



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I – CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO**

RONNY VICTOR GOMES LIMA

**O INSTITUTO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA: UMA ANÁLISE
ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA E POSSÍVEIS INFLUÊNCIAS DO ESTATUTO
DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

CAMPINA GRANDE - PB

2017

RONNY VICTOR GOMES LIMA

**O INSTITUTO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA: UMA ANÁLISE
ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA E POSSÍVEIS INFLUÊNCIAS DO ESTATUTO
DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Universidade Estadual da Paraíba - UEPB, Centro de Ciências Jurídicas, Campus I, Campina Grande - PB, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Previdenciário

Orientador: Profa. Dra. Adriana Torres Alves

CAMPINA GRANDE - PB

2017

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

L732i Lima, Ronny Victor Gomes.
O instituto do benefício de prestação continuada [manuscrito] : uma análise acerca da natureza jurídica e possíveis influências do estatuto da pessoa com deficiência / Ronny Victor Gomes Lima. - 2017.

20 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2017.

"Orientação : Profa. Dra. Adriana Torres Guedes, Coordenação do Curso de Direito - CCJ."

1. Assistência Social. 2. Seguridade Social. 3. Direito Previdenciário.

21. ed. CDD 344.02

RONNY VICTOR GOMES LIMA

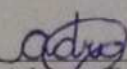
O INSTITUTO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA: UMA ANÁLISE
ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA E POSSÍVEIS INFLUÊNCIAS DO ESTATUTO DA
PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito da Universidade Estadual da
Paraíba - UEPB, Centro de Ciências Jurídicas,
Campus I, Campina Grande - PB, como requisito
parcial para obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

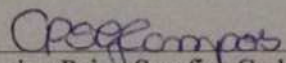
Área de Concentração: Direito Previdenciário

Aprovado em: 11 / 12 / 2017.

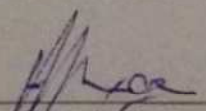
BANCA EXAMINADORA



Prof.ª Dra. Adriana Torres Alves
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof.ª Me. Cristina Paiva Serafim Gadelha Campos
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Amilton de França
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

A Deus, por toda grandeza e amor.
A minha mãe, por uma vida a mim dedicada.
Aos demais familiares e amigos por todo apoio e confiança de que todas as minhas metas seriam cumpridas.
Aos meus colegas de estágio da Advocacia-Geral da União, da Defensoria Pública da União e da Justiça Federal, bem como aos respectivos colaboradores, servidores, procuradores, defensores e magistrados.

AGRADECIMENTOS

A todos os que, direta ou indiretamente, contribuíram para a conclusão de mais uma meta de vida.

À Professora Adriana, que, com tanto zelo e empenho, me ajudou a conduzir e concluir este trabalho.

Aos Professores Amilton de França e Cristina Paiva Serafim Gadelha Campos, pela disponibilidade em avaliar este trabalho.

O INSTITUTO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA: UMA ANÁLISE
ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA E POSSÍVEIS INFLUÊNCIAS DO ESTATUTO DA
PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Ronny Victor Gomes Lima¹
Adriana Torres Alves²

RESUMO

O Benefício de Prestação Continuada no ordenamento jurídico brasileiro é um recurso extremamente significativo para deficientes e idosos em estado de penúria e miserabilidade social. Criado pela Lei 8.742 (Lei Orgânica da Assistência Social), é parte integrante da Seguridade Social, tendo por finalidade amparar as pessoas (deficientes ou idosas) que não possam prover o seu sustento nem de tê-lo provido por suas famílias. Dessa forma, analisar-se-á, de modo geral, um panorama da Seguridade Social no Brasil, um dos seus ramos específicos (Assistência Social), bem como a natureza jurídica do Benefício de Prestação Continuada, seus requisitos de concessão através de um enfoque legal e jurisprudencial e as possíveis influências trazidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015) na análise da deficiência, de acordo com um critério biopsicossocial.

Palavras-Chave: Benefício de Prestação Continuada. Assistência Social. Estatuto da Pessoa com Deficiência.

1 INTRODUÇÃO

O Benefício de Prestação Continuada ao Deficiente, conhecido no foro federal como LOAS ou Amparo Social, possui fundamento de ordem constitucional e legal e é considerado como um dos mais importantes benefícios da Assistência Social, buscando proteger aqueles que diante de diversos fatores aliados à existência de deficiência (ou deficiências), se encontram impossibilitados de prover seu sustento ou de tê-lo provido por suas respectivas famílias, ocasionando, assim, situação de vulnerabilidade social decorrente da miserabilidade.

Com o passar dos anos, denotou-se que os requisitos de concessão deveriam ser mitigados com a finalidade de averiguar instrumentos capazes de aferir, de um ponto de vista mais justo, a miserabilidade e da deficiência de um modo sistemático e contextual.

¹ Aluno de Graduação em Direito na Universidade Estadual da Paraíba – Campus I.
E-mail: ronnyvictorl@hotmail.com

² Professora de Graduação em Direito na Universidade Estadual da Paraíba – Campus I
E-mail:adrianatorresalves@gmail.com

Desse modo, variados foram os casos que chegaram ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal a fim de discutir se as formas de aferição da miserabilidade e da deficiência respeitavam, material e formalmente, os ideais trazidos pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, sobretudo, o fundamento da dignidade da pessoa humana e os objetivos de construir uma sociedade livre, justa e solidária, de erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, além de promover o bem de todos, sem quaisquer formas de discriminação.

Nesse aspecto, indaga-se: qual seria a natureza jurídica do Benefício de Prestação Continuada e quais seriam os possíveis reflexos do Estatuto da Pessoa com Deficiência no que tange aos requisitos de concessão do referido Amparo Social?

Através do método de análise bibliográfica, o objetivo geral do presente artigo é compreender o instituto do Benefício de Prestação Continuada voltado às pessoas com deficiência (ou deficiências), e como objetivos específicos conhecer o modelo de Assistência Social no Brasil e efetuar uma comparação entre a jurisprudência anterior e posterior ao advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Para tal enfrentamento, será admitida a hipótese de que as alterações legislativas trazidas com o advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência ocorreram não apenas no plano normativo, mas também na realidade social, através, por exemplo, de decisões proferidas em âmbito dos nossos Tribunais Pátrios, dando, assim, eficácia social ao conteúdo normativo descrito no referido diploma legal.

Assim, diante das recentes alterações normativas que ampliam o conceito de deficiência para fins de acesso ao Benefício de Prestação Continuada e da necessidade da análise da sua aplicação prática é que se justifica a realização da presente pesquisa.

Por fim, no decorrer dos capítulos, analisar-se-á as principais discussões em torno do Amparo Social ao Deficiente – mormente seus critérios de concessão – bem como as possíveis influências positivas trazidas com o advento da Lei 13.146/2015 (Lei de Inclusão da Pessoa com Deficiência) no que se refere à análise da incapacidade seguindo-se um critério biopsicossocial, responsável por averiguar a incapacidade e os seus reflexos de uma forma ampla, e não só a partir de um ponto de vista puramente médico baseado, tão somente, em limitações de ordem física, voltando-se, assim, a um modelo em que o pretense requerente (em sede administrativa) ou postulante (na seara judicial) é analisado do posto de vista social e médico, conjugando-se diversos fatores, portanto.

2 PANORAMA GERAL DA ASSISTÊNCIA SOCIAL NO BRASIL

Como gênero, a seguridade social no Brasil é definida em patamar constitucional como o “conjunto integrado de ações que visam a assegurar os direitos fundamentais à saúde, à assistência e à previdência social, de iniciativa do Poder Público e de toda a sociedade”. Pelo conceito contido na Constituição Federal de 1988, é possível constatar que a Seguridade Social se subdivide em ramos (Saúde, Assistência Social e Previdência Social) e que conta com a participação, para variados fins, da sociedade em geral, seja através de pessoas físicas, seja através de pessoas jurídicas.

Importa salientar, desde já, que muito embora não haja expressa previsão constitucional, a Seguridade Social forma um Sistema Nacional dinâmico e harmônico. Nesse aspecto, o art. 5º da Lei nº. 8.212/1991 aduz que “as ações nas áreas de Saúde, Previdência e Assistência Social, conforme o disposto no Capítulo II do Título VIII da Constituição Federal, serão organizadas em Sistema Nacional de Seguridade Social, na forma desta Lei”.

Ademais, é possível observar, de acordo com a atual sistemática do nosso ordenamento, que há dois subsistemas dentro da Seguridade Social: um contributivo (a Previdência Social, essencialmente) e outro não contributivo (Saúde e Assistência Social).

Legalmente, consoante a previsão do art. 1º da Lei 8.724/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a “assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas”.

Doutrinariamente, a Assistência Social é definida como sendo “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, 2016).

De modo genérico, a Carta Magna prevê em seu art. 203 os seguintes objetivos (da Assistência Social): a) a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; b) o amparo às crianças e adolescentes carentes; c) a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; d) a garantia de um salário mínimo 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.

3. DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DESTINADO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA

De acordo com o que foi mencionado anteriormente, a Constituição Federal de 1988 deixou a cargo do legislador ordinário a definição dos critérios de concessão do Benefício de Prestação Continuada (conhecido popularmente como “Amparo Social” ou como “LOAS” no foro federal).

No que refere ao Amparo Social destinado às pessoas com deficiência, há variados dispositivos legais que se reportam à matéria. De modo geral, a regulamentação de tal benefício é trazida pela Lei Orgânica da Assistência Social/LOAS - Lei nº. 8.742/1993. Nesse sentido, prevê o art. 20 do referido diploma legal que o benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, nos moldes da redação dada pela Lei nº. 12.435, de 2011.

Através de uma interpretação literal, é possível perceber que, no caso da pessoa com deficiência, para efeitos de concessão, o pretense requerente precisará atender, necessariamente, ao binômio necessidade/miserabilidade.

Para aferição do estado de miserabilidade, o legislador definiu um critério objetivo pautado na renda *per capita* familiar. Assim, no § 3º do art. 20 da LOAS, considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário-mínimo.

A definição de família, por sua vez, é trazida pelo § 1º do supracitado dispositivo, prevendo que para 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.

Há críticas doutrinárias sobre a fixação deste rol (para fins de composição do grupo familiar): entende-se que a Lei 12.435/2011 poderia ter ido mais longe, a fim de inserir todos os parentes do requerente, desde que vivam sob o mesmo teto, pois nem mesmo o Código

Civil teve a ousadia de definir a família, não podendo o legislador desconsiderar a realidade brasileira dos mais pobres (AMADO, 2016).

Passa-se, agora, à discussão sobre a possibilidade de relativização, em situações concretas, do critério de renda *per capita* familiar como definidor do estado de miserabilidade social. As teses favoráveis e desfavoráveis sobre o tema foram, a propósito, objeto de expressivas discussões no Supremo Tribunal Federal.

Inicialmente, a Suprema Corte entendia ser válido tal critério, tendo em vista que a própria Constituição Federal mencionava que seria a lei quem definiria tal critério. Veja-se, a título exemplificativo, parte do julgado referente à apreciação da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) registrada sob o número 1.232:

Ementa: CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO 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.

(STF - ADI: 1232 DF, Relator: ILMAR GALVÃO, Data de Julgamento: 27/08/1998, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 01-06-2001 PP-00075 EMENT VOL-02033-01 PP-00095). (grifo meu)

Em que pese o Supremo Tribunal Federal não ter se manifestado acerca da eventual inconstitucionalidade do mencionado critério objetivo, não houve pronunciamento expresso em relação à possibilidade ou impossibilidade da utilização de critérios diversos para fins de aferição do estado de miserabilidade, de acordo com a leitura da decisão proferida em 01/02/2007 no bojo da Reclamação n. 4.374, pelo Ministro Gilmar Mendes. Colaciona-se, por oportuno:

Ementa: Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo”. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re) interpretação da decisão proferida em controle de

constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação – no “balançar de olhos” entre objeto e parâmetro da reclamação – que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. **A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso a Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).** 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(STF - Rcl: 4374 PE, Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 18/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013).

Com este precedente, é facultado ao juiz utilizar critérios diversos na aferição da miserabilidade (que, diga-se de passagem, não se confunde com a pobreza).

4 POSSÍVEIS INFLUÊNCIAS DA LEI Nº. 13.146/2015 NA ANÁLISE DA DEFICIÊNCIA PARA FINS DE BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

Paulatinamente, houve alterações no que concerne ao conceito jurídico da pessoa com deficiência: iniciou-se com a utilização de um modelo puramente médico, progredindo para o

modelo social e, atualmente, com a aplicação do modelo biopsicossocial (ainda denominado de funcional) que seguiu influência direta da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização Nacional das Nações Unidas (ONU), com aprovação em 2007 e, através de decreto, em 2009, ratificada pelo Brasil.

Felizmente, o legislador preferiu optar pela terminologia “pessoas com deficiência” ao invés de “pessoas portadoras de deficiência”, que traz consigo um afastamento da inclusão social e alta carga pejorativa, enraizada no preconceito que existe na sociedade, de modo geral. Sobre a temática, é oportuno mencionar uma importante lição:

Usar ou não usar termos técnicos corretamente não é uma mera questão semântica ou sem importância, se desejarmos falar ou escrever construtivamente, numa perspectiva inclusiva, sobre qualquer assunto de cunho humano. E a terminologia correta é especialmente importante quando abordamos assuntos tradicionalmente eivados de preconceitos, estigmas e estereótipos, como é o caso das deficiências que aproximadamente 14,5% da população brasileira possuem (SASSAKI, 2002).

De forma semelhante, leciona ARAÚJO (2011), ao analisar a temática, abordando um novo paradigma:

Atualmente, a expressão utilizada é – “pessoa com deficiência”. A idéia de – “portar”, -“conduzir”, deixou de ser a mais adequada. A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, que ingressou no sistema constitucional brasileiro por força do Decreto-Legislativo n. 186 de 09 de julho 2008 e do Decreto de Promulgação n. 6949, de 25 de agosto de 2009, utiliza-se da expressão contemporâneo, mais adequada. A pessoa (que continua sendo o núcleo central da expressão) tem uma deficiência (e não a porta). Com a aprovação da Convenção, que tem equivalência com a Emenda à Constituição, por força do parágrafo terceiro, do artigo quinto, da Constituição Federal, a terminologia nova revogou a antiga. Assim, apesar de os textos impressos trazerem a expressão – pessoa portadora de deficiência, a

aprovação da Convenção, com status equivalente a Emenda Constitucional, tratou de alterar o dispositivo constitucional.

Em termos de Brasil, de acordo com o previsto no art. 2º da Lei nº 13.146/2015 (Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, também conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência), que trouxe em seu bojo uma atualização conceitual do termo deficiente, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com um ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

No §1º do mencionado dispositivo, o legislador definiu que a avaliação da deficiência, quando necessária, será biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar e considerará: a) os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo; b) os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais; c) a limitação no desempenho das atividades; d) por fim, a restrição de participação. Percebe-se, aqui, a *mens legi*, qual seja: a análise ampla da incapacidade, a análise da incapacidade sob diversos enfoques.

A definição do que vem a ser uma barreira se encontra no inciso IV do art. 3º do Estatuto da Pessoa com deficiência. Nesse sentido, é considerada como qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança, entre outros, classificadas em: a) barreiras urbanísticas: as existentes nas vias e nos espaços públicos e privados abertos ao público ou de uso coletivo; b) barreiras arquitetônicas: as existentes nos edifícios públicos e privados; c) barreiras nos transportes: as existentes nos sistemas e meios de transportes; d) barreiras nas comunicações e na informação: qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que dificulte ou impossibilite a expressão ou o recebimento de mensagens e de informações por intermédio de sistemas de comunicação e de tecnologia de informação; e) barreiras atitudinais: atitudes ou comportamentos que impeçam ou prejudiquem a participação social da pessoa com deficiência em igualdade de condições e oportunidades com as demais pessoas; f) barreiras tecnológicas: as que dificultam ou impedem o acesso da pessoa com deficiência às tecnologias.

Há recentes decisões judiciais aplicando o disposto no Estatuto da Pessoa com Deficiência – o que demonstra o efeito prático, ao menos dentro do Poder Judiciário, da

utilização do critério biopsicossocial na aferição da deficiência do jurisdicionado. *Vide*, a título exemplificativo, as seguintes decisões:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA: CRIANÇA NASCIDA EM 2012. ARTIGOS 5º XXXIII, 6º E 193 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEIS 12.470/2011 13.146/2015. DEFICIÊNCIA PRESENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO APURADA. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. - Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. - A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. - O Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). - Até o advento da Lei n. 12.470/2011, que deu nova redação ao artigo 2º, § 2º, da LOAS, só se concebia a concessão do benefício assistencial à pessoa com deficiência que não pudesse trabalhar. Somente com a alteração legislativa infraconstitucional que se dispensou a referência à impossibilidade de trabalhar. - **Segundo o artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal, os menores de 16 (dezesesseis) anos não poderão trabalhar, de modo que não faz sentido conceder-se um benefício a quem, nem que quisesse, poderia trabalhar à luz do ordenamento jurídico. Interpretação lógico-sistemática. - Serve a Seguridade Social a fornecer proteção social àqueles que não podem trabalhar, por alguma contingência ou algum risco social, à vista do disposto no artigo 193 do Texto Magno, que prevê o princípio do primado do trabalho. - O legislador, pelas Leis nº 12.470/2011 e 13.146/2015, dispensou a exigência da incapacidade para o trabalho e para a vida independente. O foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de impedimentos de longo prazo, apenas e tão somente. - Quanto ao requisito (subjetivo) da deficiência, restou configurado, nos termos da perícia médica, enquanto portadora de transtorno de fala e desenvolvimento, além de epilepsia. A condição de saúde da autora, nascida em 08/9/2009, implica grave limitação na participação social, de modo que entendo satisfeito o requisito do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, desde a redação da Lei nº 12.470. - Porém, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais. A parte autora vive com os pais e dois irmãos, sobrevivendo da renda obtida pelo pai como empregado formal, e da obtida pela mãe informalmente. O rendimento familiar era de R\$ 2.261,10, em 08/9/2015, com renda per capita superior a ½ (meio) salário mínimo. - No caso, a técnica de proteção social prioritária no caso é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, in verbis: "Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade." - Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os desamparados (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante - Decidiu este e. TRF 3.ª Região: "O benefício de prestação continuada não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria" (AC 876500. 9.ª Turma. Rel. Des. Fed. Marisa Santos. DJU, 04.09.2003). - Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, majorados para 12% sobre a mesma base de cálculo estabelecida na sentença, em razão da fase**

recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita. - Apelação improvida.

(TRF-3 - AP: 00207118420174039999 SP, Relator: JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, Data de Julgamento: 16/10/2017, NONA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2017).

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECEM O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA. 1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho. 3. **Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, 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.** 4. **Verifica-se que em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).** 5. **Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.** 6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho.

(STJ - REsp: 1404019 SP 2013/0310738-3, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 27/06/2017, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/08/2017).

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. **DIREITO DE IGUALDADE. PROTEÇÃO ANTIDISCRIMINATÓRIA. PESSOAS VIVENDO COM HIV/AIDS. SINTOMATOLOGIA E CONDIÇÃO ASSINTOMÁTICA. MODELO BIOMÉDICO, SOCIAL E INTEGRADO (BIOPSISSOCIAL) DA INCAPACIDADE. CONDIÇÃO SOCIOECONÔMICA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. CONJECTÁRIOS LEGAIS. DIFERIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.** 1. O direito ao benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, e nos arts. 20 e 21 da Lei 8.742/93 (LOAS) pressupõe o preenchimento de dois requisitos: a) condição de pessoa com deficiência ou idosa e b) situação de risco social, ou seja, de miserabilidade ou de desamparo. 2. A experiência de pessoa vivendo com HIV/AIDS requer avaliação quanto à presença de deficiência em virtude de problemas em funções corporais, que podem resultar, nos termos da CIF

(Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde), tanto limitações de atividade, quanto restrições de participação. Limitações de atividade são, nos termos da CIF, "dificuldades que um indivíduo pode encontrar na execução de atividades" e restrições de participação, por sua vez, são "problemas que um indivíduo pode enfrentar ao se envolver em situações de vida". 3. Há direito a benefício por incapacidade para pessoa vivendo com HIV, assintomática para AIDS, se o preconceito e a discriminação, associados a outros fatores, impedirem ou reduzirem o exercício de atividade laboral remunerada, como também ao benefício de prestação continuada, se este conjunto de fatores obstruir a participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de oportunidades. 4. Do ponto de vista jurídico constitucional, não se trata de estabelecer uma relação direta entre sorologia positiva para HIV, ainda que sem sintomas, e incapacidade laboral decorrente de estigma ou impedimento de longo prazo que, em interação com barreiras, obstrui participação igualitária na vida social, assim como estar-se-ia incorrendo em equívoco simplesmente afirmando que, em si mesma, a ausência de sintomas relacionados ao HIV seja garantia de capacidade laboral ou de participação igualitária às pessoas vivendo com HIV/AIDS. 5. A mera invocação da assintomatologia de pessoas vivendo com HIV/AIDS é inadequada e insuficiente para fazer concluir necessariamente pelo indeferimento do benefício, assim como da pura menção quanto à existência de processos sociais de estigmatização não decorre imediatamente o direito ao benefício. 6. **Necessidade de avaliação de outros fatores além da condição assintomática ou não, cuja presença pode importar em obstrução para participação igualitária na vida social, tais como: (a) intersecção com condição econômica e social; (b) intersecção com pertencimentos identitários que acarretam discriminação múltipla (como raça, etnia, orientação sexual e identidade de gênero); (c) qualidade da atenção em saúde acessível à pessoa vivendo com HIV/AIDS; (d) manifestações corporais diversas experimentadas, como lipodistrofias; (e) contexto social e cultural onde inserido o indivíduo, englobando, por exemplo, níveis de preconceito e discriminação, estrutura urbana, inserção e socialização em diversos grupos e corpos sociais intermediários.** 7. Relevância de considerar-se a reemergência da epidemia, acompanhada da fragilização da participação da sociedade civil e das dificuldades enfrentadas pelo SUS, acrescida do recrudescimento de forças conservadoras e dissonantes do paradigma dos direitos humanos de soropositivos, alimentam significativamente os processos sociais de estigmatização de pessoas vivendo com HIV/AIDS, sejam assintomáticas ou não. 8. É necessário superar a naturalização do paradigma de comparação (soronegativo obviamente sem sintomas para HIV/AIDS) em face do "diferente" (soropositivo assintomático); atentar para possíveis circunstâncias diversas daquelas vividas pelo paradigma de comparação (presença de discriminação no mercado de trabalho contra pessoas vivendo com hiv, independente de sintomatologia); por fim, ampliar o leque de respostas possíveis, uma vez informada a percepção pela perspectiva do "diferente" (eventual direito ao benefício, ainda que assintomático, dependendo do contexto). 9. Reconhecida a inconstitucionalidade do critério econômico objetivo em regime de repercussão geral, bem como a possibilidade de admissão de outros meios de prova para verificação da hipossuficiência familiar, cabe ao julgador, na análise do caso concreto, aferir o estado de miserabilidade da parte autora e de sua família. 10. Preenchidos os requisitos no caso em apreço, é de ser concedido o benefício assistencial pleiteado. 11. A definição dos índices de correção monetária e juros de mora deve ser diferida para a fase de cumprimento do julgado. 12. Os honorários advocatícios são devidos pelo INSS no percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou do acórdão que reforma a sentença de improcedência, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula nº 76 deste TRF. 13. Havendo o feito tramitado perante a Justiça Estadual de Santa Catarina, deve a autarquia responder por metade das custas devidas, consoante a Lei Complementar nº 156/97 desse Estado, na redação dada pela Lei Complementar nº 161/97. 14. O cumprimento imediato da tutela específica independe de requerimento expresso do segurado ou beneficiário, e o seu deferimento sustenta-se na eficácia mandamental dos provimentos fundados no art. 461 do CPC/1973, bem como nos artigos 497, 536 e parágrafos e 537 do CPC/2015.

15. A determinação de implantação imediata do benefício, com fundamento nos artigos supracitados, não configura violação dos artigos 128 e 475-O, I, do CPC e 37 da Constituição Federal.

(TRF-4 - AC: 5338720174049999 SC 0000533-87.2017.404.9999, Relator: ROGER RAUPP RIOS, Data de Julgamento: 13/06/2017, QUINTA TURMA)

Assim, com o advento do Estatuto das Pessoas com Deficiência, o Poder Judiciário também sofreu forte influência na aferição dos requisitos de concessão do Amparo Social, se posicionando no sentido de ponderar as condições pessoais do jurisdicionado, a fim de promover a avaliação de fatores diversos, cuja presença pode importar em obstrução para participação igualitária na vida social, tais como: (a) intersecção com condição econômica e social; (b) intersecção com pertencimentos identitários que acarretam discriminação múltipla (como raça, etnia, orientação sexual e identidade de gênero); (c) contexto social e cultural onde inserido o indivíduo, englobando, por exemplo, níveis de preconceito e discriminação, estrutura urbana, inserção e socialização em diversos grupos e corpos sociais intermediários.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como finalidade estudar a natureza jurídica do Benefício de Prestação Continuada voltada à pessoa com deficiência (conhecido no foro federal como LOAS ou Amparo Social).

Quanto ao objetivo geral, se propôs a conhecer o modelo de Assistência Social no Brasil e compreender o instituto do Benefício de Prestação Continuada voltado às pessoas com deficiência (ou deficiências), e como objetivo específico efetuar uma comparação entre a jurisprudência anterior e posterior ao advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Ainda no que se refere ao objetivo específico, foi visto que a jurisprudência dos Tribunais Brasileiros passou a analisar a deficiência a partir de um critério biopsicossocial, a ser avaliada por equipe multiprofissional e equipe multidisciplinar, considerando algumas elementares, como: os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo; fatores socioambientais, psicológicos e pessoais; a limitação no desempenho das atividades; por fim, a restrição de participação.

Destaca-se, assim, que de acordo com a atual regulamentação legal trazida com o advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência, a avaliação da deficiência deverá ser obtida a partir de uma avaliação biopsicossocial, levando-se em conta a existência de impedimentos físicos, mentais, sensoriais ou intelectuais, em interação com uma ou mais barreiras, que

possam obstruir a participação plena e efetiva do deficiente na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, em detrimento do modelo puramente médico, que leva em consideração, tão somente, as limitações físicas e do modelo social que enfatiza e se apega, ainda que de modo ingênuo, à “opressão cultural”.

Por fim, enfatiza-se que o Estatuto da Pessoa com Deficiência traz consigo uma significativa alteração legislativa no sentido de atualizar, com enfoque essencialmente constitucional, o conceito deficiente, ao passo em que amplia os critérios de averiguação da existência da deficiência e suas possíveis consequências, influenciando, assim, diretamente, o Poder Judiciário quando da análise de casos concretos em que se postula a concessão ou o restabelecimento de Benefício de Prestação Continuada destinado ao deficiente.

BENEFIT OF CONTINUED BENEFIT: LEGAL NATURE AND INFLUENCES OF THE
STATUTE OF THE DISABLED PERSON

ABSTRACT

The Continuous Benefit Benefit in the Brazilian legal system is an extremely significant resource for the disabled and the elderly in a state of penury and social miserability. Created by Law 8,742 (Organic Law of Social Assistance), it is an integral part of Social Security, whose purpose is to support people (disabled or elderly) who can not provide for their livelihood nor have they provided for them by their families. In this way, an overview of Social Security in Brazil, one of its specific branches (Social Assistance), as well as the legal nature of the Continuous Benefit Benefit, its granting requirements through an approach will be analyzed. legal and jurisprudential and the possible influences brought by the Statute of the Person with Disabilities (Law 13.146 / 2015) in the analysis of the disability, according to a biopsychosocial criterion.

KEYWORDS: Continuous Benefit Benefit. Social assistance. Statute of the Person with Disabilities.

REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8. Ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. **A proteção constitucional das pessoas com deficiência**. 4. Ed. Brasília: Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição: República Federativa do Brasil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm > Acesso em: 09 nov. 2017.

_____. **Lei nº 13.146, de 6 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/113146.htm >. Acesso em: 09 nov. 2017.

_____. **Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8212cons.htm>. Acesso em: 9 nov. 2017.

_____. **Lei nº 8.742, de 7 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/L8742compilado.htm>. Acesso em: 9 nov. 2017.

_____. **Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011**. Altera a Lei nº. 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112435.htm >. Acesso em: 9 nov. 2017.

_____. **Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 1.232**. Relator: Min. Ilmar Galvão. Brasília, Distrito Federal: 27 de agosto de 1998. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+1232%2ENUME%2E%29+OU+%28ADI%2EACMS%2E+ADJ2+1232%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bk7mlrv> >. Acesso em: 9 nov. 2017.

_____. **Supremo Tribunal Federal. Reclamação Constitucional nº. 4.374**. Relator: Min. Gilmar Mendes. Brasília, DF: 18 de abril de 2013. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4439489> >. Acesso em: 9 nov. 2017.

_____. **Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Cível nº. 00207118420174039999**. Relator: Juiz Convocado Rodrigo Zacharias. São Paulo, SP: 30 de outubro de 2017. Disponível em: <<https://trf-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/501114425/apelacao-civel-ac-98131220174039999-sp> >. Acesso em: 18 nov. 2017.

_____. **Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 1404019 SP.** Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília, DF: 03 de agosto de 2017. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/485215207/recurso-especial-resp-1404019-sp-2013-0310738-3>>. Acesso em: 18 nov. 2017.

_____. **Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Cível nº. 5338720174049999 SC 0000533-87.2017.404.9999.** Relator: Roger Raupp Rios. Porto Alegre, RS: 13 de junho de 2017. Disponível em: <<https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/471209076/apelacao-civel-ac-5338720174049999-sc-0000533-8720174049999>>. Acesso em: 18 nov. 2017.

_____. **Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009.** Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 9 nov. 2017.

SASSAKI, Romeu Kazumi. **Terminologia sobre deficiência na era da inclusão.** Revista Nacional de Reabilitação, São Paulo, ano 5, n. 24, jan/fev. 2002, p. 6-9. Disponível em: <https://accessibilidade.ufg.br/up/211/o/TERMINOLOGIA_SOBRE_DEFICIENCIA_NA_ERA_DA.pdf?1473203540>. Acesso em: 9 nov. 2017.