ser humano, traduzindo-se na elaboração de medidas para reduzir alguns efeitos das adversidades da vida, como fome, doença, acidente e velhice.

Nessa evolução histórica, destaca-se que a Constituição Federal de 1988 foi o documento que trouxe uma nova concepção para a assistência social, classificando-a na seara da seguridade social no artigo 194, *caput*.

Neste ponto nos interessa no presente estudo a assistência social que vem disciplinada constitucionalmente nos artigos 203 e 204, merecendo destaque, em termos infraconstitucionais, a Lei nº 8.742/93 (LOAS – Lei Orgânica da Assistência Social).

A assistência social será oferecida a todos que necessitar, não sendo exigido contribuição pecuniária de acordo com o artigo 203 da CF/88.

Frederico Augusto Di Trindade Amado nos ensina que:

É possível definir a assistência social como as medidas públicas (dever estatal) ou privadas a serem prestadas a quem delas precisar para o atendimento das necessidades humanas essenciais, de índole não contributiva direta, normalmente funcionando como um complemento ao regime de previdência social, quando este não puder ser aplicado ou se mostrar insuficiente para a consecução da dignidade humana⁹

A assistência tem como traço característico o caráter não contributivo, bem como a função de prestar apoio a sociedade em razão do estado de necessidade

⁸ Ibidem; p.02

⁹ AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. Direito e Processo Previdenciário Sistematizado. 4.ed.: reformulada, ampliada e atualizada. Salvador: Editora JusPodivm, 2013. p. 54.

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

daqueles cujas condições pessoais não se enquadram na regra básica de dignidade estabelecida pela legislação.

Os objetivos da assistência social estão elencados no artigo 203 da CF/88:

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.¹⁰

Certo é que, sendo a assistência um dos pilares da Seguridade Social, regulamentada pela Lei nº 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS), a qual veio para dar eficácia ao preceito legal previsto no artigo 203 da nossa Constituição Federal.

2.2 A LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Conforme foi dito, a assistência social é regida por lei própria, sendo a Lei nº 8.742/93¹¹ (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS). No que se referem aos princípios e diretrizes, que correspondem ao conjunto de normas e regras gerais que apoiam a assistência social enquanto política de Seguridade Social, os mesmos estão dispostos no Capítulo II, Seções I e II da Lei n. 8.742/1993, e servem de base à implementação e operacionalização das ações de proteção social previstas na lei.

É obrigação do Estado garantir um patamar mínimo de recursos, capaz de prover a subsistência, respeitando, assim, a dignidade da pessoa humana. Desta feita, o Estado tem o dever de garantir bem-estar, saúde, alimentação, assistência médica, vestuário, dentre outras necessidades básicas dos cidadãos.

Os benefícios de proteção social não são taxativos e podem ser prestados de

¹⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. DOU, Poder Executivo, Brasília, DF, 05 de out. de 1988.

¹¹ BRASIL. Lei nº 8.742 de 07 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm>. Acesso em: 10 de junho 2021

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

forma continuada ou eventual, caracterizando uma relação jurídica entre o assistido e órgão assistente no momento em que aquele quando em estado de necessidade, gerado pela ocorrência de uma contingência social esteja em risco (JUNIOR, 2002)¹².

O benefício de prestação continuada – BPC é uma das formas encontrada pelo Estado para garantir a dignidade dos idosos e deficientes em situação de miserabilidade, através da concessão de uma renda mensal capaz de garantir o mínimo para sobreviver de forma digna.

2.3 BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Lei 8.742/1993¹³ em seus artigos 20, 21 e respectivos incisos vem instituir o benefício assistencial de prestação continuada e regulamentar a previsão constitucional do artigo 203, V, da nossa Carta Magna, citado no tópico anterior.

Por ser um benefício de cunho assistencial o mesmo está elencado como um direito social, uma vez que, a CF/88 garante um salário-mínimo mensal à pessoa com necessidades especiais e aos idosos que se encontrarem em situação de desamparo e não possuem meios para sua própria manutenção ou o provimento pela família.

Essa assistência é direito de todos os cidadãos e uma forma de intervenção estatal no sentido de oferecer aos necessitados valores pecuniários, não exigindo nenhum tipo de contraprestação contributiva ao sistema.

Nesse sentido é o que nos ensina José Antônio Savaris:

É uma prestação mensal de um salário-mínimo, concedida independente de qualquer contribuição por parte do beneficiário. Quando se fala em Assistência Social, deve-se ter em mente a ideia de destinatários carentes que buscam o mínimo social. São pessoas vulneráveis que se encontram em situação de insegurança alimentar. A Constituição diz que a Assistência Social é devida a quem dela necessitar (art. 203). Veja-se: enquanto a saúde é um direito universal, a Assistência Social é devida apenas a quem dela necessitar. Está implícita a noção de carência econômica ou de vulnerabilidade social do beneficiário.¹⁴

Reconhecido como uma ferramenta que garante a igualdade e proteção à

¹² JUNIOR, Miguel Hovarth. Direito previdenciário. 2.ed. São Paulo. Editora Quartier Latin, 2002

¹³ BRASIL. Lei nº 8.742 de 07 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm>. Acesso em: 10 de junho 2021

¹⁴ SAVARIS, José Antônio. Direito Processual Previdenciário. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2012.p.390

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

dignidade humana, o benefício de prestação continuada chega a ser considerado o benefício mais importante da assistência social.

Integrante do Sistema Único de Assistência Social (SUAS), o BPC é constitutivo da Política Nacional de Assistência Social (PNAS) e tem objetivo o enfrentamento da pobreza, a garantia da proteção social, o provimento de condições para atender contingências sociais e a universalização dos direitos sociais. Sendo disciplinado pela Lei Orgânica da Assistência Social em seus artigos 20, 21 e respectivos incisos.

Mantido pelos recursos financeiros da Seguridade Social, sendo administrado pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome - MDS e repassado ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio do Fundo Nacional de Assistência Social - FNAS. Os recursos são de responsabilidade da União, destinados ao financiamento dos benefícios de prestação continuada, podendo ser repassados diretamente pelo Ministério da Previdência Social ao INSS, órgão responsável pela sua manutenção e execução.

Já sua concessão e fiscalização são efetivadas pela Autarquia Previdenciária (INSS).

Possui caráter gratuito, uma vez que independe de contribuições à Seguridade Social, logo, não há carência para poder recebê-lo.

Importante salientar que o beneficiário do BPC não pode estar gozando de nenhum outro benefício da seguridade social, com exceção de assistência médica e pensão especial de natureza indenizatória, nos termos do artigo 20, §4º, da LOAS.

Os requisitos para concessão do BPC estão descritos no artigo 20, da Lei nº 8.742/1993, que exige ser a pessoa deficiente ou idosa com 65 anos ou mais e que não detém condições de manutenção própria e também não tem condições de ser mantidos pela família.

Quando a lei diz não possuir meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, quer dizer estar presente o estado de necessidade em razão da condição financeira do indivíduo que não permite arcar nem mesmo com o próprio sustento, ou seja, que a pessoa não dispõe de condições para garantir o mínimo existencial e, conseqüentemente, não pode manter sua dignidade.

Outra exigência que é necessária cumprir para ter acesso ao benefício ora

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

discutido é a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas – CPF e também no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal – Cadúnico, conforme consta no §12 do artigo 20.

2.4 O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA

Importante observar a descrição presente no artigo 20, §2º, da Lei nº 8.472/93 sobre o conceito de pessoa portadora de deficiência:

Art. 20, § 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.¹⁵

A pessoa com deficiência deverá comprovar que atende aos requisitos mencionados no tópico 2.3, além de comprovar a existência de impedimentos de longo prazo elencados no §2º do artigo 20.

Segundo Maria Ferreira dos Santos:

As limitações física, mental, intelectual e sensorial agora devem ser conjugadas com fatores sociais, com o contexto em que vive a pessoa com deficiência, devendo ficar comprovado que suas limitações a impedem de se integrar plenamente na vida em sociedade, dificultando sua convivência com os demais.¹⁶

A Constituição Federal, por meio desse benefício, pretende dar proteção às pessoas com deficiências físicas e psíquicas em razão das dificuldades de colocação no mercado de trabalho e de integração na vida em comunidade.

O artigo citado não quer tratar a respeito de incapacidade para o trabalho da pessoa com deficiência, mas sim, à ausência de condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida pela família, situações essas que não são sinônimas.

¹⁵ BRASIL. Lei 8.742, de 07 de dez. de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências, Brasília, DF, dez 1993.

¹⁶ SANTOS, Marisa Ferreira dos. Direito previdenciário esquematizado. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p.148

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoocultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

Segundo Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.¹⁷

O que se verifica na incapacidade é se a pessoa tem ou não controle sobre a expressão da sua vontade. Além disso, não se exige que o indivíduo seja totalmente dependente de terceiros para os atos da vida cotidiana, mas, sim, que o pretendente ao benefício de prestação continuada tenha efetivamente comprometida sua capacidade produtiva.

O alcance dos deficientes em situação de dificuldade econômica de gozar do benefício assistencial é um direito constitucional e institui importante segurança de rendimento mensal no valor de um salário-mínimo, facilitando sua integração na sociedade e também facilitar o acesso a atendimentos especializados. Portanto, o objetivo do BPC é garantir que as pessoas portadoras de deficiência tenham direito a proteção integral, assegurando vida digna a estas.

3 AS CONTROVÉRSIAS EXISTENTES NO TOCANTE AO CRITÉRIO ECONÔMICO DA MISERABILIDADE

3.1 A MISERABILIDADE EXIGIDA COMO CRITÉRIO PARA CONCESSÃO DO BPC – BENEFÍCIO PRESTAÇÃO CONTINUADA

Como já citado, algumas das exigências para o alcance do benefício de prestação continuada são a existência de deficiência ou ser a pessoa idosa, como também encontrar-se em estado de pobreza, necessidade, vulnerabilidade social, ou seja, a realidade deve possuir um caráter de miserabilidade como a condição econômica que deve existir para a concessão do benefício assistencial da Lei n. 8.742/93.

O instituto da miserabilidade pode ser entendido quando o indivíduo se encontra em situação que seja incapaz de se manter e atender suas necessidades básicas, ser

¹⁷ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. 13.ed.São Paulo: Conceito Editorial,2011.p.705

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

pessoa portadora de deficiência ou idosa e não possuir renda mensal do grupo familiar superior a um quarto do salário-mínimo.

Observa-se que o padrão de miséria é determinado pela referida lei com base na interpretação literal da norma, que estipula que a renda domiciliar *per capita* seja inferior a 1/4 do salário mínimo, de outro modo, consiste na comprovação da vulnerabilidade socioeconômica do destinatário de não possuir meios de prover sua própria manutenção e nem tê-la fornecida por sua família.

Ao interpretar a renda mensal de um grupo familiar *per capita* de ¼ (um quarto) do salário-mínimo como característica que define o estado de miserabilidade do indivíduo, acabou por constituir uma violação constitucional o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93

Nesse sentido nos ensina Marisa Ferreira dos Santos:

Ao fixar em ¼ do salário mínimo o fato discriminante para a aferição da necessidade, o legislador elegeu *discrimen* inconstitucional porque deu aos necessitados conceito diferente de bem-estar social, presumindo que a renda *per capita* superior a ¼ do mínimo seria a necessária e suficiente para a sua manutenção.¹⁸

Certo é que, ao recorrer ao judiciário, o possível beneficiário do BPC possui a oportunidade de ver seu caso analisado pelo magistrado que para consolidar seu convencimento se basear em algum outro fator presente na realidade de vida da parte que demonstre seu estado de penúria, bem como a necessidade do benefício de prestação continuada como mínimo vital para a sua subsistência digna. Desprendendo-se, para tanto, do critério legal estritamente absoluto, como já perscrutado neste estudo.

Conclui-se que a proteção dos direitos sociais adquiridos subjetivamente ao longo dos anos constitui uma restrição legal para os legisladores, mas também uma obrigação de dar continuidade a políticas públicas coerentes com base em direitos específicos e expectativas subjetivas.

Como pôde ser visto, o requisito da miserabilidade exigido pela Lei n.8.742/93 é controverso, porque o critério estabelecido no parágrafo 3º do artigo 20 é considerado desatualizado. Assim, depreende-se que o critério objetivo definido na lei

¹⁸ SANTOS, Marisa Ferreira dos. Direito previdenciário esquematizado. São Paulo:Saraiva,2016. p.105.

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

infraconstitucional perpetuou-se no tempo, sem a devida adequação as realidades e as necessidades hodiernas.

Segundo Ivan Kertzman:

Em recentes decisões, todavia, o Supremo Tribunal começou a alterar o entendimento anteriormente consolidado, julgando ser possível a flexibilização do critério estabelecido pela Lei, ser estar provado no processo a falta de condição de sustento. Já o Superior Tribunal de Justiça, em sentido contrário, majoritariamente tem entendido que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não superior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.¹⁹

Segundo doutrina de Fábio Zambitte Ibrahim :

De fato, ainda que o legislador frequentemente utilize-se de parâmetros objetivos para a fixação de direitos, a restrição financeira pode e deve ser ponderada com características do caso concreto, sob pena de condenar-se à morte o necessitado.²⁰

Ainda há de se verificar a ocorrência de situações onde há casos de concessão do benefício assistencial a grupo familiar que possui renda familiar superior ao limite estabelecido de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo e devido a outros fatores é possível perceber que referido grupo se encontra em estado de vulnerabilidade socioeconômica.

Assim diz Fábio Zambitte Ibrahim :

A concessão do benefício assistencial, nestas hipóteses, justifica-se a partir do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, o qual possui, como núcleo essencial, plenamente sindicável, o mínimo existencial, isto é, o fornecimento de recursos elementares para a sobrevivência digna do ser humano.²¹

Com isso, os profissionais que atuam neste nicho de conhecimento devem sempre observar a realidade vivida pelo indivíduo atrelando-a aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do não retrocesso social.

Ocorre que, em muitos casos, cidadãos são impedidos de obter esse benefício pelo simples fato do órgão responsável por concedê-lo, o INSS, não os considerar em situação de miserabilidade, analisando taxativamente o critério estabelecido pelo artigo, não realizando a averiguação específica de cada caso.

¹⁹ KERTZMAN, Ivan. Curso prático de direito previdenciário. 12.ed. Salvador: JusPodivm, 2015. p.467

²⁰ IBRAHIM, Fábio Zambitte. Curso de direito previdenciário. 22ed.Niterói: Impetus. 2016. p.14

²¹ Ibidem, p.14

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

No momento quando o legislador estabeleceu o critério que ele adotou para estabelecer individualmente a situação de miserabilidade seria $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, restringiu-se um grande número de pessoas que necessitam de amparo, principalmente as que, por uma quantia irrisória, ultrapassam o requisito taxado.

Inúmeros são casos de cidadãos em estado de hipossuficiência que comparecem ao Instituto Nacional de Seguro Social requerendo o benefício de prestação continuada, sendo, no entanto, notificadas do seu não enquadramento no critério estrito estabelecido pela lei.

3.2 CONFLITOS CAUSADOS PELA DIVERGÊNCIA DE ENTENDIMENTO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O PODER JUDICIÁRIO NO QUE SE REFERE AO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE

O principal critério de caráter objetivo para concessão do BPC é aquele que considera a renda familiar *per capita* máxima inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, instituído pela Lei nº 8.742/1993, em seu artigo 20, § 3º.

O requisito financeiro estipulado pela lei passou a gerar dúvida quanto à sua constitucionalidade, tendo em vista que, na prática, situações de notória miserabilidade social não estavam sendo tuteladas pelo benefício assistencial previsto na Constituição Federal de 1988.

Segundo Fabio Zambitte Ibrahim:

[...] ainda que o legislador frequentemente utilize-se de parâmetros objetivos para a fixação de direitos, a restrição financeira pode e deve ser ponderada com características do caso concreto, sob pena de condenar-se à morte o necessitado.²²

É fato a existência de conflito no entendimento proferido pela administração pública na pessoa do Instituto Nacional do Seguro Social e pelo Judiciário, acerca do requisito de miserabilidade referido no parágrafo 3º, do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, segundo Felipe Mota Lopes.²³

²² IBRAHIM, Fábio Zambitte. Curso de direito previdenciário. 22. ed. Niterói: Impetus. 2016. p.14

²³ LOPES, Felipe Mota. O Requisito da Miserabilidade do Benefício de Prestação Continuada da Lei n. 8.742/93 (Lei Orgânica de Assistência Social). João Pessoa, UFPB, 2014.

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

O problema é se deve ou não ser concedido o relaxamento desse critério em favor das pessoas com deficiência ou para os idosos, considerando que a renda a renda *per capita* é calculada, e o valor excede $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário-mínimo. Como resultado deste debate, cada vez mais frequente essa questão vem sendo discutida nos tribunais do país.

Em decorrência disso, ocorreram vários questionamentos acerca do assunto, fato que culminou no ajuizamento, no Supremo Tribunal Federal, da Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 1.232/DF, tendo por finalidade a análise do §3º, do artigo 20, da LOAS, no que se referia ao critério de miserabilidade.

A tese sustentada pelo Ministério Público Federal era de que o § 3º, do art. 20 da LOAS firmava a prescindibilidade da comprovação de necessidade assistencial para os casos de renda familiar per capita inferior a $\frac{1}{4}$ de salário mínimo, no entanto, isso não excluía a possibilidade de, na prática, em casos reais, comprovar-se que o idoso ou pessoa com deficiência não dispunha de meios para prover a própria subsistência ou detê-la provida por sua família.

De outro norte, em processos judiciais, o requisito é constatado por perícia social, através de um relatório socioeconômico, realizado em visita domiciliar ou em outras instituições. Neste caso, há perguntas a serem preenchidas com dados do usuário, como idade, escolaridade, coexistência familiar, relação de compartilhamento de custos com manutenção e tratamento médico, se está usando uma rede de governo; e indicações de pessoas que vivem na mesma residência, com conhecimento de idade, grau de parentesco, educação e renda, bem como outros casos individuais adequadamente analisados. Todo esse trâmite é previamente marcado, por juiz no momento da ação judicial.

Em contrapartida, na via administrativa, a condição de miserabilidade é auferida através de documentos adquiridos ao longo da vida ou pela produção de prova testemunhal. No momento de requerer administrativamente o seu benefício assistencial junto ao INSS, o indivíduo preenche todos os dados referentes à sua vida privada, em documento denominado declaração sobre a composição do grupo e renda familiar do idoso ou portador de deficiência, quais sejam: número de pessoas que

Disponível em: <<http://rei.biblioteca.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/854/1/FML08012015.pdf>>. Acesso em: 04 mai 2021.

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

moram com o requerente, seu rendimento mensal, comprovação de renda, situação ocupacional, entre outros.

Insta salientar, como já explanado anteriormente, que a referida decisão do STF na ADI 1.232 foi proferida em 1998 e por essa época começaram a ser editadas normas legais contendo critérios mais abrangentes de concessão de outros benefícios assistenciais como, por exemplo, a Lei nº 10.219/2001 (Bolsa Escola), a Lei nº 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei nº 10.836/2004 (Bolsa Família).

Portanto, o presente tópico tem a finalidade de identificar os pontos controversos entre a Administração Pública, representada pelo Instituto Nacional do Seguro Social —INSS, como já mencionado, e o Poder Judiciário no que se refere ao benefício de prestação continuada estabelecida no LOAS.

No caso do INSS, o requisito de renda familiar mensal *per capita* inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo é o único critério a ser levado em consideração para avaliar o estado de necessidade de uma pessoa que deseja o benefício de prestação continuada.

Mesmo sendo rotina as diversas discussões referentes ao critério de renda, não são raras as negativas ao benefício assistencial por parte do INSS em decorrência da renda do indivíduo ultrapassar o limite estabelecido em lei.

No entanto, nota-se nesses casos que apesar da renda extrapolar o permitido em lei, as despesas com tratamentos médicos, consultas, exames em razão da deficiência e velhice acabam constituindo grande parte dos gastos dessas famílias, causando uma notória fragilidade econômica.

Em ataque acerca da não flexibilização do INSS ao critério de miserabilidade, sinalizam Mendes e Branco:

Questionamentos importantes foram suscitados logo no início da aplicação da lei. (...). O requisito financeiro estabelecido pela lei começou a ter sua constitucionalidade contestada, pois, na prática, permitia que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.²⁴

²⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo. Gustavo. Gonet. Curso de direito constitucional. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 664

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

Diante das circunstâncias atuais da sociedade em paralelo com a burocracia prevista na lei, ser beneficiado com a concessão do BPC passou a ser considerado uma raridade.

A divergência é relevante, que mesmo diante das situações de decisões administrativa de indeferimento, o requerente ainda precisa observar no judiciário, divergência entre juízes, ou seja, dependendo do juiz em que a demanda é distribuída e se o juiz é muito positivista (legalista) ou decide com base em princípios legais gerais, os idosos ou pessoas com deficiência terá seu pleito deferido ou não, causando seria incerteza jurídica. Por isso, é necessário saber se este critério pode ser flexibilizado.

O que muito tem buscado a classe jurídica é na defesa que o critério objetivo não deve ser o único que é levado em consideração, pois há critérios subjetivos a serem considerados na análise de um caso concreto. Precisa-se analisar e procurar todas as variáveis possíveis para alcançar assim a justiça social.

Certo é que, a vinculação do órgão administrativo ao disposto na lei, gerando indeferimentos de benefícios aos casos que ultrapassem o limite de renda *per capita* de $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo, o Judiciário já admite outros meios de prova para a concessão do benefício sob o preceito de necessidade de análise ao caso concreto.

O Egrégio Tribunal Regional Federal da 1^o Região também apresenta uma jurisprudência sobre o critério de miserabilidade. É o que se vê em linhas abaixo:

ASSISTENCIAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. LEI Nº 8.742. REQUISITOS LEGAIS ATENDIDOS. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO. JUROS. HONORÁRIOS. CUSTAS. 1. O benefício de prestação continuada é devido à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. 2. A família com renda mensal per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo não é capaz de prover de forma digna a manutenção do membro idoso ou portador de deficiência física (§ 3º art. 20, Lei 8.742/93). Contudo, o legislador não excluiu outras formas de verificação da condição de miserabilidade. Precedentes do STJ, da TNU e desta Corte. 3. Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. (REsp 1355052, submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo). 4. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da Reclamação nº 4374/PE sinalizou compreensão no sentido de que o critério de renda per capita de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado. 5. O laudo social (92/94) demonstrou que a autora, menor de idade, reside com seus genitores. A renda auferida pela família era de aproximadamente R\$ 500,00. Vulnerabilidade social constatada. 6. A perícia realizada (102/106) consignou que a parte autora é portadora de fibrose cística, doença de caráter progressivo. Afirma o perito que a autora necessita de cuidados constantes dos familiares devido as manifestações clínicas da doença, o que demonstra a redução de capacidade laboral do grupo familiar. 7. DIB: requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinzenal. Atrasados: correção monetária e juros moratórios conforme Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. 8. Honorários de advogado: 10% sobre o valor da condenação, correspondente às parcelas vencidas até o momento da prolação do acórdão; Custas: isento. 9. Implantação imediata do benefício, nos termos do art. 497 do NCP - obrigação de fazer. 10. Apelação a que se dá provimento, nos termos dos itens 7 e 8. (TRF-1 - AC: 00407913520164019199, Relator: JUIZ FEDERAL CÉSAR CINTRA JATAHY FONSECA (CONV.), Data de Julgamento: 09/11/2016, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 06/12/2016)

O Superior Tribunal de Justiça não diverge da asserção adotada neste trabalho:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. 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 REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC/73. I - Na origem, cuida-se de ação ajuizada em desfavor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa com deficiência. II - A Terceira Seção do STJ, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o regime de recursos repetitivos, firmou o entendimento de que o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, podendo tal condição ser constatada por outros meios de prova. III - No caso dos autos, o Tribunal de origem indeferiu o benefício assistencial utilizando como fundamento exclusivamente o critério objetivo de renda per capita mensal previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, em desconformidade com o entendimento jurisprudencial desta Corte de Justiça. Por outro lado, colhe-se da sentença que, com base no critério objetivo de renda e no contexto fático da situação familiar na qual vive a parte autora, ficou reconhecida a condição de miserabilidade. IV - Agravo em recurso especial conhecido para dar provimento ao recurso especial a fim de restabelecer a sentença. (STJ - AREsp: 1336506 MG 2018/0193317-7, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 07/02/2019, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/02/2019)

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a condição de miserabilidade desencadeada pelo LOAS não é um critério absoluto, porque deve ser considerado como um limite mínimo, o *quantum* considerado objetivamente insuficiente para suportar à subsistência de uma pessoa com deficiência ou idosos, o que não impede o julgador de usar outros fatores que tenham uma condição para

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

provar o estado de necessidade do requerente do benefício.

Os critérios subjetivos são importantes para a aferição no caso específico de cumprimento do requisito da miserabilidade. Deve-se mesclar baseado nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o critério objetivo trazido pela lei como subjetivo, que dependerá de cada caso particular.

Além disso, como já dito no item anterior, em decisão do Supremo Tribunal Federal - STF, na Reclamação 4374, o Ministro Relator Gilmar Mendes julgou-a improcedente, declarando a inconstitucionalidade do parágrafo 3º, artigo 20, da LOAS, sob o argumento de que ao longo dos últimos anos houve uma proliferação de leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais. Afirmou ainda, na decisão que o contexto da economia brasileira também mudou, o que justamente favoreceu essa criação de critérios mais generosos para aferição da miserabilidade.

Vale ressaltar que, a decisão proferida pelo STF, declarando a inconstitucionalidade do critério de miserabilidade estabelecido pela LOAS, foi realizada de forma incidental, sem determinar, entretanto, a nulidade de tal dispositivo.

Essa inconstitucionalidade progressiva do artigo 20, parágrafo 3º do LOAS, fez com que vários magistrados estabelecessem o valor de metade do salário mínimo como requisito para aferição da condição de miserabilidade do indivíduo, pois, é o estabelecido atualmente pelos programas de assistência social no Brasil, como referencial econômico para a concessão de benefícios, como foi acima descrito.

Portanto, como pode ser visto neste tópico, há uma diferença na interpretação entre a Administração Pública e o Judiciário acerca do requisito de miserabilidade do LOAS. Este critério, que utiliza o valor de $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário-mínimo como parâmetro para aferir as necessidades de um indivíduo já foi considerado inconstitucional, bem como, diante da análise do presente trabalho observa que esse critério não abarca a grande diversidade de casos, haja vista que um critério meramente numérico não pode ser utilizado para procedência ou improcedência de um benefício que garante o sustento do requerente, a sua dignidade e o seu mínimo existencial.

Portanto, sua flexibilidade deve ser em situações que sejam claramente visíveis pela necessidade ou pobreza extrema de uma pessoa com deficiência ou idosos, o

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

que, no entanto, no cálculo da renda familiar *per capita* dessa pessoa, é superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário-mínimo.

Como já explanado anteriormente, a grande divergência entre a Administração Pública e o Poder Judiciário no que se refere à concessão do BPC, decorre em razão da não flexibilização da Lei n. 8.742/93 por parte do INSS, em relação ao critério de miserabilidade. Essas discussões acarretaram no aumento das concessões judiciais do benefício de prestação continuada da LOAS, o que sobrecarrega o Poder Judiciário, dificultando a prestação jurisdicional célere.

Este fato, que pode ser chamado de judicialização excessiva da Seguridade Social, deveu-se à falta de eficácia dos direitos constitucionalmente garantidos e à inconsistência das políticas legislativas implementadas no país que estabelecem diferentes parâmetros para a mesma contingência social, o que prejudica completamente a sociedade em geral.

Há uma situação de injustiça social em relação a pessoas com deficiência e aos idosos que precisam de ajuda para não viver de forma desumana. Deve-se interpretar as leis de acordo com os regulamentos estabelecidos na Constituição Federal, sempre como objetivo de unidade constitucional, afim de alcançar a máxima eficiência do seguro social, o que resultou na inclusão social dos menos favorecidos.

Como já foi explicado, poderia ser usada a interpretação que mescla o critério objetivo de LOAS com requisitos subjetivos, que dependerá da análise do caso concreto, bem como a interpretação que considera como um parâmetro para medir o critério da miserabilidade o valor de metade do salário-mínimo.

Portanto, restou plenamente demonstrada a divergência de entendimento da Administração Pública, representada pelo INSS e o Judiciário, onde em suma, o INSS usa unicamente o critério de $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo, como meio de não concessão do benefício assistencial, não o flexibilizando.

Em contrapartida o Judiciário tem uma visão mais humanística, analisando todo o contexto familiar para a aferição da miserabilidade do requerente, sendo ainda, que o judiciário tem entendido que o critério de miserabilidade deve ser de $\frac{1}{2}$ (meio) salário mínimo.

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como dispõe a Constituição da República Federativa do Brasil, em capítulo próprio, a Assistência Social é uma das formas de constituição da Seguridade Social, compondo o tripé da seguridade, além de saúde e previdência.

De acordo com o artigo 194, caput e 203, caput da CF/88, a Seguridade Social é considerada 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, e que esta última será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à Seguridade Social.

Certo é que, a Constituição Federal garante em seu texto constitucional vida digna a cidadãos; torna-se imprescindível analisar o contido na Constituição Federal em seu artigo 203, inciso V, regulamentado pela lei 8.742 de 1993, em seu artigo 20 da Lei Orgânica de Assistencial Social (LOAS), no qual firmou uma série de garantias de proteção aos direitos sociais, implicando assim, maior amparo aos direitos individuais.

O benefício de prestação continuada é uma garantia expressa à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 anos ou mais, desde que comprovem não dispor de meios de arcar com a própria manutenção ou tê-la socorrida por sua família, neste sentido indaga-se: o critério de $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário-mínimo para aferição do benefício de prestação continuada da Lei Orgânica de Assistência Social (LOAS) atende à dignidade humana?

Dessa forma, levantou-se a hipótese, que o julgador deve se reportar à Constituição, que pugna pela dignidade da pessoa humana, combate à pobreza e construção de uma sociedade livre, justa e solidária buscando no caso concreto a verificação efetiva e concreta da hipossuficiência do requerente do benefício de prestação continuada.

O julgador deve estar ciente que a análise dos pressupostos da concessão do benefício assistencial envolve uma reflexão que vai além dos limites objetivos absolutos que a Lei nº 8.742/1993 e seus decretos regulamentadores originariamente pretenderam estabelecer. Isto porque o exame da necessidade da concessão da prestação assistencial abarca diversas questões fáticas, que devem ser avaliadas

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

caso a caso. Com efeito, os critérios legais podem ser flexibilizados dependendo das condições pessoais do postulante ao benefício. A análise da concessão, deve se reportar ao princípio da dignidade da pessoa humana.

No decorrer do estudo foi citado a respeito do procedimento aplicado no que se refere a forma de pleitear o benefício assistencial, tendo em vista que foi identificado que para requerer administrativamente o benefício de prestação continuada, os idosos, devem contar com 65 anos ou mais, e as pessoas com deficiência deverão comparecer ao Instituto Nacional Seguro Social ou em uma Agência da Previdência Social — APS para constatação da deficiência.

Certo é que, a discussão maior se concentra sobre o critério de miserabilidade do benefício de prestação continuada, da Lei n. 8.742/93, o qual em estudo na doutrina e na legislação restou cristalino que o mesmo se encontra defasado com a realidade atual da sociedade ao verificar os parâmetros trazidos pela lei para a aferição da condição de necessitado da pessoa com deficiência ou do idoso.

É importante ressaltar também, que o requisito da miserabilidade trazido pela LOAS foi considerado inconstitucional de forma incidental pelo Supremo Tribunal Federal. Por isso, os legisladores pátrios deveriam criar um outro critério condizente com a realidade social em que se vive, e que respeite os princípios mencionados acima.

Contudo, a doutrina e jurisprudência vêm admitindo a flexibilização do valor de $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário-mínimo, buscando criar limites que respeitem a dignidade das pessoas com deficiência e dos idosos que necessitam do benefício assistencial.

Entretanto, como visto no decorrer do trabalho, esse critério, além de não corresponder com os parâmetros para aferição de miserabilidade utilizados pelas leis assistenciais nos dias atuais, viola vários princípios constitucionais, bem como os princípios específicos da Seguridade Social, como o princípio da razoabilidade, proporcionalidade, igualdade, da solidariedade social, da justiça social e principalmente o princípio da dignidade da pessoa humana.

Ante o exposto, teceu-se comentários sobre algumas implicações decorrentes da divergência de entendimento da Administração Pública, representada pelo Instituto Nacional do Seguro Social — INSS, e do Poder Judiciário sobre o requisito da miserabilidade trazido pela LOAS, sendo que, ficou demonstrado que o judiciário

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

tem uma visão mais humanizada, onde se considera o contexto familiar integral, não focalizando apenas no critério estabelecido na Lei Orgânica de Assistência Social.

Portanto, além de já ter sido consagrado inconstitucional o cômputo de $\frac{1}{4}$ da renda *per capita* para fins concessórios dos benefícios recebidos pelos idosos e portadores de deficiência, há também de se constatar que esse parâmetro para concessão do benefício viola a dignidade do indivíduo na fruição dos seus direitos fundamentais.

A inércia do Estado na comprovação de real miserabilidade provada pela situação de penúria, ainda que supere o valor defasado de renda *per capita* inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário-mínimo, exige-se atenção ao sistema constitucional na preservação da dignidade da pessoa humana como vetor finalístico concessório do benefício de prestação continuada, mais que isso, como qualidade inerente ao homem na fruição dos direitos fundamentais sociais consagrados na Constituição Federal.

Por fim, é importante frisar mais uma vez, a importância de tal tema para a sociedade, pois afeta grande parte da população, tendo em vista o benefício assistencial não se restringir apenas às pessoas com deficiência e aos idosos. Estende-se também à todos os familiares desses indivíduos, que constituem um grupo vulnerável no país. Em decorrência disso, torna-se imprescindível que os operadores do Direito que trabalham na área da Seguridade Social, aprofundem seus conhecimentos nesse assunto, com o objetivo de tornar a atuação profissional nessa área mais humana e adequada aos princípios Constitucionais, em especial, ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Nesse contexto, considera-se que a hipótese formulada no presente trabalho foi totalmente confirmada vez que o legislador deve se reportar à Constituição e, sobretudo, observar os princípios norteadores do ordenamento pátrio, principalmente o da dignidade da pessoa humana. Contudo, demonstrou-se que o julgador deve estar ciente que a análise dos pressupostos para a concessão do benefício assistencial vão além dos limites objetivos. Dessa feita, tem-se que a análise da concessão, deve se reportar ao princípio da dignidade da pessoa humana. sempre.

REFERÊNCIAS

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. **Direito e Processo Previdenciário Sistematizado**. 4.ed.: reformulada, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. DOU, Poder Executivo, Brasília, DF, 05 de out. de 1988.

_____. Lei nº 8.742 de 07 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm>.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 580.963 PR. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. Instituto Nacional de Seguro Social versus Blandina Pereira Dias. Brasília, 18 de abril de 2013. Disponível em:
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4864062#:~:text=Ao%20apreciar%20a%20A%C3%A7%C3%A3o%20Direta,%2C%20%C2%A7%203%C2%BA%2C%20da%20LOAS.&text=3.,definidos%20pela%20Lei%208.742%2F1993>.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZARRI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 13.ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 22 ed. Niterói: Impetus, 2016.

JUNIOR, Miguel Hovarth. **Direito previdenciário**. 2.ed. São Paulo. Editora Quartier Latin, 2002.

KERTZMAN, Ivan. Curso prático de direito previdenciário. 12 ed. Salvador: JusPodivm, 2015. p.467

LOPES, Felipe Mota. **O Requisito da Miserabilidade do Benefício de Prestação Continuada da Lei n. 8.742/93 (Lei Orgânica de Assistência Social)**. João Pessoa, UFPB. 2014. Disponível em:
<<http://rei.biblioteca.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/854/1/FML08012015.pdf>>.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Curso de Direito da Seguridade Social**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo. Gustavo. Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

ROCHA, Daniel Machado da; BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. **Comentários à lei de benefícios da previdência social**. 9ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009.

SANTOS, Marisa Ferreira. **Breves Comentários e o Benefício de Prestação Continuada**. Porto Alegre/RS, Vol.17. nº202, 2006.

_____, Marisa Ferreira dos. **Direito previdenciário esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011.

Revista Brasileira de Educação e Cultura – ISSN 2237-3098 Centro de Ensino Superior de São Gotardo	2022 - Vol. 13 - Número 1
http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/educacaoecultura	rev.edu.cult@cesg.edu.br

SAVARIS, José Antônio. **Direito Processual Previdenciário**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2012

ZAGO, Rodolfo Barbosa. **A Jurisprudência Diante dos Requisitos Para Concessão do Benefício de Prestação Continuada na LOAS**. Disponível em:

<<https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/29391/a-jurisprudencia-diante-dos-requisitos-para-concessao-do-beneficio-de-prestacao-continuada-na-loas>>.