

## EQUIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL ENTRE O IDOSO E O PORTADOR DE DEFICIÊNCIA

BUENO, Gabriel Felipe<sup>1</sup>  
JOHANN, Marcia Fernanda da Cruz Ricardo.<sup>2</sup>

### RESUMO

O presente estudo tem início com um breve conceito de Seguridade Social, identificando seus ramos: Saúde, Previdência Social e Assistência Social. Partindo deste princípio, na seção de interesse do presente Artigo foram expostos os requisitos particulares da Assistência Social elencado ao Direito Constitucional brasileiro. Nesta etapa foi exposta a importância de assistência do estado quanto à garantia de vida digna e saúde, para que todo aquele que necessite desta prestação possa gozar de seus direitos com dignidade. Tendo como objetivo propor a equidade na concessão de benefício assistencial entre o idoso e o portador de deficiência, apontando os pontos relevantes para este tratamento. A desigualdade no tratamento tem gerado discussões nos tribunais partindo do dispositivo que seja assegurado ao idoso direito não estendido aos deficientes no que diz respeito à apuração da renda *per capita* familiar. Quando um idoso da mesma família já recebe o benefício assistencial, o mesmo não entra na contagem da renda mensal familiar. No entanto, se um deficiente requer o amparo social, e um dos membros da família que já recebe algum dos benefícios assistenciais, tanto idoso quanto à pessoa portadora de deficiência, o valor deste benefício entra na contagem da renda *per capita* sendo provável o indeferimento, ou seja, a não concessão do benefício. Em 18/04/2013 o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do § 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei nº 8.742/1.993) e do artigo 34 da Lei nº 10.741/2.003 (Estatuto do Idoso) dando credibilidade ao presente estudo.

**PALAVRAS-CHAVE:** Assistência. Benefício. Equidade. Idoso e Deficiência.

### EQUITY IN GRANTING OF ASSISTANCE BENEFIT BETWEEN THE ELDERLY AND THE PERSON CARRIER OF DISABILITY

### ABSTRACT

This study begins with a brief concept of Social Security, identifying their branches: Health, Welfare and Social Assistance. With this assumption, in the section of interest of this article, were exposed the particular requirements of the Social Security part listed in the Brazilian Constitutional Law. This step exposed the importance of the State assistance, in order to guarantee dignified life and health to everyone who needs this benefit, so they may enjoy their rights with dignity. Aiming to propose fairness in granting welfare benefits between the elderly and the disabled, pointing out the relevant points for this treatment. Unequal treatment has generated discussion in the courts, starting out from the disposition that it is secured to the elderly rights not extended to the disabled, regarding the calculation of income per capita familiar. When an elder of the same family receives assistance benefit, it does not enter the monthly household income. However, if a disabled person requires social support, and one of the family members who already receive some assistance benefits, either old or the disabled person, the value of this benefit sums up to the per capita income, probably deferring it, i.e., not granting the benefit. On 4.18.2013 the Supreme Court declared the unconstitutionality of § 3rd of Article 20 of the Organic Law of Social Assistance (Law 8.742/1993) and article 34 of Law 10.471/2003 (Elderly bill of rights) giving credibility to this study.

**KEY WORDS:** Social Security. Assistance Benefit. Equality. Elderly and Disabled Person.

## 1 INTRODUÇÃO

O Direito Previdenciário sofre grande influência do Direito Constitucional, principalmente no que diz respeito ao provimento de benefícios, momento em que os princípios constitucionais relacionados à pessoa humana vêm a influenciar no equilíbrio destes métodos, como o calculo dos proventos e sua fixação, impondo limite mínimo e máximo, entre outros requisitos.

O presente artigo visa à equidade na concessão de benefício assistencial entre o idoso e o portador de deficiência, uma vez existem divergências nas legislações que designam dispositivos responsáveis por organizar a concessão desta espécie de benefício, quais sejam as Leis nº 8.742/1.993 (LOAS – Lei Orgânica da Assistência Social) e nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

A busca pela equidade na concessão de benefício assistencial ou Benefício de Prestação Continuada - BPC, entre o idoso e o portador de deficiência, é de suma importância, devendo ser concedido a ambos os gêneros um tratamento uniforme frente aos critérios para o provimento desse benefício.

A importância do tratamento uniforme em defesa no presente artigo é a de assegurar ao portador de deficiência o mesmo tratamento estendido ao idoso no que versa o dispositivo do art. 34, caput da Lei nº 10.741/2003, que aduz sobre uma exceção a norma que regulamenta a concessão do Benefício de Prestação Continuada fundamentada pelo art. 20, § 3º da Lei nº 8.742/1.993.

Dito isso, ressalta-se ainda que o tratamento igualitário aos requerentes desta espécie de benefício conserva preceitos de garantia constitucional assegurados pela norma maior - Constituição Federal (CF) de 1.988. E tendo em

<sup>1</sup> Acadêmico: Gabriel Felipe Bueno - Faculdade Assis Gurgacz. E-mail: [gabriel\\_bueno14@hotmail.com](mailto:gabriel_bueno14@hotmail.com)

<sup>2</sup> Professora Orientadora: Marcia Fernanda C Johann. Docente do ensino Superior do Curso de Direito da Faculdade Assis Gurgacz – FAG e orientadora do presente artigo de conclusão de curso. Advogada. Pós-graduada em Direito Previdenciário – nível *Latu Sensu*, pelo Instituto Nacional de Ensino Superior e Pesquisa – Faculdade Inesp de São Paulo. Pós-graduada em Docência do Ensino Superior pela Unipan de Cascavel.

vista a aplicabilidade da lei ao caso concreto, é notável que a norma regulamentadora que beneficie uma classe em detrimento de outra venha a se tornar inconstitucional.

## 2 ORDEM SOCIAL

A Segurança Social sempre foi um dos principais pontos aludidos por nossa Constituição, garantindo, a cada brasileiro uma real proteção a seus direitos e garantias fundamentais. A Seguridade Social é disciplinada constitucionalmente em três seguimentos sendo eles a Saúde, Previdência Social e Assistência Social.

Dentre essas disposições a de se ressaltar a importância do Direito Previdenciário e os princípios constitucionais que o regem, por ser merecidamente um dos mais importantes ramos dos direitos sociais.

### 2.1 SEGURIDADE SOCIAL COMO GÊNERO

A Constituição Federal é clara ao definir a Seguridade Social, segundo a inteligência do artigo 194: “A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”. (BRASIL, 1988).

Como fica comprovado, a Seguridade Social é ramificada pelo legislador em três segmentos, a Saúde, a Previdência Social e a Assistência Social.

No século XIX, após a Revolução Industrial, foi necessário criar mecanismos de proteção para a sociedade e principalmente para a classe operária, pois em suas atividades ocorriam muitos infortúnios. Somente com constantes reivindicações, através de greves e revoltas, que notaram a importância e necessidade da criação do Direito Trabalhista e Previdenciário.

A doutrinadora Mariana Vasques Duarte, classifica em breves palavras o conceito e objetivos da Seguridade Social

A finalidade principal da Seguridade Social é a cobertura dos riscos sociais, o amparo social mantido por receita tributária ou assemelhada. Sua importância frente aos encargos produzidos pelos riscos sociais, ainda que protegidos pelo núcleo familiar. (VASQUES DUARTE, 2005, p. 23).

A visão do professor Wladimir Novaes Martins, mesmo com vocábulos diferenciados, se assemelha muito com a descrição supracitada, quase parafraseando àquelas palavras da seguinte forma:

Técnica de proteção social subsequente ao seguro social, e de forma evoluída, implantada e, raros países (onde geralmente resulta da reunião da previdência como a assistência social ou as ações de saúde). Compreende plano de benefício completo, seletivo e distributivo, arrolando prestações assistenciais e serviços sociais, custeada globalmente por toda sociedade de consumidores, através de exceções tributárias ou não. (MARTINS, 2003, p. 48-49).

Ainda complementa dizendo que, “o plano de prestações depende exclusivamente da economia do País e se mede pelas necessidades habituais do ser humano”.

#### 2.1.1 Assistência Social

A Assistência Social possui caráter não contributivo e constitucionalmente assegurada pela CF/88 em seu artigo 203 que aduz, “será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social”.

São objetivos da Assistência Social (art. 203 da CF/88): a proteção à família, à maternidade, à adolescência, e à velhice; o amparo às crianças e adolescentes carentes; a promoção de integração do mercado de trabalho; a habilitação e a reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser em lei.

Para haver concessão do benefício concernente a um salário mínimo conforme previsão legal do artigo 20 da Lei nº 8.742/1993 (LOAS), o idoso ou o deficiente devem preencher todos os requisitos estipulados em lei. São eles, o fator renda *per capita* familiar, idade ou deficiência, dependendo das condições do caso em análise.

Conforme inteligência do artigo 20, §§ 2º e 3º da Lei nº 8.742/1993, seria o LOAS o responsável por administrar os princípios e diretrizes quanto aos meios de concessão:

Art. 20. 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 própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (BRASIL, 1993).

Quanto ao idoso, é assegurado por meio de estatuto próprio instituído pela Lei nº 10.741 de 1º de outubro do ano de 2003, a esta classe a aplicação da LOAS é diferenciada quanto ao método utilizado para o cálculo da renda *per capita* familiar, de acordo com seu artigo 34:

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.

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. (BRASIL, 2003).

### 2.1.2 Da apuração da renda *per capita*

Ante o exposto anteriormente a apuração da renda *per capita* familiar, é um dos requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada assegurado pela LOAS, porém este meio é visivelmente deficiente no que diz respeito a eficiência na constatação da miserabilidade do beneficiário.

No momento do cálculo não é possível realizar a constatação do gasto médio do idoso ou do deficiente para subsistir, quais suas reais necessidades, e quanto gasta para viver com dignidade, em sua grande maioria ¼ (um quarto) de salário mínimo não é o suficiente para tanto, não devendo ser critério essencial para concessão de benefício, ressaltando que o entendimento dado pela Súmula nº 11 da Turma Nacional de Uniformização foi cancelado em 24 de maio de 2006 por estar em desacordo com a jurisprudência dominante, que quando vigente versava:

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

Diante disso, o dispositivo da Lei nº 8742/1993, presente em seu art. 20 § 3º que aduz sobre o requisito em discussão é visivelmente inconstitucional, por ser esse critério defasado para caracterização da miserabilidade do indivíduo.

## 3 A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO IDOSO E AO DEFICIENTE

O benefício assistencial na forma de prestação continuada, está previsto no artigo 203, V, da CF/88, e corresponde à 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.

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)

### 3.1 DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO IDOSO

A concessão deste benefício será regulamentada pelas disposições da Lei nº 10.741, destinada a fundamentar os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos.

O real objetivo de regulamentar uma legislação específica para esse fim é a de objetivar a obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público em assegurar a essa classe o direito de gozar de todas as garantias fundamentais inerentes à pessoa humana.

E ainda, assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos estabelecidos por nossa constituição com relação à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, a cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária, conforme disposição dos artigos:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Constituição da República Federativa do BRASIL de 1988).

Art. 3º É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária. (Lei nº 10.741 1º de outubro de 2.003. BRASIL, 2.003).

Adentrando a área de interesse quanto aos métodos de concessão do benefício assistencial a pessoa idosa, ressalta-se que concomitante ao estatuto do idoso está a Lei nº 8.742 e o Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, que deu a regulamentação original quanto aos critérios utilizados para a concessão, quais sejam simultaneamente:

- Comprovação da deficiência ou da idade mínima de 65 anos para o idoso não deficiente;
- Renda familiar mensal per capita inferior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo vigente;
- Não estar vinculado a nenhum regime de previdência social; Não receber benefício de espécie alguma;

Uma exceção à contagem da renda *per capita* familiar para essa classe foi instaurada a partir da vigência da Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2.003, conforme segue citação do seu artigo 34, parágrafo único:

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.

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. (BRASIL, 2003)

Após a realização do cálculo da renda *per capita*, a qual correspondente à soma da renda mensal de todos os integrantes da família, excluindo eventual benefício assistencial já concedido a qualquer outro membro, dividida pelo número total de membros que compõem o grupo familiar, que deverá ser inferior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo, e por fim se verificada a presença de todos os critérios para a concessão do benefício, o idoso terá direito a aludida assistência do Governo Federal independentemente de contribuição.

### 3.2 DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA

É considerada pessoa deficiente para todos os fins, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

Sendo garantido a essa classe a assistência necessária vez que, não possuam recursos mínimos para sua subsistência, não tendo condições de prover sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Vale ressaltar que a Assistência Social é a espécie da Seguridade Social de caráter não contributivo, ou seja, será prestada àquele que dela necessitar independentemente de contribuição.

Da mesma forma que ao idoso a concessão do benefício será ao portador de deficiência conforme Lei nº 8.742/1.993 e o Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1.995, que visam os critérios utilizados para a concessão da assistência para ambas as classes, quais sejam simultaneamente iguais às alíneas a); b); e c); do tópico anterior.

Diferentemente ao método utilizado para a concessão do benefício assistencial ao idoso no que diz respeito à contagem da renda per capita no que tange a disposição do artigo 34 do Estatuto do Idoso, em que o benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput deste dispositivo não será computado para os fins do cálculo da renda *per capita* familiar, já para o deficiente tal calculo será realizado apenas na forma disposta no artigo 20 da Lei nº 8.742/1.993.

Art. 20. 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 própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (BRASIL, 1.993)

Convém salientar que esse critério afasta a possibilidade do benefício restar deferido ao pretendente, mesmo que comprovar a situação de miserabilidade por outros meios. Uma vez que não persiste incólume, por conseguinte, o teor da Súmula nº 11 da Turma Nacional de Uniformização cancelada em 24 de maio de 2006, cujo enunciado aduz:

A renda mensal, *per capita*, familiar, superior a ¼ de salário mínimo não impede a concessão de benefício assistencial previsto no Art. 20 § 3º, da Lei nº 8.742/1993, desde que comprovada, por outros meio, a miserabilidade do postulante.

Atento às peculiaridades do caso concreto, portanto, obstam a concessão de benefício assistencial mesmo que calcado em elementos de prova que configurem a miserabilidade do interessado, caso a renda per capita do grupo familiar seja superior a ¼ (um quarto) de salário mínimo.

#### **4 EQUIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL ENTRE O IDOSO E O PORTADOR DE DEFICIÊNCIA**

A legislação vigente torna-se precária a partir do dispositivo que permite que seja assegurado ao idoso direito não estendido aos deficientes, gerando grandes discussões nos tribunais. Com relação à contagem da renda *per capita* familiar, quando um idoso da mesma família já recebe o benefício assistencial, o mesmo não entra na contagem da renda mensal familiar.

No entanto, se um deficiente requer o amparo social e um dos membros da família já recebe algum dos benefícios assistenciais, tanto idoso como a pessoa portadora de deficiência, ambos entram na contagem da renda sendo provável o indeferimento, ou seja, a não concessão do benefício, devendo o deficiente por outros meios provar sua miserabilidade.

Desta forma, torna-se possível a concessão de um ou mais benefícios assistenciais à idosos de uma só família, ainda que não obstem provas quanto sua miserabilidade, diferentemente do tratamento dado ao portador de deficiência que somente subsistirá com a concessão de ¼ (um quarto) de salário mínimo de acordo com a contagem da renda *per capita* familiar citada inicialmente.

##### **4.1 A ASSISTÊNCIA SOCIAL E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

A Assistência Social é norma de caráter não contributivo, tendo como principal objetivo prover o mínimo social àqueles que dela necessitam, desta forma correlacionando os direitos sociais aos direitos fundamentais fortemente defendidos pelo Código de Primavera.

A dignidade da pessoa humana é sem dúvida alguma, o princípio fundamental alçado pela CF em seu artigo 1º, inciso III, pois assegura o direito a uma existência digna com plena fruição de direitos e obrigações, protegendo a pessoa humana de qualquer ação ou omissão que possa ferir a sua dignidade.

Sustentando todos os demais Direitos Humanos, podendo ser compreendido como fundamento da dignidade da pessoa humana abrangendo o direito a uma existência digna e sem sofrimento.

É dever do estado, firmado pela CF/88 em seu artigo 203, inciso V, assegurar a assistência social ao idoso e ao portador de deficiência, que dela necessitar, ou seja, aos que não possuem os recursos mínimos para sua subsistência, não tendo condições de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Também assegurando à esta classe, uma vida digna e sem sofrimento, dando plena sustentação para que possa fruir de seus direitos com dignidade.

Cabe ressaltar que em 7 de dezembro de 1993, foi instituído por meio da Lei nº 8.742, norma que aduz sobre a assistência social como direito do cidadão e dever do estado, àqueles menos favorecidos financeiramente garantindo o

mínimo necessário para sua subsistência. Ainda, dando à Assistência Social caráter não contributivo, que provê os mínimos sociais a esta classe de pessoas conforme inteligência do artigo 1º desta mesma lei.

Ao idoso maior de 60 anos, foi criada uma proteção materializada na forma de uma lei própria por meio do Estatuto do Idoso instituído pela Lei nº 10.741.

Concomitante com a LOAS, esta norma estabelece forte apelo à esta classe de pessoas, buscando os meios necessários para que se possa ter uma vida digna.

Já ao deficiente ficam assegurados os preceitos constitucionais a eles aplicáveis, garantindo que qualquer discriminação, preconceito ou cominação tentada ou consumada, que ofenda o respeito que o deficiente é merecedor é condenatória.

Tendo em vista a fragilidade pessoal do portador de deficiência, o estado de forma justa busca compensá-los com programas governamentais e ações particulares capazes de lhe assegurar o mínimo de apreço por parte de todos que o rodeiam.

Sendo assim, o que pretende a Constituição Federal é que a Assistência Social seja um fator de transformação social. Deve promover a integração e a inclusão do assistido na vida comunitária, fazer com que, a partir do recebimento das prestações assistencialistas, seja “menos desigual” e possa exercer atividades que lhe garantam a subsistência.

#### 4.2 OS DEFICIENTES NO DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Segundo Martinez

A par da assistência social, a Previdência Social talvez seja a vertente securitária em que mais se imponha a clareza de ideias sobre o exercício do direito dos portadores de deficiência. Pela natureza de suas limitações, alguns titulares terão de se socorrer diretamente dos cuidados da assistência pública e outras modalidades de atendimento públicas ou privadas. Mas, quando incapazes de atender os pressupostos de uma prestação assistencial, o que lhes resta é permitir a legislação da Previdência Social. São classificados como os segurados ou os dependentes de segurados, portadores de necessidades especiais. Tentando habilitar-se ou reabilitar-se. E, é claro, subsistirão pessoas limitadas com capacidade particular de se manterem sem a ajuda de terceiros. (2009, p.73)

O Direito Previdenciário à luz da Constituição Federal e da Lei nº 8.742/1.993, abarca os direitos inerentes ao portador de deficiência, de acordo com sua incapacidade particular. A dificuldade quanto sua manutenção diante de sua fragilidade, é clara necessitando, na maioria das vezes, da ajuda de terceiro para subsistir.

#### 4.3 EQUIDADE NA CONCESSÃO

As pessoas que necessitam de assistência e se beneficiam de amparos sociais, não podem acumular qualquer outro benefício da Previdência Social ou estar vinculado à qualquer regime de Previdência. Além disso, esses benefícios não geram direito a pensão, inexistindo abono anual, como 13º (décimo terceiro) salário, e são revistos a cada dois anos com o objetivo de avaliar possível continuidade das condições que lhe deram origem.

A análise deste conceito nos leva a constatar que o BPC passa a possuir caráter exclusivamente alimentício não podendo de forma alguma cumular benefícios, ou perderá a Assistência Social sua real função, preservando assim os ditames do artigo 20 § 4º da Lei nº 8.742/1.993.

Aduz o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, que o benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput deste dispositivo, não serão computados para os cálculos da renda familiar *per capita* a que se referem a LOAS nos termos do artigo 20, diferente do tratamento dado ao portador de deficiência que terá o benefício contabilizado para fins de concessão.

Segundo Martinez (2009, p. 73), “subsistirão pessoas limitadas com capacidade particular de se manterem sem a ajuda de terceiros”, porém são poucos, não devendo prosperar a ideia de que todo deficiente é capaz de levar uma vida normal.

E ainda, pode-se ressaltar que o dispositivo que permite que seja assegurado ao idoso o direito, ora não estendido aos deficientes, no Estatuto do Idoso, foi criado posteriormente à LOAS. Portanto pode-se dizer que a forma pela qual é calculada a renda “*per capita*” torna-se benéfica para o idoso para fins de concessão.

## **5 DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/1.993 E ARTIGO 34 DA LEI Nº 10.471/2.003.**

Em 18 de Abril de 2013, o Supremo Tribunal Federal - STF divulgou notícia versando sobre o seguinte:

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) confirmou nesta quinta-feira (18) a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei xxx8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei xxxxx10.471/2003 (Estatuto do Idoso). (NOTÍCIAS STF, Supremo Tribunal Federal, 18 abril de 2.013).

Não houve nenhum ato de pronúncia sobre a nulidade dos artigos havendo para tanto um prazo para a criação de uma nova regulamentação que substitua as normas declaradas inconstitucionais.

O Plenário não pronunciou a nulidade das regras. O ministro Gilmar Mendes propôs a fixação de prazo para que o Congresso Nacional elaborasse nova regulamentação sobre a matéria, mantendo-se a validade das regras atuais até o dia 31 de dezembro de 2.015. (NOTÍCIAS STF, Supremo Tribunal Federal, 18 abril de 2.013).

Em seu voto o relator, Gilmar Mendes, aduziu que existe uma “*proliferação de leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais*”, citando como exemplo programas governamentais como a Bolsa Família (a Lei nº 10.836/2004) o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/2.003) e Bolsa Escola (Lei nº 10.219/2.001). Descartando a possibilidade da existência de fixação de um valor à provar a miserabilidade do indivíduo tendo como finalidade a concessão de benefício assistencial BPC, restando defasado o critério exposto no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/1.993.

A contagem da renda *per capita* familiar exposta no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/1.993 está fora do padrão de vida atual conforme voto do relator:

É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição, foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas com repercussão no âmbito econômico e financeiro. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria na distribuição de renda”, afirmou o ministro ao destacar que esse contexto proporcionou que fossem modificados também os critérios para a concessão de benefícios previdenciários e assistenciais se tornando “mais generosos” e apontando para meio salário mínimo o valor padrão de renda familiar *per capita*. Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam atualmente o valor de meio salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. (NOTÍCIAS STF, Supremo Tribunal Federal, 18 abril de 2.013).

Sustentou o ministro que “a norma passou por um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas”. Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, § 3º, da LOAS, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma conforme acima exposto. (NOTÍCIAS STF, Supremo Tribunal Federal, 18 abril de 2.013).

A declaração de inconstitucionalidade do art. 34 da Lei nº 10.471/2.003 foi uma consequência da declaração da norma que versa sobre a contagem da renda *per capita*, primeiramente por versar sobre o tema e em segundo plano por conceder ao idoso direito não estendido ao portador de deficiência buscando assim um tratamento justo e uniforme na aplicação da norma ao caso concreto.

## **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Através do estudo realizado no presente artigo, verifica-se a importância de haver uma equiparação nos métodos de concessão de benefício assistencial entre o idoso e o portador de deficiência, visando como objetivo principal preservar preceitos constitucionais relacionados à igualdade e dignidade da pessoa humana.

Com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal verificam-se outros aspectos importantes para o tratamento uniforme entre essas espécies de beneficiários além dos fatos sociais, como também importantes fatores econômicos relacionados à matéria, que decaem ao método ultrapassado com relação à contagem da renda *per capita* familiar.

Por fim, conclui-se que com a declaração supracitada há de se verificar que a ideia defendida durante todo o estudo ganha ainda mais credibilidade, ainda que não tenha havido pronúncia sobre a nulidade das normas,



preexistem fortes fontes de comprovação de veracidade dos fatos e fundamentos expostos e defendidos no presente artigo.

## REFERÊNCIAS

BRASIL, Lei nº 8.742, de 07 de Dezembro De 1.993. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8742.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8742.htm)> Acesso em: 01 de Jan. 2.013.

\_\_\_\_\_. Lei nº 10.741, de 1º de Outubro de 2.003. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2003/L10.741.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.741.htm)> Acesso em: 01 de Jan. 2.013.

\_\_\_\_\_. Súmula editada pela Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais em 14 de abril de 2.004.

Disponível em: <<https://www2.jf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=11>> Acesso em: 04 de Mar. 2.013.

MARTINEZ, W. N.. Direito Previdenciário e Constituição. São Paulo: LTR, 2.004.

\_\_\_\_\_. Os Deficientes no Direito Previdenciário. São Paulo: LTR, 2.009.

MARTINS, S. P.. Direito da Seguridade Social. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2.003.

NOTÍCIAS STF, Supremo Tribunal Federal, 18 abril 2.013. BRASIL. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=236354>> Acesso em: 20 Abr. 2.013.