



UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA (UEPB)
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

LETYCIA FERREIRA GOMES

**A INFLUÊNCIA DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE NO PROCESSO DE
APURAÇÃO DE IRREGULARIDADES PARA MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO DE
PRESTAÇÃO CONTINUADA**

CAMPINA GRANDE - PARAÍBA
2023

LETYCIA FERREIRA GOMES

**A INFLUÊNCIA DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE NO PROCESSO DE
APURAÇÃO DE IRREGULARIDADES PARA MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO DE
PRESTAÇÃO CONTINUADA**

Trabalho de Conclusão de Curso (Artigo) apresentado ao Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de bacharela em Direito.

Área de Concentração: Constituição, Exclusão Social e Eficácia dos Direitos Fundamentais.

Orientador: Prof. Me. Esley Porto

CAMPINA GRANDE - PARAÍBA
2023

G633i Gomes, Letycia Ferreira.

A influência do critério de miserabilidade no processo de apuração de irregularidades para manutenção do benefício de prestação continuada [manuscrito] / Letycia Ferreira Gomes. - 2023.

24 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2023.

"Orientação : Prof. Me. Esley Porto , Coordenação do Curso de Direito - CCJ. "

1. Benefício de Prestação Continuada. 2. Instituto Nacional do Seguro Social. 3. Critério de miserabilidade. I. Título

21. ed. CDD 361.61

LETYCIA FERREIRA GOMES

A INFLUÊNCIA DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE NO PROCESSO DE APURAÇÃO DE IRREGULARIDADES PARA MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

Trabalho de Conclusão de Curso (Artigo) apresentado ao Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de bacharela em Direito.

Área de Concentração: Constituição, Exclusão Social e Eficácia dos Direitos Fundamentais.

Aprovado em: 21 de Junho de 2023.

Banca Examinadora

Esley Porto

Prof.º Me. Esley Porto, Presidente

Rayane Felix Silva

Prof.ª Me Rayane Felix Silva, membro

Mateus Figueiredo Esmeraldo

Prof.º Me. Mateus Figueiredo Esmeraldo, membro

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

BPC	Benefício de Prestação Continuada
DER	Data de Entrada do Requerimento
INSS	Instituto Nacional de Seguridade Social
LOAS	Lei Orgânica de Assistência Social
OIT	Organização Internacional do Trabalho
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SUS	Sistema Único de Saúde
TNU	Turma Nacional de Uniformização
TRF5	Tribunal Regional Federal da 5ª Região

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	7
2	A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA PROTEÇÃO SOCIAL	8
2.1	Evolução da Seguridade Social no âmbito internacional.....	9
2.2	O desenvolvimento da Seguridade Social no brasil	10
2.3	Seguridade social à luz da Constituição Federal 1988.....	11
2.4	Assistência social	12
3	BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA	14
3.1	Dos requisitos de deficiência e idade	15
4	DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE	18
4.1	Da inconstitucionalidade do critério de miserabilidade.....	19
4.2	A fragilidade do critério de renda na apuração de irregularidade do INSS para manutenção do BPC.	19
5	METODOLOGIA	21
6	DISCUSSÕES	22
7	CONSIDERAÇÕES FINAIS	22
	REFERÊNCIAS.....	23

A INFLUÊNCIA DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE NO PROCESSO DE APURAÇÃO DE IRREGULARIDADES PARA MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

RESUMO

O presente artigo tem como tema a Influência do Critério de Miserabilidade no Processo de Apuração de Irregularidades para Manutenção do Benefício de Prestação Continuada - BPC. A sua problemática consiste em como o critério de miserabilidade tem sido protagonista no cancelamento do BPC nas ações de apuração de irregularidades? Verificando como os tribunais têm decidido acerca dos restabelecimentos desses benefícios. Como metodologia utilizou-se o método hipotético Dedutivo, com o objetivo de submeter a hipótese de uma avaliação mais criteriosa no âmbito administrativo para mitigar as inseguranças acerca na análise do critério de miserabilidade nos processos de apuração de irregularidades. Conclui-se que o estudo evidenciou que o critério de miserabilidade vem se apresentando frágil quanto a aplicabilidade em face do Benefício de Prestação Continuada, porém não apenas no âmbito da concessão, mas quando deparado com o processo de irregularidade do INSS, sendo levantada uma reflexão crítica de que a postura do INSS em ser rígida ao avaliar a renda familiar, apenas causa injustiças em alguns casos, pois o indivíduo tem o direito de permanecer com seu benefício, mas o tem cancelado causando prejuízos como tratamento de saúde, além das consequências, visto que tem caráter alimentar.

Palavras-chaves: Instituto Nacional do Seguro Social. Benefício de Prestação Continuada. Critério de miserabilidade.

INFLUENCE OF THE CRITERION OF MISERABILITY IN THE PROCESS OF INVESTIGATING IRREGULARITIES FOR MAINTENANCE OF THE BENEFIT OF CONTINUED PROVISION - BCP

ABSTRACT

The present article has as its theme the Influence of the Miserability Criterion in the Process of Verification of Irregularities for Maintenance of Continuous Cash Benefit - BPC. The problem consists in how the criterion of miserability has been the protagonist in the cancellation of BPC in actions to ascertain irregularities? Verifying how the courts have decided about the reestablishment of these benefits. The methodology used is the hypothetical deductive method, with the objective of submitting the hypothesis of a more careful evaluation in the administrative sphere to mitigate the insecurity about the analysis of the miserability criterion in the processes of verification of irregularities. It is concluded that the study showed that the criterion of miserability has been presenting itself as fragile regarding the applicability in face of the Continuous Cash Benefit, however not only in the scope of the concession, but when faced with the process of irregularities of the INSS, being raised a critical reflection that the posture of the INSS in being rigid when assessing the family income, only causes injustices in some cases, because the individual has the right to remain with his benefit, but has it cancelled causing losses such as health treatment, in addition to the consequences, since it has food character.

Keywords: National Institute of Social Security. Continuing Provision Benefit. Miserability criterion.

1 INTRODUÇÃO

As demandas sociais sempre foram um desafio para o Estado, independentemente do tempo ao qual estavam inseridas. Sendo assim, no decorrer da história foi notória a necessidade de uma parcela da coletividade que não conseguia suprir o mínimo existencial, tornando-se uma problemática que o Estado precisava solucionar.

Os direitos sociais são imprescindíveis para a evolução da coletividade, sendo estudado e evoluído até a contemporaneidade. A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948) foi um marco crucial para desenvolver o papel dos direitos fundamentais, mas não se limitando apenas a ela, visto que diversos acontecimentos levaram a fortalecer e resguardar esses direitos, por exemplo, a Segunda Guerra Mundial que trouxe devastadoras consequências negativas, como invalidez, morte e sequelas para a classe trabalhadora que necessitou lutar.

No cenário atual e brasileiro, a Constituição Federal de 1988 é reconhecida pelo seu viés garantidor dos direitos citados, buscando sempre resguardar a proteção social e o princípio da dignidade da pessoa humana. Fazendo jus a sua característica, observa-se que ela é cristalina ao trazer em seu texto fortemente a proteção e seu compromisso ao combate da pobreza e exclusão social.

A Constituição Federal, no seu capítulo II, dispõe acerca dos direitos sociais, o art. 6º aborda a garantia de diversos direitos, entre eles à previdência social, a saúde e assistência aos desamparados, sendo essa tríade denominada de Seguridade Social. O protagonista nesse estudo é a assistência social, pois é ela que tem a força de garantir aos desfavorecidos o mínimo para ter suas necessidades básicas supridas. Sua previsão está nos arts. 203 e 204 da Constituição Federal de 1988, onde é devido a prestação social a quem dela necessitar, independente de contribuição.

Na iminência de efetivar a garantia constitucional, foi implementado o Benefício de Prestação Continuada - BPC, objeto central do presente artigo, possuindo sua redação dada pela Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, nº 8.742/1993, consistindo em um benefício no valor de um salário mínimo devido à pessoa com deficiência ou idoso com mais de 65 (sessenta e cinco) anos e que comprove não possuir meios de suprir a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, conforme define o artigo 20 da lei citada.

Observa-se, a existência de duas modalidades do benefício, o destinado ao idoso e ao deficiente, sendo requisito comum a necessidade de preencher o critério de miserabilidade. Contudo, esse critério passou e vem passando por uma grande discussão doutrinária e jurisprudencial, pois é necessário compreender a realidade da pessoa que se encontra em estado vulnerável na sociedade, evidenciando a importância de uma avaliação que consiga verificar a real situação do beneficiário.

A forma a qual avalia-se o critério de miserabilidade do Benefício de Prestação Continuada pode influenciar negativamente para a concessão ou manutenção do benefício, pois a superação de renda, mínima, não deveria ser crucial para um indeferimento ou cancelamento por muitas vezes automático, visto que a realidade familiar pode permanecer na miserabilidade.

Posto isto, o presente artigo tem como problemática o seguinte questionamento: como a avaliação superficial do critério de miserabilidade do Benefício de Prestação Continuada tem uma influência danosa em sua manutenção nos processos de apuração de irregularidades pelo Instituto Nacional do Seguro Social?

Desse modo, tem por finalidade principal a análise de como o critério de miserabilidade têm sido protagonista no cancelamento do BPC nas ações de apuração de irregularidades. Como objetivos específicos, analisar a evolução do benefício e do critério de miserabilidade, bem como verificar o posicionamento dos tribunais nas decisões acerca dos restabelecimentos desses benefícios, visto que, o BPC desenvolve papel fulcral na sociedade devido a sua grande relevância social, uma vez que o benefício assistencial é primordial para a sobrevivência de muitos deficientes e idosos que, sem ele, estariam em uma situação precária e vulnerável.

Diante desse cenário, uma possibilidade para amenizar os impactos negativos seria a criação de uma avaliação mais detalhada da renda familiar por meio da aplicação de questionários acerca do grupo familiar, moradia e renda, cumulado com prova testemunhal e evidências visuais, com a finalidade de alcançar a plena função social do benefício.

É de grande relevância social a análise crítica do critério de miserabilidade, pois é uma garantia constitucional que supre o mínimo existencial para muitos deficientes e idosos em situação de vulnerabilidade. Portanto, o estudo trará benefícios aos destinatários, na medida em que busca mitigar as deficiências no processo de avaliação do critério de miserabilidade, de modo a proporcionar uma vida digna e minimizar os impactos negativos da pobreza extrema na vida dessas pessoas.

2 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA PROTEÇÃO SOCIAL

O homem, historicamente almeja suprir as suas necessidades e de sua família, sendo o mecanismo principal o desenvolvimento de alguma atividade que lhe garanta um retorno econômico. Contudo, ao analisar toda evolução socioeconômica da história da humanidade, há momentos na vida que se faz necessário ajuda governamental para lhe garantir o mínimo existencial. Para Marisa Santos (2019), esses fatores levaram a sociedade a buscar pela proteção social dos necessitados, sendo possível a divisão da sua evolução histórica em três etapas, sendo elas a assistência pública, seguro social e a seguridade social.

A priori, o assistencialismo era papel desenvolvido pela igreja, pois as demandas sociais eram realizadas por meio da figura da caridade. Vale destacar que nesse período não existia o direito ao amparo garantido, tratando-se apenas uma expectativa de direito, visto que as necessidades apenas eram supridas com recursos destinados para a caridade.

O seguro social surge, pois era notório que apenas a igreja não era suficiente para suprir as demandas dos indivíduos que necessitavam diretamente do estado, conforme bem esclarece Santos (2019, pág. 41);

Já não bastava a caridade para o socorro dos necessitados em razão de desemprego, doenças, orfandade, mutilações etc. Era necessário criar outros mecanismos de proteção, que não se baseassem na generosidade, e que não submetessem o indivíduo a comprovações vexatórias de suas necessidades.

Desse modo, a figura dos seguros, parte da ideia de uma forma do beneficiário arcar com uma contraprestação, surgindo as empresas seguradoras com fins lucrativos para administrar esses recursos. Foi nesse momento que se iniciou o ideal do sistema contributivo. Contudo, não era a existência de uma prestação caridosa, mas desenvolvia-se por meio da pactuação entre as partes para se ter o benefício. Além disso, “o seguro decorria do contrato, e era de natureza facultativa, isto é, dependia da manifestação da vontade do interessado”. (SANTOS, 2019, pág.43)

Contudo, no decorrer da evolução ficou evidente que o seguro pactuado não respondia às demandas sociais, pois não desenvolvia o papel de caridade, pela necessidade da prestação, assim, necessitando de uma resposta estatal, surgindo a assistência social.

2.1 EVOLUÇÃO DA SEGURIDADE SOCIAL NO ÂMBITO INTERNACIONAL

A Segunda Guerra Mundial foi o principal marco para a origem forte da seguridade social, pois houve uma devastadora consequência negativa aos direitos sociais básicos, surgindo assim, uma reformulação do que seria uma proteção social. Diante disso, em circunstâncias que envolviam territórios destruídos, órfãos, viúvas e trabalhadores com graves impactos físicos da guerra, se fez necessário uma grande força estatal para reconstrução nacional com a administração de recursos para socorrer os desamparados.

Santos (2019, pág. 47), em seu livro de Direito Previdenciário, elucida-nos que o seguinte acerca do nascimento do seguro social:

O seguro social nasceu da necessidade de amparar o trabalhador e protegê-lo contra os riscos do trabalho. Se fez, então, necessário um sistema de proteção social que alcançasse todas as pessoas e as ampliasse em todas as situações de necessidade, em qualquer momento de suas vidas.

Ademais, outro momento histórico que trouxe grande influência na construção da seguridade social, foi a formação da Comissão Interministerial, em julho de 1941, na Inglaterra, cuja finalidade era empenhar um papel de reconstrução do país com o estudo de algum plano acerca do seguro social. Assim, como resultado dessa comissão criada foi o Plano Beveridge, apresentado ao parlamento em 1942 e, segundo bem pontua “o plano analisou o seguro social e os serviços conexos a Inglaterra pós- Segunda Guerra Mundial, análise que abrangeu as necessidades protegidas, os fundos e as provisões” (SANTOS, 2019, p. 48).

Diante disso, o plano criado ainda não era suficiente para suprir a demanda da sociedade, pois o seguro social nesse momento, encontrava-se limitado aos trabalhadores vinculados por um contrato de trabalho, deixando os trabalhadores sem vínculos formais que compunham grande massa da população no período, totalmente fora do amparo estatal. Posto isto, foi percebido por Beveridge que o papel do estado, através de políticas públicas deveria garantir uma proteção social em situações que houvesse necessidade, tendo esse pensamento influenciado tanto a Europa e América que compõe o conceito de seguridade social na atualidade.

No ano de 1994, na Filadélfia, foi realizada a Conferência da Organização Internacional do Trabalho (OIT), cujo resultado foi a unificação dos sistemas de seguro social, abrangendo não apenas os trabalhadores com contrato de trabalho, mas abrangendo todos os trabalhadores e suas famílias, fazendo parte também os rurais e autônomos, sendo a Declaração de Filadélfia um marco importante na internacionalização da seguridade social.

A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948), foi um marco primordial para a construção da seguridade social, conforme esclarece Agostinho.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 reconheceu a seguridade social como um direito fundamental (art. 22) e previu a necessidade de proteção do indivíduo em caso de perda involuntária dos meios de subsistência, como desemprego, doença, maternidade, invalidez etc (AGOSTINHO, 2020, pág. 40)

Diante disso, o que seria o papel da seguridade social e sua definição, encontra-se no art. 22, da DUDH:

Toda pessoa tem o direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe a saúde, e o bem-estar próprio e da família, especialmente no tocante à alimentação, ao vestuário, à habitação, à assistência médica e aos serviços sociais necessários; tem direito à segurança no caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou em qualquer outro caso de perda dos meios de subsistência, por força de circunstâncias independentes de sua vontade (ONU, 1948).

Assim, pode-se observar que a seguridade social estava encontrando lugar no cenário mundial, pois as autoridades começaram a observar que a sociedade estava com uma demanda social grande, sendo papel do estado encontrar uma forma de suprir as necessidades.

Portanto, com toda a evolução histórica acerca da seguridade social percebe-se que o marco inicial dessa necessidade se deu por meio das consequências que o mundo viveu pós Segunda Guerra Mundial, ficando evidente que o indivíduo ao se tornar "inútil" a produção precisava rapidamente de uma resposta estatal para proporcionar uma condição de subsistência mínima, não apenas para o ex-trabalhador, mas também, para a sua família que dependia diretamente do trabalho para alimentação.

2.2 O DESENVOLVIMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL NO BRASIL

Segundo contextualiza Meirelles (2009), a seguridade social no Brasil foi a criação da Santa Casa de Misericórdia de Santos, em 1543, sendo aplicado por meio da iniciativa privada, em razão de que o Estado ainda não via como obrigação sua acolher os necessitados, sendo o papel desenvolvido fortemente pela igreja. Outro marco histórico foi a criação do Plano dos Oficiais da Marinha, criado em 1793, pelo Príncipe regente D. João VI, cuja finalidade era assegurar a pensão às viúvas dos oficiais.

A Constituição de 1824 traz em seu texto, no art. 179, os primórdios da responsabilidade estatal na figura dos "socorros públicos", mas ainda considerado como efetivo apenas no plano filosófico, pois o Brasil ainda demoraria muito para pacificar o papel do estado e a seguridade social.

No decorrer da evolução constitucional, apenas enxergava-se o papel da seguridade social no âmbito dos interesses dos trabalhadores, como por exemplo, com a criação da Lei Eloy Chaves, publicada em 24 de janeiro de 1923 criando a Caixas de Aposentadoria e Pensões (CAP), por meio do recolhimento de valores dos empregadores e funcionários de cada companhia ferroviária com a finalidade no pagamento de aposentadorias e pensões.

A constituição de 1934 foi a primeira que expressa alguns temas relacionados aos Direitos Previdenciários, no art. 121, §1º alínea “h”, trata acerca da assistência médica à gestante assegurando o período de descanso, sem prejuízos no seu salário e instituiu a previdência, mediante contribuição à União, do empregador e empregado, prol de assegurar direitos a maternidade, velhice, invalidez, acidente ou morte (BRASIL, 1934).

A sistematização da matéria previdenciária, apenas ocorre com a constituição de 1946, através dos seus dispositivos legais como o art. 157, inciso XVI que consolida a previdência “mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, em favor da maternidade e contra as conseqüências da doença, da velhice, da invalidez e da morte” (BRASIL, 1946).

Segundo Castro e Lazzari (2020), o Brasil só obteve realmente algum conhecimento acerca do que seria matéria de previdência social no século XX, mas antes disso, mesmo com os dispositivos constitucionais na temática, eles apenas eram considerados diplomas isolados.

No decorrer da evolução, a seguridade social era vista predominantemente no aspecto de assegurar aos trabalhadores o direito de ter suas necessidades atendidas caso ocorresse algo como acidente, doença ou até mesmo a velhice. Contudo, a assistência social, ramificação da seguridade, conforme veremos a posteriori, demorou mais para ser estabelecido como norma legal que visa atender as necessidades do povo.

Ademais, Santos (2019), afirma que a pobreza não é um problema apenas individual, mas, sim, social. Sendo assim, no decorrer da história brasileira, houve a necessidade de atender aos anseios daqueles que não compunham o grupo de trabalhadores, mas que necessitavam do socorro do estado para suprir o mínimo existencial. Nota-se o surgimento da Assistência social regulamentada constitucionalmente, apenas ocorreria no Governo Vargas, vejamos:

O surgimento da Assistência Social enquanto política de governo no Brasil, ocorreu na década de 1930, durante o governo de Getúlio Vargas. Inicialmente, as bases ideológicas do Serviço Social estavam relacionadas com os interesses da classe trabalhadora e suas necessidades. Mas também com os interesses das classes dominantes, de cunho moral e religioso, onde a doutrina social era direcionada ao trabalhador e sua família, num contexto que visava uma perspectiva de ajuste e enquadramento social (MEDEIROS, 2020)

Dessa forma, efetivamente a seguridade social, bem como a separação da assistência social, recebe escopo legal robusto e definição com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

2.3 SEGURIDADE SOCIAL À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL 1988

A seguridade social encontra sua definição no artigo 194, da Constituição Federal de 1988, consistindo em um conjunto de ações integradas da iniciativa do Poder Público e da sociedade, cuja finalidade é assegurar direitos alusivos à saúde, à previdência e à assistência social (BRASIL, 1988).

Para Amado, com sua visão mais pragmática, o conceito de seguridade no diploma brasileiro é:

o 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, 2019, p.19).

Através do conceito elaborado por Amado, nota-se claramente que a seguridade social é um sistema cuja a principal finalidade é assegurar um meio de proteção à sociedade em um momento de risco social. Além disso, afirma ser uma conquista do estado social de direito, implementado para assegurar os direitos de segunda dimensão.

Além disso, Santos declara que o fundamento da seguridade social é a solidariedade e, a define como:

[...] normas de proteção social, destinadas a prover o necessário para a sobrevivência com dignidade, que se concretizam quando o indivíduo, acometido de doença, invalidez, desemprego, ou outra coisa não tem condições de prover seu sustento ou de sua família. É com a proteção dada por uns institutos componentes da seguridade social que se garantem os mínimos necessários à sobrevivência com dignidade, à efetivação do bem-estar, à redução das desigualdades, que conduzem à justiça social (Santos, 2019, p.52).

Sendo assim, a Seguridade Social está ligada à segurança que o Estado deve proporcionar ao cidadão, por meio de ações com restrita iniciativa pública para assegurar o mínimo de direitos em face do necessitado, seja por impossibilidade físicas ou circunstâncias alheias à vontade daquele que necessita.

Assim, após a compreensão do que se trata a Seguridade Social, bem como sua organização, nota-se que ela está fundamentada em uma tríade, sendo ela a saúde, a previdência social e a assistência social, conforme disposto no diploma constitucional.

Compreendido o seu papel, Agostinho (2020) aborda que a organização dessa tríade, inicialmente, dar-se-á por meio de iniciativa privada do poder público e não tem relação com o conjunto independente de ações no âmbito da saúde, previdência e assistência, mas está estritamente relacionado a ações interligadas, mesmo que cada uma tenha sua autonomia e peculiaridades, ou seja, por ser a seguridade um instituto fulcral para proporcionar a segurança social, não pode ter suas ramificações completamente independentes.

Amado (2019) afirma que aspectos como desemprego, velhice, prisão, infância, doença, maternidade, invalidez e morte são situações que resultam em algum impedimento, seja ela temporária ou permanente, ao indivíduo e com consequência o leva a não conseguir auferir o mínimo para a sua subsistência ou de seus familiares, tornando-se responsabilidade do Estado Social de Direito intervir e garantir esses direitos sociais.

Diante disso, fica evidente que a força estatal e as necessidades das demandas sociais precisam ser solucionadas, por isso é constitucional a criação de ações públicas que auxiliem na saúde, previdência e assistência social.

2.4 ASSISTÊNCIA SOCIAL

A Assistência Social é uma das ramificações na Seguridade Social, sua função é fundamental para a comunidade. Como aponta Amado, a assistência social apresenta a seguinte conceituação, vejamos:

É possível definir a assistência social como as medidas públicas (dever estatal) ou privadas a serem prestadas a quem delas precisar, para o atendimento das necessidades humanas essenciais, de índole não contributiva direta, normalmente funcionando como um complemento ao regime de previdência social, quando este não puder ser aplicado ou se mostrar insuficiente para a consecução da dignidade humana (AMADO, 2019, p. 40).

Não obstante, Agostinho, em sua obra Manual de Direito Previdenciário, também nos elucida com a seguinte conceituação.

A assistência social é uma política social que se traduz pelo atendimento às necessidades básicas em relação à família, à maternidade, à infância, à adolescência, à velhice e à pessoa portadora de deficiência, independentemente de contribuição à Seguridade Social por parte daqueles que comprovem a efetiva necessidade econômica e social, na forma da lei (AGOSTINHO, p. 81).

Conforme estabelece ambos autores, a assistência social tem como responsabilidade suprir as necessidades básicas independentemente de contribuição. Essa definição ocorre, porque dentro da seguridade social existe a figura da previdência social, sendo sua principal característica o caráter contributivo, responsáveis por regulamentar e conceder os benefícios previdenciários, isto é, aquele que dela necessitar precisa ter validada as suas contribuições e o período de carência estabelecido em lei, para conseguir o benefício.

Continuamente, o fundamental legal para a assistência social encontra-se nos arts. 203 e 204 da Constituição Federal e em normas infraconstitucionais como a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei nº 8.742/93).

O artigo 203, *caput* da Constituição Federal descreve que a Assistência Social “será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social” (BRASIL, 1988). Desse modo, para que o indivíduo tenha acesso a assistência social não há necessidade de uma prestação, pois já está diante de um cidadão que apresenta vulnerabilidade e precisa do auxílio estatal.

Ademais, os seus objetivos estão elencados no art. 203, incisos I ao VI, da CRFB/88. Contudo, dando ênfase ao inciso V que determina a garantia de um salário mínimo ao idoso e deficiente, vejamos:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei (BRASIL, 1988) (grifo da autora).

Acrescentando, o artigo 1º da Lei nº 8.742/93, elucida que a assistência social é uma política da seguridade social que preserva o mínimo social, por meio de um conjunto de ações públicas e da sociedade, para assim, atender as necessidades básicas da comunidade.

Dessa forma, percebe-se claramente que o papel vital da assistência social é uma prestação ao cidadão para suprir uma demanda que não necessita da contribuição dele para que isso ocorra, por isso, é um dos três pilares essenciais para a seguridade social. Corroborando com o exposto, dispõe Santos (2019), ser o

instituto que melhor atende o preceito de redução das desigualdades sociais e regionais, pois destina-se a combater a pobreza.

Diante disso, com a finalidade já descrita, observa-se a necessidade que o Estado enfrentou em efetivar essa prestação diante dos necessitados. Por isso, no inciso I ao V do artigo 203 da Constituição Federal foi assegurada a assistência social por meio de benefícios e serviços, sendo incluídos no inciso V o pagamento do benefício mensal no valor de um salário mínimo, objeto do estudo.

3 BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

O Benefício de Prestação Continuada (BPC) é uma garantia constitucional e encontra sua definição no art. 20, *caput*, da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), Lei nº 8.742 de dezembro de 1993, consistindo em uma prestação mensal de um salário mínimo à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou ter provido por sua família.

Ele foi criado como forma de garantir a efetividade de um dos objetivos da assistência social, sendo regulamentada por Lei Federal, a LOAS. Além do artigo citado anteriormente, esse benefício tem fundamento no art. 203, inciso V, da Constituição Federal e no art. 21 da Lei nº 8.742/93, lei essa, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, 26 de setembro de 2007, com redação dada pelo Decreto nº 7.617, 31 de agosto de 2011.

Ademais, segundo Santos (2019), em sua opinião a lei de forma imprópria nomeia-o como benefício de prestação continuada, porque ele é pago mês a mês desde o termo inicial até o termo final. Ainda, aponta como características o caráter personalíssimo, não possuindo natureza previdenciária e, por isso, não gera direito à pensão por morte.

Compreende-se, nesse sentido, que o benefício, não tem caráter contributivo, ou seja, a pessoa que solicita o BPC não precisa ter contribuído para ter concedido o amparo social, diferente daquelas que solicitam benefícios ligados à previdência social, como o auxílio por incapacidade temporária que precisa ter contribuído, no mínimo doze meses, para ter sua qualidade de segurado, em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93, traz em sua redação que para a concessão do BPC são necessários o cumprimento de dois requisitos, são eles: ser uma pessoa com deficiência ou idosa e comprovar não possuir condições de prover a manutenção ou tê-la provida por familiares. Assim, por ser uma prestação do estado a fim de socorrer aquelas que necessitam de um amparo é de suma importância a análise dos requisitos impostos.

Preenchido os aspectos prévios, outra imposição importante, está relacionada às exigências do §12, do art. 20, da LOAS, cuja redação informa ser necessário para concessão e manutenção do benefício as inscrições no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) e no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadastro Único.

Vale destacar que, a inscrição no Cadastro Único deverá ser atualizada no prazo máximo de dois anos, pois o BPC é um benefício que existe para auxiliar o necessitado durante um momento de vulnerabilidade, sendo na prática, feita a comprovação da miserabilidade por meio da renda no Cadastro Único. Caso o beneficiário não faça a atualização necessária, terá seu BPC cessado.

Por fim, é importante ressaltar que, mesmo que o BPC não se enquadre na previdência social, o Instituto Nacional da Seguridade Social é o responsável por analisar e conceder esse amparo.

3.1 DOS REQUISITOS DE DEFICIÊNCIA E IDADE

No que tange ao critério de deficiência, o art. 20, § 2^a, da LOAS, considera ser a pessoa que apresenta “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.

É importante destacar que o conceito de deficiência estabelecido pela lei passou por grandes alterações. Na redação original, o art. 20, §2^a, inciso II, da Loas, considera-se deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho. Contudo, ao ser publicada essa definição causou grande problemática, pois não é viável correlacionar a deficiência com a incapacidade para trabalhar, visto que diversos deficientes estão inseridos no mercado de trabalho.

Santos (2019), aponta em seu livro que a Constituição Federal em nenhum momento coloca a incapacidade para o trabalho, mas apenas condiciona a ausência de meios de prover ou ter provido a sua manutenção de vida. Diante disso, a redação teve alteração, estabelecendo como deficiência o impedimento de longo prazo que interfere diretamente na participação plena e efetiva na sociedade e impossibilita aferir a sua manutenção.

Nessa temática, a Turma Nacional de Uniformização (TNU) consolidou, por meio da Súmula nº 48, que a deficiência não se confunde necessariamente com a incapacidade laborativa, 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.

Desse modo, restou consolidado que a deficiência deve ser avaliada pela ótica do impedimento de longo prazo, sendo imprescindível que ela cause prejuízos na manutenção de vida do pleiteante do BPC. Contudo, não se pode excluir o fato de que a impossibilidade de manutenção poderá estar inteiramente ligada ao fato da pessoa não conseguir desenvolver atividade laborativa.

No tange ao impedimento de longo prazo, esse precisa ter duração mínima de dois anos, conforme estabelece o §10º do mesmo artigo. Desse modo, se a avaliação médica identificar que o impedimento apenas permanecerá por um período menor que 02 (dois) anos, contados do início do impedimento, até a data da sua possível cessação, não terá direito ao BPC. Além disso, a contabilização do impedimento se dá desde do início do impedimento, ou seja, não é da Data de Entrada do Requerimento (DER) administrativamente, isto é, no dia que se solicita o benefício.

Ademais, insta salientar que segundo Castro e Lazzari, a avaliação da deficiência para os menores de 16 anos deve ser da seguinte forma:

Para fins de reconhecimento do direito ao benefício às crianças e adolescentes menores de 16 anos de idade, devem ser avaliados a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de

atividade e restrição da participação social, compatível com a idade (Decreto n. 7.617/2011) (CARLOS e LAZZARI, 2020, pág. 1285).

Desse modo, a avaliação para os menores de 16 anos não poderá ser vista na ótica do desenvolvimento laboral, porque a constituição é clara ao vedar o trabalho para menores, sendo a avaliação feita acerca dos impedimentos que ele terá futuramente e o impacto em seu desenvolvimento.

Quando a avaliação da deficiência, será realizada por meio de uma perícia médica, realizada pelo INSS, que definirá o grau de impedimento que essa pessoa está acometida, conforme estabelece o art. 20, §6º, da LOAS.

Outro critério para concessão do Benefício de Prestação Continuada é ser uma pessoa idosa. A atual redação, dispõe no art. 20, caput, da Lei 8.742/93 ser a pessoa idosa aquela com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, assim, bastando apenas comprovar o requisito de miserabilidade para conseguir o BPC.

Contudo, essa idade nem sempre foi assim, na redação original o legislador definiu o idoso como aquele que tinha 70 anos. Segundo Amado (2020), a redução dessa idade mínima para pleitear o benefício de prestação continuada decorre do Princípio da Universalidade da Cobertura e do Atendimento, pois mesmo com o aumento da expectativa de vida dos brasileiros vem crescendo também a proteção social em face dos necessitados, à medida que surge mais recursos públicos disponíveis.

Vale destacar que, mesmo com o Estatuto do Idoso, em seu art. 1º, da Lei 10.741/2003, considera-se idoso aquele com idade igual ou superior a 60 anos. Segundo Erico Sanches (2021), não há inconstitucionalidade ao determinar que apenas poderá pleitear o benefício com 65 anos, pois fundamenta-se pelo princípio da seletividade. Dessa forma, no caso de ser pleiteado o BPC por um idoso, basta que o mesmo comprove a sua situação de vulnerabilidade econômica, para assim, conseguir o benefício.

O Estatuto do Idoso, trata sobre a concessão de um benefício de um salário mínimo, para pessoas de 65 anos, conforme disciplina a LOAS. Todavia, no parágrafo único do mesmo estatuto informa que será o benefício concedido, nos termos do *caput*, para qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas. (Vide Decreto nº 6.214, de 2007)
Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.

Após essa estipulação, levantou-se o questionamento sobre a possibilidade de estender essa exclusão para outros benefícios concedidos aos idosos. Assim, foi objeto de precedente vinculante do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, para unificar o entendimento de exclusão da Lei nº 13.982/2020, introduziu o § 14 no art. 20, da LOAS.

§ 14. O benefício de prestação continuada ou o benefício previdenciário no valor de até 1 (um) salário-mínimo concedido a idoso acima de 65 (sessenta e cinco) anos de idade ou pessoa com deficiência não será computado, para fins de concessão do benefício de prestação continuada a outro idoso ou

pessoa com deficiência da mesma família, no cálculo da renda a que se refere o § 3º deste artigo. ' (Incluído pela Lei nº 13.982, de 2020)

Desse modo, tornou-se lei, não sendo mais apenas um entendimento jurisprudencial, sendo excluído da renda per capita o benefício recebido por idoso (65 anos) no valor de um salário mínimo.

4 DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE

O principal objetivo do Benefício de Prestação Continuada é atender a sua função social, a qual está relacionada ao fato de suprir a manutenção de vida daquelas que estão em situação de vulnerabilidade socioeconômica. Assim, o critério de miserabilidade é o segundo fator que necessita ser analisado para concessão do BPC.

Desse modo, após avaliar o primeiro critério (idoso ou deficiência), o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define que o requisito social será preenchido quando a renda familiar mensal *per capita* for igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Contudo, será analisada uma problemática ao se aplicar esse critério friamente, principalmente quando se tratar de um processo de apuração de irregularidades realizado pelo INSS.

Antes de adentrar-se a problemática, é de suma importância compreender quem faz parte do grupo familiar, pois a lei cita que não basta a pessoa vulnerável não conseguir sua manutenção, mas a impossibilidade também está relacionada a tê-la provida.

No que tange ao grupo familiar, conforme dispõe o art. 20, § 1º, da LOAS, apenas será considerado para efeitos do cálculo da renda os seguintes membros:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011) (BRASIL, 1993, Art. 20, §1º)

Dessa forma, para a avaliação do critério de miserabilidade será considerado o grupo familiar descrito, sendo importante destacar que precisam viver sob o mesmo teto e devem estar inscritos no cadastro único, pois será em sua entrevista constatado qual a situação de renda da família.

No âmbito do processo administrativo, deverá ser feita uma avaliação social realizada por assistente social do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, conforme art. 20, §6º, da Lei 8.742/93. Destaca-se que, no âmbito administrativo, essa avaliação ocorre com o interessado no benefício indo a uma agência do INSS e prestando todas as informações.

Segundo Santos (2019), a avaliação pericial social deve seguir a seguinte linha, vejamos.

Também o assistente social deverá ir além de meras informações sobre a composição da renda familiar do interessado e da descrição de suas condições de vida. Deverá avaliar, também, o grau de dificuldade de sua integração à vida social, considerando a comunidade em que estiver inserido. (SANTOS, 2019, pág. 211)

Percebe-se claramente que, o critério de renda para acesso ao BPC não poderá ser analisado de forma superficial ou fria conforme a lei determina, pois, a vulnerabilidade socioeconômica vai além da renda ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Nessa mesma temática, a Turma Nacional de Uniformização fixou a Súmula 80, cuja seu conteúdo define ser primordial a realização de uma avaliação social, para assim, avaliar o impacto na participação, revelando as efetivas condições do requerente, vejamos:

Nos pedidos de benefício de prestação continuada, tendo em vista o advento da Lei nº 12.470, 31 de agosto de 2011, 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.

Portanto, esse critério tem levantado grande discussão acerca da sua constitucionalidade, pois o art. 203, V, da Constituição Federal determina que o benefício será concedido para a pessoa idosa ou deficiente que não tenha condições de prover a própria manutenção.

É importante destacar que, em lei, há uma flexibilização para a renda per capita em 1/2 do salário mínimo, apenas em casos que na avaliação de outros elementos probatórios, demonstrar o grau de deficiência, a dependência que o requerente tem de terceiros para o desenvolvimento de suas atividades laborativas e o comprometimento do orçamento do núcleo familiar, levando em consideração gastos médicos que não são disponibilizados pelo SUS, conforme o art. 20-B, inciso I, da Lei nº 8.742/93.

4.1 DA INCONSTITUCIONALIDADE DO CRITÉRIO DE MISERABILIDADE

Desde a regulamentação do Benefício de Prestação Continuada, com a Lei Federal nº 7.842/93, a constitucionalidade do critério de miserabilidade sempre foi colocada em xeque, pois levantou-se grandes discussões acerca do caráter vexatório que o requerente do benefício precisa passar para tê-lo concedido.

Após apresentação da Reclamação nº 4.374/PE, como relator Min. Gilmar Mendes, o critério foi declarado parcialmente inconstitucional, sem pronúncia de nulidade pelo Supremo Tribunal Federal (STF), sendo fixado o entendimento de que para a concessão do benefício assistencial, deverá ser analisado por meio do estudo as reais condições econômicas do requerente, não sendo o critério de ¼ do salário mínimo o único meio de se constatar a miserabilidade. (Rcl 4.374, rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 18.04.2013, Acórdão Eletrônico DJe-173, Divulg 03.09.2013, Public 04.09.2013).

Contudo, conforme declara Alves (2020), mesmo que o critério tenha sido declarado inconstitucional, por não ter tido a declaração de nulidade, esse critério ainda encontra validade na via administrativa, restando o requerente com orientação do operador do direito ingressar na esfera judicial até que tenha uma evolução da legislação administrativa.

Para Marisa Santos (2019), essa questão está longe de ser solucionada, pois com a falta de critério objetivos da lugar a interpretações subjetivas, podendo causar decisões diversas para a mesma problemática.

Dessa forma, o critério de miserabilidade na via administrativa, continua sendo analisado de forma rígida, sem levar em consideração outros aspectos, entendimento desenvolvido no âmbito judicial.

Corroborando assim, segue o entendimento quanto a flexibilização do critério de miserabilidade na concessão do BPC, segundo a Turma Regional Suplementar do Paraná, na pessoa do seu Relator Oscar Valente Cardoso, vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA PER CAPITA SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. FLEXIBILIZAÇÃO DA RENDA. MANTIDA TUTELA ANTECIPATÓRIA. 1. O direito ao benefício assistencial pressupõe o preenchimento dos seguintes requisitos: a) condição de deficiente (incapacidade para o trabalho e para a vida independente, de acordo com a redação original do art. 20 da LOAS, ou impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir a participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, conforme redação atual do referido dispositivo) ou idoso (neste caso, considerando-se, desde 1º de janeiro de 2004, a idade de 65 anos); e b) situação de risco social (estado de miserabilidade, hipossuficiência econômica ou situação de desamparo) da parte autora e de sua família. 2. Em caso da renda per capita ultrapassar ¼ do salário-mínimo, **será analisado o caso concreto para aferição do critério de miserabilidade.** 3. **Considerando que o estudo social e as provas produzidas nos autos demonstram a precariedade da situação econômica da família, e, ainda, diante do valor inexpressivo da renda per capita que supera o limite fixado, possível a flexibilização do critério econômico.**

(TRF-4 - AC: 50125195020174049999 5012519-50.2017.4.04.9999, Relator: OSCAR VALENTE CARDOSO, Data de Julgamento: 29/05/2018, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PR) (Grifo da autora).

Portanto, é evidente que estipular o critério de renda em ¼ do salário mínimo não avalia a real situação do solicitante do BPC, sendo essencial a análise de cada caso, conforme entendimento jurisprudencial.

4.2 A FRAGILIDADE DO CRITÉRIO DE RENDA NA APURAÇÃO DE IRREGULARIDADE DO INSS PARA MANUTENÇÃO DO BPC.

Por se tratar de um benefício assistencial sua finalidade é prover a manutenção daqueles que são deficientes ou idosos que estejam em vulnerabilidade econômica. Desse modo, é previsão legal que a cada dois anos seja realizada uma avaliação para verificar a continuidade do benefício, caso sejam constatadas irregularidades ele poderá ser cancelado, conforme o art. 21, da Lei 7.842/93.

O processo de apuração de irregularidade é o procedimento utilizado pelo INSS para avaliar se o beneficiário do amparo social ainda permanece na mesma situação que ensejou a sua concessão. Por causa dessa determinação legal, diversas apurações são abertas, mas em sua maioria se dá por mudanças nas questões socioeconômicas do grupo familiar.

Neste sentido, por diversas vezes, o judiciário tem se deparado com a judicialização de demandas para o Restabelecimento do Benefício de Prestação Continuada, que nitidamente foram cancelados de forma indevida, pois o âmbito administrativo insiste em manter-se irredutível quando a análise do critério de renda para além do descrito em lei, sempre seguindo rigorosamente ¼ do salário mínimo.

Nessa lógica, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região - TRF5, na Apelação Cível, por meio do Relator Vladimir Souza Carvalho, proveu a apelação do autor, condenando o INSS ao restabelecimento do BPC deficiente. Vejamos parte da emenda:

[...] 2. **No caso sob análise, o impetrante vinha recebendo o Benefício Assistencial à Pessoa com Deficiência quando recebeu uma Carta Ofício de Apuração de Batimento Contínuo - Superação de Renda ao representante do impetrante**, alegando que o BPC/LOAS desse, o B87 de nº 137.005.516-9, recebido **há 15 anos ininterruptamente**, havia indícios de irregularidade por superação de renda, e, **apesar de ter apresentado toda a documentação (completa) para a plena análise da defesa**, ocasião em que se pôs a farta documentação probatória que demonstrava e demonstra que não havia nenhuma irregularidade [...]

3. Analisando o processo, constata-se que **o motivo da suspensão do benefício assistencial foi decorrente do benefício previdenciário que a mãe do impetrante passou a receber no valor de um salário-mínimo, relativo à sua aposentadoria por idade**. Contudo, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 580.960, em sede de repercussão geral, decidiu que o benefício previdenciário percebido por idoso que componha o núcleo familiar não será computado para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere o LOAS.

(TRF-5 - Ap: 08139735920204058100, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL VLADIMIR SOUZA CARVALHO, Data de Julgamento: 03/08/2021, 4ª TURMA) (Grifo da Autora)

Desse modo, essa demanda consiste em um beneficiário do BPC por 15 anos ininterruptamente, que recebeu o aviso acerca da apuração de irregularidade do seu benefício, sendo feita toda defesa administrativa, mas mesmo assim, seu benefício foi cancelado com a justificativa de superação de renda, pois a genitora do autor recebia uma aposentadoria no valor de um salário mínimo.

É evidente que o motivo para a suspensão do BPC foi devido ao benefício previdenciário que a mãe do impetrante recebia, sendo que o entendimento jurisprudencial é estabelecido em lei que deverá ser excluída no cômputo da renda. Assim, é cristalino que a análise fria por meio do INSS para o cálculo da renda em ¼, sem sequer avaliar a possível exclusão do valor, causou prejuízos ao beneficiário, pois depois de quinze anos em gozo, ficou sem receber até que a demanda fosse solucionada judicialmente, sendo clara a problemática, pois há uma clara fragilidade no critério de miserabilidade em face das decisões administrativas.

Outro caso semelhante, ocorreu no julgamento da Remessa Necessária Cível, julgado pelo TRF5, sendo novamente um caso de um beneficiário do BPC que ao ser instaurado o processo de apuração de irregularidades, ocorreu que a sua mãe recebia uma aposentadoria rural, mas mesmo com a determinação legal acerca da exclusão para cálculo da renda familiar benefício foi cessado. Veja:

[...] Na exordial, o impetrante asseverou que: a) goza de Benefício de Prestação Continuada - BPC/LOAS de NB nº 109.360.734-0, com Data de Início do Benefício - DIB em 17/09/1998; b) em 30/09/2020 o INSS deu início, de ofício, a processo administrativo a fim de constatar irregularidade no benefício concedido ao impetrante; c) o INSS concluiu que a renda per capita do núcleo familiar do impetrante ultrapassa o teto de ¼ do salário mínimo, já que **sua genitora recebe benefício de aposentadoria por idade na condição de rural**, desde 11/11/2020, e suspendeu o benefício do impetrante em 01/04/2021; d) o grupo familiar em questão é composto pelo impetrante, que recebe o BPC que pretende ver restabelecido, bem como por seu irmão, que não possui renda, e pela genitora do impetrante, que

recebe um salário mínimo a título de aposentadoria por idade; e) sabidamente, **o benefício concedido à genitora do impetrante, nos termos do Estatuto do Idoso, não deverá ser computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS.** Assim, incorreta a atuação do INSS. (TRF-5 - ReeNec: 08002751020214058501, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBELO JUNIOR, Data de Julgamento: 09/12/2021, 1ª TURMA) (Grifo da Autora).

É evidente que as decisões administrativas estão pautadas friamente na determinação legal, isto é, elas não abrem margem para uma flexibilização dos parâmetros sociais para o preenchimento do critério de miserabilidade. É imprescindível destacar que, nas ações judiciais já foi estabelecido na Súmula nº 79, da TNU, as possibilidades de auferir a miserabilidade do autor da ação.

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.

Desse modo, judicialmente a assistente social responsável pela emissão do laudo faz uma visita na casa do autor da ação, constatando realmente a situação. Assim, é visível que no âmbito administrativo essa avaliação é superficial, pois mesmo após apresentar toda a defesa e informar que a situação de miserabilidade permanece, mesmo assim o benefício foi cessado.

Consequentemente, as demandas judiciais para solucionar esses conflitos vêm crescendo e, mesmo com o entendimento jurisprudencial, o judiciário tem arcado com o volume processual, sendo que nesse caso com a defesa administrativa, a anuência na flexibilização do critério e uma avaliação com questionários e prova testemunhal resolveria a demanda.

5 METODOLOGIA

Como metodologia para o desenvolvimento do presente artigo, utilizou-se como base lógica da investigação científica o Método Hipotético Dedutivo, cuja finalidade é submeter a hipótese da viabilidade de aplicar questionários e levantar prova testemunhal para mitigar as inseguranças acerca na análise do critério de miserabilidade nos processos de apuração de irregularidade.

Além disso, como método auxiliar utilizou-se o Método Observacional, pois foi realizada a análise de diversas jurisprudências as quais tenham como foco principal ações de Restabelecimento do Benefício de Prestação Continuada, indevidamente cancelados por causa da apuração de irregularidades, cuja justificativa foi a superação de renda, sendo observado todos os aspectos e fundamentos dos tribunais em suas decisões.

Quanto aos fins, trata-se do método exploratório, cujo foco principal foi a revisão da literatura sobre a seguridade social, bem como o levantamento bibliográfico e jurisprudencial acerca do comportamento nas avaliações do critério de miserabilidade e sua influência, além das inconsistências em sua aplicação. Quanto aos meios, utilizou-se a bibliográfica através de levantamentos, análises acerca da doutrina e sua perspectiva ao critério de miserabilidade e sua aplicação.

Os procedimentos técnicos utilizados pela autora, foram a leitura de livros previdenciários, artigos atuais publicados e jurisprudências acerca da temática, com realização de fichamentos. Por fim, a averiguação de decisões judiciais acerca do restabelecimento do Benefício de Prestação Continuada.

6 DISCUSSÕES

É evidente que o entendimento jurisprudencial é mais flexível, quanto ao critério de miserabilidade, pois levam em consideração as súmulas e entendimentos proferidos. Assim, percebe-se que toda a problemática gira em torno na rigidez do INSS frente aos processos administrativos, visto que quando analisados na ótica do processo judicial a análise é pautada no caso concreto.

Sendo assim, o beneficiário que já teve seu direito reconhecido e depende totalmente do benefício para tratamento médico, exemplo, uso de medicamentos não fornecidos pelo Sistema Único de Saúde - SUS ou em alguns casos uso de fraldas e cadeiras, bem como as necessidades básicas de alimentação, quando depara-se com uma apuração de irregularidade, tem seu BPC cancelado e fica sem recebê-lo, sendo necessário contratar um advogado para representá-lo judicialmente pleiteando o restabelecimento.

Ora, o público alvo do BPC são pessoas completamente vulneráveis física e intelectualmente, sem qualquer conhecimento do que seja uma apuração de irregularidade e precisa apresentar uma defesa sustentando a permanência em situação de vulnerável, mas que administrativamente não se leva em consideração outros aspectos, sendo cortado indevidamente o benefício.

Diante do exposto, constata-se veracidade quanto a hipótese levantada do início do artigo, sendo claramente uma possibilidade para a amenizar os impactos negativos dos cancelamentos dos Benefícios de Prestação Continuada no processo de apuração de irregularidade, a criação e aplicação de uma avaliação mais detalhada da renda familiar por meio da implementação de questionários sobre o grupo familiar, moradia e renda, cumulado com prova testemunhal e evidências visuais, no momento do prazo para apresentação da defesa administrativa.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao fim do presente estudo, restou evidente que o critério de miserabilidade vem se apresentando frágil quanto a aplicabilidade em face do Benefício de Prestação Continuada, porém não apenas no âmbito da concessão, mas quando deparado com o processo de irregularidade do INSS. É importante observar que, o processo de apuração é um instrumento de vital importância para a manutenção da estrutura do INSS, visto que, serve para sanar a problemática de beneficiários que não deveriam estar em gozo do beneficiário.

Mesmo diante do exposto, não se pode fechar os olhos para a grande problemática de como essa avaliação superficial do critério de miserabilidade do BPC, tem uma influência danosa para manutenção nos processos de apuração de irregularidades, cujo objeto central do cancelamento é a superação de renda mínima auferida pelo INSS, mesmo quando se perdura a situação de miserabilidade.

Após os estudos, ficou claro que os tribunais possuem uma visão mais flexível, bem como utiliza-se do instrumento de laudo assistencial para apurar as reais situações de miserabilidade que o beneficiário vive. Sendo assim, comprovado que o beneficiário que goza do BPC por anos dependendo totalmente dele, sofre o

cancelamento de forma indevida, causando danos, pois necessita adentrar judicialmente para ter seu benefício restabelecido.

Ademais, o presente estudo apenas reforçou o entendimento de alguns doutrinadores, como os citados no decorrer do texto, de que a problemática na avaliação do critério de miserabilidade ainda tem muito o que evoluir, pois aquele que procura ter esse benefício passa por situações vexatórias para consegui-lo e, mesmo depois de muita luta ainda tem a possibilidade de ter seu benefício cancelado por apurações que não avaliam a real situação do beneficiário.

Reitera-se a grande relevância social a análise crítica do critério de miserabilidade, pois é uma garantia constitucional que visa proporcionar uma vida digna às pessoas que vivem em situação de deficiência ou idosos que encontra-se em pobreza, trazendo assim, uma reflexão crítica de que postura do INSS em ser rígida ao avaliar a renda familiar, apenas causa injustiças em alguns casos, pois o indivíduo tem o direito de permanecer com seu benefício, mas o tem cancelado causando prejuízos como tratamento de saúde, além de cortar o caráter alimentar que ele possui.

Desse modo, é essencial o desenvolvimento de futuras pesquisas acerca desse critério, bem como uma nova discussão sobre a sua inconstitucionalidade, visando implementar a garantia constitucional de forma mais íntegra para assim, corresponder às demandas sociais de forma mais justa.

REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico. **Direito previdenciário**: Sinopses para concurso. 11 ed, rev. atual. e aum. Salvador: JusPodivm, 2020.

ALVES, Hélio Gustavo. **Guia prático dos benefícios previdenciários**: de acordo com a Reforma da Previdência – EC. 103/2019. 1. Ed., Rio de Janeiro: Forense, 2020.

AGOSTINHO, Theodoro. Manual de direito previdenciário. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BRASIL. Constituição (1824). **Constituição Política do Império do Brasil**. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm> Acesso em: 15 de abril de 2023.

_____. Constituição (1934). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm> Acesso em 13 abr. 2023.

_____. Constituição (1946). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio Janeiro, 1946. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 15 de abril de 2023.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em:

<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 8 nov. 2022.

_____. **Lei Federal nº 10.741**, de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto da Pessoa Idosa e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm> . Acesso em: 29 mai. 2023.

_____. **Lei Federal nº 13.982**, de abril de 2020. Altera a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, para dispor sobre parâmetros adicionais de caracterização da situação de vulnerabilidade social para fins de elegibilidade ao benefício de prestação continuada (BPC), e estabelece medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19) responsável pelo surto de 2019, a que se refere a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13982.htm>. Acesso em: 8 de junho de 2023.

_____. **Lei Orgânica nº 8.742**, de 7 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. [S. l.], 7 dez. 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm> . Acesso em: 9 nov. 2022.

_____. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. **Súmula nº 48**. Julgado em: 25 de abril de 2019. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=48&PHPSESSID=uimkn453vt3rnrj03odsbbpea4>. Acesso em: 11 de junho de 2023.

_____. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. **Súmula nº 79**. Disponível em: < <https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=79&PHPSESSID=217gcucbkhlfgr>>. Acesso: 11 de junho de 2023.

_____. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. **Súmula nº 80**. Julgado em 15 de abril de 2015. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=80>>. Acesso em: 9 nov. 2022.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira,; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**: de acordo com a reforma da previdência EC103, de 12/11/2019. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

FORTALEZA. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. **Remessa Necessária**: 08002751020214058501. Relator: Desembargador Federal Carlos Rebelo Junior. Disponível em: < <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-5/1347469880>>. Acesso em: 6 de junho de 2023.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. **Apelação Cível**: 0813973-59.2020.4.05.8100. Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-5/1281115476>>. Acesso em: 30 de março de 2023.

MEDEIROS, Juliana. A História da Assistência Social no Brasil. Disponível: <https://blog.gesuas.com.br/historia-da-assistencia-social/>. Acesso em: 10 de abril de 2023.

MEIRELLES, Mário Antônio. **A Evolução Histórica da Seguridade Social: Aspectos Históricos da Previdência Social no Brasil**. Disponível em: <<https://www.oabpa.org.br/noticias/a-evolucao-historica-da-seguridade-social-aspectos-historicos-da-previdencia-social-no-brasil-mario-antonio-meirelles>>. Acesso em: 13 de abril de 2023.

SANTOS, Marisa Ferreira. **Direito previdenciário esquematizado**. 9. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

SANTOS, Erico Sanches Ferreira dos. **Manual de direito previdenciário** [livro eletrônico]. Curitiba: InterSaberes, 2021.

SANTA CATARINA. Tribunal Regional Federal da 4^o Região. **Apelação Cível: 5012519-50.2017.4.04.9999**. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-4/586221132>>. Acesso em: 6 de junho de 2023.

STF. **Reclamação: Rcl 4374 / PE – PERNAMBUCO**. Relator: Min. Gilmar Mendes. DJe- 03-09-2013. Supremo Tribunal Federal. Disponível em:<<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur240579/false>> Acesso em: 8 de julho de 2023.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiro a Deus, por sustentar todas as fases que eu trilhei até aqui. Meu muito obrigada, aos meus familiares, especialmente a minha mãe que sempre acreditou em meu crescimento. Por fim, aos meus amigos que fizeram parte dessa trajetória.

*Deleita-te também no Senhor, e te concederá os desejos do teu coração
(Salmos 37:4)*