
Benefício assistencial de prestação continuada ao deficiente e ao idoso: um estudo dos requisitos legais de concessão

Alexandre Silva Santos*

Danrley Cortinove de Oliveira**

1 INTRODUÇÃO

Esse trabalho para a disciplina de Metodologia da Pesquisa Jurídica tem por objetivo demonstrar de forma clara a necessidade da relativização dos critérios legais de concessão dos benefícios assistenciais no tocante à análise do critério de miserabilidade relacionado à dignidade da pessoa humana e a evolução da sociedade em relação aos aspectos econômicos e sociais. Sua importância dá-se pelo simples fato de que sua concessão amparada no critério legal é um viés de cometimento de injustiça social e desvio da finalidade de sua criação, o amparo ao carente.

Esse trabalho é relevante para uma reflexão social quanto ao que é realmente considerado como critério de miserabilidade junto à sociedade e a possibilidade de entendimentos mais abrangentes quanto ao critério escolhido pela norma concessória. Esse embate evidencia a necessidade de se alterar a forma de análise de tal critério legal para o social-econômico

*Estudante do curso de Direito das Faculdades Integradas de Bauru (FIB).

**Estudante do curso de Direito das Faculdades Integradas de Bauru (FIB).

real, sendo que tal assunto foi recentemente abordado pela legislação da Assistência Social, porém amplamente discutida pela jurisprudência.

2 SEGURIDADE SOCIAL

O Sistema de Seguridade Social integra um conjunto de ações públicas com a finalidade de proteção social ao indivíduo contra as contingências que o impeçam de prover suas necessidades pessoais básicas e de sua família.

O caput do artigo 194 da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) define a seguridade social como “um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade destinado a assegurar o direito à saúde, à previdência e à assistência social”.

Assim, define-se a Seguridade Social com base em três frentes e programas sociais: Saúde, Previdência Social e Assistência Social.

O artigo 6º da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) define:

Art. 6º São direitos sociais 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, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Segundo Marisa Ferreira dos Santos (2011), o artigo 6º enumera os direitos sociais destinados à redução das desigualdades sociais e regionais, através do direito à saúde, previdência social e assistência social.

2.1 SAÚDE

Conforme o artigo 196 da Constituição Federal, a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantindo mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos, e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Assim, os serviços na área da saúde são prestados sem a necessidade de contribuição e de forma gratuita. Porém, há prestação desse serviço idealizado na concessão de serviço público através da iniciativa privada.

2.2 PREVIDÊNCIA SOCIAL

A Previdência Social está prevista nos artigos 201 e seguintes da Constituição Federal, que estabelecem que será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e filiação obrigatória buscando atender a cobertura de riscos

sociais como doença, invalidez, morte, idade avançada, a proteção à maternidade, desemprego involuntário etc..

A Lei nº 8.213/1991 disciplina as formas da prestação dessa cobertura de riscos e proteções através da concessão de benefícios previdenciários aos segurados e seus dependentes elencados nessa mesma lei. O Decreto nº 3.048/1999 regulamenta a aplicação da lei de benefícios previdenciários.

O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) é a autarquia federal competente para a concessão e a administração dos benefícios previdenciários, utilizando-se de critérios legais para a entrega a sociedade dos recursos originários das contribuições dos seus segurados.

2.3 ASSISTÊNCIA SOCIAL

De acordo com o artigo 203 da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), “a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independente de contribuição à seguridade social”. Assim, a assistência tem o condão de gratuidade e o objetivo de atender as necessidades básicas pessoais dos mais pobres e de suas famílias.

Para Sarlet (1988, p. 62), dignidade da pessoa humana é:

[...] a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover a participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

A necessidade direciona o assistencialismo aos notadamente mais pobres, independente de contribuição para a assistência. Esse critério de atendimento ao indivíduo em seu momento mais vulnerável denota a finalidade de proteção social à parte mais degradada da sociedade, parte esta que fora relegada a uma condição de dignidade inferior às demais pessoas, fundado, assim, no princípio da dignidade da pessoa humana. As prestações assistenciais são destinadas as pessoas que não tem condições de prover o próprio sustento.

3 BENEFÍCIOS ASSISTENCIAIS

3.1 CONCEITOS E REQUISITOS

O Benefício Assistencial ao Portador de Deficiência ou ao Idoso, ou Benefício de Prestação Continuada, é devido àqueles que cumprirem os requisitos elencados na Lei de Assistência Social (LOAS), Lei nº 8.742/1993, em seu artigo 20:

Art.20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 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.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10 Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11 Para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento.

O Benefício de Prestação Continuada é classificado da seguinte forma:

a) Benefício Assistencial ao Portador de Deficiência: devido aquele portador de deficiência incapacitante permanente, com impedimentos de longo prazo (natureza física, mental, intelectual ou sensorial), que pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, determinada através de laudo pericial médico, pessoa

incapacitada para a vida independente e para o trabalho, que não possua meios de prover a própria manutenção;

b) Benefício Assistencial ao Idoso: devido ao idoso com idade completa ou superior a 65 anos, independente de sexo, acolhido ou não em instituições de longa permanência, que não possua meios de prover a própria manutenção.

3.2 DO CRITÉRIO DA MISERABILIDADE

A comprovação de não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família é o chamado critério de miserabilidade, assim definido no § 3º da lei: “considera-se incapaz de prover à manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo”.

Citamos o acórdão proferido pela 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, demonstrando a subsunção do caso concreto aos termos da norma:

Para concessão do amparo assistencial, mister se faz conjugação de dois requisitos, alternativamente, a comprovação de idade avançada, ou capacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizado pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da sua família.

A condição de idosa foi devidamente comprovada mediante juntada do documento de identidade (fls.7). Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 53/54), datado de 21.05.07, trata-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem tê-la provida pela sua família, composta por duas pessoas: autora 68 anos, sem rendimentos; e sua esposa 71 anos, aposentada; residentes em casa própria, porém simples, constituída por 3 quartos, sala, cozinha e banheiro, de alvenaria, piso cimentado, guarnecida de mobiliário bem conservado.

A renda familiar provém da aposentadoria do esposo, no valor de R\$ 424,00 (quatrocentos e vinte e quatro reais), para maio de 2007 (salário mínimo: R\$ 380,00) As despesas (alimentação, água, luz, gás, medicamentos) giram em torno de R\$ 485,00 (quatrocentos e oitenta e cinco reais mensais).

Verifica-se, portanto, que a renda familiar é constituída pelo benefício de aposentadoria auferido pelo esposo, com 71 anos, no valor de R\$ 424,00 (quatrocentos e vinte e quatro reais). Desconsiderando um salário mínimo, o que se faz analogia ao prevista pelo parágrafo 34, da Lei 10.741, de 1º de dezembro de 2003 (Estatuto do Idoso), constata-se que não ultrapassa o limite legal, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, que exige comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo. (TRF da 3ª Região, AC –1329488/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJU, 09062009)

Porém, há de se convir que caso o requerente obtenha renda *per capita* de R\$ 1,00 a mais do que ao ¼ do salário mínimo, tecnicamente não lhe é devido o benefício de prestação continuada. Assim, não se faz a justiça social requerida pela Lei de Assistência social e defendida pela Carta Magna.

A “flexibilização” dos requisitos é extremamente necessária, tendo em vista a evolução econômica e a perda do poder aquisitivo da moeda com o passar do tempo.

Sucessivos planos econômicos e governos jamais atribuíram ao salário mínimo o ideal constitucional vinculado à dignidade da pessoa humana, em recebê-lo como forma de contraprestação de serviços. O salário mínimo nunca serviu de parâmetro de poder aquisitivo, tampouco a sua utilização como critério eficaz de análise.

O ideal seria o requisito ser pautado no salário mínimo integral, pois ainda que integralmente recebido, ainda há a miserabilidade descrita no § 3º da lei: “considera-se incapaz de prover à manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa...”.

O artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) define:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

Em que pese a definição constitucional de salário mínimo, bem se sabe que o texto é meramente utópico, tendo em vista o não cumprimento de tal previsão. O patamar do salário mínimo fixado atualmente não condiz com a previsão constitucional, relegando o assalariado a uma condição social muito abaixo do preceituado como dignidade da pessoa humana. Não atende as necessidades das famílias tal nível de renda.

Com relação ao benefício, houve a busca da justiça social através de decisão de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, na ADIn 1.232-1. De acordo com Marisa Santos (2011):

O STJ, desde então, passou a adotar entendimento, que se tornou majoritário na jurisprudência dos TRF's, no sentido de que a decisão do STF não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda per capita familiar; a renda per capita família de ¼ do salário mínimo configuraria presunção absoluta de miserabilidade, dispensando outras provas. Daí que, suplantando tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação absoluta carência de recursos para subsistência.

Tem-se, ainda, decisão prolatada em sede de primeira instância no Juizado Especial Federal, utilizando o entendimento dado pela Súmula nº 05 das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais da 3ª Região e pela Súmula nº 01 da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais da 3ª Região: “a

renda mensal per capita de ¼ (um quarto) do salário mínimo não constitui critério absoluto de aferição de miserabilidade para fins de benefício assistencial”. Também merece transcrição o seguinte precedente colhido do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO NO RECURSO ESPECIAL. 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. FATOS NARRADOS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS PERMITEM CONCLUIR PELA MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Nos termos do art. 20 da Lei 8.742/93, alterado pela Lei 9.720/98, será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 2. Entretanto, o STJ já pacificou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família (REsp 841.060/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 25.06.2007). 3. No presente caso, conforme analisado pela sentença, a beneficiária preencheu os requisitos legais, tendo logrado comprovar sua condição de miserabilidade por outros meios de prova, motivo pelo qual faz jus à concessão do benefício assistencial pleiteado. 4. Não há que se falar em violação à Súmula 7/STJ, uma vez que a decisão embargada não reexaminou o conjunto fático-probatório dos autos, tendo adotado os fatos tais como delineados pelas instâncias ordinárias. 5. Agravo Regimental do INSS desprovido. (STJ, AgRg no AI 1.056.934 /SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 03/03/2009, votação unânime, DJe de 27/04/2009, grifos nossos).

Dessa forma, houve a relativização dos critérios legais de concessão dos benefícios assistenciais no tocante ao critério de miserabilidade, pois, por mais clara que seja a lei, o Juiz, aplicando o livre convencimento motivado e o princípio da razoabilidade, não considera como fator exclusivo da miserabilidade somente a renda, podendo, assim, aplicar a justiça social aos necessitados.

A configuração da condição de miserabilidade, além dos demais requisitos e do enquadramento legal, está ligada à condição de hipossuficiência devidamente demonstrada e ao princípio da dignidade humana. No dizer do voto do relator, Ministro Marco Aurélio, “existe um certo grupo de prestações essenciais básicas que se deve fornecer ao ser humano para simplesmente ter capacidade de sobreviver e que o acesso a tais bens constitui direito subjetivo de natureza pública. A isso a doutrina vem denominando mínimo existencial”.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os benefícios de prestação continuada preceituados pela Lei da Assistência Social amparam o carente portador de deficiência e idade avançada, segundo os critérios definidos em lei. Tais requisitos foram relativizados com a inclusão do § 11 no artigo 20 na lei assistencial, com a seguinte redação: “para concessão do benefício de que trata o caput deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

A “flexibilização” desses requisitos, já amplamente praticada pelos tribunais, conforme decisões citadas anteriormente, demonstra a busca da justiça social. A legislação, embora tardia, veio a corrigir falha ocorrida na lei desde sua edição em 1993, qual seja, a fixação de um critério material vinculado à faixa salarial sem revisão posterior.

A dignidade da pessoa humana, amplamente objetivada através dessa alteração legislativa, o livre convencimento motivado e o princípio da razoabilidade utilizado pelo judiciário para análise da miserabilidade, demonstram a busca da sociedade em amparar a população mais carente e necessitada. O mínimo existencial como forma de diminuir uma desigualdade absurda dentro de um país de tantas riquezas.

Dessa forma, essa relativização dos critérios legais de concessão dos benefícios assistenciais, no tocante ao critério de miserabilidade praticado jurisprudencialmente, e a alteração posterior da lei concessória foram primordiais ao alcance da justiça social determinada no artigo 6º da Constituição Federal.

A análise da miserabilidade é uma forma de se alcançar aqueles que durante toda a vida foram relegados a uma condição de vida precária, pois a deficiência, embora não tenha idade, impõe condições de vida de muitas dificuldades ao próprio deficiente e a sua família. A idade avançada, outra hipótese de concessão, demonstra que apenas aos 65 anos há uma política pública de saneamento de diferenças e injustiças sociais.

Embora a legislação seja ainda falha e não haja no país políticas públicas de incentivo à educação e ao emprego para retirar a sociedade em geral dessa condição de hipossuficiência, o benefício assistencial busca e alcança o objetivo de atender aos necessitados e dar uma mínima proteção social ao indivíduo contra as contingências que o impeçam de prover suas necessidades pessoais básicas e de sua família.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 05 abr. 2016.

_____. *Lei Regulamentar nº 8.742*, de 7 de dezembro de 1993. Institui a lei orgânica da assistência social. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18742.htm>. Acesso em: 05 abr. 2016.

BALERA, Wagner; MUSSI, C.M.. *Direito Previdenciário*. 8ª ed. São Paulo: Editora Método, 2011.

CHINAGLIA, Elirani de Sousa; ANTONIO, Bruna Izabelly Martin. Benefício assistencial e o critério de miserabilidade. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 21, n. 4626, 1 mar. 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/46886>>. Acesso em: 5 abr. 2016.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. 30ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2010.

MOREIRA, Eduardo Ferreira. Critério de miserabilidade para benefício assistencial de prestação continuada segundo o STF. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 21, n. 4599, 3 fev. 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/34054>>. Acesso em: 5 abr. 2016.

SANCTIS JUNIOR, Rubens José Kirk de. A polêmica envolvendo o conceito de miserabilidade para a concessão do benefício de amparo assistencial (LOAS). In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 95, dez 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10897>. Acesso em abr 2016.

SANTOS, Marisa Ferreira. *Direito Previdenciário Esquematizado*. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.