

A FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (BPC-LOAS)

FLEXIBILIZATION OF THE HYPOSUFFICIENCY CRITERION IN GRANTING THE CONTINUED BENEFIT BENEFIT (BPC-LOAS)

Icaro Ferreira¹, Jacqueline Reis¹

 **ORCID IDS**

Ferreira I - <https://orcid.org/0000-0001-7921-4463>

Resumo

A Constituição Federal de 1988, no intuito de proporcionar uma melhor condição de vida para as pessoas portadoras de deficiência e idosos de baixa renda, assegurou o direito ao recebimento de um salário mínimo mensal, oriundo do Benefício de Prestação Continuada (BPC), também conhecido pelo nome da lei que o regulamenta, LOAS. Diante disso, o presente trabalho tem como objetivo analisar o BPC e seus critérios de concessão, dando um especial enfoque na possibilidade de flexibilização do critério de hipossuficiência que tem gerado grande repercussão devido a discordâncias da doutrina e jurisprudência com o requisito objetivo previsto no art. 20, §3 da Lei 8.742/93. A abordagem foi realizada utilizando o método dedutivo e pesquisa bibliográfica com caráter descritivo qualitativo e demonstrou-se, através da apresentação de argumentos, o contexto histórico da assistência social, o benefício de prestação continuada e suas espécies e as quatro teses que defendem a flexibilização do critério de hipossuficiência econômica.

Palavras-chave: Benefício de Prestação Continuada. BPC-LOAS. Assistência Social. Hipossuficiência Econômica.

Abstract

The Federal Constitution of 1988, in order to provide a better living condition for people with disabilities and low-income elderly people, guaranteed the right to receive a monthly minimum wage, derived from the Continuous Benefit Benefit (BPC), also known by the name of the law that regulates it, LOAS. In view of this, the present work aims to analyze the BPC and its concession criteria, giving special focus to the possibility of making the hyposufficiency criterion more flexible, which has generated great repercussion due to disagreements in the doctrine and jurisprudence with the objective requirement provided for in art. 20, §3 of Law 8.742 / 93. The approach was carried out using the deductive method and bibliographic research with a qualitative descriptive character and it was demonstrated, through the presentation of arguments, the historical context of social assistance, the benefit of continued provision and its species and the four theses that defend the flexibility of the criterion of economic under-sufficiency.

Keywords: Continued Installment Benefit. BPC-LOAS. Social Assistance. Economic Hyposufficiency.

¹ Faculdade de Ciências Empresariais - FACEMP

Correspondência: adv.icaroargolo@gmail.com

Recebido em 15 de Agosto de 2020; Aceito em 23 de Novembro de 2020.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, ao estabelecer os direitos fundamentais e sociais a idosos e portadores de deficiência, garantiu o recebimento de um benefício no valor de um salário mínimo, oriundo do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS), no intuito de proporcionar aos que vivem em situação de vulnerabilidade econômica, uma melhor condição de vida.

Ocorre que a Lei 12.435 de 2011, que regula este benefício, estabelece critérios taxativos que reduzem o acesso e prejudicando o mesmo público alvo que vive em situação de miserabilidade e ultrapassa o limite de renda *per capita* de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo exigido.

O fato motivador dessa pesquisa baseia-se na necessidade de flexibilização desse critério de hipossuficiência econômica, tendo em vista que o INSS, autarquia previdenciária responsável pela análise dos pedidos, segue de forma rigorosa esse requisito, chegando a indeferir benefícios de requerentes que ultrapassam R\$1,00 (um real) do limite previsto em lei, os deixando sem seus direitos fundamentais materializados.

Levando em consideração que o benefício de prestação continuada, apesar de ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), é oriundo da assistência social e não da previdência, será tratado, inicialmente, o contexto histórico da assistência social, desde quando o ato de assistir o próximo estava ligado às caridades da igreja até as garantias atuais que o Estado, por meio de legislações como a atual constituição Federal e a Lei Orgânica de Assistência Social, oferece aos menos favorecidos.

A partir disso, será dado o conceito, aplicabilidade e requisitos para concessão do BPC, bem como a problemática dos critérios objetivos utilizados e as possibilidades adotadas para flexibilizá-los atualmente.

O método utilizado para a produção do presente artigo foi o da pesquisa bibliográfica com caráter descritivo qualitativo por meio de jurisprudência, legislação e doutrina.

Em relação às técnicas de pesquisa bibliográficas, foram utilizadas fontes como livros, jurisprudência e artigos publicados por meio eletrônico.

CONTEXTO HISTÓRICO DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Desde a antiguidade, o ato de dar assistência ao próximo menos favorecido, esteve presente na história da humanidade.

Apesar de ter sido comum nas antigas Grécia e Roma, o Estado distribuir trigo aos economicamente vulneráveis no período de escassez, o exercício da solidariedade social aos pobres e doentes que não conseguiram prover seu sustento estiveram fortemente ligados à religião, onde, muitas vezes, era pregado que quem a exercia, tinha seu lugar reservado no “paraíso”.

A civilização judaico-cristã, por exemplo, utilizava o ato de assistir aos necessitados como um princípio moral de conduta religiosa. (SPOSATI *et al.*, 2007, p. 40). Já na Idade Média, devido a forte influência do cristianismo, houve um grande crescimento de irmandades que prestavam assistência social aos deficientes, idosos, viúvas e órfãos. (CARVALHO, 2006, p. 15).

No Brasil, a assistência pública surgiu após a proclamação da independência, no Brasil Império, em 1824, onde o país sofria forte influência religiosa e adotava o catolicismo apostólico romano como religião oficial. Com a outorga da Constituição Federal que garantia os chamados “socorros públicos”, foi previsto um assistencialismo aos pobres em casos de vulnerabilidade social, como epidemias e calamidades públicas. (SPOSATI *et al.*, 2007, p. 42).

Apesar disso, a primeira Constituição Brasileira que previu a necessidade do Estado legislar sobre assuntos ligados a assistência social - foi a Constituição de 1934, onde estabelecia-se competências para o cuidado a saúde; amparo aos desvalidos, a maternidade e infância; socorro a famílias de prole numerosa e proteção a juventude, vejamos:

Art. 5º - Compete privativamente à União: XIX - legislar sobre:

[...]

c) normas fundamentais do direito rural, do regime penitenciário, da arbitragem comercial, da assistência social, da assistência judi-

ciária e das estatísticas de interesse coletivo;

Art. 10. Compete concorrentemente à União e aos Estados:

[...]

II. cuidar da saúde e assistência públicas;

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

a) assegurar amparo aos desvalidos, criando serviços especializados e animando os serviços sociais, cuja orientação procurarão coordenar; b) estimular a educação eugênica; c) amparar a maternidade e a infância; d) socorrer as famílias de prole numerosa; e) proteger a juventude contra toda exploração, bem como contra o abandono físico, moral e intelectual; f) adotar medidas legislativas e administrativas tendentes a restringir a moralidade e a morbidade infantil; e de higiene social, que impeçam a propagação das doenças transmissíveis; g) cuidar da higiene mental e incentivar a luta contra os venenos sociais.

Art. 141 - É obrigatório, em todo o território nacional, o amparo à maternidade e à infância, para o que a União, os Estados e os Municípios destinam um por cento das respectivas rendas tributárias.

Art. 157 - A União, os Estados e o Distrito Federal reservarão uma parte dos seus patrimônios territoriais para a formação dos respectivos fundos de educação.

[...]

§ 2º - Parte dos mesmos fundos se aplicará em auxílios a alunos necessitados, mediante fornecimento gratuito de material escolar, bolsas de estudo, assistência alimentar, dentária e médica, e para vilegiaturas. (REDAÇÃO DADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1934).

No entanto, a Constituição que, de fato, legislou sobre o assunto, foi a de 1937, trazendo direitos e garantias a idosos inválidos e a formação do Conselho Nacional da Seguridade Social:

Art 137 - A legislação do trabalho observará, além de outros, os seguintes preceitos:

[...]

m) a instituição de seguros de velhice, de invalidez, de vida e para os casos de acidentes do trabalho; (REDAÇÃO DADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1937).

Após esse avanço, em 1974 foi publicada a Lei 6.179, onde estabelecia-se direitos que amparavam deficientes e maiores de 70 anos, concedendo o benefício de amparo previdenciário equivalente a metade de um salário mínimo a quem comprovasse renda mensal de até 60% do salário mínimo vigente, vejamos:

Art 1º Os maiores de 70 (setenta) anos de idade e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, que, num ou noutro caso, não exerçam atividade remunerada, não auferam rendimento, sob qualquer forma, superior ao valor da renda mensal fixada no artigo 2º, não sejam mantidos por pessoa de quem dependam obrigatoriamente e não tenham outro meio de prover ao próprio sustento, passam a ser amparados pela Previdência Social (...). (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 6.179, de 1974).

Segundo Lazzari e Castro (2016, p. 506), em 1988 houve um maior destaque da assistência social devido a promulgação da Constituição Cidadã, também conhecida como Constituição Republicana, que a trouxe como parte da seguridade social, juntamente com a saúde e previdência e majorou o valor do benefício assistencial que passou a ser de um salário mínimo.

Já durante a década de 1990, apesar do veto do presidente Fernando Collor ao primeiro projeto da Lei Orgânica de Assistência social, foi sancionada, em 1993, a Lei 8.742 que trata de todas as diretrizes relacionadas a assistência social no Brasil aplicadas atualmente. (SPOSATI, 2007).

ASSISTÊNCIA SOCIAL E O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição Federal de 1988 dispõe, no art. 203, que a assistência social será prestada a quem dela carecer, sem necessidade de contribuição à seguridade social, vejamos:

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 as 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. (REDAÇÃO DADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988).

Na verdade, a assistência social é uma espécie do gênero da Seguridade Social (assim como a saúde e a previdência) que objetiva amparar pessoas que vivem em situação de miserabilidade, sem exigência de contribuição prévia ao seguro social. Por isso, no âmbito de benefícios, trabalhadores segurados são amparados pela previdência e os que não possuem condições de garantir o próprio sustento e vivem em situação de vulnerabilidade econômica, são acolhidos pela assistência social.

O benefício de prestação continuada, por sua vez, também conhecido como LOAS, objetiva amparar de forma exclusiva, idosos acima de 65 anos e deficientes de qualquer idade que não possuem condições de prover seu próprio sustento, como disposto a seguir na Lei 8.742/93:

Art. 20 O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família. (REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.742 DE 1993).

Apesar de ser um benefício da assistência social personalíssimo (não gera pensão por morte) e, conseqüentemente, ser concedido independentemente de contribuição, o benefício assistencial de prestação continuada é concedido e fiscalizado pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Segundo Leitão, Grieco e Meirinho (2018, p. 676) essa delegação é justificada pela economia e eficiência do INSS que possui abrangência nacional com agências espalhadas em todo o território brasileiro, tendo acesso a uma base de dados necessária para a apuração do direito ao benefício.

Em 2013, ocorreu um grande avanço no tocante de benefícios de prestação continuada, quando a Lei n. 12.815 criou o benefício assistencial mensal, de até 1 (um) salário mínimo para trabalhadores portuários avulsos com mais de 60 (sessenta) anos que não possuíam meios de prover sua subsistência e não cumpriam requisitos para a aquisição das modalidades de aposentadoria previstas na Lei n. 8.213/91.

Outro avanço ocorreu em 2016 com a Lei n. 13.301 que estabeleceu a possibilidade de concessão do benefício, em caráter temporário, para crianças vítimas de microcefalia em decorrência de sequelas neurológicas oriundas da *Zika*, doença transmitida pelo *Aedes aegypti*. Demonstrando assim, o caráter assistencialista do benefício que veio se ampliando, em virtude das necessidades sociais.

REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BPC

Para ter direito às prestações desse benefício, é necessário o preenchimento de alguns requisitos para comprovação da vulnerabilidade social. Por isso, a Constituição Federal de 1988, conjuntamente com a Lei Orgânica de Assistência Social (LOAS), as Leis nº 12.435/2011 e 12.470/2011 e o Decreto n. 6.214/2007, o instituíram e regulamentaram.

Tratando primeiramente do requisito da naturalidade, o art 7º do Decreto n. 6.214/2007 limitou a concessão do benefício apenas a brasileiros natos ou naturalizados, e às pessoas de nacionalidade portuguesa (em consonância com o disposto no Decreto

n. 7.999, de 8 de maio de 2013) desde que comprovassem residência no Brasil e atendessem a todos os demais critérios estabelecidos nos regulamentos.

No entanto, levando em consideração os preceitos relativos à dignidade humana, à solidariedade social, à erradicação da pobreza e à assistência aos desamparados, os quais fornecem base para interpretação adequada do benefício assistencial estampado na CF/88, em abril de 2017, o Plenário do STF julgou o RE 587.970/SP e concluiu que os estrangeiros com residência fixa no País, desde que, em situação regular, são beneficiários da assistência social, uma vez atendidos os requisitos constitucionais e legais.

Além disso, conforme dispõe o art. 20, § 4º, da Lei n. 8.742/93, o BPC não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro benefício no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória, como os decorrentes da “Síndrome da Talidomida”, prevista pela Lei n. 7.070/82 e a devida aos dependentes das vítimas fatais de hepatite tóxica, por contaminação em processo de hemodiálise no Instituto de Doenças Renais, com sede na cidade de Caruaru, no Estado de Pernambuco, prevista na Lei n. 9.422/96. (LEITÃO, GRIECO E MEIRINHO, 2018, p. 683).

O requisito que gera muito questionamento é o da hipossuficiência econômica, pelo fato de que a Lei n. 8.742/93 dispõe no art. 20, § 3º, que é considerada incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa “a família cuja renda mensal per capita for inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo”.

Nas palavras de Leitão, Grieco e Marinho, “entende-se que o critério de miserabilidade previsto na Lei n. 8.742/93, é único e objetivo utilizado administrativamente, por decorrer da simples operação aritmética de somar a renda de todos integrantes do grupo familiar e dividir pelo número de integrantes” (2018, p. 684).

Vale dizer, segundo a interpretação do INSS, para que alguém tenha direito ao benefício assistencial, a renda per capita do grupo familiar deve ser inferior a 1/4 do

salário mínimo; sendo igual, não há direito ao benefício.

BPC AO IDOSO

Considera-se pessoa idosa, quem possui 60 anos ou mais. Porém, para fins de concessão de benefício assistencial destinado ao idoso, é necessário que ele possua 65 anos de idade, independente do sexo.

Segundo Leitão, Grieco E Meirinho, a idade de 65 anos fixada pelo ordenamento jurídico decorre do princípio da seletividade e a redução gradativa do requisito etário, de 70 para 67 anos e posteriormente para 65 anos, tem fundamento no princípio da uni-

versalidade da cobertura e do atendimento. (2018, p. 680).

Vale ressaltar que, para concessão do, também conhecido como “amparo ao idoso” ou “amparo à velhice”, é necessário a comprovação da hipossuficiência econômica do requerente que será avaliado por assistente social da autarquia previdenciária.

BPC AO DEFICIENTE

Para efeito de concessão desse benefício, segundo o § 2º do art. 20 da Lei n. 8.742/93, “considera-se 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”.

Conforme Leitão, Grieco e Meirinho, “a concessão do benefício ficará sujeita à avaliação multidisciplinar da deficiência e do grau de impedimento, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do INSS”. (2018, p. 681).

A FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NA CONCESSÃO DO BPC

O INSS representa um grande obstáculo na hora de concretizar os direitos assistenciais dos idosos e deficientes, tendo em vista que é a autarquia responsável em verificar as condições necessárias para a concessão do BPC, utilizando de critérios puramente objetivos, no que tange a renda per capita, negando a concessão do benefício a quem não preenche tal requisito.

Com isso, pessoas que vivem em estado de miséria, mas que iguala ou ultrapassa um pouco o limite previsto pela lei orgânica, enfrenta dificuldades de usufruir seu direito fundamental de viver dignamente, conforme prevê a Constituição Federal.

Por isso, existe grande divergência doutrinária e jurisprudencial, na tentativa de flexibilizar a aplicabilidade desse critério.

FLEXIBILIZAÇÃO SEGUNDO A ÓTICA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART 20, §3 DA LEI 8.742/93

A Lei 8.742/93, atendendo a determinação constitucional (art. 203, V, da CF/88), que determina que o BPC será devido “ao idoso ou deficiente que comprovar não possuir meios de prover seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família”, dispôs em seu art. 20, § 3º que essa incapacidade de sustento familiar é dada quando a família tiver renda mensal per capita inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo. Tornando taxativo o acesso ao direito, excluindo pessoas que, mesmo ultrapassando de forma pequena esse limite, vivem em situação de miserabilidade.

Dessa forma, a contemplação do princípio da dignidade humana passou a ter a sua abrangência limitada, não atendendo a verdadeira realidade social, deixando de fora alguns indivíduos que necessitavam da percepção do benefício para manter a sua dignidade, por não atenderem o requisito cruel de miserabilidade. (CALIXTO JUNIOR, 2008).

Nesse sentido, em 2013 o STF julgou parcialmente inconstitucional o presente inciso, tendo em vista que, segundo o Ministro Gilmar Mendes, em seu voto “nos últimos anos, houve uma proliferação de leis como a que criou o Bolsa Família, O Bolsa Escola e a que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais”. Conforme o ministro, “essas leis abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar *per capita*, tornando completamente defasado o critério de $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo para aferir a miserabilidade da família”.

Vale ressaltar que, desde a promulgação da atual Constituição, houve significativas mudanças que geraram grande repercussão no âmbito econômico e financeiro, reforçando a ideia de flexibilização dos parâmetros de hipossuficiência para a concessão do benefício.

FLEXIBILIZAÇÃO SEGUNDO O PRINCÍPIO DA IGUALDADE

Levando em consideração que as leis que tratam de programas de garantia de renda mínima para famílias carentes estabelecem que pessoas hipossuficientes são aquelas, cuja renda mensal *per capita* é inferior a $\frac{1}{2}$ salário mínimo e as que tratam do benefício de prestação continuada que é destinada a idosos e deficientes o limite de $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo, torna nítida a violação do princípio da igualdade, demonstrando maior rigor na aplicabilidade com o público alvo do BPC.

Por isso, Baltazar Júnior defende a tese uma nova interpretação para a flexibilização do critério de miserabilidade, argumentando para tanto, que as Leis n.º 9.533/97 e a Lei 10.689/03, revogaram o critério estabelecido no parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei 8742/93, ao criar programa de renda mínima às famílias carentes, considerando-as como sendo aquelas cuja renda mensal *per capita* seja inferior a $\frac{1}{2}$ salário mínimo. (2005, p. 436).

FLEXIBILIZAÇÃO SEGUNDO O ESTATUTO DO IDOSO

Segundo entendimento do INSS, o benefício de prestação continuada poderá ser pago a mais de um membro do grupo familiar. Porém, no casos de deficientes, o valor já recebido por outro membro da família integra a renda per capita para análise do novo benefício pretendido, demonstrando, mais uma vez, violação ao princípio da igualdade, dessa vez entre idosos e deficientes.

Este tratamento diferenciado foi criado pelo Estatuto do Idoso, que determina que o benefício assistencial concedido a qualquer membro da família não será computado para fins de cálculo da renda familiar. Nesse passo, em razão do princípio da igualdade, as pessoas portadoras de deficiência também teriam direito a essa flexibilização. (ZAMBITTE, 2006).

Assim sendo, mostra-se necessário a exclusão do benefício já percebido, no cômputo da renda mensal per capita de quem pleiteia o BPC para deficiente, assim como ocorre ao destinado ao idoso, como previsto na Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

FLEXIBILIZAÇÃO SEGUINDO OUTROS MEIOS DE AFERIÇÃO DO CRITÉRIO DE HIPOSSUFICIÊNCIA

A doutrina majoritária e várias decisões firmaram-se em relação ao direito do julgador em auferir a condição de hipossuficiência financeira através de outros meios de prova.

Temos como exemplo, o julgamento do recurso especial representativo da controvérsia nº 1.112.557/MG, julgado pelo STJ em 2009, onde foi estabelecido, no seio da jurisprudência, a flexibilização do critério de hipossuficiência para concessão do benefício de prestação continuada, utilizando outros meios de prova para caracterização, conforme a ementa do acórdão transcrita abaixo:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9) RELATOR: MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. ÓRGÃO JULGADOR: TERCEIRA SEÇÃO. DATA DO JULGAMENTO: 28/10/2009. EMENTA: 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.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, 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.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que 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.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucio-

nal 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.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

Após isso, em 2014, o STF manifestou seu entendimento acerca do assunto, onde de manifestou de forma favorável à flexibilização do requisito, declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, conforme a ementa do recurso extraordinário com repercussão geral, transcrita a seguir:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RE 567985 / MT RELATOR(A): MIN. MARCO AURÉLIO RELATOR(A) P/ ACÓRDÃO: MIN. GILMAR MENDES JULGAMENTO: 18/04/2013. ÓRGÃO JULGADOR: TRIBUNAL PLENO. EMENTA: 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.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que “considera-se incapaz de pro-

ver a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a 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 à 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 acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente 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).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

Diante disso, é notório a atual tendência de unificação dos entendimentos do STJ e STF, no intuito de permitir a concessão do benefício assistencial através de outros meios de prova, sem considerar unicamente o critério objetivo em relação a hipossuficiência econômica prevista na lei.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através deste estudo, foi possível perceber que, desde a antiguidade, o ato de prestar assistência aos vulneráveis, social e economicamente, esteve presente na história da humanidade e que no Brasil, a assistência pública surgiu em 1824 com a outorga da Constituição Federal que garantia os chamados "socorros públicos".

Ao longo de várias conquistas no decorrer do tempo, em 1993 foi sancionada a Lei 8.742 que trata de todas as diretrizes relacionadas a assistência social, aplicadas atualmente no Brasil.

Muito embora note-se avanços no percurso histórico, há um conjunto de iniciativas que vêm no sentido de retirar direitos de assistência, principalmente na última década brasileira, através de modificações legislativas. Tais medidas, na legislação, acaba por limitar o caráter assistencial do Estado, voltado para quem dele necessita, gerando, portanto, a inconstitucionalidade de um de seus quesitos e a busca por outros meios para garantia do mínimo existencial, demonstrando a grande importância do tema para a sociedade, já que o assunto afeta grande parte da população.

Em atenção ao foco central desta discussão, encontra-se a centralidade em compreender mecanismos que contribuam com a flexibilização da aplicação do critério de hipossuficiência econômica, uma demarcação regulamentada que, por considerar diferentes particularidades na população beneficiária dos direitos de assistência social, carece de elementos que possibilitem a comprovação do perfil que se adequa a norma. Atendimento presencial, na ponta do processo de aferição do perfil solicitante do benefício; discricionariedade ao analista que promove a investigação para este tipo de benefício e; celeridade na análise, são aspectos que podem contribuir na mitigação deste processo. A necessidade de estabelecimento de políticas públicas voltadas para os segmentos atendidos pelo INSS, deve ser acompanhada da aplicação material da isonomia, sobretudo, pela comprovação de preenchimentos de seus requisitos para além de documentos formais.

Neste sentido, a defesa do Estado do bem estar social, e da política social de proteção é estrutural para a garantia de condições mínimas de subsistência e exercício da cidadania com plenitude.

REFERÊNCIAS

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo; ROCHA, Daniel Machado da. **Comentários à lei de benefícios da previdência social**. 5.ed. Porto Alegre: Esmafe, 2005.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988.

BRASIL. **Decreto 6214/07**, de 26 de dezembro de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D6214.htm>. Acesso em: 29 de maio de 2008.

BRASIL. **Lei 8.742**, de 07 de dezembro de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8742.htm>. Acesso em: 28 de maio de 2019.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **STF declara inconstitucional critério para concessão de benefício assistencial a idoso**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=236354>>. Acesso em: 30 de maio de 2019.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Rcl 4374, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, **ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013**

CALIXTO JUNIOR, Jeferson. **“O benefício assistencial como instrumento de defesa da dignidade da pessoa humana”**. BuscaLegis. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br:8080/portal/conteudo/o-benef%C3%ADcio-assistencial-como-instrumento-de-defesa-da-dignidade-da-pessoa-humana>>. Acesso em 27 mai. 2019.

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

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de, LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 11 ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

LEITÃO, André Studart; GRIECO, Augusto; MEIRINHO Sant’ana. **Manual de Direito Previdenciário**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de direito previdenciário**. 5 ed. São Paulo: LTR, 2013.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da seguridade social**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

OLIVEIRA, Aldemir de. **A previdência social na carta magna: análise do direito e antidireito das prestações previdenciárias e assistenciárias**. São Paulo: LTr, 1997.

SPOSATI, Aldaíza. **A menina LOAS: um processo de construção da assistência social**. 3ª. ed.. São Paulo: Cortez, 2007.

WEBER, Aline Machado. **Critério legal ou a critério do julgador? O benefício assistencial após a declaração, pelo STF, da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993**. Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n. 3875, 9 fev. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/26660>>. Acesso em: 25 de maio de 2019.

ZAMBITTE, Fábio. **Curso de direito previdenciário**. 8ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.