

CONSIDERAÇÕES ACERCA DO REQUISITO DA RENDA FAMILIAR *PER CAPITA* PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ART. 20 DA LEI 8.742/97

Maíra de Carvalho Pereira*

1. Introdução

A preocupação do homem com os infortúnios da vida, especialmente as doenças e a idade avançada remonta aos tempos mais remotos. As primeiras manifestações de assistência registradas na história foram caracterizadas pela caridade de certas pessoas em relação aos mais necessitados, fundadas na solidariedade e sem qualquer interferência estatal (o chamado assistencialismo). Aponta-se a *Poor Relief Act* (Lei de Amparo aos Pobres) de 1601, na Inglaterra, como o primeiro marco da atuação do Estado na função de órgão prestador de assistência à população necessitada.

Depois da Revolução Industrial, a preocupação da proteção social centrou-se nos trabalhadores, a exemplo da Alemanha (1883), Itália (1883) e França (1898). Após esta fase inicial dos embrionários sistemas de previdência, a proteção social tendeu a se generalizar, tendo o direito à seguridade social sido expressamente garantido nas Constituições do México de 1917 e de Weimar de 1919, bem como na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948¹.

Atualmente, a definição dada à Seguridade Social é de um conjunto integrado de ações do Estado contra as contingências sociais, estando nela abrangidos, na maioria dos sistemas, a lógica do seguro social e a lógica da assistência².

No Brasil, consoante artigo 194 da Constituição Federal, a Seguridade Social abrange a Previdência, a Saúde e a Assistência Social. A primeira possui caráter contributivo e retributivo, ou seja, só fará jus a algum benefício deste sistema aquele que é filiado como segurado da Previdência Social e verteu contribuições para tanto (lógica do seguro social).

A Saúde, por outro lado, é “direito de todos e dever do Estado” (artigo 196, *caput*, da Constituição Federal), sendo marcada essencialmente pela universalidade. Através do Sistema Único de Saúde (SUS, regulamentado pela Lei nº 8.080/90), todas as pessoas

* Defensora Pública Federal de Segunda Categoria
Defensora Pública-Chefe da DPU/PE
Titular do 12º Ofício de Direito Previdenciário da DPU/PE
Especialista em Direito Civil e Processual Civil

1 “Artigo 85. Todo homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, o direito à seguridade no caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice, outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora do seu controle.” Grifou-se

2 DIAS, Eduardo Rocha; MACÊDO, José Leandro Monteiro de. **Curso de Direito Previdenciário**. São Paulo: Método, 2008, p. 39.

têm direito ao acesso à rede pública de saúde, não sendo preciso demonstrar para tanto qualquer contribuição específica ou a condição de miserabilidade.

A Assistência Social, por seu turno, busca prover o mínimo para as pessoas necessitadas e/ou miseráveis, que não conseguem, sozinhas, garantir uma vida digna para si e sua família. Também é um sistema não contributivo³, razão pela qual integra a lógica da assistência da Seguridade Social brasileira.

Uma das diretrizes da assistência social foi a previsão pelo constituinte originário no artigo 203, inciso V, do Benefício de Prestação Continuada (BPC) ao deficiente e ao idoso cuja família não tenha condições financeiras de prover o sustento de forma satisfatória. Tal norma foi considerada de eficácia limitada, tendo sido necessária a regulamentação através do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS) para que ela se tornasse de eficácia plena⁴.

A origem do benefício assistencial é apontada como sendo a Lei nº 6.179/1974, o então chamado “amparo previdenciário”. Tal benefício era considerado uma prestação previdenciária e se distingue do benefício previsto na LOAS primordialmente porque pressupõe que o beneficiário já tivesse sido filiado ao INPS (Instituto Nacional de Previdência Social) em algum momento da vida, bem como era estabelecido no valor de meio salário mínimo. Percebe-se, assim, que, apesar de ser chamado de amparo, tal prestação não era propriamente um benefício assistencial, uma vez que dependia de anterior filiação (mesmo que após tivesse perdido a qualidade de segurado) ao regime de previdência.

O benefício previsto no artigo 203, inciso V da CF 1988, por sua vez, é nitidamente assistencial, uma vez que independe de anterior filiação ou contribuição para os cofres da Seguridade Social, e visa a garantir uma existência digna à parcela da população comumente estigmatizada: os idosos e deficientes.

Neste contexto, o presente trabalho busca enfrentar temas relevantes acerca do requisito da renda familiar *per capita* para concessão do benefício assistencial ao idoso e ao deficiente, especialmente após a promulgação do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), sempre com o enfoque nos princípios constitucionais e na jurisprudência.

3 Neste diapasão, o artigo 1º da Lei nº 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS), dispõe que “a assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada por meio de conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas.” Grifo nosso.

4 “CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA E IDOSO EM ESTADO DE MISERABILIDADE. C.F., art. 203, V; Lei 8.742, de 7.12.93. I. - Com a edição da Lei 8.742/93, tornou-se de aplicabilidade imediata o inc. V do art. 203, C.F., a partir da qual fixa-se a condenação. II. - No caso, a versão fática do acórdão, inalterável em recurso extraordinário, é no sentido da inexistência de rendimentos ou outros meios de subsistência. III. - Agravo não provido. (STF, RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, DJ 28-05-2004 PP-00061 EMENT VOL-02153-07 PP-01341).” “CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA E AO IDOSO EM ESTADO DE MISERABILIDADE. C.F., art. 203, V; Lei 8.742, de 7.12.93. I. - Com a edição da Lei 8.742/93, tornou-se de aplicabilidade imediata o inc. V do art. 203, C.F. II. - No caso, a decisão que concedeu o benefício é posterior à citada Lei 8.742/93 e concedeu-o a partir da citação, tendo esta ocorrido na vigência da mencionada Lei 8.742/93. III. - RE não conhecido. (STF, RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator Ministro CARLOS VELLOSO DJ 05-10-2001 PP-00058 EMENT VOL-02046-11 PP-02203)”

2. Requisitos para Concessão do Benefício Assistencial

O artigo 203, inciso V da Constituição Federal estabeleceu dois requisitos para concessão do benefício assistencial mensal no valor de um salário mínimo, quais sejam: 1) ser a pessoa portadora de deficiência ou idosa; e 2) não ter condições de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Consoante já dito, tal norma constitucional era de eficácia limitada, tendo sido preciso que a Lei nº 8.742/93 regulamentasse seus requisitos para que fosse efetivado o comando constitucional, tornando-se, então, lei de eficácia plena⁵.

Da leitura do artigo 20 da LOAS, percebe-se que ela detalhou os requisitos constitucionais, ao exigir para a concessão do benefício que: 1) a pessoa portadora de deficiência seja incapacitada para a vida independente e para o trabalho; 2) o idoso conte com 65 (sessenta e cinco) anos de idade ou mais; 3) a renda mensal *per capita* da família do requerente seja inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo; 4) o requerente não receba qualquer outro benefício da Seguridade Social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.

Primeiramente, é preciso salientar que o texto constitucional exige que o beneficiário seja deficiente, enquanto a LOAS determina que esta pessoa seja *incapacitada para o trabalho e para a vida independente*. A simples leitura do dispositivo legal levaria à conclusão de que apenas as pessoas que não conseguem exercer atividades diárias como se vestir, banhar-se e alimentar-se poderiam ser destinatárias do benefício assistencial. Entretanto, esta não é a finalidade da norma, razão pela qual doutrina e jurisprudência entendem que a incapacidade para a vida independente deve ter interpretação mais ampla do que a incapacidade para as atividades da vida cotidiana sem auxílio de terceiros⁶.

Quanto ao piso etário para concessão do benefício, a redação original da Lei nº 8.742/93 fixou em 70 (setenta anos), sendo posteriormente diminuído para 67 (sessenta e sete) anos pela MP 1.599-39, convertida na Lei nº 9.720/98 e, com o artigo 34, *caput*, Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), para 65 (sessenta e cinco) anos. Saliente-se que esta previsão não modificou o conceito de idoso inculcado no artigo 1º do mesmo Estatuto, permanecendo a ser considerada idosa a pessoa com idade igual ou superior a 60 (ses-

5 Além disso, foi editado o Decreto nº 1.744/1995 para regulamentar a matéria, o qual foi revogado pelo Decreto nº 6.214/2007, atualmente em vigor.

6 "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI Nº 8.742, DE 1993 (LOAS). REQUISITOS LEGAIS. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA OU IDOSA. COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE PROVER A SUA PRÓPRIA MANUTENÇÃO OU TÊ-LA PROVIDA POR SUA FAMÍLIA. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. RENDA PER CAPITA INFERIOR A $\frac{1}{4}$ DO SALÁRIO MÍNIMO. DEFICIÊNCIA RECONHECIDA POR LAUDO PERICIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO A PARTIR DA DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS. CUSTAS. ISENÇÃO. (...) 3. A incapacidade para a vida independente deve ser entendida não como falta de condições para as atividades mínimas do dia a dia, mas como a ausência de meios de subsistência, visto sob um aspecto econômico, refletindo na possibilidade de acesso a uma fonte de renda. 4. Laudo médico pericial (fls. 86/88) concluiu que, em razão das doenças, hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, hipercolesterolemia e catarata, há incapacidade laborativa, "devido à extensão e gravidade das patologias por ela apresentadas e o caráter crônico e irreversível das mesmas". 5. Tendo, então, sido comprovada sua miserabilidade, por prova testemunhal (fls. 47/48), é forçoso reconhecer que tem a autora direito à concessão do benefício de assistência social, desde a data da citação, tendo em vista, a ausência do requerimento administrativo. (...)" (Tribunal Regional Federal da 1ª Região, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200801990134355, Segunda Turma, e-DJF1 DATA:05/03/2009 PAGINA:186)

senda) anos. Todavia, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, podem fazer jus ao benefício os idosos com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais.

A LOAS previu ainda o que vem a ser “não ter condições de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família”, estabelecendo o critério de renda mensal *per capita* inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo (artigo 20 § 3º), o qual foi considerado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1232/DF.

Mesmo após a declaração de constitucionalidade deste critério objetivo pela Corte Suprema, várias ainda são as discussões acerca do critério para aferição da miserabilidade do candidato ao BPC, as quais serão melhor desenvolvidas a seguir.

3. Critério objetivo para aferição da renda previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93

O artigo 20 §§ 1º e 3º da Lei nº 8.742/93 dispõem acerca do requisito da miserabilidade do grupo familiar para concessão do benefício assistencial ao idoso e deficiente. De acordo com tais preceitos, é necessitado aquele cuja renda *per capita* familiar seja inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo, sendo consideradas para este cômputo apenas as pessoas que coabitem com o requerente ao benefício assistencial mencionadas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, cônjuge, companheiro ou companheira, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI 1232/DF, considerou constitucional o critério objetivo estabelecido pela Lei nº 8.742/93, uma vez que a Constituição Federal remeteu ao legislador a função de dispor acerca dos requisitos previstos genericamente no artigo 203, inciso V. Na referida ação direta, foi indeferido o pedido liminar de suspensão do dispositivo legal impugnado, sendo posteriormente julgado improcedente o pedido formulado na peça inicial, consoante ementas a seguir transcritas:

“MEDIDA LIMINAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONCEITO DE “FAMILIA INCAPAZ DE PROVER A MANUTENÇÃO DA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA OU IDOSA” DADO PELO PAR.3. DO ART. 20 DA LEI ORGÂNICA DA ASSISTENCIA SOCIAL (LEI N. 8.742, DE 07.12.93) PARA REGULAMENTAR O ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. . 1. Arguição de inconstitucionalidade do par. 3. do art. 20 da Lei n. 8.472/93, que prevê o limite máximo de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo de renda mensal “per capita” da família para que seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, ao argumento de que esvazia ou inviabiliza o exercício do direito ao benefício de um salário mínimo conferido pelo inciso V do art. 203 da Constituição. 2. A concessão da liminar, suspendendo a disposição legal impugnada, faria com que a norma constitucional voltasse a ter eficácia contida, a qual, por isto, ficaria novamente dependente de regulamentação legal para ser aplicada, privando a Administração de conceder novos benefícios até o julgamento final da ação. 3. O dano decorrente da suspensão cautelar da norma legal e maior do que a sua manutenção no sistema jurídico. 4. Pedido cautelar indeferido.” (STF,

ADI 1232 MC / DF - DISTRITO FEDERAL, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA,
DJ 26-05-1995 PP-15154)

“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.” (ADI 1232 / DF - DISTRITO FEDERAL, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. NELSON JOBIM, DJ 01-06-2001 PP-00075)

Pois bem. Apesar de o Supremo Tribunal Federal ter declarado constitucional o critério previsto no artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, é preciso ter em mente que este não é único caminho para se aferir a miserabilidade do grupo familiar do candidato ao benefício de prestação continuada.

De fato, nos casos em que restar comprovada ser a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo, há presunção da incapacidade econômica de prover as necessidades básicas do deficiente ou idoso. Tendo em vista que este foi o critério objetivo eleito pela legislação – e considerado constitucional pelo STF - para aferir a miserabilidade, tal presunção, a nosso ver, é absoluta, não havendo espaço para prova em contrário por parte do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Assim, estando preenchido o requisito etário ou da deficiência física ou mental, aliado à renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo, é direito subjetivo do requerente a concessão do benefício assistencial, não se podendo cogitar acerca da conveniência e oportunidade de tal ato administrativo.

Fixado este ponto, não se deve esquecer de que o critério objetivo da renda foi estabelecido para facilitar a aferição da miserabilidade, não podendo servir de empecilho à análise desta condição por outros meios. Com efeito, a depender das peculiaridades de cada caso, pode restar constatado que, apesar de a renda familiar *per capita* ser igual ou superior a ¼ do salário mínimo, a família do requerente não possui condições de prover o seu sustento, estando evidenciada a condição de hipossuficiência econômica do clã.

Assim, se a renda familiar *per capita* for igual ou maior que ¼ do salário mínimo, abre-se a oportunidade para que a miserabilidade seja comprovada por outros meios, tais como despesas com medicamentos, tratamentos ambulatoriais, aluguel para moradia, entre outros. Isto não significa infringir o critério estabelecido no artigo 20 § 3º da Lei nº 8.742/93, mas apenas flexibilizar as formas de se constatar a miserabilidade.

De fato, não se pode desconsiderar a existência e a constitucionalidade do critério da renda *per capita* inferior a ¼ salário mínimo, sob pena de ofensa à autoridade da decisão proferida nos autos da ADI 1232/DF pelo Supremo Tribunal Federal; por outro lado, este critério pode ser flexibilizado, admitindo-se a comprovação da miserabilidade por outras formas, sem afastar a aplicabilidade do disposto no artigo 20 § 3º da LOAS.

É bem sabido que um mesmo fato – no caso, a incapacidade da família de prover a manutenção do idoso ou deficiente – pode ser provado de várias maneiras, sendo preciso que o operador do Direito esteja aberto para tanto. Consoante dito, sendo a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo, não há mais questionamentos acerca da hipossuficiência econômica. Entretanto, ultrapassado este limite, a miserabilidade pode ser provada por outros meios, sempre respeitadas as peculiaridades de cada caso concreto.

Neste sentido, foi editada a Súmula nº 11 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais⁷ (TNU), a qual em abril de 2006 foi cancelada nos autos do Pedido de Uniformização nº 2004.70.95.009545-6, passando-se a considerar naquele colegiado que o único critério para aferição da miserabilidade é a observância da renda *per capita* familiar não superior a ¼ de salário mínimo, nos exatos termos do artigo 20 § 3º da Lei nº 8.742/1993, não comportando temperamentos ou adequações caso a caso.

Entretanto, posteriormente, tendo em vista os precedentes do Supremo Tribunal Federal no sentido de que é possível comprovar a situação de miséria por outros meios, felizmente, a TNU voltou a flexibilizar o critério de ¼ do salário mínimo, consoante algumas ementas a seguir transcritas a título exemplificativo:

“PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITO DA MISERABILIDADE. RENDA FAMILIAR “PER CAPITA” INFERIOR A 1/4 (UM QUARTO) DO SALÁRIO-MÍNIMO. OUTROS CRITÉRIOS DE AFERIÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO PELO IDOSO. NULIDADE DA SENTENÇA E DO ACÓRDÃO. 1. Ficou patente a divergência do aresto atacado, com esta Turma, o Superior Tribunal de Justiça e, atualmente, o próprio Supremo Tribunal Federal, que se posicionaram no sentido de que a renda familiar “per capita” inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, não é o único requisito para a aferição da miserabilidade. 2. Tem prevalecido o entendimento de que o dispositivo do Estatuto do Idoso, que exclui os proventos do benefício assistencial do idoso da renda familiar, para fins de aferição da miserabilidade, deve ser interpretado de modo a alcançar, também, os benefícios de natureza previdenciária, cujo valor corresponda ao salário-mínimo. 3. Como é necessária a avaliação dos outros meios de prova produzidos, que poderá, até, se for o caso, demandar a dilação probatória, para que não haja a supressão de instância, a este Colegiado apenas incumbe anular a sentença e o acórdão, não se pronunciando, logo, sobre o eventual direito ao benefício. 4. Pedido de uniformização parcialmente provido.” (TNU, PEDILEF 200543009000310, Relator JUIZ FEDERAL ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO, DJU 31/01/2008)

“BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LIMITE DE ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO PREVISTO NO § 3º, ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. 1. A Turma Recursal de Tocantins negou ao autor o direito ao benefício assistencial sob o fundamento de sua renda ultrapassar o limite de ¼ (um quarto) de salário mínimo, previsto artigo 20 da Lei 8.742/1993. 2.

7 “A renda mensal per capita familiar superior a ¼ do salário mínimo não impede a concessão do benefício assistencial previsto no art. 20, § 3o, da Lei n. 8.742, de 1993, desde que comprovada, por outros meios, a miserabilidade do postulante”.

A questão atinente à comprovação da miserabilidade vem sofrendo modificações jurisprudenciais, para considerar que o preceito contido no art. 20, § 3º da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituado no artigo 203, V, da Constituição Federal. 3. Incidente conhecido e parcialmente provido, para anular o acórdão e sentença proferidos.” (TNU, PEDILEF 200543009039683, Relatora JUÍZA FEDERAL MARIA IVINA VITÓRIA, DJU 24/03/2008)º

Ainda sobre o temperamento (e não exclusão ou desconsideração) do critério da renda *per capita* previsto na Lei Orgânica da Assistência Social, foi editado o Enunciado nº 50 no 3º Fórum Nacional dos Juizados Especiais Federais, com a seguinte redação:

“A comprovação da condição sócio-econômica do autor pode ser feita por laudo técnico confeccionado por assistente social, por auto de constatação lavrado por oficial de Justiça ou através da oitiva de testemunhas.”

Neste contexto, parece ter restado pacificado o entendimento de que, apesar de constitucional o critério para aferição da miserabilidade estabelecido no artigo 20 § 3º da Lei nº 8.742/93, tal condição pode ser evidenciada por outras formas, uma vez que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo apenas traduz presunção de hipossuficiência econômica, não elidindo outros meios de prova desta situação.

4. Outros critérios para aferição da miserabilidade no âmbito da Assistência Social

Com a edição das Leis nº 9.533/97 e 10.689/2003, que instituíram, respectivamente, o Programa de Garantia de Renda Mínima (PGRM) e o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (PNAA), alguns doutrinadores e magistrados passaram a defender que o critério para aferição da miserabilidade para fins de concessão do benefício assistencial passaria a ser renda *per capita* inferior a ½ (meio) salário mínimo.

Ambas as leis acima citadas estão inseridas no sistema da Assistência Social e, ao regulamentarem os requisitos para concessão dos benefícios assistenciais da renda mínima e do acesso à alimentação, previram como critério para aferição da hipossuficiência econômica a renda familiar *per capita* inferior a meio salário mínimoº.

Passou-se então a defender que, por uma questão de isonomia e diálogo das fontes, não haveria razão para, dentro da Assistência Social, haver critérios diferenciados para

8 No mesmo sentido: TRF 4ª Região, AC 200771040059612, Relator Desembargador EDUARDO TONETTO PICARELLI, Turma Suplementar, D.E. 27/07/2009 (A comprovação da situação econômica do requerente e sua real necessidade não se restringe à hipótese do artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93, que exige renda mensal familiar *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, pois a condição de miserabilidade poderá ser verificada por outros meios de prova. Precedentes do STJ.)

9 Artigo 5º da Lei nº 9.533/97: “Observadas as condições definidas nos arts. 1º e 2º, e sem prejuízo da diversidade de limites adotados pelos programas municipais, os recursos federais serão destinados exclusivamente a famílias que se enquadrem nos seguintes parâmetros, cumulativamente: I – renda familiar *per capita* inferior a meio salário mínimo.”

Artigo 2º § 2º da Lei nº 10.689/2003: “Os benefícios do PNAA serão concedidos, na forma desta Lei, para unidade familiar com renda mensal **per capita** inferior a meio salário mínimo.”

considerar-se uma família miserável e outra não, a depender do tipo de benefício postulado:

“Como visto, os programas de acesso à alimentação e de renda mínima instituídos após a regulamentação do benefício assistencial consideram miserável a pessoa cuja renda *per capita* de seu grupo familiar seja inferior a ½ salário mínimo.

(...)

Sendo assim, há de se estabelecer igual tratamento jurídico no que concerne à verificação da miserabilidade, a fim de se evitar distorções que conduzam a situações desprovidas de razoabilidade. Em outras palavras, deve ser considerada incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ½ salário mínimo.”¹⁰

Não obstante a razoabilidade da referida tese, permanece majoritário o entendimento de que o critério da renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo continua válido, seja em razão dos efeitos *erga omnes* e vinculante da ADI 1232/DF, seja pelo princípio da especialidade, uma vez que os referidos diplomas legislativos não tratam do BPC, diferentemente do artigo 20 § 3º da Lei nº 8.742/93, cujo objeto é exatamente este.

De toda maneira, tendo em vista que a miserabilidade pode ser comprovada por outras formas, sendo o critério objetivo de ¼ do salário mínimo apenas um parâmetro para presunção da hipossuficiência econômica, nada impede que um idoso ou deficiente cuja família possua renda *per capita* de ½ salário mínimo tenha o benefício assistencial deferido, sem que isto signifique ofensa à lei ou à autoridade da decisão do STF proferida em controle concentrado de constitucionalidade.

5. O Estatuto do Idoso e as alterações na interpretação do critério da hipossuficiência econômica para concessão do benefício assistencial

O artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) estabelece que o valor do benefício assistencial concedido a um idoso não será computado para o cálculo da renda *per capita* quando da concessão do mesmo benefício a outro idoso residente na mesma casa¹¹.

Em outras palavras, em se tratando de concessão de benefício assistencial ao idoso, caso outro idoso componente do núcleo familiar já receba o benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93, este valor de um salário mínimo não será computado para o cálculo da renda mensal familiar *per capita*. Possibilita-se, assim, a concessão de dois benefícios assistenciais diversos a pessoas de um mesmo grupo familiar.

Tendo isto em vista, surgem alguns questionamentos: apenas o benefício assis-

10 CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 9 ed., rev. atual. conforme legislação em vigor até março de 2008. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008, p. 600.

11 “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.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS”

tencial recebido por um idoso é excluído para o cálculo da renda familiar, ou também o benefício recebido por um deficiente? Se algum membro da família receber benefício previdenciário (e não assistencial) também à razão de um salário mínimo, este valor deve ser desconsiderado para fins de cálculo da renda familiar *per capita*?

Para responder a essas perguntas, é preciso ter em mente que o benefício assistencial de prestação continuada foi previsto pela Constituição Federal como forma de proteção às pessoas fora do mercado de trabalho que não possuam familiares próximos aptos a prover o seu sustento. Assim, em homenagem ao princípio da dignidade da pessoa humana, a finalidade do benefício é amenizar a condição de miserabilidade do cidadão.

O requisito da hipossuficiência econômica é exigido de forma semelhante para idosos e deficientes no artigo 20 § 3º da Lei nº 8.742/93, não havendo razões para distinção neste sentido. De fato, as dificuldades financeiras enfrentadas pelo grupo familiar de um idoso são as mesmas do grupo familiar do deficiente, uma vez que ambos estão impossibilitados de ingressar no mercado de trabalho e requerem cuidados constantes e especiais.

Neste sentido, dúvidas não há de que o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso deve ser interpretado no sentido de que sejam abrangidos tanto os idosos como os deficientes, sob pena de afronta ao princípio da isonomia. Assim, para concessão do benefício assistencial ao idoso ou ao deficiente, se outro membro do grupo familiar (idoso ou deficiente) já receber o BPC, este valor não será computado para fins de cálculo da renda familiar *per capita*. Em outras palavras, havendo dois idosos, dois deficientes ou um idoso e um deficiente no mesmo grupo familiar, é possível a concessão do benefício assistencial a ambos, tendo em vista a exclusão do cálculo da renda *per capita* do valor de um salário mínimo recebido pelo primeiro contemplado pelo benefício assistencial.

A próxima questão a ser enfrentada é se apenas os benefícios *assistenciais* devem ser excluídos do cálculo da renda familiar *per capita* nos termos do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso ou também os benefícios de natureza *previdenciária* no valor de um salário mínimo.

De início, é preciso ter em mente que, apesar dos constantes aumentos, o salário mínimo nacional não serve para atender às necessidades básicas do cidadão, consoante exigido no artigo 7º, inciso IV da Constituição Federal. Assim, se nem a pessoa que auferir um salário mínimo mensal consegue, muitas vezes, sobreviver dignamente, quicá quando este valor é utilizado para o sustento de toda uma família.

A Lei nº 10.741/2003 determinou que, para concessão do benefício assistencial ao idoso, desconsidere-se o valor do mesmo benefício já concedido a outro membro do núcleo familiar. Entretanto, a situação de extrema pobreza da família que auferir apenas um salário mínimo e possui dentre seus membros um idoso ou deficiente é a mesma, independentemente da natureza deste benefício, se assistencial ou previdenciária. Com efeito, não importa se a renda mínima é proveniente da Previdência ou da Assistência Social; o que deve ser levado em consideração é que o benefício no valor de um salário

mínimo não deve ser computado no cálculo da renda familiar *per capita*.

Assim, a jurisprudência, com base no artigo 34, parágrafo único do Estatuto do Idoso, e tendo em vista os princípios constitucionais da isonomia e dignidade da pessoa humana, passou a entender que, se algum membro da família recebe benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, esta quantia também não deve ser considerada para o cálculo da renda *per capita* para fins de concessão do benefício assistencial ao idoso e ao deficiente.

De fato, se, para a concessão do benefício da LOAS ao idoso não será computado o valor de outro benefício assistencial no valor de um salário mínimo concedido a qualquer membro da família (artigo 34, parágrafo único da Lei nº. 10.741/2003), deve ser aplicada esta mesma sistemática ao idoso ou deficiente que possui familiar próximo cuja renda é proveniente de benefício previdenciário à razão de um salário mínimo.

Consoante dito, a situação de miserabilidade de um clã que sobrevive com um salário mínimo é a mesma, independentemente do benefício ser assistencial ou previdenciário. Se a interpretação do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso não fosse no sentido de abranger também os benefícios previdenciários no valor mínimo, estar-se-ia privilegiando a informalidade em detrimento do trabalhador que sempre verteu contribuições para a Seguridade Social. Além disso, configuraria interpretação irrazoável e anti-isonômica, não aceita pelo sistema constitucional brasileiro.

Este tema foi objeto de uma Ação Civil Pública proposta na Seção Judiciária de Blumenau, tendo o juízo monocrático indeferido a antecipação dos efeitos da tutela. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, entretanto, reformou esta decisão, determinando que os réus (União e INSS) desconsiderassem nos requerimentos de benefícios dirigidos ao INSS para efeito de cálculo da renda familiar a que se refere a LOAS, tanto para idosos quanto para os deficientes, todos os outros benefícios de valor igual ao salário mínimo¹². Eis um trecho da fundamentação da referida decisão:

“O benefício mensal de um salário mínimo recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro membro da família que cumpra o requisito idade. Seria indiscutível contra-senso se entender que o benefício mensal de um salário mínimo, na forma da LOAS, recebido por um membro da família, não impede a concessão de igual benefício a outro membro, ao passo que a concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, nas mesmas condições, seria obstáculo à concessão de benefício assistencial.

(...)

A renda familiar de um salário mínimo, percebida por um membro da família, independente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro, cumprido os demais requisitos exigidos pela Lei nº 8.742/93, aufera o benefício assis-

12 TRF 4ª Região, Agravo de Instrumento nº 2005.04.01.022719-0/SC, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira e Embargos de Declaração no mesmo AI.

tencial, pois a condição econômica para a sobrevivência é exatamente igual àquela situação de que trata o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003. Sob este prisma, ainda que tratando especificamente do idoso, a regra não pode deixar de ser aplicada no caso do “incapaz para a vida independente e para o trabalho”, porquanto economicamente não se pode dizer que se defronta com situações distintas.”

Dentro deste prisma, ainda por uma questão de igualdade, é defensável que, quando o benefício previdenciário recebido por membro da família supere o patamar de um salário mínimo, a renda familiar *per capita* deve ser calculada após a exclusão do valor de um salário mínimo da renda total bruta. Ora, se para concessão do benefício assistencial ao idoso ou deficiente deve ser excluído do cálculo da renda *per capita* qualquer benefício assistencial ou previdenciário à razão de um salário mínimo, quando o benefício recebido por algum membro da família superar este patamar, o valor de um salário mínimo também deve ser excluído do cálculo da renda *per capita*.

Em outras palavras, considerando-se que o salário mínimo atual corresponde a R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), caso o membro da família receba benefício previdenciário no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a renda familiar *per capita* deve ser calculada após a subtração do montante correspondente ao salário mínimo ($500 - 465 = 35$ /número de membros do grupo familiar).

6. Conclusão

O benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, inciso V da Constituição Federal e regulamentado pela Lei nº 8.742/93 possui dois requisitos para concessão: 1) idade maior ou igual a 65 (sessenta e cinco) anos ou incapacidade laborativa; e 2) renda *per capita* familiar inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo.

Várias discussões foram travadas acerca do requisito da renda familiar do pretendente ao benefício, tendo o Supremo Tribunal Federal considerado constitucional o critério objetivo previsto no artigo 20 § 3º da LOAS (renda *per capita* familiar inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo). Apesar disto, a doutrina e a jurisprudência continuaram a se controverter acerca da comprovação da miserabilidade do grupo familiar, especialmente após a promulgação do artigo 34 do Estatuto do Idoso.

Neste contexto, o entendimento predominante é no sentido de que, não obstante a constitucionalidade do artigo 20 § 3º da Lei nº 8.742/93, este critério objetivo para aferição da hipossuficiência econômica pode ser flexibilizado, uma vez que, mesmo ultrapassado o limite de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo da renda familiar *per capita*, é possível a comprovação da miserabilidade por outros meios.

Além disso, em homenagem aos princípios da isonomia, dignidade da pessoa humana e solidariedade, entendemos que deve ser dada interpretação extensiva à inovação legislativa inaugurada pelo Estatuto do Idoso, a fim de que não só o benefício assistencial, mas também o previdenciário, qualquer deles no valor de um salário mínimo auferido por um membro do núcleo familiar não deve ser computado para fins de renda

familiar *per capita*, quando da concessão do BPC a outro membro da família.

7. Referências Bibliográficas

BRASIL. Constituição (1988) Constituição da República Federativa do Brasil. In: ANGHER, Anne Joyce. Vade mecum acadêmico de direito. 7. ed. São Paulo: Rideel, 2008. p. 35-100.

BRASIL. Lei n. 8213 de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os planos de benefícios da previdência social e dá outras providências. In: ANGHER, Anne Joyce. Vade mecum acadêmico de direito. 7. ed. São Paulo: Rideel, 2008. p. 1335- 1348.

BRASIL. Lei n. 8742 de 07 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da assistência social e dá outras providências. In: ANGHER, Anne Joyce. Vade mecum acadêmico de direito. 7. ed. São Paulo: Rideel, 2008. p. 1349- 1353.

BRASIL. Lei n. 10.741 de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o estatuto do idoso e dá outras providências. In: ANGHER, Anne Joyce. Vade mecum acadêmico de direito. 7. ed. São Paulo: Rideel, 2008. p. 1217 – 1223.

BRASIL. Lei n. 6179 de 11 de dezembro de 1974. Institui amparo previdenciário para maiores de setenta anos de idade e para inválidos, e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6179.htm>. Acesso em: 13 de agosto de 2009.

BRASIL. Lei n. 9533 de 10 de dezembro de 1997. Autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro aos municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associada a ações socioeducativas. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9533.htm>. Acesso em: 13 de agosto de 2009.

BRASIL. Lei n. 10689 de 13 de junho de 2003. Cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação – PNAA. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2003/L10.689.htm>. Acesso em: 13 de agosto de 2009.

BRASIL. Decreto n. 6214 de 26 de setembro de 2007. Regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso de que trata a Lei nº 8742, de 7 de dezembro de 1993, e a Lei nº 10741, de 1º de outubro de 2003, acresce parágrafo ao art. 162 do Decreto nº. 3048, de 6 de maio de 1999, e dá outras providências. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6214.htm>. Acesso em: 13 de agosto de 2009.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. 9 ed., rev. atual. conforme legislação em vigor até março de 2008. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

DIAS, Eduardo Rocha; MACÊDO, José Leandro Monteiro de. Curso de Direito Previdenciário. São Paulo: Método, 2008.

DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 6 ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico,

2008. (Série: Concursos)

GONÇALES, Odonel Urbano. O BPC e o decreto nº 6.214, de 26.09.2007. Revista IOB Trabalhista e previdenciária, Porto Alegre, v. 19, n. 223, jan. 2008, p. 7-13.

JACOB, Luciane. Benefício de Prestação Continuada e as exigências dos §§ 2º e 3º do art. 20 da lei orgânica da assistência social. Síntese Trabalhista, Porto Alegre, v. 17 n. 198, dez. 2005. p. 35 - 48.

JORGE, Táris Nametala Sarlo. Manual dos benefícios previdenciários. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade. 3 ed., 16ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2008.

OLIVEIRA, Aristeu de. Manual prático da previdência social. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2000.