



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - CCJ
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – DCJ
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

JÚLIA TEIXEIRA SOARES

**O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA NA LOAS: os
desafios enfrentados por deficientes para o requerimento do
amparo assistencial.**

Santa Rita – PB

2021

JÚLIA TEIXEIRA SOARES

**O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA NA LOAS: os desafios
enfrentados por deficientes para o requerimento do amparo assistencial.**

Trabalho de conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito do Centro de Ciências
Jurídicas, da Universidade Federal da Paraíba
(UFPB), como exigência parcial para obtenção
do título de Bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientador: Prof. Ms. Alex Taveira dos Santos

Santa Rita – PB

2021

**Catálogo na publicação Seção de
Catálogo e Classificação**

S676b Soares, Julia Teixeira.

O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA NA LOAS: os
desafios enfrentados por deficientes para o requerimento do amparo assistencial.
/ Julia Teixeira Soares. - João Pessoa, 2021.
64 f.

Orientação: Alex dos Santos.

TCC (Graduação) - UFPB/DCJ/SANTA RITA.

UFPB/BSDCJ

CDU 34

JÚLIA TEIXEIRA SOARES

**O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA NA LOAS: os desafios
enfrentados por deficientes para o requerimento do amparo assistencial.**

Trabalho de conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito do Centro de Ciências
Jurídicas, da Universidade Federal da Paraíba
(UFPB), como exigência parcial para obtenção
do título de Bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientador: Prof. Ms. Alex Taveira dos Santos

Data da Aprovação

____/____/____

Banca Examinadora:

Prof. Ms. Alex Taveira dos Santos (Orientador)

Profª. Drª. Ana Paula Albuquerque (Avaliadora Interna)

Profª Ms. Herleide Herculano (Avaliadora Externa)

AGRADECIMENTOS

O primeiro e indispensável agradecimento à Deus, pois sem Ele nada disso seria possível. Agradeço por ter me concedido o dom da vida, ter me guiado em todos os meus passos, me mostrando os caminhos certos a seguir. Agradeço também, pelo Seu amor incondicional, por nunca ter me deixado sozinha e, hoje sei que posso ir muito além de onde estou, pois vou nas asas do Senhor. A Ele toda honra e toda Glória.

Agradeço ao meus pais que sempre se fizeram presentes, mesmo com toda a distância, por estarem comigo em todos os momentos, me apoiando e torcendo por minhas conquistas e vitórias.

Ao meu pai, Ibiapino Bezerra Soares, que nunca mediu esforços ao longo da minha vida, por sempre ser um homem íntegro e me ensinar isso todos os dias. A minha mãe, Nilvaneide Leandro Teixeira Soares, que sempre foi um exemplo de garra, educação, perseverança e fé, por sempre acreditar em mim, quando nem eu mesma acreditava. De todo o meu coração, muito obrigada.

À minha irmã, Vivian Teixeira Soares, de quem sinto tanto orgulho e admiração, por dividir comigo todos os momentos, estando sempre ao meu lado, me ensinando que a vida é melhor se compartilhada. Obrigada por todo amor, afeto e companheirismo.

Ao meu amado, Hiago Pinheiro Maciel, com quem caminho junto há anos, compartilhando amor, companheirismo e ensinamentos. Percorrer a estrada da vida com você tem sido um verdadeiro presente de Deus, que possamos viver cada vez mais no amor de Cristo. Obrigada por acreditar sempre em mim.

Aos “Melhores Amigos” que eu poderia ter: Marcelo, Marcos, Marie, Rafael e Thyago, por compartilharem comigo grande parte dessa graduação. Obrigada por todo o companheirismo, amizade, risadas e ensinamentos ao longo desses anos, quero levá-los sempre comigo.

Ao meu eterno “Banquinho”: Anne, Daniel, Isadora, Marcos Vinícius, Mylena e Victoria, com quem partilhei os primeiros anos de faculdade, e que carrego comigo até hoje. O destino nos separou por um motivo maior, mas vocês se fizeram presentes, mesmo a distância.

Ao meu orientador Ms. Alex Taveira, por toda disponibilidade, paciência e dedicação para comigo e com minha pesquisa. As professoras Dra. Ana Paula e Ms. Herleide Herculano, pela prontidão em avaliar meu trabalho.

Por último, mas não menos importante, agradeço a vida de Ana Luíza, mais conhecida como Aninha, com quem aprendo diariamente sobre o amor puro, que me mostra o real significado da vida. Aninha foi minha inspiração para escrever sobre esse tema, pois é com ela que aprendo e vivencio os preconceitos e dificuldades enfrentadas pelos deficientes em nossa sociedade. Desejo que todos possam conviver de perto com esses anjos terrenos, pois sei que o propósito deles aqui é nos ensinar sobre a pureza e o amor incondicional. Obrigada, prima.

*“A injustiça em qualquer lugar é uma ameaça
à justiça por toda a parte.”*

(Martin Luther King Jr).

RESUMO

O presente trabalho tem como objeto principal, o estudo do Benefício de Prestação Continuada – BPC, com ênfase no amparo assistencial ao deficiente, buscando evidenciar os principais desafios enfrentados por este grupo ao requerer o BPC junto ao INSS. O Benefício de Prestação Continuada é um direito assegurado para aquele que não conseguem suprir seu próprio sustento, nem, sequer, tê-lo provido por sua família, sendo assegurado, assim, um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e/ou idoso que se encaixe nos requisitos necessários impostos pela Lei. O estudo trata-se de uma pesquisa bibliográfica e documental, que buscou analisar, numa perspectiva constitucional e infraconstitucional, os requisitos que seriam necessários para auferir quem tem direito a tal benefício, demonstrando a problemática de tais imposições. Foi observado, também, a evolução histórica de tal benefício ao longo dos anos, demonstrando as principais mudanças incorporadas na legislação sobre o amparo social. Diante de todo o estudo, percebeu-se que os requisitos estabelecidos pela legislação vigente não podem ser analisados de forma genérica, uma vez que cada segurado possui suas peculiaridades. Além disso, este trabalho busca entender de uma forma humanista os requisitos que são impostos pela Lei de Assistência Social – LOAS, evidenciando as principais falhas sobre a realização das perícias médicas, da via administrativa, como também, busca demonstrar que o critério matemático da renda mínima per capita não é parâmetro suficiente para conceituação da miserabilidade social, sendo todo o estudo norteado pelo Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Palavras-chave: Amparo social; Benefício de Prestação Continuada (BPC); deficiente; Lei de Assistência Social (LOAS); Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

ABSTRACT

The present work has as its main object, the study of the Continuous Cash Benefit - BPC, with emphasis on assistance support to the disabled, seeking to highlight the main challenges faced by this group when applying for the BPC with the INSS. The Continuous Cash Benefit is a right guaranteed to those who cannot provide for their own support, or even have it provided for by their family, thus being guaranteed a monthly minimum wage to the disabled and/or elderly person who is fit the necessary requirements imposed by the Law. The study is a bibliographic and documentary research, which sought to analyze, from a constitutional and infra-constitutional perspective, the requirements that would be necessary to obtain who is entitled to such benefit, demonstrating the problem of such impositions. It was also observed the historical evolution of such benefit over the years, demonstrating the main changes incorporated in the legislation on social support. In view of the entire study, it was noticed that the requirements established by the current legislation cannot be analyzed in a generic way, since each insured has its peculiarities. In addition, this work seeks to understand in a humanistic way the requirements that are imposed by the Social Assistance Law - LOAS, highlighting the main flaws in the performance of medical examinations, administratively, as well as seeking to demonstrate that the mathematical criterion of income minimum per capita is not a sufficient parameter for the conceptualization of social misery, and the entire study is guided by the Principle of Human Dignity.

Keywords: Social support; Continuous Cash Benefit (BPC); deficient; Social Assistance Law (LOAS); Principle of the Dignity of the Human Person.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
BPC	Benefício de Prestação Continuada
FGTS	Fundo de Garantia por Tempo de Serviço
INPS	Instituto Nacional de Previdência Social
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
LOAS	Lei Orgânica da Assistência Social
RGPS	Regime Geral da Previdência Social
RPPS	Regime Próprio de Previdência Social
STF	Supremo Tribunal Federal
SUS	Sistema Único de Saúde

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.	15
2.1 A Proteção Jurídica do Direito à Vida.....	17
2.2 Direito à Saúde como uma Garantia Básica ao Cidadão	20
2.3 O Direito à Previdência como um Direito Fundamental.....	24
2.4 O Reconhecimento do Direito à Assistência como um Direito Fundamental Social.....	28
3 BENEFÍCIO ASSISTENCIAL COMO UM DIREITO DO CIDADÃO E UM DEVER DO ESTADO	32
3.1 Evolução Histórica do Amparo Assistencial e as Novas Regras Incorporadas Pela Lei 14.176 de 2021	35
3.2 Requisitos para a Concessão do Bpc-Loas ao Deficiente.....	39
3.3 Da Necessidade do Impedimento de Longo Prazo para Concessão do Benefício Assistencial à Pessoa com Deficiência.....	41
4 OS PRINCIPAIS DESAFIOS ENCONTRADOS PELOS DEFICIENTES AO SOLICITAR O BPC LOAS JUNTO AO INSS	44
4.1 Os Desafios e Erros em Torno das Perícias Médicas	45
4.2 Problemática Acerca da (In)Constitucionalidade da Renda Mínima Necessária para Ser Concedido o BPC/LOAS	47
4.3 Panoramas para Solução do Requisito de Renda Mínima Per Capita	50
5 CONCLUSÃO.....	55
REFERÊNCIAS.....	58

1. INTRODUÇÃO

O Direito, ao longo dos anos, foi se moldando para que, assim, pudesse ter uma maior abrangência, assegurando mais garantias e beneficiando diversas parcelas da sociedade, visando, cada vez mais, a igualdade dos grupos minoritários. De acordo com as grandes mudanças enfrentadas ao longo do tempo pela população, fica evidente os novos modelos de avanços sociais inerentes à sociedade, que se moldaram para melhorar a efetividade dos direitos e garantias fundamentais. Dentre as principais mudanças que atingiram o modelo de sociedade corrente, merece destaque a maneira como tratamos as pessoas com deficiência e como essas pessoas passaram a serem amparadas pelo Estado.

No início das relações sociais, por muitos e muitos anos, as pessoas com deficiências eram tratadas como inferiores aos demais do grupo, sendo menosprezadas, e, até mesmo, excluídas da sociedade, muitas vezes, sendo condenadas à morte logo após seu nascimento por não serem consideradas seres humanos “normais”. Graças aos diversos avanços políticos e sociais, esse grupo minoritário passou, aos poucos, a ser enxergado de forma mais igualitária, e passaram a ter seus direitos assegurados.

A República Federativa do Brasil, como demonstra de forma expressa a Constituição Federal de 1988, estabeleceu como um de seus maiores fundamentos o princípio da dignidade da pessoa humana, buscando assim, dentre seus principais objetivos, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais. Dessa forma, com o advento da Constituição Federal de 1988, foram estabelecidos direitos e garantias fundamentais que preservam a igualdade no tratamento dos indivíduos, foi a partir da consolidação da Carta Magna vigente que os grupos minoritários conseguiram suas garantias. Somente com a promulgação da Constituição de 88 as pessoas com deficiência tiveram seus direitos assegurados pela lei, passando assim, a perceber um amparo social do Estado quando não conseguem suprir suas necessidades.

Diante desse breve esclarecimento, percebe-se que, na atualidade, é dever do Estado assegurar a todos a igualdade de direito, verificando, sempre, se todos os

direitos estão sendo preservados e se todas as parcelas da população estão usufruindo de uma vida digna. Desse modo, uma das formas que o Estado encontrou para garantir a eficácia dos direitos e garantias fundamentais às pessoas com deficiência foi lhes garantido um Benefício de Prestação Continuada, buscando assegurar o mínimo existencial para esse grupo.

Vale ressaltar que, o Benefício de Prestação Continuada (BPC), é um tipo de seguridade social prestada aos idosos e/ou portadores de deficiência que não possuam condições de suprir seu próprio sustento, nem tampouco de serem supridos por suas famílias, visando assegurar o mínimo existencial para uma vida digna. Ao longo do presente trabalho será abordado a diferenciação de seguridade social e da Previdência Social, distinguindo assim, quais são seus principais pontos de diferenças e quem poderá ser beneficiado por cada um desses nichos.

No intuito de contribuir para o debate sobre essa temática, o presente trabalho busca através da pesquisa bibliográfica e documental estudar os principais desafios enfrentados por quem vai solicitar o BPC, dando ênfase nos percalços enfrentados pelo portador de deficiência nesse processo de requerimento. Vale destacar ainda que, serão analisados os principais requisitos que precisam ser cumpridos para que ocorra a concessão do BPC, trazendo uma crítica ao que tange o valor mínimo da renda mensal familiar de 1/4 do salário mínimo, bem como, quanto às perícias médicas realizadas no decorrer do processo de requerimento.

No estudo em questão, é relevante o fato de que, a Assistência Social, seguindo o comando constitucional, será prestada para quem necessitar, tendo como objetivos: proteger a família, a maternidade, a infância, a adolescência, a velhice, dentre outros, habilitar e reabilitar as pessoas portadoras de deficiência, e a promoção de sua integração à vida comunitária por meio da garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa com deficiência e/ou ao idoso que não possuírem os meios de prover a própria manutenção ou de tê-la garantida por sua família.

Ressalta-se ainda que, mesmo com todos esses avanços alcançados ao longo dos anos, os grupos minoritários ainda não têm igualdade perante todos da sociedade, pois muitas vezes sofrem preconceitos por serem “diferentes”, e até mesmo não têm seus direitos aplicados na prática. Desse modo, ao longo desse trabalho, serão

abordados os principais desafios que as pessoas com deficiência precisam enfrentar para conseguirem seu direito de ser amparado pelo Estado, e terem suas garantias asseguradas.

Nesse sentido, esse trabalho busca, fazer uma análise dos principais marcos jurídicos do direito à Assistência Social, dando um maior foco nos critérios que são utilizados para a concessão do BPC ao portador de deficiência, analisando alguns entendimentos de autores, e teorias atuais sobre essa temática, a fim de entender esses sistemas de garantias de direito sociais.

O primeiro capítulo, busca recapitular a construção dos direitos e garantias sociais ao longo do tempo, fazendo uma maior abordagem sobre quando e porque se deu o reconhecimento da Assistência Social enquanto direito fundamental social e dever do Estado, analisando as principais normas constitucionais que precisam ser preservadas para que todos tenham uma vida digna, bem como, fazendo uma análise dos principais direitos que as pessoas com deficiência possuem, como o direito à Assistência Social, tudo sob uma ótica constitucional.

O segundo capítulo, por sua vez, propõe-se a fazer um estudo sobre o direito à seguridade social, no que diz respeito a sua aplicabilidade e eficácia, trazendo as principais diferenciações entre previdência e assistência, delimitando assim quando cada um desses grupos será aplicado na prática e como se dão os seus respectivos funcionamentos.

No decorrer do terceiro capítulo foi feito um estudo voltado diretamente ao amparo social, delimitando como se deu sua criação e evolução ao longo dos anos e, expondo como nasceu o Benefício de Prestação Continuada (BPC), que tem como seu principal efeito a garantia de pagamento de um salário mínimo para quem se enquadrar em seus requisitos de recebimento. Vale destacar ainda, que o presente capítulo também faz uma abordagem sobre os principais requisitos que precisam ser cumpridos para que seja concedido o BPC e suas modificações ao longo dos anos.

Por fim, no quarto e último capítulo trata sobre os principais desafios encontrados pelo portador de deficiência ao solicitar o BPC- LOAS junto ao INSS, fazendo uma análise crítica acerca da renda mensal mínima do núcleo familiar de 1/4 do salário mínimo para a concessão desse benefício. Ressalta-se ainda, que foi feito,

também, um estudo crítico sobre as perícias sociais realizadas no decorrer do requerimento e os problemas na falta de médico e tempo de perícia suficientes para a realização correta do diagnóstico.

Diante desse breve resumo, o presente trabalho tem o intuito de demonstrar os principais desafios enfrentados pelos deficientes ao requerer seu BPC- LOAS ao INSS, fazendo uma crítica aos principais requisitos que são cobrados para concessão desse amparo.

2. DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

No decorrer das décadas, a humanidade atravessou diversas fases, em cada uma dessas etapas tiveram situações e condições diferentes que fizeram o ser humano se adaptar e se desenvolver melhor em cada uma delas. O desenvolvimento das relações políticas, jurídicas e sociais sempre se apresentou de forma muito lenta e gradual, como demonstra Siqueira e Piccirillo:

A evolução histórica dos direitos inerentes à pessoa humana também é lenta e gradual. Não são reconhecidos ou construídos todos de uma vez, mas sim conforme a própria experiência da vida humana em sociedade, por isto é de extrema importância, para entender seu significado atual compreender como eles foram observados em eras passadas para eliminar os erros e aperfeiçoar os acertos (SIQUEIRA; PICCIRILLO, 2013, p. 35-36).

Assim, vale ressaltar que os direitos fundamentais são uma consequência da evolução histórica e social, que, em um determinado momento, sentiu a extrema necessidade de estabelecer um sistema de proteção de alguns direitos inerentes ao ser humano, pois percebeu que não seria uma sociedade justa se não houvesse a proteção desses direitos. Em resumo, os direitos humanos são determinações jurídicas inerentes à condição de todos os seres humanos, para, assim, estabelecer as condições necessárias para a existência humana digna no plano internacional. Já os direitos fundamentais são os direitos humanos incorporados na Constituição de determinado Estado. Diante disso, vários são os casos em que essas nomenclaturas são utilizadas como sinônimos.

Segundo Ingo Wolfgang Sarlet os direitos fundamentais e direitos humanos têm extrema ligação, sendo um direito assegurado a todos os seres humanos, estando positivados na norma máxima do Estado, sendo um direito assegurado pela Constituição Federal, vejamos nas palavras do autor:

[...] o termo direitos fundamentais se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão direitos humanos guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal,

independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (SARLET, 2012. p. 595-596).

Logo após a ditadura militar brasileira, no final da década de 1980, uma nova Constituição foi criada. Com a criação da nova Carta Política de 1988, os direitos fundamentais ganharam relevância no âmbito nacional, sendo incluídos mecanismos de proteção para assegurar esses direitos. Desse modo, ficou estabelecido, logo no preâmbulo da CF, que é destinado ao Estado Democrático de Direito assegurar "o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça"

De acordo com o que estabelece a Constituição Republicana Federativa do Brasil de 1988, denominada de "cidadã" por Ulysses Guimarães, em seu Título II, os direitos e garantias fundamentais são direitos protetivos garantidos pelo Estado a toda população, para que o indivíduo consiga viver de uma forma digna dentro da sociedade. Os direitos fundamentais decorreram de lutas históricas para que pudessem ter uma construção social a fim de amparar todos de forma igualitária, como demonstra Barroso, vejamos:

É consenso entre a doutrina majoritária, que a Constituição Federal é tida como instrumento do processo civilizatório, cuja finalidade é conservar as conquistas incorporadas ao patrimônio da humanidade e avançar em direção aos valores e bens jurídicos socialmente desejáveis e ainda não alcançados (BARROSO, 2010, p.90).

Diante de tais elucidações, podemos compreender que o conceito de direitos fundamentais pode ser estabelecido como garantias ao indivíduo para que este tenha uma vida minimamente digna, sendo irrenunciáveis, inalienáveis, invioláveis e imprescritíveis. Como estabelece Pinho a respeito dos direitos fundamentais, vejamos:

Direitos fundamentais são os considerados indispensáveis à pessoa humana, necessário para assegurar a todos uma existência digna, livre e igual. Não basta ao Estado reconhecê-los formalmente; deve buscar concretizá-los, incorporá-los no dia-a-dia dos cidadãos e de seus agentes (PINHO, 2006, p. 67).

Os direitos fundamentais são norteados por um dos principais princípios da Constituição Federal, sendo elencado no artigo 1, inciso III, da CF, o princípio da dignidade da pessoa humana, que assegura a todos os seres humanos o direito a viver de uma forma digna. Dessa forma, a Carta Magna estabelece para todos os indivíduos várias garantias fundamentais, como o direito à vida, à saúde e à Assistência Social, todos esses direitos norteados pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

Conforme mencionado anteriormente, a norma constitucional corrente enquadrava a Assistência Social dentro do rol dos direitos fundamentais. Assim, esse fato “fez com que esses direitos, especialmente os de caráter assistencial, que implicam prestações do Estado, deixassem de ser vistos como deveres de caridade e passassem a ser tratados como efetivos direitos do cidadão e pressupostos de exercício da cidadania” (CADEMARTORI, 2012, p. 29).

Portanto, em conclusão, percebe-se o paradigma sociojurídico do Estado Democrático de Direito que permitiu, com o constitucionalismo moderno, estabelecer os pilares para a defesa da efetividade e eficácia dos direitos fundamentais e sociais por meio de um controle judicial das políticas públicas. Nesse sentido, o direito à Assistência Social entra nesse paradigma ao criar mecanismos de exercícios para a efetivação e concretização dos direitos sociais, ao passo em que produz medidas que possibilitem o exercício destes.

2.1 A Proteção Jurídica do Direito à Vida

O direito à garantia da dignidade da pessoa humana encontra-se positivado, desde 1789, na Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, em seu preâmbulo. No entanto, somente com o fim da Segunda Guerra Mundial, as garantias, que hoje são consideradas fundamentais, começaram a ser asseguradas, dando origem a várias organizações que visam a proteção universal, como a Organização das Nações Unidas - ONU e os Tratados e Pactos internacionais estabelecidos naquela época, no intuito de resguardar os direitos e garantias inerentes a todo ser humano, para que não acontecesse outro Holocausto.

Os desastres humanos das guerras, especialmente aquilo que assistiu o mundo no período da Segunda Guerra Mundial, trouxe, primeiro, a dignidade da pessoa humana para o mundo do direito como contingência que marcava a essência do próprio sócio político a ser traduzido no sistema jurídico (ROCHA, 2004. p 22 -34).

Diante disso, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, reconhecida no ano de 1948, pela Assembleia das Nações Unidas, estabelece, logo em seu preâmbulo, o reconhecimento da dignidade da pessoa humana, evidenciando, assim, a necessidade de políticas públicas para evitar desastres universais, como o da Segunda Guerra Mundial, em 1945, momento histórico, onde basicamente nenhum direito social foi preservado, vejamos:

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, reconhecida no ano de 1948, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, evidencia a garantia em comento, já no seu preâmbulo, segue: Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo {...}. Considerando que as Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e valor da pessoa humana {...} (DUDH, 1948).

Pode-se perceber que o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana é um direito central, sendo devido a todos da sociedade para que assim as garantias fundamentais possam ser asseguradas. Vejamos o conceito do princípio da dignidade da pessoa humana, segundo Maria Fernanda Pires de Carvalho Pereira:

Constitui-se, pois, em valor unificador dos direitos e garantias inseridos na Constituição Federal e legitimador dos direitos fundamentais expressos tanto quanto daqueles implícitos [...] O princípio da dignidade da pessoa humana é um valor central dos direitos humanos fundamentais individuais, efetivamente nuclear, o sistema jurídico deve considerá-lo como ponto de partida para toda e qualquer solução de conflito. Pode-se afirmar que a dignidade humana é princípio informador e conformador do direito pátrio [...] A dignidade é, portanto, um marco da Constituição Federal de 1988, norteador toda a matéria dos direitos fundamentais, bem como a interpretação das normas, impondo um limite no exercício e um dever genérico de respeito aos direitos próprios e alheios (PEREIRA, 2004. p. 271-288).

Diante disso, o princípio da dignidade da pessoa humana visa assegurar direitos e garantias de forma igualitária, para que todos da sociedade possam ser

tratados de forma harmônica. Desse modo, vemos que o princípio da dignidade da pessoa humana deve ser preservado, não só no ordenamento jurídico, mas em todas as relações pessoais entre os indivíduos, para que assim, os demais direitos sociais possam ser preservados.

Diante disso, fica evidente que, o direito à vida é assegurado pelo Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, sendo um direito fundamental de extrema importância, sendo essencial para obtenção de uma vida digna, como demonstra o autor Maliska, senão vejamos:

Constituem a base e essência para qualquer Constituição os direitos fundamentais, estes se encontram intrinsecamente vinculados aos textos constitucionais, normatizados e efetivados nos seus ditames básicos, como: à vida, à liberdade, à igualdade e a fraternidade, priorizando sempre pela dignidade humana. (Maliska, 2001, p. 46).

Ressalta-se que sem o direito à vida, nenhuma outra garantia poderá ser assegurada, estando este direito estritamente ligado ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, já que o direito à vida se constitui como um pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos. Como explana Luciana Russo nesse mesmo sentido: “o direito à vida é o bem mais relevante de todo ser humano e a dignidade da pessoa humana é um fundamento da República Federativa do Brasil e não há dignidade sem vida” (Russo, 2009).

Ademais, o direito à vida deverá ser assegurado pelo Estado para que todos obtenham uma condição de vida satisfatória, sendo garantido os direitos básicos previstos na Constituição Federal. Nesse mesmo viés, destaca Alexandre de Moraes sobre a conceituação do que seria o direito à vida e como essa garantia deverá ser assegurada pelo Estado para todos da sociedade, observemos:

“O direito humano fundamental à vida deve ser entendido como direito a um nível de vida adequado com a condição humana, ou seja, direito à alimentação, vestuário, assistência médica-odontológica, educação, cultura, lazer e demais condições vitais. O Estado deverá garantir esse direito a um nível de vida adequado com a condição humana respeitando os princípios fundamentais da cidadania, dignidade da pessoa humana e valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; e, ainda, os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, garantindo o desenvolvimento nacional e erradicando-se a pobreza

e a marginalização, reduzindo, portanto, as desigualdades sociais e regionais” (MORAES, 2003, p. 88)

Desse modo, fica evidente que a vida humana é o princípio mais importante do ordenamento jurídico atual, tornando-se um direito imprescindível de todos da sociedade, sendo uma garantia norteada pelo Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana. Acontece que, a garantia constitucional do direito à vida para todos os brasileiros que temos nos dias atuais foi fruto de uma longa batalha histórica visando a igualdade de tratamento entre os cidadãos, sendo a busca pela aplicabilidade de fato desse direito uma batalha constante.

Percebe-se que, mesmo que a garantia do direito à vida esteja atualmente positivada expressamente na Constituição vigente e em várias outras leis complementares, nem todos os brasileiros têm acesso a esse direito, pois como já foi mencionado, o direito à vida não está ligado apenas ao fato de viver, mas sim de viver com o mínimo de dignidade e cidadania, viver com qualidade de vida, com liberdades, prazeres, alegrias, integridade moral e física, privacidade, entre muitos outros fatores.

Diante de todo o exposto até aqui, pode-se perceber que o direito à vida, bem como todos os demais direitos sociais, é norteado pelo Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, estando todas essas garantias entrelaçadas, visto que, uma precisa da outra para que ocorra, de fato, sua aplicabilidade. Vale ressaltar, novamente, que, dentre os direitos sociais estabelecidos na Constituição Federal de 1988, o direito à vida é o bem mais importante, devendo o Estado assegurar para todos, uma vez que, sem a segurança desse direito não tem como os demais serem aplicados.

2.2 Direito à Saúde como uma Garantia Básica ao Cidadão

A noção que temos hoje do que é o direito à saúde deve-se, originalmente, a grandes acontecimentos históricos que ocorreram ao longo dos anos, o movimento de saúde pública no Brasil só ganhou forças após a República Nova, pois, anteriormente a isso, não se era falado sobre políticas públicas que viabilizassem o acesso à saúde para os brasileiros. Nos dias atuais, a garantia de acesso à saúde para todos, de forma igualitária, encontra-se positivada em mais de sessenta Constituições, além de

normas internacionais que visam assegurar esse direito para ter um alcance global, como demonstram Gandini, Barione e Souza, na obra “A Judicialização do Direito à Saúde: a obtenção de atendimento médico, medicamentos e insumos terapêuticos por via judicial: critérios e experiências” (GANDINI.; BARIONE.; SOUZA., 2010. p. 76-77).

É importante ressaltar que, após a Segunda Guerra Mundial, iniciou-se no mundo um movimento para tentar resgatar e assegurar os direitos humanos por meio da criação de Declarações Internacionais, como por exemplo a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que visa, dentre outras garantias, o reconhecimento dos direitos sociais, como direito à saúde.

A Declaração dos Direitos Humanos tornou-se uma das fontes mais importantes e inspiradoras para a criação das modernas Constituições, pois busca a igualdade na aplicabilidade de direitos para todos e estabelece, dentre outras garantias, o direito à saúde, para que todos tenham uma vida digna. Vejamos:

Art. XXV – Todo homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis (....). (BRASIL, 1988)

Ademais, no Brasil, a grande influência proporcionada pelas Declarações de Direitos Humanos ganhou maior ênfase com a promulgação da Constituição Federal de 88 após assegurar o direito à saúde como uma garantia fundamental para todos, enquadrando-o no âmbito da seguridade social, como estabelecem os artigos 6º e 196 da CF, ao determinarem a saúde como um direito de todos, sendo dever do Estado prestar essa garantia por meio de políticas públicas que visem a diminuição de doenças e outros problemas.

Nas palavras de Cury, lemos:

O direito à saúde é o principal direito fundamental social encontrado na Lei Maior brasileira, diretamente ligado ao princípio maior que rege todo o ordenamento jurídico pátrio: o princípio da dignidade da pessoa humana – razão pela qual tal direito merece tratamento especial (CURY, 2005. P. 147).

Assim, com a promulgação da Carta Magna vigente, o direito à saúde passou a ser um direito fundamental, sendo uma condição essencial à dignidade da pessoa

humana, passando a ser obrigação do Estado, por meio de políticas públicas, assegurá-lo para todos os cidadãos. Pelas razões expostas, as ações e os serviços de saúde no Brasil, são consideradas de relevância pública, pois visam assegurar qualidade da saúde e o bem estar da sociedade, devendo assim, passar por um controle social para evitar eventuais abusos desse direito, já que a saúde é um bem jurídico do ordenamento brasileiro.

Como demonstra Mariana Filchitiner Figueiredo:

o atendimento das necessidades básicas – isto é, alimento, saúde, moradia, educação, trabalho – e, com isso, a garantia efetiva de uma vida com dignidade constituem pressupostos inarredáveis ao exercício de todo direito fundamental (FIGUEIREDO 2007, p. 13).

Dessa forma, a escritora ainda destaca que os direitos como liberdade e autonomia só conseguiram ter sua aplicabilidade de fato se os primeiros direitos forem respeitados, uma vez que, somente com os direitos básicos o ser humano é capaz de ter uma vida digna, demonstrando assim, a grande importância da preservação do direito à saúde.

Ademais, a saúde é um direito fundamental assegurado a todos, sendo necessário que o Governo assegure tal direito por meio de políticas públicas e ações sociais, como escreve Santos, a prestação da saúde é uma obrigação do Estado com a sociedade, vejamos:

Diante do conceito afirmado pela Constituição de que 'saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação', abandonou-se um sistema que apenas considerava a saúde pública como dever do Estado, no sentido de coibir ou evitar a propagação de doenças que colocassem em risco a saúde da coletividade, e assumiu-se que o dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais, além da prestação de serviços públicos de promoção, prevenção e recuperação da saúde (SANTOS, 2010, p. 147-148).

Ressalta-se ainda que, o direito a saúde é necessário para uma vida com dignidade, sendo assim os direitos fundamentais e, acima de tudo, o princípio da dignidade da pessoa humana indissolúveis, estando como principais pilares na norma constitucional. Como esclarece Figueiredo “a noção de que a saúde constitui um

direito humano e fundamental, passível de proteção e tutela pelo Estado, é resultado de uma longa evolução na concepção não apenas do direito, mas da própria ideia do que seja a saúde” (FIGUEIREDO, 2007, p. 77).

O índice de desenvolvimento na saúde não observa apenas números, mas sim a qualidade de vida dos seres humanos, analisando a existência da vida com dignidade, buscando a garantia dos mínimos padrões de sobrevivência, sendo a saúde um direito essencial pois viabiliza a qualidade de vida. Diante disso, para que o direito à saúde seja de fato assegurado e eficaz, é de extrema importância que haja a disponibilidade dos serviços sociais, como por exemplo, acesso à saúde para todos os brasileiros, qualidade no atendimento e na prestação de insumos que viabilizem a qualidade da saúde.

Vale ressaltar, que o direito à saúde não está resumido apenas na ausência de doenças ou acesso ao atendimento médico nas Unidades Básicas de Saúde (UBS) e Hospitais, mas inclui, também, direito a uma alimentação saudável e balanceada, ao bem estar físico e psíquico, buscando, assim, a medicina preventiva para evitar maiores complicações na saúde das pessoas, bem como, para diminuir as desigualdades da população brasileira. Nesse contexto, mesmo que o direito à saúde não estivesse positivado no nosso ordenamento jurídico, poderia ser entendido que este direito deveria ser preservado, uma vez que poderia ser depreendido da tutela jurídica dos direitos à vida e à integridade física e corporal, enquanto direito fundamental. Nesse mesmo entendimento Sarlet se posiciona, vejamos:

[...] o direito à saúde pode ser considerado como constituindo simultaneamente direito de defesa, no sentido de impedir ingerências indevidas por parte do Estado e terceiros na saúde do titular, bem como – e está a dimensão mais problemática – impondo ao Estado a realização de políticas públicas que busquem a efetivação deste direito para a população, tornando, para além disso, o particular credor de prestações materiais que dizem com a saúde, tais como atendimento médico e hospitalar, fornecimento de medicamentos, realização de exames de mais variada natureza, enfim, toda e qualquer prestação indispensável para a realização concreta deste direito à saúde” (SARLET, 2002, p. 08).

Ainda nesse mesmo sentido, o preâmbulo da Constituição da Organização Mundial de Saúde (OMS) estabelece que o direito à saúde confere um estado de bem-

estar, sendo a partir da garantia desse direito que se consegue vivenciar e ter acesso as demais garantias, como podemos analisar adiante:

[...] A saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não consiste apenas na ausência de doença ou de enfermidade. Gozar do melhor estado de saúde que é possível atingir constitui um dos direitos fundamentais de todo o ser humano, sem distinção de raça, de religião, de credo político, de condição econômica ou social. [...] (OMS, 1946, P.01)

Diante do exposto, fica evidente que, o direito à saúde é essencial para que se efetivem os demais direitos fundamentais, pois é a partir do direito à saúde que coexistem outros direitos e garantias, como por exemplo: o direito à vida. Vale mencionar, ainda, que, somente com um bem estar físico e mental poderá ser garantido a preservação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, estabelecido pela norma constitucional. Assim sendo, o Estado tem a obrigação de efetivar e garantir o direito à saúde de forma ampla e igualitária para toda a população, já que esse direito está elencado no rol dos direitos fundamentais.

2.3 O Direito à Previdência como um Direito Fundamental

A evolução dos direitos sociais no Brasil se dá de forma lenta e gradual, até os dias atuais, em face desse rol de direitos serem uma espécie de prestações positivas a serem cumpridas pelo Estado, sendo necessário, assim, grandes impulsos por parte da sociedade para a aplicabilidade desses direitos na prática. Com o direito à Previdência Social não foi diferente, pois essa garantia só começou a ganhar forças após a edição da Lei dos Seguros Sociais na Alemanha, em 1882, onde foi instituída uma das primeiras maneiras de acesso à benefícios sociais. Acontece que, a primeira legislação a tratar desse tema no Brasil remonta ao ano de 1888, quando aconteceu a regulamentação do direito à aposentadoria para os funcionários dos Correios.

Ao analisarmos esse tema sob uma perspectiva constitucional, vemos que a primeira Carta Política a assegurar algum tipo de prestação social foi a Constituição Republicana de 1891, pois trouxe inovações ao estabelecer o direito à aposentadoria por invalidez aos servidores públicos. Acontece que, o grande marco do direito à

Previdência Social se deu apenas em 1923, com o decreto Elói Chaves nº 4.682, o qual criou a possibilidade de aposentadorias e pensões para os trabalhadores das empresas ferroviárias, assegurando esse direito para os trabalhadores e seus familiares. Vale ressaltar, ainda, que, a lei que abrangia apenas trabalhadores ferroviários, passou a abranger, também, empregados de empresas portuárias e marítimas.

Com a promulgação da Constituição de 1934, foi estabelecido um sistema triplo de contribuição entre os trabalhadores, as empresas e o Poder Público para arcar com as despesas da previdência. Já no ano de 1960, foi elaborada a Lei Orgânica da Previdência Social, que estabelece como devem ser as normas relativas à aposentadorias e pensões para todos os trabalhadores urbanos, sendo apenas em 1963 assegurado o mesmo direito aos trabalhadores rurais. A Lei Orgânica da Previdência Social passou por diversas alterações ao longo dos anos, sendo criadas mais medidas que visam melhorar o direito à previdência, como quando se deu as criações do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), a inclusão do trabalhador rural como segurado, e a criação do Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), antecessor do atual INSS.

A Constituição Federal de 1988 foi a primeira a pormenorizar o direito à seguridade social, estabelecendo em seu artigo 203 que a Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro. Desse modo, percebemos que, o direito à Previdência Social entra no rol da seguridade social, sendo uma garantia assegurada apenas para os trabalhadores que contribuem para a Previdência Social, passando assim a ter direitos como a aposentadoria, a pensão por morte, o salário-maternidade, o auxílio-doença, entre outros.

Ao analisar essa temática, Cunha ensina que a Previdência Social foi uma construção histórica ao longo do tempo, sendo consolidada para a obtenção de um Estado Social pleno, buscando, com as devidas contribuições, assegurar a manutenção dos contribuintes quando estes estiverem incapazes, com idade avançada ou em caso de morte, como podemos perceber:

A previdência social (...) é conquista consagrada com o advento das constituições sociais e consolidada a partir da implantação do Estado social. Manifesta-se como um direito fundamental social que assegura aos seus beneficiários, mediante pagamento de determinada contribuição, os meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente, através de certos benefícios como, por exemplo, as aposentadorias, os auxílios doença ou acidente ou reclusão, os salários maternidade ou família e a pensão por morte (CUNHA, 2010, p. 967).

Ressalta-se, ainda que, de acordo com a página oficial da Previdência Social, a sua definição é estabelecida como sendo um tipo de seguro social ao trabalhador que contribui para o instituto da previdência, sendo denominado como segurado. Nessa mesma perspectiva, Frederico Amado, em sua obra, define a Previdência Social como um seguro por meio de contribuição:

Em sentido amplo e objetivo, especialmente visando abarcar todos os planos de previdência básicos e complementares disponíveis no Brasil, a previdência social pode ser definida como um seguro com regime jurídico especial, pois regida por normas de Direito Público, sendo necessariamente contributiva, que disponibiliza benefícios e serviços aos segurados e seus dependentes, que variam a depender do plano de cobertura (AMADO, 2017, p. 19).

No Brasil, o direito à Previdência Social é compreendido por dois modelos, sendo um de contribuição básica e o outro de contribuição complementar. A Previdência Social de contribuição básica são aquelas contribuições diretamente ao INSS, possuindo um caráter público e compulsório, já as contribuições complementares possuem a característica de ser privada e facultativa, conforme ensinam Castros e Lazzari:

Previdência Social Básica: pública, compulsória em forma de repartição, com financiamento misto (trabalhadores, tomadores de serviços e poder público), dividida em múltiplos regimes: o Regime Geral, administrado pela União, cuja atribuição é descentralizada à autarquia INSS; e os Regimes Próprios de Previdência dos Servidores, administrados pelos entes da Federação, baseados no princípio da solidariedade e com o objetivo de oferecer proteção à classe trabalhadora em geral[...] Previdência Complementar: privada, e regime de capitalização, na modalidade contribuição definida, facultativa à classe trabalhadora na modalidade fechada (financiada, neste caso, com contribuições dos trabalhadores e tomadores de serviços), e a todos os indivíduos, na modalidade aberta (com contribuição somente do indivíduo), administrada por entidades de previdência complementar (CASTRO, LAZZARI, 2018, p. 65).

Vale destacar, ainda, que no Brasil o direito à Previdência Social é dividido entre pública e privada. Há, ainda, subdivisões dentro desses grupos, como é o caso do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), que tem por objetivo assegurar os benefícios às pessoas seguradas, na sua grande maioria, os trabalhadores da iniciativa privada. Assim, conforme estabelece Martins sobre o tema em questão:

As prestações compreendidas pelo Regime Geral da Previdência Social são expressas em benefícios e serviços. As prestações são o gênero, do qual são espécies os benefícios e os serviços. Benefícios são valores pagos em dinheiro aos segurados e dependentes. Serviços são bens imateriais postos à disposição do segurado, como habilitação e reabilitação profissional, serviço social, assistência médica, etc. (MARTINS, 2009, p.86).

Já o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) assegura os servidores públicos que ocupam cargos da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, a fim de garantir direito de aposentadoria, pensão por morte, dentre outras seguranças. Conforme escreve Dahas sobre os Regimes Próprio de Previdência Social:

O Regime Próprio de Previdência é o sistema de previdência, estabelecido no âmbito de cada ente federativo, que assegure, por lei, a servidor titular de cargo efetivo, pelo menos os benefícios de aposentadoria e pensão por morte previstos no artigo 40 da CR/88 (DAHAS, 2011, p.211).

No que tange ao regime da previdência privada, percebe-se que possui caráter complementar e é organizado de maneira autônoma, sendo um tipo de filiação facultativo, como está previsto no artigo 202 da Constituição Federal. Nesse mesmo sentido, Santos ensina sobre o caráter não-obrigatório da contribuição da previdência privada, vejamos:

A previdência privada tem caráter meramente complementar aos regimes previdenciários públicos. Esses são de filiação obrigatória para todos os que exercem atividade econômica. O regime privado atua paralelamente à previdência social exercida pelo Estado, sem, contudo, substituí-la". (SANTOS, 2012, p. 464)

Ao longo do decorrido, percebe-se a grande importância da Previdência Social como um direito social, pois busca a concretização da justiça social, a igualdade na

distribuição de renda, o equilíbrio econômico e uma garantia de sustento na velhice ou em situações em que haja impossibilidade de trabalhar, tudo isso através de ações conjuntas dos entes federativos e da sociedade como um todo.

Ao analisar a Previdência Social como uma extensão da seguridade social, deve-se perceber a efetivação dos direitos e garantias fundamentais para a sociedade. Portanto, as normas constitucionais que asseguram o direito à Previdência Social deverão ser vistas de modo que atinja sua finalidade institucional e teleológica, devendo, sempre, assegurar para os contribuintes ou para suas famílias os seus benefícios estabelecidos por lei, bem como, devendo, sempre, evitar e diminuir a burocratização do acesso à Previdência Social

2.4 O Reconhecimento do Direito à Assistência como um Direito Fundamental Social

Compreende-se o conceito de Assistência Social como sendo um tipo de política pública para pessoas em situação de hipossuficiência, sendo caracterizada como um conjunto de princípios e normas, que aprovisionam as necessidades básicas dos que precisam, protegendo o núcleo familiar, os idosos e os portadores de deficiência, sem necessitar de qualquer meio de contribuição para Previdência Social por meio do beneficiário.

Anteriormente à Constituição de 1988, a Assistência Social não era considerada um direito do cidadão e nem um dever do Estado. Como demonstra Potyara Pereira (2007, p. 64) “sua ação era ditada por valores e interesses que se confundiam com dever moral, vocação religiosa, sentimento de comiseração, ou, então, com práticas eleitoreiras, clientelistas e populistas”, e, portanto, nessa perspectiva, não estava baseada numa visão de cidadania.

Isto posto, o que se pode afirmar é que a garantia da Assistência Social só passou a ser considerada um direito fundamental após o reconhecimento formal realizado pela CF/88. Mesmo que as Constituições anteriores falassem sobre essa temática, nenhuma consagrava esse direito como fundamental, sendo, hoje, assegurado pelo Estado para todos os indivíduos, conforme artigo 6º da Constituição

Federal (CF), restando ainda, na atualidade, um longo caminho a ser percorrido até a concretização no plano material.

Ainda assim, o reconhecimento constitucional da Assistência Social como um direito fundamental determinou o rompimento normativo da ideia desse direito ser uma ajuda ou esmola, demandando assim criações de condições para sua garantia, assim afirma Boschetti:

Ao reconhecer a assistência como direito, a Constituição de 1988 faz nascer um dever legal do Estado nesta área. Está colocada a oportunidade, pelo menos legalmente, para a assistência superar o status de ajuda filantrópica para se tornar uma política pública de proteção social. A partir de agora o governo é obrigado a dar forma e sentido a este setor, devendo estabelecer o lugar e os limites da relação público-privado. (BOSCHETTI, 2002, p.14)

Diante da ideia de proteção social estatal positivada pela Constituição de 88, encontra-se um cenário mais justo e igualitário entre os cidadãos, formalizando assim o ideário de justiça social e igualdade material, preceitos fundamentais do Estado Democrático de Direito. Nesse contexto, o direito à Assistência Social engloba, para além de uma política pública, uma categoria de direito que precisa ser concretizada, pois visa a igualdade social. Além disso, ao ser enquadrada como direito fundamental, à Assistência Social passa a possuir, em grau de igualdade com os demais direitos fundamentais, o status de cláusula pétrea.

O direito à Assistência Social é orientado por vários princípios, dentre eles, o de Respeito à Dignidade do Cidadão, e tem como um de seus principais objetivos, o de promover a proteção social, a vigilância socioassistencial e defender os direitos fundamentais e sociais. Esse meio assistencialista do Estado deve ser realizado concomitantemente com as políticas públicas setoriais, para assim ser garantido o mínimo social, combatendo a pobreza e a marginalização, socorrendo as pessoas de situações de contingências sociais e universalizando os direitos sociais no país.

O artigo 6º da Carta Magna determina que a Assistência Social será um direito de todos, assegurado pelo Estado para amparar os mais necessitados. Já as delimitações dos requisitos básicos para conseguir a Assistência Social estão fixados nos artigos 203 e 204 da CF. Dessa forma, o artigo 203, CF, estabelece: “A Assistência Social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de

contribuição à seguridade social”, identificando assim que esta será prestada pelo Estado, independentemente de contribuição à seguridade social, para garantir uma vida digna para quem não pode prover seu próprio sustento ou de sua família.

O artigo 203 traça, em seus incisos I ao V, os objetivos da Assistência Social: o amparo às crianças e adolescentes carentes; a promoção da integração ao mercado de trabalho; a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; 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. Os amparados pela Assistência Social devem ainda se encontrarem em situação de hipossuficiência econômica, para que assim possam receber o auxílio do Governo para suprir suas dificuldades financeiras, como prega Miguel Horvath Júnior: “[...] os sujeitos protegidos são todos aqueles que não têm renda para fazer frente a sua própria subsistência, nem família que o ampare.” (HORVATH, 2005).

A Assistência Social, ao contrário de outros direitos sociais, não será um direito fundamental universal, uma vez que, não é direito garantido para todos da sociedade, apenas para os grupos que necessitam desse benefício assistencial. Ressalta-se que, as pessoas que precisam da Assistência Social do Estado, deverão provar os requisitos estabelecidos na legislação para que possam perceber o benefício, sendo estes requisitos analisados pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Vale destacar, ainda, que, os artigos referentes à Assistência Social são classificados como normas programáticas de eficácia limitada, pois os artigos 203 e 204 da CF estabelecem apenas as diretrizes que devem ser seguidas para garantir o amparo à assistência, precisando de uma lei complementar para determinar suas especificidades. A Lei nº 8.742/93, denominada de Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), foi criada em 1993 para garantir a eficácia plena da Assistência Social, passando por diversas mudanças no decorrer dos anos.

O artigo 1º da LOAS já estabelece que o amparo assistencial é um direito do cidadão, que deverá ser garantido pelo Estado, para assegurar o atendimento às necessidades básicas do indivíduo. A Lei Orgânica da Assistência Social visa

estabelecer que o Estado deverá suprir as necessidades básicas de quem necessitar do benefício assistencial, para que, assim, possa ter condições mínimas para se desenvolver, tal como ilustra Amartya Sen ao dizer que “desenvolvimento pode ser visto como um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas desfrutam.” (SEN, 2000, p. 52). Ainda que o autor Sen não resuma seu estudo na questão econômica, ele ressalta que: a pobreza, a falta de oportunidades, juntamente com a negligência do serviço público, são os principais meios de privação de liberdade.

Desse modo, a Assistência Social foi criada com o intuito de garantir o mínimo existencial para aqueles que são impossibilitados de prover seu próprio sustento, garantindo um salário mínimo para que possam conseguir, em tese, ter uma vida digna. Destaca-se, ainda, o caráter não contributivo do amparo, onde o Estado não pode exigir qualquer meio de contribuição por quem vai ser beneficiado por tal benefício.

Portanto, conforme estabelece a Constituição Federal de 1988, terá direito à Assistência Social aqueles que preencherem os requisitos mínimos para obtenção desse benefício, não sendo necessário nenhum tipo de contribuição para Previdência Social. O amparo assistencial será concedido como um tipo política pública que visa garantir o mínimo existencial para quem solicita tal benefício.

3 BENEFÍCIO ASSISTENCIAL COMO UM DIREITO DO CIDADÃO E UM DEVER DO ESTADO

Foram adotados vários mecanismos de proteção social do indivíduo em diferentes momentos da história, no início, todos sob uma visão privada e bastante ineficaz, seja por parte da igreja, fazendo seu papel de prestadora de amparo aos mais necessitados, seja por parte do Estado, em ajudar aqueles que contribuíram para o sistema. Dessa forma, na tentativa de organizar os acontecimentos históricos ao longo dos anos, sobre a previdência e a assistência, a doutrina especializada destaca três etapas principais sobre essa evolução desse sistema, vejamos como explica Ibrahim:

fase inicial (até 1918): criação dos primeiros regimes previdenciários, com proteção limitada a alguns tipos de eventos, como acidentes do trabalho e invalidez; fase intermediária (1919 a 1945): expansão da previdência pelo mundo, com intervenção do Estado cada vez maior na área securitária; fase contemporânea (a partir de 1946): aumento da clientela atendida e dos benefícios. É o grau máximo do Welfare State, com proteção de todos contra qualquer tipo de risco social (IBRAHIM, 2012, p. 45).

A evolução histórica demonstra que o Estado passa a assumir uma parcela cada vez maior no que tange sobre a responsabilidade social, demonstrando o desenvolvimento de um Estado que antes tinha cunho liberal e passou a ser um estado de conotação social, pois visa assegurar direitos e garantias sociais para todas as parcelas da sociedade.

Dessa forma, pode-se entender que, a seguridade social é um apanhado de ações, esforços e investimentos financeiros realizados através do Estado, por meio de políticas públicas que buscam reduzir as desigualdades sociais, visando a equidade econômica entre todos os indivíduos, primando pelo bem estar social. A seguridade social atua como um sistema contributivo, financiado pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, bem como, pela sociedade, buscando assegurar a saúde pública, Assistência Social e a previdência.

O direito à seguridade social está estabelecido pelo artigo 194 da Constituição Federal de 1988, onde determina que: “A seguridade social compreende um conjunto

integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à Assistência Social” (BRASIL, 1988). Para melhor entendimento sobre a conceituação desse direito social, vejamos o que alguns doutrinadores do Direito Previdenciário estabelecem.

Extraí-se da conceituação exposta pela CF/88 que instituiu um sistema de proteção no qual cabe ao Estado criar mecanismos de proteção capazes de atender as necessidades de todos na área social. Vejamos essa proteção nas palavras de Ibrahim:

A seguridade social pode ser conceituada como a rede protetiva formada pelo Estado e por particulares, com contribuições de todos, incluindo parte dos beneficiários dos direitos, no sentido de estabelecer ações para o sustento de pessoas carentes, trabalhadores em geral e seus dependentes, providenciando a manutenção de um padrão mínimo de vida digna (IBRAHIM, 2012, p. 5).

De acordo com Frederico Amado, a seguridade social busca, acima de tudo, por meio de políticas públicas, diminuir os riscos de miséria social, estabelecendo uma sociedade mais justa, onde todos têm seus direitos assegurados para uma vida digna, então vejamos:

No Brasil, a seguridade social é um sistema instituído pela Constituição Federal de 1988 para a proteção do povo brasileiro (e estrangeiros em determinadas hipóteses) contra riscos sociais que podem gerar a miséria e a intranquilidade social, sendo uma conquista do Estado Social de Direito, que deverá intervir para realizar direitos fundamentais de 2ª dimensão (AMADO, 2017, p. 19)

Sobre esse mesmo entendimento o autor Fábio Zambitte Ibrahim explica que “a seguridade social é um sistema que visa a proteção por meio do Estado e particulares, buscando proteger os indivíduos que possam sofrer algum risco social e, busca ampliar cada vez mais a eficácia do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana” (IBRAHIM, 2015, p.5). Marisa Santos também defende que a Seguridade Social visa promover e aumentar a dignidade do indivíduo, devendo todas as parcelas da sociedade terem direito a essa garantia (SANTOS, 2016, p. 43).

Diante dessa breve exposição, pode-se entender que, a seguridade social é um grupo amplo que visa a proteção social, abrangendo os institutos da saúde,

previdência e Assistência Social. Ressalta-se ainda que, a seguridade social visa proteger todos os cidadãos, principalmente os que vivem em situação de inferioridade ou desigualdade, podendo sofrer algum risco social.

Após fazer essa análise da conceituação da seguridade social, é importante ressaltar suas principais características. De acordo com o entendimento da norma e doutrina vigente a Seguridade Social se divide em dois grupos, sendo um por meio contributivo e o outro não contributivo. O sistema que necessita da contribuição é o que forma a Previdência Social, precisando de um pagamento (contribuição) que visa obter a cobertura de segurança financeira para o contribuinte e seus dependentes. Já o segundo grupo, não está vinculado a nenhum tipo de contribuição e busca assegurar a Assistência Social e à saúde com acesso universal.

Ademais, seguindo o pensamento da autora Marcia Moraes Ferreira “O sistema de Seguridade Social brasileiro é composto por três pilares: a Previdência Social, a Saúde e a Assistência Social” (FERREIRA, 2018, p. 12). Como faz referência o autor José Jayme Santoro “resumindo: na Previdência, o que está em questão são as prestações pecuniárias; na Saúde, as medidas gerais de prevenção e as específicas de cura; na Assistência Social, os apoios sociais substitutivos” (SANTORO, 2001, p.12).

Diante disso, ao analisarmos a seguridade social, podemos perceber que a Assistência Social está amparada pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, sendo um conjunto de serviços sociais que se destinam à proteção da família, da velhice e dos deficientes, visando promover a equidade no tratamento desses grupos. Vale lembrar, ainda, que a Assistência Social dispõe da garantia do benefício de um salário mínimo para idosos e/ou deficientes que não possuam maneira de prover sua própria subsistência, não sendo necessário o pagamento de nenhum meio contributivo para receber esse benefício.

Ademais, sobre essa temática expõe Paulo Afonso Brum Vaz e José Antônio Savaris que o amparo assistencial se compreende uma prestação de um salário mínimo mensal devido a pessoa idosa ou quem possua deficiência, sendo necessária a comprovação da incapacidade laborativa, da hipossuficiência, dentre outros requisitos, notemos:

Trata-se de uma prestação pecuniária mensal, no valor de um salário mínimo, devido à pessoa idosa ou portadora de deficiência, hipossuficientes, que comprovem tal situação, cujo caráter é alimentar ou de subsistência. Na dicção constitucional, é garantido quando comprovarem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família (VAZ; SAVARIS, 2009, p.255-256).

Como já foi explicado, o benefício em estudo é concedido para aqueles que não possuem meios de suprir suas despesas, sendo impossibilitados de exercer qualquer atividade laboral. Logicamente, nos casos em que essa condição cessa, podendo o beneficiário se inserir no mercado de trabalho e conseguir suprir suas necessidades financeiras, o deferimento do benefício será cessado, uma vez que não possui mais qualidade para ser amparado. Então, como foi visto, busca-se por meio de políticas públicas assistencialistas, como a Assistência Social, tutelar aquelas pessoas que se encontram com alguma dificuldade socioeconômica em razão da sua idade avançada, ou por possuir alguma patologia que lhe impossibilite de trabalhar.

3.1 Evolução Histórica do Amparo Assistencial e as Novas Regras Incorporadas Pela Lei 14.176 de 2021

O Benefício de Prestação Continuada (BPC) é uma garantia fundamental nos dias atuais, acontece que, nem sempre esse direito foi assegurado pelo Estado, sendo este benefício, por muitos anos, considerado como um tipo de compaixão por quem oferecia amparo aos que precisavam. Acontece que, no decorrer dos anos o BPC passou a ser um direito social garantido pelo Estado para suprir as necessidades mínimas do indivíduo, segundo Ivo e Silva, o BPC é “um benefício da Assistência Social que visa ao enfrentamento da pobreza, à garantia da proteção social, ao provimento de condições para atender a contingências sociais e à universalização dos direitos sociais” (IVO E SILVA, 2011, p. 40).

No início da década de 1930, a questão da Assistência Social era tratada pela Igreja Católica como uma ajuda aos necessitados, sendo esta responsável por todas as ações de Assistência Social, mas não lhe sendo uma obrigação devida, o que não

gerava uma garantia fixa aos necessitados, vejamos como Sartori explana essa questão:

Deste modo, o que vemos no tocante à questão social até 1930 são ações que, além de focalizadas, foram conduzidas por medidas de benemerência e um certo assistencialismo exacerbado por parte das elites dominantes, coordenadas pela filantropia privada e pelas congregações religiosas. Aos excluídos – pessoas que não conseguiam se inserir no mercado em expansão – eram reservadas ações bastante tímidas e restritas e, em muitos casos, a própria mendicância [...] (SARTORI, 2012. p.26).

Vale destacar, ainda, que, mesmo com a criação da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), no ano de 1993, a qual estabelecia em seu artigo primeiro que a Assistência Social era direito do cidadão e dever do Estado, muitas vezes, esse direito não era assegurado de fato. Acontece que, antes da Constituição de 1934, nunca se tinha mencionado nada de cunho econômico e social nas Cartas Políticas, sendo a Assistência Social sinônimo de caridade e não de direito garantido pelo Estado, mesmo já existindo a LOAS que assegurava esse direito. Dessa forma, muitos dos amparos prestados, anteriormente, aos mais necessitados estavam mais ligados à iniciativa privada, onde, na maioria das vezes, as instituições religiosas ofereciam esse amparo para quem precisava, não sendo um dever desse grupo social.

Com o advento da Constituição de 1934, normas que estabeleciam direitos de Assistência Social foram positivadas, o Estado passou a ter uma certa cobrança no que tange a Assistência Social, mas não se podia falar ainda em assistência como um direito garantido aos indivíduos. Apesar da Lei Maior positivar a assistência e já existir lei complementar que assegurava esse direito, o Estado só garantia a proteção de forma indireta, financiando organizações para assegurar esses direitos aos necessitados, como demonstra a Lei nº 91/35, do Governo de Getúlio Vargas.

Foi com a criação do Conselho Nacional de Serviço Social (CNSS), em 1938, que se estabeleceu a elaboração de políticas assistencialistas em uma ação conjunta do governo com a sociedade. Outro importante avanço se deu em 1977, com a Lei nº 6.439, que determinava a prestação de Assistência Social para a população carente, com programas de desenvolvimento social para as pessoas. Acontece que, mesmo com todas essas medidas adotadas no decorrer da história, o verdadeiro destaque

para Assistência Social só foi dado na Constituição Federal de 1988, consagrando, em seu artigo 6º, a Assistência Social como direito fundamental.

A Constituição Federal de 1988, denominada de Constituição Cidadã, foi um ponto fundamental para a Seguridade Social, pois foi com essa Carta Política que o Brasil deixou de ser um Estado de previdência, onde era garantido proteção apenas para os trabalhadores, para se tornar um Estado de Seguridade Social, que garante até os dias atuais a proteção para toda a população. Ressalta-se ainda que, Sposati considera de suma importância o reconhecimento da Assistência Social como medida de política pública, vejamos:

A inclusão da assistência social na seguridade social foi uma decisão plenamente inovadora. Primeiro, por tratar esse campo como de conteúdo da política pública, de responsabilidade estatal, e não como uma nova ação, com atividades e atendimentos eventuais. Segundo, por desnaturalizar o princípio da subsidiariedade, pelo qual a ação da família e da sociedade antecedia a do Estado. O apoio a entidades sociais foi sempre o biombo relacional adotado pelo Estado para não quebrar a mediação da religiosidade posta pelo pacto Igreja-Estado. Terceiro, por introduzir um novo campo em que se efetivam os direitos sociais. A inclusão da assistência social significou, portanto, ampliação no campo dos direitos humanos e sociais e, como consequência, introduziu a exigência de a assistência social, como política, ser capaz de formular com objetividade o conteúdo dos direitos do cidadão em seu raio de ação, tarefa, aliás, que ainda permanece em construção (SPOSATI, 2009. p.14).

Fazem parte da Seguridade Social: a saúde, a previdência e a Assistência Social. Diante disso, o BPC é um tipo de Assistência Social, sendo uma política pública que visa proporcionar igualdade aos mais necessitados. Sendo obrigação do Estado prestar amparo ao idoso e ao portador de deficiência que não consiga suprir suas necessidades, ficando obrigado a pagar um salário mínimo para que o amparado consiga ter o básico de uma vida digna. Dessa forma, foi só com a promulgação da Carta Magna de 1988, que os idosos e portadores de deficiência conseguiram ter seu direito de amparo garantido pelo Governo, sendo hoje considerado como um direito fundamental.

No ano de 2007 foi instituído o decreto nº 6.214 de 26 de setembro de 2007, que foi, posteriormente, alterado pelo Decreto nº 6.564 de 12 de setembro de 2008, sendo, novamente, alterado em novembro de 2001 para o Decreto nº 7.617 e 2016, passando a ser o BPC fundamentado pelo Decreto nº 8.808 de 2016. No momento

atual, o Decreto nº 10.413/2020 é quem alicerça as normas e fundamentos do Benefício de Prestação Continuada.

O Decreto nº 10.413 de 2020 estabelece que a renda mensal do grupo familiar para que ocorra a concessão do BPC deverá ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto do salário mínimo). Ocorre que, com o advento da Pandemia do COVID - 19 que assolou o planeta e que se iniciou, no Brasil, em março de 2020, a renda mensal do núcleo familiar para concessão do benefício de amparo assistencial sofreu uma pequena alteração, podendo ser esse limite ampliado para até 1/2 do salário mínimo, de acordo com o nível de vulnerabilidade do benefício. Ocorre que essa mudança na legislação infraconstitucional sobre a renda mínima do núcleo familiar decorreu de um estado de calamidade e emergência da saúde pública em virtude da COVID-19.

Diante desse pequeno avanço trazido pela Pandemia do COVID-19 em relação a renda mínima exigida para que seja concedido o Benefício de Prestação Continuada, em julho de 2021 houve uma nova alteração na legislação sobre os requisitos necessários para o deferimento desse benefício. Na forma de Projeto de Lei de Conversão, em 27 de maio de 2021, foi aprovada pelo Senado, sendo posteriormente sancionada a Lei 14.176 de 2021 que trata dos novos requisitos para a concessão do amparo assistencial.

A nova Lei aprovada pelo Congresso, em 22 de junho de 2021, trouxe como principal mudança a possibilidade de ser concedido o BPC-LOAS para pessoas que possuam renda mensal familiar igual ou superior a 1/2 (meio) salário mínimo, sendo três os critérios para que ocorra esse deferimento: grau da deficiência; dependência de terceiros para o desempenho de atividades básicas da vida diária e por fim comprometimento do orçamento do núcleo familiar com gastos médicos não ofertados pelo Sistema Único de Saúde (SUS). Já nos casos de BPC para Idosos, apenas os dois últimos critérios serão aplicáveis. Vale pontuar ainda que a nova lei só entrou em vigor a partir do dia primeiro de janeiro de 2022. Desse modo, até a entrada em vigor da Nova Lei existirá uma lacuna legislativa no que se refere à aferição da renda mínima para concessão do BPC.

3.2 Requisitos para a Concessão do Bpc-Loas ao Deficiente

O Benefício de Prestação Continuada para pessoas com deficiências é tema de grandes discussões que giram, principalmente, em torno de dois pontos fundamentais: o conceito do que é deficiência e os requisitos que são necessários para verificação da deficiência para fins de concessão de benefício.

Logo quando foi implementado o amparo social ao deficiente, a pessoa com deficiência passou a ser definida pelo artigo 20 da LOAS como aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária congênita ou adquiridas que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho (BRASIL, 1993).

Após vários anos, foi apenas em 2011, com a Lei nº 12.435 que se estabeleceu que para o recebimento do BPC, é deficiente aquelas pessoas que possuem algum impedimento, de longo prazo, sejam de natureza física, intelectual ou sensorial que impeçam de gerir os atos da vida. Ressalta-se, ainda, que esse entendimento foi extraído diretamente do texto da Convenção Internacional sobre Pessoas com Deficiência:

Para tanto cumpre analisar a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Convenção de Nova York), assinada em Nova York em 30.03.2007, que em seu art. 1º considera pessoa deficiente aquela que possui “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 igualdades de condições com as demais pessoas”. Deve-se considerar que nos termos do art. 5º, § 3º, da CF/88, trazido pela EC 45/04, os tratados e as convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados pelo Brasil observando os critérios formais de aprovação das emendas constitucionais serão equivalentes a estas. Assim, as convenções internacionais que versem sobre direitos humanos, “para além de serem materialmente constitucionais, poderão, a partir do § 3º do mesmo dispositivo, acrescer a qualidade de formalmente constitucionais, equiparando-se às emendas à Constituição, no âmbito formal”. E, ainda, que a primeira convenção a seguir este procedimento legislativo foi a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Convenção de Nova York), aprovada pelo Congresso Nacional pelo Decreto Legislativo 186, de 09.07.2008, e internalizada pelo Presidente da República por intermédio do Decreto 6.949, de 25.08.2009. (FOLMANN E MARCELINO, 2012 p. 31)

Ocorre que, a Convenção Internacional não estipulou nenhum tipo de prazo, porém, a Legislação brasileira colocou como prazo temporal o período de 2 (dois) anos para que seja reexaminado o quadro clínico de deficiência de quem teve seu benefício deferido, para que, assim, possa ocorrer um acompanhamento ao longo da vida do beneficiário. Precisa ser destacado ainda que a deficiência não pode ser tratada, apenas, como uma expressão de uma situação clínica, mas sim, deve ser vista como um conjunto de barreiras que surgem dessa situação, gerando assim as desigualdades. Sobre essa mesma problemática expressa Diniz:

Deficiência não é apenas um conceito médico ou a corporificação de uma classificação de disfuncionalidade: é principalmente a expressão de uma relação complexa entre corpo e sociedade, em que estigma, exclusão e opressão operam (DINIZ, 2009, p. 21).

Vale mencionar, ainda, que a norma jurídica determina que a Assistência Social será prestada pelo Estado a quem dela necessitar, sendo essa assistência regulamentada pela LOAS ao colocar requisitos básicos para que ocorra esse amparo. Dessa forma, podemos identificar os principais requisitos que precisam ser observados no que tange às regulamentações para ter acesso ao BPC por pessoas deficientes: o critério e avaliação da deficiência, a determinação de quem participa do núcleo familiar para cálculo da renda per capita, e o próprio critério da renda.

Deve ser pontuado, ainda, que apenas o laudo/atestado médico alegando a deficiência não comprova, sozinho, a necessidade do recebimento do BPC, sendo necessário que o requerente do benefício passe por avaliação pericial bem como por processos que atestem sua incapacidade de vida no cotidiano. Essa aferição de incapacidade pode ser dada por dois meios: o social e o biomédico. Como explana Barbosa:

O modelo biomédico traduz a deficiência como uma tragédia pessoal, transformando o corpo com impedimentos em um objeto de intervenção e normalização. Para os médicos peritos desta pesquisa, a deficiência é resultado dos impedimentos do corpo (BARBOSA *et al*, 2009, p. 383).

Já a aferição da incapacidade pelo meio social apresenta contraponto ao entender a deficiência como resultado da interação entre um corpo com impedimentos

e um ambiente hostil à diversidade corporal, assim proposto pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. (BRASIL, 2007)

Diante disso, será necessário que a pessoa com deficiência comprove por vários meios diferentes sua incapacidade e sua necessidade de receber um amparo assistencial do Governo, visto que, não possui maneira de suprir seu próprio sustento. Ainda precisa ser levado em conta que o deficiente precisa acostar documentação médica, passar por perícia, avaliação social, dentre outros, para que, assim, seja enquadrado dentro dos requisitos necessários para concessão do benefício.

Portanto, como demonstrado, nos casos de BPC ao deficiente serão necessários serem cumpridos alguns requisitos básicos para que ocorra a concessão do benefício. Uma das principais condições analisadas pelo INSS para o deferimento do benefício é a questão da renda per capita do núcleo familiar, muitas vezes não sendo analisada com mais prudência a deficiência do requerente, suas necessidades médicas, suas limitações físicas e psíquicas. Dessa forma, em muitos casos, a condição da renda familiar implica para a concessão do amparo assistencial, mesmo aquela parcela da população necessitando de tal benefício, uma vez que não possuem condições para exercer atividades laborais.

3.3 Da Necessidade do Impedimento de Longo Prazo para Concessão do Benefício Assistencial à Pessoa com Deficiência

A pessoa com deficiência que requer o benefício de prestação continuada no INSS precisa ser submetida a uma avaliação para saber se possui incapacidade laboral decorrente de sua patologia, sendo esse exame realizado pela perícia médica do INSS. Essa determinação de que é necessária a perícia médica para análise da incapacidade do requerente está prevista no artigo 16 do Decreto 6.214/2007, que regulamenta atualmente a LOAS:

A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde (CIF), estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde n. 54.21, aprovada pela 54ª Assembleia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001 (BRASIL, 2007).

Ocorre que, em 2018, tal disposição foi alterada, sendo estabelecido no Estatuto da Pessoa com Deficiência que não será mais realizada uma perícia simples, passando a ser feita uma análise biopsicossocial, não sendo analisado apenas a patologia em si do requerente, mas sim efetuando um estudo por uma equipe que observará os demais aspectos sociais fora a doença em si, averiguando o seu desempenho nas funções corriqueiras do dia a dia, considerando os impedimentos que são causados pela patologia, seja de cunho físico ou psicológico. Porém, mesmo com esse avanço alcançado em 2018, pode-se perceber que, até os dias atuais, muitos requerimentos não se utilizam dessa técnica, realizando apenas uma perícia falha e ineficiente para enxergar os desafios que o requerente sofre.

Ressalta-se que a LOAS determina que exista um impedimento de longo prazo para a concessão do Benefício de Prestação Continuada à Pessoa com Deficiência, sendo determinado pela redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, vejamos:

Art. 20, § 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, 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 (BRASIL, 1993).

A definição de deficiência deve ser compreendida sobre dois principais aspectos: o biológico, onde se compreende a gravidade do impedimento a longo prazo, analisando as comorbidades de natureza mental, física, intelectual ou sensorial; e o aspecto social, onde se analisa as barreiras e impedimentos trazidos pelo aspecto biológico, como impossibilidade ou dificuldades na inserção da pessoa na sociedade. Essa definição está assentada na súmula da Turma Nacional de Uniformização, vejamos:

Para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, o conceito de pessoa com deficiência, que não se confunde necessariamente com situação de incapacidade laborativa, exige a configuração de impedimento de longo prazo com duração mínima de 2 (dois) anos, a ser aferido no caso concreto, desde o início do impedimento até a data prevista para a sua cessação. (SÚMULA 48, TNU)

Diante disso, a deficiência deverá ser enxergada como um impedimento de longo prazo, a qual precisará ser permanente ou definitiva, necessitando, apenas, que existam limitações biológicas e sociais para a vida em sociedade do deficiente. Devendo esse impedimento ter duração mínima de 2 (dois) anos para que assim ocorra a prestação do Benefício de Prestação Continuada por meio do Estado.

Destaca-se, ainda, nos casos de análise de requerimento de amparo assistencial à crianças e adolescentes menores de 16 (dezesseis) anos de idade, a perícia médica e avaliação social deverá ser realizada buscando ver qual é o impacto trazido pela deficiência no desempenho de atividade escolar, e como isso restringe a participação em sociedade. Tudo isso em conformidade com o entendimento já firmado.

Portanto, essa determinação na norma infraconstitucional sobre a necessidade de existir o impedimento de longo prazo de no mínimo dois anos para que só assim ocorra a concessão do BPC mostra que esse requisito foi criado para afastar ainda mais a possibilidade de concessão do benefício pelo requerente. Ao ser necessária a comprovação de no mínimo 2 (dois) anos de incapacidade fica evidenciado que esse requisito nada mais é do que um meio para diminuir a possibilidade de recebimento por aqueles que não podem comprovar que sua incapacidade será de até 2 (dois) anos, uma vez que uma perícia realizada hoje e/ou um atestado médico emitido hoje não é meio cabível para aferir a incapacidade até o tempo determinado.

4 OS PRINCIPAIS DESAFIOS ENCONTRADOS PELOS DEFICIENTES AO SOLICITAR O BPC LOAS JUNTO AO INSS

A Lei de Assistência Social - LOAS é a norma que determina quais os requisitos e abrangências que o Benefício de Prestação Continuada terá, sendo um amparo fornecido pelo Estado aos que vivem em situações de vulnerabilidade ou miserabilidade. Inicialmente, deve-se pontuar que mesmo o BPC sendo uma garantia de todos, nem sempre esse direito é assegurado de forma justa e igualitária, ficando por vezes, o requerente sem receber seu benefício em virtude de uma negativa tácita por parte do INSS.

Destaca-se o fato de que a LOAS determina vários critérios básicos para o recebimento do benefício e, por muitas vezes, esses critérios não são analisados de forma clara e coesa, seja por uma superlotação do sistema ou por uma falha no próprio requisito estabelecido pela legislação infraconstitucional, que vai em confronto com a norma estabelecida pela Carta Magna de 1988. O fato de que o requerente precisa provar que se enquadra dentro desses requisitos acarreta, ainda, uma demora no trâmite da análise administrativa feita pelo INSS, ficando o requerente por meses ou até anos sem receber esse benefício por conta dessa falha no sistema.

Os requerimentos administrativos passam por um longo período de análise para, só assim, sair sua decisão final, precisando o requerente, durante esse tempo, comprovar que se encaixa dentro de todos os requisitos necessários à concessão do BPC, por meio de documentação comprobatória, exames médicos, avaliação social e perícia médica. Ocorre que, muitas vezes, a perícia médica realizada para constatar a patologia e incapacidade laboral do requerente não é realizada de forma detalhada averiguando as limitações que as doenças causam no requerente, deixando, assim, de analisar com mais discernimento a real situação daquela pessoa, além muitas vezes do INSS demorar, de forma exaustiva, marcar a perícia médica.

Ademais, vale pontuar que outra grande dificuldade de quem vai requerer o BPC ao deficiente é a necessidade de comprovar a renda per capita do núcleo familiar do requerente, que deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo vigente, evidenciando, assim, uma necessidade de extrema miserabilidade por quem

vai requerer esse benefício e por sua família. O requisito da renda mínima ainda ser exigido por parte do INSS até os dias atuais é pauta de diversas discussões no meio do Direito Previdenciário, pois essa determinação presente no artigo 20 da LOAS vai diretamente de confronto com o que estabelece a Constituição Federal, uma vez que é garantido a todos o direito de uma vida digna, respeitando o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Portanto, no presente capítulo serão abordados os principais desafios enfrentados por quem vai requerer o BPC, dando um enfoque principal às falhas cometidas durante as perícias médicas, ressaltando a superlotação do sistema e a rápida avaliação que é realizada, no geral, em apenas uma única perícia, além do fato de que, em apenas uma consulta médica não se pode ter noção das dificuldades e limitações enfrentadas pelo requerente ao longo de sua vida. Será analisado, ainda, o fato do requisito da renda.

4.1 Os Desafios e Erros em Torno das Perícias Médicas

Inicialmente, vale pontuar que as perícias médicas do INSS para concessão do BPC são realizadas por pessoa técnica da área, que conhece e estuda o tema, sendo habilitada para tal função, portanto é um profissional da saúde que realiza a avaliação do requerente do beneficiário. Como demonstrado no artigo 145 do Código de Processo Civil, o perito é um dos auxiliares da Justiça, sendo nomeado sempre que o fato precisar de um conhecimento técnico/científico específico.

Dessa forma, o médico perito do INSS realiza a perícia para que se possa analisar de forma mais específica a patologia do beneficiário, uma vez que o magistrado sozinho não seria suficiente para fazer tal análise. Diante disso, será necessário o acompanhamento do médico perito no processo administrativo para analisar as patologias atestadas pelo requerente

Por exercer uma função pública o perito poderá recusar determinados exames e avaliações por impedimentos ou suspeição em razão da sua situação e afinidade com o requerente, devendo, nesses casos, a avaliação ser submetida por outro médico. Em alguns casos ele pode ainda ser substituído por falta de conhecimento

científico suficiente sobre aquela área ou doença que será analisada. Deve ser pontuado ainda que, o perito que prestar informações falsas será responsabilizado pelos seus atos, devendo sempre agir em conformidade com a lei e nunca buscando seu interesse próprio ou de terceiros.

Nesse mesmo viés, podemos perceber que o médico ficará responsável por realizar a perícia médica afim de avaliar a capacidade laborativa do requerente, uma vez que apenas a análise dos laudos e documentos médicos não seriam suficientes para comprovar tal incapacidade, sendo necessário o exame médico pericial afim de atestar de forma coesa a impossibilidade laboral.

Diante disso, o que será abordado no capítulo em questão não é a falta de capacidade ou formação do profissional que realiza a perícia médica, mas sim as condições em que ele é exposto para realizar esse trabalho, evidenciando, assim, as principais falhas do exame médico pericial para concessão do BPC. Primeiro é interessante pontuar que a relação do médico com o requerente não é a mesma de um médico normal com seu paciente, visto que, os médicos peritos do INSS não precisam diagnosticar nem mesmo tratar a patologia do beneficiário, sendo sua função apenas a avaliação da capacidade laboral do requerente.

O INSS determina que o exame médico pericial deverá ser o mais detalhado possível, para que assim possa ser analisado com mais cautela e precisão o estado do requerente. Porém, vários são os casos em que ocorre uma perícia falha, não sendo analisado com cautela as dificuldades e deficiências de quem requer o benefício assistencial. Muitos são os casos de superlotação no sistema, o que gera pouco tempo para realização de cada perícia, já que, como tem muita demanda, é necessário que o médico realize várias perícias em um curto espaço de tempo, negligenciando algumas doenças dos pacientes, pois não têm tempo suficiente para analisar com calma caso por caso.

Essa rápida avaliação, que é feita com o deficiente, muitas vezes não é o suficiente para ver os problemas que aquelas pessoas precisam enfrentar no seu dia a dia. Vale pontuar ainda que existem casos que o médico precisa acompanhar a situação do paciente em sua casa, para ver seu comportamento habitual, porém, poucos são os casos em que essa prática é realizada, deixando assim uma lacuna

nas deficiências que não tem como ser percebida de imediato, como são os casos de diversas patologias psíquicas.

Deve ser destacado, ainda, que é muito comum a prática de decisões não fundamentadas pelos médicos, atestando apenas a indeferimento do benefício, sem necessariamente explicar o porquê aquela pessoa não terá direito ao recebimento do amparo assistencial. Dessa forma, muitos são os casos que o indeferimento pela perícia médica vem atestando apenas a terminologia: “não há incapacidade laborativa”, evidenciando, assim, uma má gestão do médico ao indeferir tal benefício, visto que, o requerente nem sequer teve uma explicação sobre o porquê seu problema não é enquadrado no rol das deficiências que geram incapacidade laboral.

Depois que é realizado o exame pericial o médico encaminha o resultado para atestar o deferimento ou não do benefício, determinando nos casos de concessão a data de início da incapacidade (DII). Acontece que demora para que ocorra tal perícia, sendo outro desafio ocasionado por essa superlotação dos sistemas: a falta de perícia realizada de imediato, sendo bastante frequente para quem requer o amparo assistencial ter que lidar com a demora para que ocorra a avaliação, onde muitas vezes, o beneficiário fica obrigado a esperar até mais de dois meses para que seja realizado o exame.

Recentemente houve uma mudança na legislação sobre o tempo em que o INSS precisa se manifestar sobre algum requerimento de benefício, sendo determinado o prazo máximo de três meses para que ocorra essa movimentação no processo administrativo, porém, mesmo com essa mudança o tempo de espera ainda é uma problemática. Pontua-se, ainda, que, esse tempo de três meses é levado em consideração apenas para o INSS se manifestar de alguma forma, seja marcando uma avaliação social, média ou até mesmo requerendo simplesmente os documentos que serão necessários para análise do BPC, não sendo necessário que ele dê um posicionamento final sobre o benefício nesse intervalo de tempo.

4.2 Problemática Acerca da (In)Constitucionalidade da Renda Mínima Necessária para Ser Concedido o BPC/LOAS

Como já foi explicado, um dos critérios básicos para ser concedido o Benefício de Prestação Continuada é o fato de que o requerente e o seu núcleo familiar precisam ter como renda per capita o valor não superior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, conforme pode-se verificar no § 3º do art. 20 da referida lei, que preconiza que: “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”. Ocorre que, esse requisito imposto pela Lei Orgânica de Assistência Social entra em um impasse legislativo, uma vez que o texto trazido por essa Lei afronta diretamente o artigo 7º, inciso IV da Constituição Federal. Vejamos o que prega o presente artigo:

Art. 7º, 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 (BRASIL, 1988).

Diante disso, podemos perceber que a Carta Magna de 88 determina explicitamente que é direito do cidadão ter acesso a um salário mínimo, fixado em lei, sendo necessário que este atenda às necessidades básicas de qualquer ser humano, como saúde, alimentação, educação, moradia, entre outros. Assim, fica evidente que apenas 1/4 (um quarto) do salário mínimo não será suficiente para cumprir tais determinações, ficando claro que o requisito da renda mínima para ter acesso ao BPC vai de confronto com a norma constitucional.

Deve ser pontuado que a Seguridade Social deverá caminhar junto com a evolução social, buscando erradicar as diferenças sociais dos indivíduos, visando sempre atender todos da sociedade que precisam de amparo, para que, assim, tenha-se um tratamento mais igualitário por parte do Estado. Ocorre que o requisito de renda mínima per capita para concessão do BPC vai em confronto com a busca dessa igualdade social, pois, a partir do momento que esse requisito é cobrado, se exige uma situação de extrema miserabilidade daquele que já sofre com várias limitações físicas e psíquicas advindas de suas patologias, ou até mesmo pela sociedade que ridiculariza esses grupos prioritários.

O INSS utiliza, taxativamente, o critério disposto em lei, ou seja, totalmente matemático, exato. Caso a renda per capita familiar seja superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, imediatamente a concessão do benefício será indeferida (LOPES, 2014).

Ao utilizar expressamente o que prega a Lei 8.742 de 1993, muitas vezes os benefícios previdenciários do BPC são indeferidos, sem sequer, ser analisado a condição de saúde do requerente, não sendo examinado seus laudos e atestados médicos, nem mesmo seu dia a dia, para só assim, saber se a renda per capita da família é suficiente para cobrir todos os gastos eventuais que a pessoa com deficiência possa vir a ter. Deveria ser levado em consideração o fato de que muitos deficientes precisam de tratamento medicamentoso, fisioterápicos e cuidados especiais realizados todo o tempo por uma terceira pessoa, o que evidencia, assim, que apenas a aferição da renda do seu núcleo familiar não deveria ser levado em conta para o indeferimento do benefício.

Ao ser analisada apenas a aferição matemática e exata do objetivo do requisito da renda do núcleo familiar não será garantida a busca pela equidade social e superação da pobreza, promovendo assim um maior afastamento por aquele que já se encontra em situação de desigualdade. Observando apenas o valor da renda do núcleo familiar mostra que o amparo assistencial está mais ligado a ir em busca de uma extrema miserabilidade para que só assim seja concedido o benefício, do que a ir em busca da verdadeira igualdade de direitos, razão pela qual o critério de renda mínima estabelecido pela LOAS deve ser examinado sob um viés menos enrijecido.

Diante dessa análise de critério taxativo, matemático, para o acesso ao Amparo Social, fica demonstrado que não será analisada a individualidade de cada caso concreto, não sendo observadas as características e dificuldades de cada situação em que se encontra o requerente, fugindo, assim, da busca principal de tal política pública e indo em confronto com princípios básicos da nossa Constituição, como por exemplo, ferindo a dignidade da pessoa humana.

Ademais, deve ser observado ainda que, mesmo com a mudança trazida pela Lei 14.176 de 2021, que entrará em vigor apenas em primeiro de janeiro de 2022, sobre o critério da renda mínima do núcleo para concessão do BPC, que passará a

ser de 1/2 (meio) salário mínimo e não mais de 1/4 (um quarto) do salário, ainda fica evidente a desproporcionalidade requerida pelo INSS para conceder o benefício.

A nova mudança implementada pela Lei aprovada recentemente pelo Congresso não é o suficiente para erradicar a problemática acerca do critério da renda per capita para concessão do BPC. Ao aumentar a renda mínima do núcleo familiar para até 1/2 (meio) salário mínimo ainda se consegue ver uma busca pela miserabilidade do requerente do amparo, mostrando que mesmo com essa evolução na norma brasileira, esse critério continuará sendo falho.

4.3 Panoramas para Solução do Requisito de Renda Mínima Per Capita

Ao analisarmos os critérios necessários para ser concedido o BPC, podemos analisar que o requisito da renda mínima, também denominado miserabilidade, é sem sombra de dúvidas um dos mais falhos, uma vez que analisa apenas a questão da renda familiar, não se preocupando diretamente com as patologias e limitações do requerente. Ressalta-se ainda que grande parte dos indeferimentos do Benefício de Prestação Continuada são devido ao requerente ou seu grupo familiar ultrapassar a renda mínima determinada.

Como já foi mencionado, a Lei Orgânica da Assistência Social estabeleceu alguns critérios básicos para que ocorra a concessão do BPC, sendo, um deles, o corte da renda mensal do núcleo familiar de até 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Esse requisito impõe a necessidade de um valor extremamente limitado por parte de quem vai requerer o amparo social, uma vez que, a análise da renda é realizada em cima de todos do núcleo familiar e não apenas daquele que requer tal benefício.

Vale ressaltar que ao ser necessária a comprovação da miserabilidade do requerente e do seu grupo familiar, é afastada a ideia de igualdade que busca ser efetivada por meio do BPC. Destaca-se, ainda, as necessidades especiais que as pessoas com deficiência têm, sendo, na maioria dos casos, necessário tratamento médico, fisioterápico, psicológico e o acompanhamento de uma outra pessoa junto com o requerente para a realização dessas atividades.

Fica evidente que, todos esses tratamentos demandam um maior valor na renda, mesmo quando esses serviços são ofertados pelo Sistema Único de Saúde (SUS) o requerente ainda encontra dificuldade para conseguir se deslocar sozinho e pagar eventuais despesas que o sistema de saúde pública não cubra. Diante disso, 1/4 (um quarto) do salário mínimo não garante uma vida digna a uma pessoa com deficiência, visto que, essa renda é necessária para cobrir vários tipos de gastos em decorrência do seu estado de saúde, sendo um requisito inconstitucional, uma vez que vai de confronto com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Dessa forma, para questionar o critério da renda mínima estabelecido pela LOAS para concessão do BPC, foi ajuizada em 1995 a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-DF, com pedido de medida liminar de suspensão da eficácia do art. 20, §3º da Lei 8.742/93, pela Procuradoria Geral da República, sendo pleiteada a inconstitucionalidade desse requisito sob o argumento de que restringia o acesso desse direito. Um dos temas que levou o início dessa discussão foi a questão de existir diversas demandas por parte dos indivíduos cuja renda familiar encontra-se acima do estabelecido, sendo negadas sem observar a vulnerabilidade e miserabilidade do indivíduo, e de como a renda de até 1/4 (um quarto) do salário mínimo não garante direitos básicos que são assegurados a todos.

Ocorre que no julgamento da supracitada ADI, o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de que não haveria nenhum tipo de inconstitucionalidade sobre a renda mínima necessária para concessão do BPC fixada pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social. Uma das justificativas utilizadas para suspender a ADI até o julgamento final foi o argumento de que iria privar possíveis beneficiários de obterem o acesso do BPC.

Em sede de decisão final, foi entendido também que caso o critério de renda não seja o único a ser analisado para fins de comprovação do indeferimento do benefício, não poderá ser alegada a inconstitucionalidade desse meio, conforme pode-se perceber no trecho de seu voto transcrito abaixo:

Na realidade, não se pode vislumbrar inconstitucionalidade no texto legal, posto revelar ele uma verdade irrefutável, seja, de que é incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo. A questão que resta é

a de saber se com a hipótese prevista pela norma é a única suscetível de caracterizar a situação de incapacidade econômica da família do portador de deficiência ou do idoso inválido. Revelando-se manifesta a impossibilidade da resposta positiva, que afastaria grande parte dos destinatários do benefício assistencial previsto na Constituição, outra alternativa não resta senão emprestar ao texto impugnado interpretação segundo a qual não limite ele os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso.(ADI 1232, Relator(a): ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/Acórdão: NELSON JOBIM, Tribunal Pleno, julgado em 27/08/1998, DJ 01-06-2001 PP-00075 EMENT VOL-02033-01 PP-00095).

Diante disso, ficou entendido que a determinação contida no artigo 20, §3º da Lei 8.742/93 não deveria ser o único requisito analisado para a concessão do BPC. Com isso, a ação fora julgada improcedente, como podemos analisar a ementa abaixo transcrita:

Constitucional. Impugna dispositivo da Lei Federal que estabelece o critério para receber o benefício do inc. V do art. 203, da CF. Inexiste a restrição alegada em face ao próprio dispositivo constitucional que reporta à lei para fixar os critérios de garantia do benefício de salário mínimo à pessoa portadora de deficiência física e ao idoso. Esta lei traz hipótese objetiva de prestação assistencial do Estado. Ação julgada improcedente (BRASIL, 1993).

Acontece que no julgamento da ADI não foi analisado pelo Supremo Tribunal Federal a limitação criada pelo artigo 20 da LOAS ao estabelecer como critério necessário do Benefício de Prestação Continuada a renda mínima do núcleo familiar. Porém, esse requisito imposto pela Lei vai em confronto com a norma constitucional, uma vez que, o artigo 203 da CRFB/88 determina que a Assistência Social deverá ser prestada para quem dela necessitar.

Até os dias atuais, o Instituto Nacional do Seguro Social, órgão responsável por analisar os requerimentos administrativos previdenciários, continua utilizando a renda do grupo familiar do requerente como requisito para análise da viabilidade de tal benefício, sendo os requerimentos das famílias que tenham renda superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo indeferidos.

Vale destacar ainda que, os Recursos Extraordinários nº 567.985 e nº 580.963 foram julgados pelo STF, mesmo que não vincule em sua decisão diretamente o INSS, não é legal que a autarquia previdenciária demandada vá em confronto com norma já pacificada, uma vez que os RE demonstram a inconstitucionalidade do requisito de

renda mínima para concessão do BPC. Uma vez que ambos os dispositivos constitucionais foram analisados e declarados inconstitucionais, mesmo não sendo retirados do ordenamento jurídico. Destaca-se, ainda, o fato de que, esse requisito básico de renda mínima para concessão do BPC determinado pelo INSS acaba por provocar bastante recursos e judicialização nos processos previdenciários.

Diante disso, podemos perceber que a adequação da Administração Pública frente aos precedentes já firmados sobre renda mínima pela Corte Suprema, seria uma solução viável para diminuir as negativas do BPC, diminuindo assim o congestionamento da autarquia, uma vez que esse critério não é a melhor forma de analisar a incapacidade do requerente, garantindo assim uma maior solução de litígios na esfera administrativa.

Outro ponto que deve ser analisado é o fato das decisões do STF sobre os requisitos da renda mínima serem as mesmas desde 2013, o que demonstra um entendimento que vem se consolidando ao longo dos anos e demonstrando sua verdadeira efetividade. Porém, mesmo com entendimento já firmado o INSS continua seguindo suas diretrizes e aplicando, na prática, a análise da renda do grupo familiar. Na atualidade, nossos Tribunais vêm, cada vez mais, aplicando o critério de miserabilidade de forma extensiva, não se restringindo apenas ao que prega o artigo 20, § 3 da LOAS, existindo várias formas de interpretação da Lei sobre essa temática.

A principal questão a ser analisada para concessão do BPC não é a numérica, mas sim se utilizar de forma de verificações socioeconômicas para análise do enquadramento ou não do requerente dentro do grupo de vulnerabilidade social. Deve ser feito, cada vez mais, um estudo social da vida do requerente, por meio de fotos, entrevistas e declarações, analisando sua moradia, suas limitações e do seu grupo familiar frente à deficiência enfrentada, suas necessidades de tratamentos médicos, e demais situações que inviabilizam a subsistência de forma satisfatória.

Nesse mesmo sentido, já existe entendimento pacificado pela Turma Nacional de Uniformização conforme verifica-se nas súmulas 79 e 80 do órgão colegiado:

Nas ações em que se postula benefício assistencial, é necessária a comprovação das condições socioeconômicas do autor por laudo de assistente social, por auto de constatação lavrado por oficial de justiça ou,

sendo inviabilizados os referidos meios, por prova testemunhal (SÚMULA 79, TNU).

Nos pedidos de benefício de prestação continuada (LOAS), tendo em vista o advento da Lei 12.470/11, para adequada valoração dos fatores ambientais, sociais, econômicos e pessoais que impactam na participação da pessoa com deficiência na sociedade, é necessária a realização de avaliação social por assistente social ou outras providências aptas a revelar a efetiva condição vivida no meio social pelo requerente (SUMULA 80, TNU).

Portanto, o que se pode compreender é que o preenchimento necessário do requisito da renda do grupo familiar ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, ou, ainda, sendo analisado o novo critério de 1/2 (meio) salário-mínimo, mostra-se de presunção relativa em relação à miserabilidade do requerente. Dessa forma, o que admitimos é a garantia do amplo acesso à prestação da assistência social por quem dela necessitar, conforme determina nossa Constituição Federal, possuindo como objetivo central a valorização da vida e o respeito à dignidade da pessoa humana, buscando, assim, uma efetiva equidade de direitos na realidade do nosso país.

5 CONCLUSÃO

A Constituição Federal vigente, estabelece em seu artigo 3º, inciso III, que um dos preceitos básicos da República Federativa do Brasil é a erradicação da pobreza e da marginalização. Sendo assim, o sistema da seguridade social foi criado com o intuito de garantir proteção aos indivíduos quando estes se encontrarem em situação de vulnerabilidade, seja no âmbito da saúde, previdência ou Assistência Social.

Diante disso, o Benefício de Prestação Continuada é a medida que visa a diminuição dessas desigualdades, buscando a proteção dos indivíduos que estão em situação de necessidade, sendo uma política pública de caráter não contributivo, necessitando de incapacidade laboral e hipossuficiência financeira para receber tal garantia. Desse modo, a assistência social é assegurada pela Carta Magna, se enquadrando como direito fundamental de todos os indivíduos que necessitem da tutela estatal para o provimento de sua subsistência.

O benefício em análise serve como uma garantia para uma vida mais digna, assegurando direitos básicos previstos na norma vigente, tais como, direito à vida, à saúde e ao bem-estar social, proporcionando às pessoas com deficiência e/ou idosos uma melhoria na qualidade de vida, na busca da concretização dos fundamentos previstos no ordenamento jurídico pátrio.

Ocorre que foi percebido falhas no sistema de constatação da incapacidade do requerente, seja por meio das perícias que negligenciam algumas patologias, ou por meio do critério matemático analisado pelo INSS.

Desse modo, percebeu-se que as perícias médicas, muitas vezes, demoram para serem realizadas, em decorrência do grande número de requerimentos e a falta de médicos, demonstrando, assim, uma má gestão sobre o requerimento de BPC. Ademais, também, no que tange as perícias médicas, muitas vezes os laudos informados pelos médicos peritos são insuficientes, não demonstrando os devidos motivos do indeferimento, sendo facilmente identificados como laudos genéricos.

A Lei Orgânica de Assistência Social regulamenta o BPC, determinando que será necessário demonstrar uma incapacidade a longo prazo, bem como, comprovar a renda mínima familiar per capita precisando ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto)

do salário-mínimo vigente para ter acesso ao benefício assistencial. Ademais, o critério de miserabilidade da renda per capita imposto pela LOAS é um dos mais criticados pelos entendedores do direito, uma vez que não se trata de um sistema generalizado, mas, onde, na maioria das vezes, não é analisado a peculiaridade de cada caso.

No tocante as críticas realizadas acerca da necessidade da hipossuficiência do beneficiário, o Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento de que o critério da renda mínima per capita estabelecido na LOAS é insuficiente para constatação da vulnerabilidade do requerente e do seu núcleo familiar, sendo necessária a criação de outro meio que seja compatível com a realidade de quem vive nessa situação.

Acontece que, com essas diversas críticas e com o entendimento do STF a LOAS sofreu alteração, em junho de 2021, o que acarretará a sua mudança a partir de janeiro de 2022, onde passará a ser analisado o critério de 1/2 (meio) salário mínimo como critério de vulnerabilidade, deixando de ser apenas um 1/4 (um quarto). Ocorre que, mesmo com essa alteração, a autarquia previdenciária responsável pela análise dos benefícios continua utilizando esse critério matemático como parâmetro para constatação da vulnerabilidade, onde, mesmo que haja um aumento nesse valor, ainda é uma forma muito generalizada para determinar a vulnerabilidade sem analisar as necessidades específicas daquele requerente.

Desse modo, mesmo com o advento da alteração da LOAS aumentando a renda mínima per capita para 1/2 (meio) salário mínimo, o critério matemático ainda não é medida suficiente para determinar quem terá ou não direito a esse benefício, uma vez que, as pessoas que necessitam de tal amparo, na maioria das vezes, precisam de tratamentos e acompanhamentos específicos, o que gera custos para elas, e, conseqüentemente, gera a necessidade de haver uma análise mais especializada.

Diante disso, é necessário destacar que o estudo sobre tal temática é necessário e imprescindível, uma vez que, mesmo com as alterações na LOAS ainda existem discordância dos entendimentos administrativos e jurisprudenciais, muitas vezes não acontecendo uma análise justa sobre o caso.

Por fim, o que se pode perceber é que se faz necessária uma análise de cada caso concreto, sem a utilização, apenas, dos requisitos impostos pela LOAS, necessitando de um estudo individualizado da situação do requerente, das suas patologias e das suas necessidades em decorrência da sua deficiência. Portanto, é a partir dessa análise, mais específica, que o requerimento passará a ter um ideal mais justo de concessão, não sendo indeferido por circunstâncias apenas impostas pela lei, mas sim analisando as peculiaridades de cada caso.

REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. **Direito Previdenciário**. 8ª Edição. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 19.

BARBOSA, Livia; DINIZ, Debora; SANTOS, Wederson. **Diversidade corporal e perícia médica: novos contornos da deficiência para o Benefício de Prestação Continuada**. Textos & Contextos, Porto Alegre, v. 8, n. 2, p. 377-390, 2009.

BARROSO, L. R. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.90.

BOSCHETTI, Ivanete; SALVADOR, Evilásio. **O financiamento da Seguridade Social no Brasil no período 1999 a 2004: quem paga a conta ?**. Serviço Social e saúde: formação e trabalho profissional , v. 1, p. 49-72, 2006.

BRASIL, **Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011**. Altera a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social. Brasília-DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12435.htm. Acesso em: 15 maio 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Centro Gráfico, 1988

BRASIL. Constituição (1993). Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993. **Lei Orgânica da Assistência Social**. 1993, BRASÍLIA.

BRASIL. Constituição (2021). Lei nº 14.176, de 22 de junho de 2021. **Lei Nº 14.176, de 22 de Junho de 2021**. Brasília.

BRASIL. **Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007**. Regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso

de que trata a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, acresce parágrafo ao art. 162 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2007/decreto-6214-26-setembro-2007-560259-normaatualizada-pe.html>. Acesso em: 03 de agosto de 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.146, de julho de 2015.** Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa Com Deficiência (Estatuto da Pessoa Com Deficiência). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm. Acesso em: 01 dez. 2020. BRASIL. Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020. Altera a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Lei/L13982.htm. Acesso em: 29 julho. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993.** Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Brasília-DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm. Acesso em: 15 maio 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.981, de 23 de março de 2020.** Altera a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), para elevar o limite de renda familiar per capita para fins de concessão do benefício de prestação continuada. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L13981.htm#art1. Acesso em: 22 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020.** Altera a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L13982.htm#art1. Acesso em: 22 jun. 2021.

BRASIL. **Lei Orgânica da Assistência Social. 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: 15 junho 2021.

CADEMARTORI, Luiz Henrique; DUARTE, Francisco Carlos; e STRINGARI, Amana Kauling (Coord.). **Hermenêutica Aplicada - O Benefício Assistencial de Prestação Continuada à Luz das Teorias Neoconstitucionais**. Curitiba: Juruá, 2012.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de e LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 21a edição. Editora Gen. Rio de Janeiro. 2018.(2010, p. 967)

CUNHA, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 4 ed. Salvador: Jus PODVM. 2010,

CURY, Ieda Tatiana. **Direito fundamental à saúde: evolução, normatização e efetividade**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005, p. 147.

DAHAS, E. A. G. **O regime próprio de previdência social criado pela lei 9.717/98 e suas diversas inconstitucionalidades**. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/19177>>. Acesso em: 5 junho 2021.

DINIZ, Debora. 2009. **O que é deficiência** São Paulo: Editora Brasiliense. p. 21

em: <https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/listaSumulas.php>. Acesso em: 07 julho 2021.

FERREIRA, Márcia Moraes. **Simulações dos impactos da Reforma da Previdência sob a ótica da renda** / Márcia Moraes Ferreira. - 2018. p. 12.

FERREIRA, Marcia Moraes. **Simulações Dos Impactos Da Reforma Da Previdência Sob A Ótica Da Renda**. 2018. 58 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Economia, Scola de Economia de São Paulo da Fundação Getulio Vargas, São Paulo, 2018.

FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Direito fundamental à saúde: parâmetros para sua eficácia e efetividade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

GANDINI. João Agnaldo Donizeti; BARIONE. Samantha Ferreira; SOUZA. André Evangelista de. **A efetivação dos direitos sociais à saúde e à moradia por meio da atividade conciliadora do Poder Judiciário**. In: SANTOS, Lenir (Org.). **Direito da Saúde no Brasil**. Campinas: Saberes Editora, 2010. p. 76-77.

HORVATH Júnior, Miguel. **Direito Previdenciário**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. Curso de Direito Previdenciário.. Impetus. Niterói, RJ. 2012. p. 5 e 45.

IVO, Anete Brito Leal; SILVA, Alessandra Buarque de A. **O hiato do direito dentro do direito: os excluídos do BPC**. Rev. Katálýsis, Florianópolis , v. 14, n. 1, p. 32-40, 2011.

LOPES, Felipe Mota. **O requisito da miserabilidade do Benefício De Prestação Continuada da lei n. 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social)**. 2014. 64 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em direito) - Universidade Federal da Paraíba, [S. l.], 2014. Disponível em:

MALISKA, Marcos. A. **O Direito à Educação e a Constituição**, Porto Alegre: Fabris 2001, p.46-58.

MARTINS, S. P. 24. **Direito da seguridade social**. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 89.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 13ª Ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2003, p.88.

OMS. **Constituição da Organização Mundial da Saúde (OMS/WHO)**. 1946.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos do Homem**. 1948.

p.967.

PEREIRA, Maria Fernanda Pires de Carvalho. Sobre o direito à vida e ao meio ambiente frente aos princípios da dignidade humana e da razoabilidade. **O direito à vida digna. Belo Horizonte: Fórum**, p. 271-288, 2004.

PINHO, Rodrigo César Rebello. **Teoria geral da Constituição e direitos fundamentais**. 3.ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2002. p.65. v.17.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. **O Direito à vida digna**. Belo Horizonte: editora Fórum, 2004. p. 22-34.

RUSSO, Luciana. **Direito Constitucional**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009, p. 91;

SANTORO, José Jayme de Souza. **Manual do direito previdenciário**. 2. ed. Rio de Janeiro: Copyright, 2001. 155 p.

SANTORO. José Jayme de Souza. **Manual de direito previdenciário**. 4ª Edição. Freitas Bastos. Rio de Janeiro, RJ. 2015.

SANTOS, Lenir. **Direito da saúde no Brasil**. Campinas: Editora Saberes, 2010, p. 147-148.

SANTOS, Maria Ferreira dos. **Direito Previdenciário**. São Paulo, Saraiva. 2012. P 464.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito Previdenciário Esquematizado**. 6a edição. Saraiva. São Paulo. 2016. p. 43.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. pp. 595-596.

SARTORI, Elisiane. **Família e Proteção Social: todos sob o mesmo teto**. 1.ed. São Paulo: Editora Papel Social, 2012. p. 26.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como Liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 52.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; PICCIRILLO, Miguel Belinati. **Direitos fundamentais: a evolução histórica dos direitos humanos, um longo caminho**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XII, n. 61, fev. 2009.

SPOSATI, 2009. **Concepção e gestão da proteção social não contributiva no Brasil**. Brasília: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, UNESCO, 2009. p. 14.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 1.171.152**. Brasília, 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15345665337&ext=.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2021. 56

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 567.985**. Brasília, 2013. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur243572/false>. Acesso em: 01 agosto 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 580.963**. Brasília, 2013. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur248328/false>. Acesso em: 01 dez. 2020. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 587.970**. Brasília, 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur374061/false>. Acesso em: 01 agosto 2021.

TAVARES, Marcelo Leonardo. **Previdência e Assistência Social: Legitimação e Fundamentação Constitucional Brasileira**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2003.

TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. **Pedido de uniformização de interpretação de lei federal 0035169-36.2017.4.01.3800**. Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/jurisprudencia/tnu/>. Acesso em: 07 de julho. 2021.

TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. **Súmula 11**. Brasília, 2004. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/listaSumulas.php>. Acesso em: 22 jun. 2021.

TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. **Súmula 48**. Brasília, 2019. Disponível 70

TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. **Súmula 78**. Brasília, 2014. Disponível em: <https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/listaSumulas.php>. Acesso em: 07 julho 2021.

TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. **Súmula 79**. Brasília, 2015. Disponível em: <https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/listaSumulas.php>. Acesso em: 07 julho 2021.

TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. **Súmula 80**. Brasília, 2015. Disponível em: <https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/listaSumulas.php>. Acesso em: 07 julho 2021.

VAZ, Paulo Afonso Brum; SAVARIS, José Antonio. **Direito da previdência e assistência social: elementos para uma compreensão interdisciplinar**. 2009.