



CENTRO UNIVERSITÁRIO DR. LEÃO SAMPAIO – UNILEÃO

CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JOSÉ SÁVIO BEZERRA DOS SANTOS

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA INTERPRETAÇÃO DADA A PESSOA  
COM DEFICIÊNCIA PERANTE O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO  
CONTINUADA PREVISTO NA LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL**

Juazeiro do Norte, Ceará

2019

JOSÉ SÁVIO BEZERRA DOS SANTOS

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA INTERPRETAÇÃO DADA A PESSOA  
COM DEFICIÊNCIA PERANTE O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO  
CONTINUADA PREVISTO NA LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL**

Artigo apresentado à Coordenação do Curso de Graduação em  
Direito do Centro Universitário Dr. Leão Sampaio, como  
requisito para a obtenção do grau de bacharelado em Direito.

Orientador: Prof. Rawlyson Mendes Maciel

Juazeiro do Norte, Ceará

2019

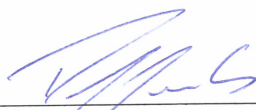
JOSÉ SÁVIO BEZERRA DOS SANTOS

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA INTERPRETAÇÃO DADA AO CONCEITO DE  
PESSOA COM DEFICIÊNCIA DA LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à  
coordenação do curso de Direito do Centro  
Universitário Dr. Leão Sampaio, como requisito para  
obtenção de grau de Bacharelado em Direito.

Aprovado em: 05 / 12 / 19

BANCA EXAMINADORA



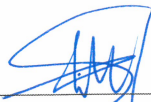
---

RAWLYSON MACIEL MENDES  
Orientador(a)



---

DANIELLY PEREIRA CLEMENTE  
Avaliador(a)



---

FRANCISCO THIAGO DA SILVA MENDES  
Avaliador(a)

# A INCONSTITUCIONALIDADE DA INTERPRETAÇÃO DADA A PESSOA COM DEFICIÊNCIA PERANTE O BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA PREVISTO NA LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

José Sávio Bezerra dos Santos<sup>1</sup>  
Rawlyson Maciel Mendes<sup>2</sup>

## RESUMO

O presente estudo tem por objetivo tratar de uma regra específica destinada ao Benefício de Prestação Continuada – BPC, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS, tendo relação com a seguridade social que é composta pelo conjunto de ações integradas para garantir os direitos relacionado a saúde, a previdência social e a assistência social, sendo o benefício em tela diretamente ligado a este último. Neste sentido o benefício será destinado a pessoas mais carentes, que se enquadrem no conceito de deficientes ou idosos com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais. Tendo como principal foco um dos requisitos para a concessão do benefício da pessoa com deficiência, o debate acerca de sua plena participação na sociedade. Além dos demais requisitos que devem evidenciar a carência econômica, que deve ser comprovadamente exposta a partir de uma renda mensal familiar de menos de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo vigente por pessoa. O benefício garante o valor mensal de um salário mínimo, a fim de compor a manutenção básica daqueles que a família não possui condições de suprir e que a pessoa também não possui meios próprios de prover seu sustento. Busca-se expor o tema por meio do método de pesquisa bibliográfica documental, com uma abordagem qualitativa, com a intenção de destacar as peculiaridades referentes a pessoa com deficiência que pleiteia o BPC. Tal análise busca confrontar a norma positivada com os princípios norteadores do ordenamento jurídico brasileiro, previstos categoricamente na Constituição Federal de 1988, tendo como resultado almejado a compreensão da inconstitucionalidade presente na interpretação dada ao parágrafo segundo do Art. 20 da lei 8.742/93, assim concluindo que tal artifício legal possui repercussão prática na vida de pessoas portadora de deficiências das mais diversas naturezas, não podendo ser-lhes negado qualquer direito que venha a trazer uma maior inclusão e participação social.

**Palavras-chave:** Deficiência. Benefício. Interpretação. Inconstitucionalidade.

## ABSTRACT

This study aims to address a specific rule for the Continuous Benefit Benefit - BPC, provided for in the Organic Law of Social Assistance - LOAS. health, social security and social assistance, the benefit being directly linked to the latter. In this sense, the benefit will be destined to the most needy people, who fit the concept of disabled or elderly 65 (sixty-five) years old or older. Focusing on one of the requirements for granting the benefit of people with disabilities, the debate about their full participation in society. In addition to the other requirements that should highlight the economic need, which must be demonstrated from a monthly family income of less than  $\frac{1}{4}$  of the current minimum wage per person. The benefit guarantees the monthly amount of a minimum wage, in order to make up the basic maintenance of those who the family cannot afford and that the person also has no means of providing for themselves. We seek to expose the theme through the method of documentary bibliographic research, with a qualitative approach, with the intention of highlighting the peculiarities related

---

<sup>1</sup>Discente do curso de Direito da UNILEÃO. Email: savio.455@gmail.com

<sup>2</sup>Docente do curso de Direito da UNILEÃO. Email: rawlyson@leaosampaio.edu.br

to people with disabilities who claim BPC. This analysis seeks to confront the positive rule with the guiding principles of the Brazilian legal system, categorically provided for in the Federal Constitution of 1988, resulting in the understanding of the unconstitutionality present in the interpretation given to the second paragraph of Article 20 of Law 8.742 / 93, as well. concluding that such legal device has practical repercussion in the lives of people with disabilities of the most diverse natures, and cannot be denied any rights that may bring greater inclusion and social participation.

**Keywords:** Disability. Benefit. Interpretation. Unconstitutionality.

## 1 INTRODUÇÃO

A presente produção científica tem como intuito investigar e apresentar questionamentos relativos a concessão do Benefício de Prestação Continuada – BPC, que possui previsão legal na Constituição Federal, bem como na Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS, para a pessoa idosa e para a pessoa com deficiência, tecendo críticas aos métodos e meios de avaliação para concessão do benefício, bem como os motivos de negação, considerando ainda o ponto de vista constitucional, que em seu texto legal prescreve o benefício, mas não define a pessoa com deficiência.

Figura ainda na condição de objetivos específicos, a explanação da importância do benefício assistencial para a população carente brasileira, debater a conceituação da pessoa portadora de deficiência e sua relação com a sociedade, em linhas gerais, fazendo uma ligação direta do benefício com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Neste sentido, salientam-se os motivos pelos quais o BPC é classificado como o principal benefício assistencial brasileiro, que em seus fundamentos legais dispensa qualquer tipo de filiação ou contraprestação que vinculem a sua concessão. Neste sentido, tem-se como objetivo geral e justificativa do presente trabalho a necessidade de formas de tratamento mais humanitários que garantam a efetivação dos direitos e garantias fundamentais da pessoa portadora de deficiência.

Diante da dificuldade de compreensão daquilo que engloba o conceito de pessoa com deficiência, que por sua vez se trata de um conceito genérico e em constante exercício de adaptação e mudanças interpretativas e legislativas que podem ocasionar um grande risco e violação aos princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana, norteadora da presente produção, podendo ocasionar efeitos que vão diretamente de encontro ao sistema de proteção da pessoa com deficiência, conforme aplicação normativa e interpretação com o caso concreto.

Ato contínuo, pretendemos ainda destacar a existência de interpretações em julgados das cortes brasileiras e tecer críticas quanto aos critérios de interpretação e aplicação da normatização referente ao tema, fazendo ainda uma análise sob a luz do direito constitucional, sobretudo sobre o princípio da dignidade da pessoa humana frente as possíveis situações de

omissão por parte do Estado Democrático de Direito, que nos garante como direito inerente a pessoa, a liberdade e a criticidade, meios pelos quais analisamos o que segue.

## 2 METODOLOGIA

O presente trabalho científico tem por instrumento abordar o tema por meio da pesquisa bibliográfica e documental, tendo por fonte principal de coleta de dados artigos científicos já publicados, bem como, o texto legal que envolve as controvérsias constitucionais do benefício de prestação continuada, bem como as decisões dos tribunais discernentes ao tema com o emprego dos procedimentos metodológicos necessários, conforme aponta Tamasso Miotto (2007, p. 40):

“Realizar uma pesquisa entendendo a realidade social dinâmica, contraditória, histórica e ontológica implica na utilização de procedimentos metodológicos que consigam engendrar todos esses pressupostos com a mesma intensidade como se apresentam quando estão em relação”.

A metodologia da presente produção trata de uma pesquisa com abordagem qualitativa, por ter como base nuclear a análise e interpretação dos dados bibliográfico, pretendendo ainda fazer uma análise da lei nº 9.742/93, Lei Orgânica da Assistência Social frente aos princípios constitucionais, a fim de suscitar a inconstitucionalidade da interpretação acerca da pessoa com deficiência.

Quanto a abordagem, a presente produção se caracteriza como qualitativa, pois busca o aprofundamento das questões relacionadas ao Benefício de Prestação Continuada. Tal abordagem, segundo Deslauriers (1991, p. 58), conforme citado por Gerhardt e Silveira (2009, p. 32):

“Os pesquisadores que utilizam os métodos qualitativos buscam explicar o porquê das coisas, exprimindo o que convém ser feito, mas não quantificam os valores e as trocas simbólicas nem se submetem à prova de fatos, pois os dados analisados são não-métricos (suscitados e de interação) e se valem de diferentes abordagens. Na pesquisa qualitativa, o cientista é ao mesmo tempo o sujeito e o objeto de suas pesquisas. O desenvolvimento da pesquisa é imprevisível. O conhecimento do pesquisador é parcial e limitado. O objetivo da amostra é de produzir informações aprofundadas e ilustrativas: seja ela pequena ou grande, o que importa é que ela seja capaz de produzir novas informações”.

Neste sentido, a pesquisa se restringe a análise de dados que não obedecem a um padrão único e numérico, de modo que a produção não apresenta um resulta quantificado na busca de uma maior compreensão acerca do tema por meio dos métodos de coleta e análise de dados, buscando descrever a problemática do tema, compreender os aspectos controvertidos e traçar as medidas cabíveis e propostas pelo trabalho.

Quanto aos objetivos, optamos pelo caráter exploratório, que tem como características principais, segundo Gil (2007), conforme citado por Gerhardt e Silveira (2009, p 35):

“Este tipo de pesquisa tem como objetivo proporcionar maior familiaridade com o problema, com vistas a torná-lo mais explícito ou a construir hipóteses. A grande maioria dessas pesquisas envolve: (a) levantamento bibliográfico; (b) entrevistas com pessoas que tiveram experiências práticas com o problema pesquisado; e (c) análise de exemplos que estimulem a compreensão”.

Assim, todos os esforços se direcionam para tornar mais explícita a compreensão da temática levantada com a ênfase em produções e relatos bibliográficos de pessoas que tem vasto conhecimento e experiência na a área de modo que a ausência de entrevistas é suprida pela produção literária de mestres e doutores que tratam do tema, bem como por magistrados que lidam com todos os aspectos levantado na pratica da profissão.

Quanto a natureza, qualifica-se como pesquisa básica, pois conforme defendido por Gerhardt e Silveira (2009, p. 34), tem como objetivo identificar pontos controvertidos e comparar aspectos controvertidos e semelhantes a fim de trazer novas discussões acerca do tema proposto, que por sua vez são uteis ao avanço da ciência jurídica que envolve verdades e interesses da atualidade que contém uma aplicação prática prevista.

### **3 ASPECTOS HISTÓRICOS DA ASSISTÊNCIA SOIAL NO BRASIL**

Para uma melhor compreensão do que se busca tratar na presente produção, se faz necessária uma intervenção histórica para esclarecer o início do processo de formação do que alicerça hoje, do ponto de vista institucional e legal, a Assistência Social no Brasil e como se chegou ao modelo atual do Benefício de Prestação Continuada - BPC.

Neste sentido, no Brasil do século XVIII no que diz respeito a assistência, Rojas Couto esclarece que:

“Quanto ao atendimento das necessidades sociais da população, os registros dessa época são que não havia preocupação com essa questão. A subsistência da mão-de-obra escrava e dos trabalhadores livres, porém submetidos aos grandes proprietários, era responsabilidade desses proprietários. O trabalho com os que ficavam à margem dessa realidades, era feito pelos religiosos, sem interferência dos Estado, criando-se, a partir dessa época, as condições para a caracterização dessa área como campo de filantropia ou de iniciativa de cunho privado.” (ROJAS COUTO, 2010, p. 87).

Assim, podemos compreender que a religião tem papel de suma importância nos primeiros passos da Assistência no Brasil, ainda que esta representação não fosse realizada e prevista por meios legislativos, o principal intuito de prover a assistência aqueles que necessitavam era atendido na medida das condições da época.

Ainda neste sentido, segundo Rojas Couto (2010, p. 103), no ano de 1942, na intenção de representatividade junto a população pobre, o Governo Vargas criou a Legião Brasileira de Assistência (LBA) com o primeiro objetivo de atender as famílias daqueles que foram para as guerras, e em seguida estabeleceu seus serviços assistências a população mais pobre, de maneira a pautar suas atividades principalmente na base do atendimento na área materno-infantil, representando assim um dos primeiros passos assistencialistas do governo brasileiro, persistindo suas atividades por muitos anos.

Deste modo, verificamos os primeiros vestígios positivados da Assistência Social no Brasil, que foi instituída pelo Decreto Lei nº 4.830 de outubro de 1942, que de início apresentava um cunho contributivo, onde cada empregado contribuía com o percentual de 0,5 por cento do seu salário. Tal aspecto contributivo só veio a ser abolido da previsão legal pelo advento do Decreto Lei nº 8.252 de 29 de novembro de 1945, que regulamentou a manutenção da LBA de forma concorrente entre os empregadores e o Estado, afastando a contribuição por parte do associado (Idem, 2010, p. 119).

Diante do cenário em que o Brasil se encontrava, destaca Rojas Couto (2010, p. 118), que no período entre 1930 e 1943, o sistema de proteção social no Brasil foi representado pelo Plano de Alimentação de Trabalhadores de 1940, e pela instituição da LBA, em 1942, tendo ainda ocorrido uma expansão fragmentada e seletiva entre os anos de 1943 a 1964, período marcado pela instituição do programa de Alimentação de Gestantes e Programa de Alimentação Escolar, instituídos nos anos 50.

O Governo Militar assumiu o poder no Brasil a partir do golpe de 1964, tendo durante este período constituído um corpo institucional que tinha por finalidade atender as demandas sociais expandindo o número de instituições de cunho social, conforme pondera Rojas Couto (2010, p. 128):

“No âmbito da política social e previdenciária, ações de integralidade técnica-política de áreas a ela relacionada foram efetuadas: em 1874, foi criado o Ministério da Previdência e Assistência Social; em 1979, foi instituído o Sistema Nacional de Assistência e Previdência Social (Sinpas), que congregou o INPS, o Inamps (recém-criado para dar conta da assistência médica, retirando-a do INPS), a Funabem, a LBA e a Central de Medicamentos (Ceme). Essa medida, já pautada no início da década de 1960, teve como objetivo reunir em uma única estrutura as instituições que anteriormente tinham uma relação direta na oferta dos benefícios à população. Se, por um lado, a medida teve seu aspecto favorável, pois a unificação dos benefícios e recursos poderia racionalizar e deixar mais transparente a oferta e o gasto das políticas, por outro lado, ao realiza-la, os governos da ditadura militar efetivaram seus propósitos de controlar a oferta dos benefícios e, automaticamente controlar a população, que, em última instância, era quem financiava os próprios benefícios ofertados pela política previdenciária, mas que, em virtude do processo conjuntural repressor, não era assim compreendido pela maioria da população.”



Deste modo, o autor faz uma síntese dos principais ocorridos durante o período entre 1965 a 1985, trazendo a ideia de que os programas de natureza assistencial da época, remetiam a uma questão de opressão e controle exercido pelos militares que se sobressaiu sobre a questão social, sendo assim, um instrumento usado para controlar a população alvo dos programas travestido de benefício assistencial. Neste sentido esclarece ainda o autor que:

“O Brasil que em, 1985 apresentava uma nova face no que se refere ao processo de reorganização política, orientado sob a égide da democracia, também ampliou sua herança para com a face da desigualdade social. Expandiu-se o estoque de pobreza, resultante dos períodos anteriores, mas especialmente dos governos militares, que, com suas orientações econômicas de desenvolvimento, produziram um país com uma péssima distribuição de renda e aumentaram a parcela da população demandatária das políticas sociais.” (Idem, 2010, p. 120).

Com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que em seu texto legal traz a previsão de um sistema integrado cuja finalidade é reestabelecer as relações sociais por meio das suas garantias democráticas, Fagnani (1999, p. 165) salienta que:

”O paradoxo do período em análise, é que esses impulsos no sentido da formulação e implantação de políticas sociais, nacionais, universais e operadas de forma descentralizadas foram sistematicamente minadas pela política macroeconômica.”

Ainda neste sentido, importantes e significativos avanços dos mais demasiados aspectos foram implementados e construídos de maneira que um modelo de novas configurações e concepções foi adotado para os ramos dos direitos civis, políticos e sociais, de maneira expressa numa nova forma de gestão e organização do sistema de seguridade social do Brasil, para trazer esta seara a assistência social como uma política social de natureza pública (SANTOS, 2010).

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a história da Assistência Social no Brasil tomou posição de grande relevância na promoção e proteção de direitos, sendo assim, reconhecidos como produto final de uma luta incessante daqueles que compõe a classe politicamente engajada que inclui trabalhadores sociais, estudiosos, cidadãos, organizações não governamentais que atuam na área, entre outros.

Assim, diante dos grandes avanços trazidos na década de 80, Márcia Helena Carvalho Lopes destaca exclusivamente dois adventos basilares para tais modificações, quais sejam:

“A Constituição federal de 1988, ao afirmar a Assistência Social como política Publicado sistema de proteção social do país, a seguridade social, e a Lei nº8.742, de 1993, a Lei orgânica da Assistência Social – LOAS, ao regulamentá-la. A abrangência e o significado da assistência social, a partir de então, são configuradas por distinguir o direito, a qualquer cidadão brasileiro, aos beneficiários, serviços, programas e projetos socioassistenciais, até então desconhecidos categoricamente ou mesmo negligenciados.

Devido ao seu caráter não-contributivo, e seu conteúdo não mercantil, a cobertura do campo socioassistencial a partir do LOAS visa assegurar a redução ou a eliminação de vulnerabilidades que fragilizam a resistência do cidadão e da família ao processo de exclusão sociocultural, dedicando-se ao fomento de ações impulsionadoras do desenvolvimento de potencialidades à conquista da autonomia. Cabe a assistência social, portanto, ampliar a proteção e a segurança social por meio de várias dimensões complementares.” (LOPES, 2014, p. 77).

No que diz respeito a Assistência Social como política pública, ficou claro que seu marco regulatório referenciado na Constituição de 1988 é complementado com as demais legislações que tratam da temática, como por exemplo a LOAS, trazendo assim definitivamente sua característica de política de seguridade social conjuntamente com a saúde e a previdência, que em conjunto compõe o tripé da seguridade social.

No ano de 2005, foi instituído o Sistema Único de Assistência Social – SUAS, cuja suas características compõe a descentralização e participação, tendo como principal finalidade o controle e gestão da assistência social no campo da proteção e promoção dos direitos sociais do povo brasileiro. Neste sentido Augusto de Paiva (2014, p. 6), pondera que:

“A implantação da Política nacional da Assistência Social formulada no Governo Lula – que irá consubstanciar o Sistema Único da Assistência Social – estabelece importantes procedimentos técnicos e políticos em termos da organização e prestação das medidas socioassistenciais, além de nova processualidade no que diz respeito à gestão e ao financiamento das ações organizadas no âmbito dessa política pública.”

Com o surgimento da LOAS, o Benefício de Prestação Continuada surge com um caráter assistencial, podendo ser considerado como um dos principais meios de promoção e proteção assistencial do Brasil e garantidor do mínimo existencial para aqueles que se encontram em situação de vulnerabilidade. Dentre suas peculiaridades, a previsão da desnecessidade do caráter contributivo inova frente a continuidade da prestação em conjunto com a dispensa de vínculo direto ou filiação como segurado, a exemplo da Previdência Social que tem como requisito a contribuição e/ou característica de segurado. Assim, o BPC também encontra respaldo na Constituição Federal de 1988, o que fortifica o seu caráter normativo assistencial sendo previsto no texto base dos pilares que constituem o Estado Democrático de Direito, especificamente em seu art. 203, inciso V, vejamos:

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

[...]

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

Deste modo, a previsão constitucional do BPC deixa claro que não se faz necessária qualquer tipo de contribuição ou caráter filial para que seja um beneficiário titular de tal direito, elencado apenas que é garantido aquele que porta deficiência e ao idoso, cuja os requisitos complementares estão previstos em leis e decretos derivados desta previsão normativa constitucional. Ato contínuo, é importante salientar que o constituinte brasileiro buscou efetivar na Carta Magna os direitos que compreendem a promoção dos direitos humanos que incluem uma vida digna e a assistência, cabendo ao Estado promover-los a quem deles necessitarem, conforme previsão constitucional.

Neste sentido, a busca pelo direito assistencial no Brasil é representada por uma jornada árdua e longa, fazendo com que o meio social em conjunto com as necessidades do povo indiretamente forçou a criação e regulamentação por meio de normas, sendo necessária a intervenção do direito positivado para que viesse a ter aplicação plena e efetiva. Assim, entende-se que, mesmo já havendo a publicação de outras normas de caráter assistencial, somente com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que tivemos o conhecimento claro e aplicado do que as previsões legais se propunham a fazer, assim, posteriormente a Lei nº 8.742 de 1993, que instituiu acolhimento assistencial por meio do que prevê a LOAS, em seguida tendo por base o que determina esta previsão legal, surge o Decreto nº 6.214 de 2007, que tem por finalidade regular o Benefício de Prestação Continuada – BPC, devido a pessoa portadora de deficiência e ao idoso, desde que atendidos os requisitos elencados, cuja finalidade compreende a busca de melhor acesso a condições de uma vida digna e minimamente existencial.

#### **4 A DEFINIÇÃO DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA PARA O BPC/LOAS**

Ante todo o exposto, fica claro que os principais objetivos dos instrumentos assistenciais consistem no amparo aquelas pessoas que se encontra em situação de hipossuficiência e desamparo naquilo que diz respeito aos meios necessários para a promoção da vida digna, capaz de gozar de todas as garantias legais no exercício da cidadania.

Ao tratar do Benefício de Prestação Continuada no Brasil, faz-se necessário esclarecimento do conceito de pessoa com deficiência de acordo com a previsão legal, para a concessão do benefício. No ano de 1993, com a aprovação da Lei nº 8.742, que trata sobre a organização da assistência social, o artigo 20, §2º, que tratava sobre a concessão do BPC, em sua definição de pessoa com deficiência não levava em consideração aspectos relevantes para a vida da pessoa em sociedade, vigorando com a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

[...]

§2º Para feitos da concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.” (BRASIL, 1993).

Deste modo, mesmo não sendo objeto da presente produção, destacamos que fica fácil constatar que não foi somente o parágrafo segundo que sofreu modificações da criação da lei até o presente momento, o caput do art. 20 também sofreu modificações, pois em seu texto inicial previa o benefício para o idoso que contava 70 (setenta) anos. Somente veio a sofrer modificações com o advento da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011, que passou a prever o benefício, desde que atendidos os demais requisitos, a idosos com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais.

Ato contínuo, a caracterização da pessoa com deficiência sofreu modificações recorrentes com o tempo, deste modo, com a redação de 1993, a Autarquia Federal do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, passou a aplicar o conceito trazido pela lei citada de forma restritiva a não levar em consideração o meio social em que o requerente do benefício está inserido, considerando somente aquilo que o relatório médico constatava em questões referentes a capacidade laborativa do requerente. Nestes termos, conforme citado por Santos (2018, p. 114), a Procuradoria Federal Especializada Junto ao INSS, se posicionou da seguinte maneira:

[...] a análise da deficiência partia de uma visão estritamente médica e, portanto, unidimensional dos problemas que afligiam os requerentes do 115 amparo social. No exame pericial médico, não eram avaliadas as condições pessoais ou sociais que pudessem exacerbar as dificuldades daqueles que possuíam deficiências físicas, psíquicas, mentais, intelectuais ou sensoriais [...] é de se ponderar que a visão médica preponderante na autarquia previdenciária relativamente à constatação de uma incapacidade para a vida independente era bem mais restritiva do que a da incapacidade para o labor, sendo guiada pela impossibilidade de realização de atividades de autocuidado, tais como higiene pessoal, autonomia para vestir-se e andar, etc. Daí, naturalmente, a incapacidade para a vida independente pressupunha uma incapacidade para o labor, não sendo necessariamente verdadeira a recíproca. (PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO AO INSS, 2012, p. 16-17)

Neste sentido, o INSS aplicava os conceitos de forma cumulativa, de modo que a incapacidade seja tanto para o trabalho como para a vida independente (Santos, 2018, p. 115). Assim, a compreensão jurisprudencial se firmou no sentido de que é legítima a inaplicabilidade dos critérios cumulativos para a aquisição do benefício. Tal entendimento foi massificado pela

Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, que por meio da súmula 29 unificou o entendimento no sentido de que “para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento”. Assim, no que diz respeito a concessão do Benefício de Prestação Continuada – BPC, podemos constatar que o conceito de deficiência na legislação vigente era mais atrelado a perda da capacidade da laborativa do requerente, do que ao conceito de vida socialmente digna e independente.

Somente após a Convenção Sobre Direitos da Pessoa com Deficiência e seu protocolo facultativo, adotado pela Organização das Nações Unidas – ONU, que foi assinado em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e em 9 de junho de 2008 por meio do decreto legislativo nº 186, onde o Congresso Nacional aprovou com força de emenda constitucional a convenção, posteriormente promulgada através do Decreto nº 6.949 de 25 de agosto de 2009, cuja artigo 1º previa a seguinte redação:

”Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.”

Deste modo, seguindo o rito de aprovação previsto na Constituição Federal de 1988, disposto em seu art. 5º, §3º, que determina: “os tratado e convenções internacionais que tratem de direitos humanos aprovados em cada casa do congresso, em dois turnos, por três quintos dos votos dos seus respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais” (BRASIL, 1988). Sendo assim, o conceito trazido pela convenção tem força constitucional e se sobrepõe ao conceito da LOAS de 1993, de modo a fortalecer a proteção do deficiente e promover os direitos e garantias pertinentes às suas limitações, tendo aplicabilidade direta em virtude da previsão constitucional do Art. 5º, §1º, da CF/88, que garante que: “as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata”. Nestes termos, sendo a proteção ao deficiente um direito com status fundamental de segunda geração, por estar contida no ramo dos direitos sociais, o texto passou a vigorar no Brasil na data da publicação do Decreto nº 186. Porém, somente por força da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011, que alterou as previsões da LOAS, foi possível a inclusão da terminologia da Convenção da ONU no conceito de pessoa com deficiência tratado pela lei.

Ocorre ainda, que as modificações legislativas não pararam por aí. Posteriormente a modificação feita em virtude da aprovação da Convenção Sobre os Direitos da Pessoa com

Deficiência, outras questões a respeito da não obediência a critérios constitucionais rondaram a definição legal pelo fato que o novo texto não estaria contemplando pessoas portadoras de deficiência de natureza psicológica pelo fato da lei definir a deficiência pelo prazo mínimo de dois anos, conforme redação da LOAS, sendo que de fato haveria uma impossibilidade de prever esse tempo em virtude da natureza patológica. Assim, José Antônio Savaris (2016, p. 537), esclarece que “ esse prazo não pode ser compreendido de maneira absoluta, a ponto de que sejam excluídos da proteção indivíduos que apresentam impedimento de que não alcançam, mas se aproximam desse lapso temporal de dois anos. ”

Na busca de sanar a possível inconstitucionalidade previamente apontada o referido dispositivo legal foi modificado pela lei nº 12.470 de 21 de agosto de 2011, fazendo com que o conceito de pessoa com deficiência voltasse a respaldar a pessoa com deficiência mental. Com o novo Decreto nº 7.612/2011, que instituiu o Plano Nacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência, também reproduziu o que foi trazido pela ONU, sendo também, na mesma data aprovado o Decreto nº 7.617, que alterou o regulamento do BPC (Decreto nº 6214/2007), para se adequar aos termos da Convenção sobre Direitos da Pessoa com Deficiência. (Santos, 2018, p. 131).

Outra modificação considerável deve ainda ser ressaltada, do ponto de vista de que todas as pequenas modificações, por menores que sejam, trazem uma nova previsão podendo respaldar mais uma situação como garantia do benefício. Neste sentido, recentemente foi incluída no ordenamento jurídico, a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, ou Estatuto da Pessoa com Deficiência, disposto por meio da Lei nº 13.146/2015, que reafirmou o preceito constitucional relativo a pessoa com deficiência e trouxe algumas modificações peculiares que ampliaram o sistema de proteção social, passando a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 2º. 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 a sua participação plena e efetiva na sociedade em igual condições de igualdade com as demais pessoas. ”

Deste modo, conforme citado por Santos (2018, p. 123), João Batista Lazzari, esclarece que a mudança ocorrida no conceito é identificável da seguinte forma:

“A Lei n. 13.146, de 6.7.2015, que instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), alterou a expressão “diversas barreiras” por “uma ou mais barreiras” facilitando a concessão do benefício. ” (LAZZARI et al., 2016, p. 431).

Assim, constatamos que tal mudança afeta no sentido prático na quantidade de barreiras com as quais a pessoa com deficiência deve estar em contato para a concessão do benefício continuado assistencial, sendo assim, a expressão “diversas barreiras”, compreende uma pluralidade de dificuldades referentes a vida do requerente. Com a modificação, a expressão “uma ou mais barreiras”, deixa claro que há a presença de uma faculdade, onde o indivíduo pode interagir de maneira direta com uma única barreira, ou com várias, em ambas as situações ele estará amparado. Vale ainda ressaltar que a legislação até o momento desta produção não sofreu mais nenhuma modificação considerável, permanecendo com o texto legal implementado pela Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência e do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015).

## **5 A INTERPRETAÇÃO JUDICIAL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA PARA O BPC**

Quando se fala em concessão de qualquer benefício, sabemos que existem várias vertentes a serem analisadas. A primeira, diz respeito aquela situação que representa o encaixe perfeito do direito material com a situação fática, onde a requente preenche todos os requisitos necessários para garantia do benefício e obtém êxito no pleito; a segunda se trata daquela situação em que a pessoa requerente preenche um ou alguns dos requisitos, porém para que transpareça necessidade plena, omite alguma informação para se beneficie indevidamente; a terceira, se trata da situação em que há o preenchimento de todos os requisitos legais, e que existe uma omissão, vício processual ou de interpretação da norma que resulta no indeferimento do pleito assistencial. Este último, classificamos como o mais danoso a sociedade de maneira geral por coibir direitos e garantias fundamentais, violando preceitos constitucionais e previsões legislativas que se baseiam no princípio da dignidade da pessoa humana.

Neste sentido, passaremos à análise do entendimento jurisprudencial do TRF da 4ª região no julgado a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. 1. O direito ao benefício assistencial pressupõe o preenchimento dos seguintes requisitos: a) condição de deficiente (incapacidade para o trabalho e para a vida independente, de acordo com a redação original do artigo 20 da LOAS, ou impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir a participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, conforme redação atual do referido dispositivo) ou idoso (neste caso, considerando-se, desde 1º de janeiro de 2004, a idade de 65 anos); e b) situação de risco social (estado de miserabilidade, hipossuficiência econômica ou situação de desamparo) da parte autora e de sua família. 2. Não comprovada a existência de restrição atual capaz de impedir a

efetiva participação social da parte autora no meio em que se encontra inserida, é de ser indeferido o pedido de concessão de benefício de amparo social ao deficiente. (TRF-4 - AC: 50127313720184049999 5012731-37.2018.4.04.9999, Relator: LUIZ FERNANDO WOVK PENTEADO, Data de Julgamento: 05/02/2019, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PR).

Ao analisarmos a situação minuciosamente, percebemos que há uma mitigação diante daquilo que diz respeito a concessão do Benefício de Prestação Continuada – BPC, seja no pleito administrativo ou no judicial, mesmo diante de todas as modificações legislativas de que trata o capítulo anterior, ainda há uma difícil compreensão e interpretação da norma que caracteriza a pessoa com deficiência e seus demais aspectos. O acórdão acima destaca que: “Não comprovada a existência de restrição atual capaz de impedir a efetiva participação social”, onde destaca a necessidade da existência de fator que impeça a participação plena na sociedade, completa ainda afirmando que: “é de ser indeferido o pedido de concessão do benefício de amparo social ao deficiente”. Assim, percebemos que uma parcela dos operadores do direito compreende que mesmo sendo evidente a deficiência, o benefício assistencial pode ser indeferido por ausência de impedimentos de natureza social.

Uma das questões recorrentes que deve ser exposta em comparação com julgado acima, é que a necessidade de impedimentos de natureza social, no que pesa a participação da pessoa em sociedade, não deve ser levado em consideração para a concessão do benefício, pois temos um rol de patologias de natureza psicossocial que são em sua grande maioria tratadas e curadas com a boa interação com o meio social, fazendo com que as relações pessoais externas resguardem uma cura a determinadas patologias que assolam a população mundial. Conforme salienta a Organização Mundial de Saúde – OMS, em folha informativa de abril do ano passado, os transtornos mentais que envolvem depressão, transtorno afetivo bipolar, esquizofrenia e outras psicoses, demência, distúrbio de desenvolvimento, inclusive o autismo, são transtornos mentais comuns, classificando-os como uma das principais causas e de incapacidade em todo o mundo, onde globalmente estima-se que mais de 300 milhões de pessoas são afetadas por estas condições, que em alguns casos são provocadas por algum desastre ou conflito, destaca ainda que além de apoio dos serviços de saúde, pessoas com transtornos mentais precisam de apoio e cuidados sociais (OMS, 2018).

Neste sentido, considerando que para o BPC, além da natureza física, também é pessoa com deficiência aquele portador de impedimentos de longo prazo de natureza mental, intelectual e sensorial, nos termos da Lei nº 8.742/1993, bem como para todo o sistema de proteção da pessoa com deficiência, conforme disposto anteriormente, composto por diversas leis, estatutos e tratados internacionais. Sendo assim, não é razoável que se qualifique a



patologia como condição para o recebimento do benefício e em seguida elencar a presença de meios que venham a restringir a sua participação na sociedade, sendo que a referida participação e interação é classificada por um órgão internacional de saúde como uma das principais formas de tratamento dessas patologias, assim tal interpretação nos leva a pensar que o requisito intrínseco para a concessão é a permanência na condição da doença, pois não se é permitido o tratamento adequado ou mesmo uma boa convivência e interação sócioafetiva.

Vale ainda ressaltar que quanto a negação do BPC, que uma das principais entidades responsáveis pelo alto índice de indeferimento é a autarquia federal do INSS, que dentre os seus critérios de renda não abatia os custos com eventuais tratamentos derivados da incapacidade, levando em conta somente o critério único de renda disposto na legislação, o qual se refere ao valor de um quarto do salário mínimo como renda *per capita* familiar, conforme dispõe o a Lei nº 8.742/1993, art. 20, §3º, sendo assim, pautando-se nesta previsão o INSS negava administrativamente todos os requerimentos formulados desde que ultrapassem o máximo legal. Com o ingresso de várias ações que buscaram contornar o disposto na legislação, bem como para sanar tal conflito, surge uma ação civil pública com abrangência nacional que mudou os critérios e os rumos do benefício assistencial como se nota a seguir:

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO E DEFICIENTE FÍSICO. REQUISITO ECONÔMICO. DEDUÇÕES. MÍNIMO EXISTENCIAL. RESERVA DO POSSÍVEL. ABRANGÊNCIA NACIONAL DOS EFEITOS DA DECISÃO. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 18/04/2013, reinterpreto a posição adotada na ADI nº 1.232/DF, ao julgar a Reclamação nº 4.374 e o Recurso Extraordinário nº 567.985, este com repercussão geral, ocasião em que reconheceu e declarou, incidenter tantum, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 -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 se encontra defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, sem pronúncia de nulidade. 2. A situação atual do benefício assistencial de prestação continuada permite que cada magistrado, frente a um caso concreto, possa avaliar a existência de gastos especiais decorrentes da idade ou da deficiência cotejando-os com a necessidade para o fim de verificar o risco social ao qual estaria submetido o núcleo familiar. 3. A Administração Pública, por sua vez, não é dotada deste poder de valoração, porquanto adstrita à legalidade, dependendo de norma jurídica ou, ainda, determinação judicial que defina os limites de sua atuação. 4. A dedução do cálculo da renda familiar de toda e qualquer despesa decorrente da deficiência, incapacidade ou idade avançada, viola a reserva do possível, pois geraria um incremento substancial na concessão de benefícios assistenciais e, por consequência, um desequilíbrio no sistema jurídico, o que macula o princípio da igualdade material e do Estado Social, uma vez que, ensejando gastos não previstos, compromete o custeio de outras prestações positivas. 5. A Constituição Federal institui um direito às condições mínimas da existência humana digna determinando a criação de prestações estatais positivas, como é o caso do benefício assistencial. Porém, inviável afastar-se do objeto protegido pelo mencionado benefício, que é, justamente, eliminar a forma aguda de pobreza, ou seja, garantir condições mínimas de sobrevivência de quem nada tem, circunstância que não pode ser confundida com melhora das condições financeiras para aqueles que já possuem meios de sustentar suas necessidades básicas de vida. 6. Despesas particulares com plano de saúde, cuidadores/assistentes, técnicos ou enfermeiros, revelam que

inexistente o risco social do grupo familiar, que possui condições de arcar com tais despesas, mesmo que seu poder aquisitivo seja reduzido. [...] (TRF-4 - APELREEX: 50448742220134047100 RS 5044874-22.2013.404.7100, Relator: VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 27/01/2016, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 04/02/2016)

Ocorre que o INSS analisava rigorosamente a questão de renda familiar e ignorava os custos decorrentes da deficiência, como se denota no julgado acima, a decisão teve como principal intuito garantir os direitos daqueles que necessitam, tendo como objeto tanto idoso como a pessoa portadora de deficiência. Assim, ficou claro que é necessário para a efetivação de um direito tomar posição na busca deste, de modo que mesmo que administrativamente o requerimento seja negado em virtude da renda, deve-se recorrer ao judiciário, que será atendido o determinado na jurisprudência acima promovendo a efetivação de direitos e garantias fundamentais do cidadão e sobretudo a promoção de uma análise de renda respaldado na dignidade da pessoa humana, o que por sua vez representou um grande avanço para sociedade no ponto de vista assistencial.

É relevante ressaltar que diante da judicialização na esfera assistencial, pelo fato da inserção da seguridade social no Brasil, com o advento da Constituição da República Federativa de 1988, várias alterações foram ocorridas como já demonstrado, havendo controvérsias no tocante aos critérios impostos para a concessão do benefício em comento por ser previsto constitucionalmente para todos aqueles que necessitam, resultando em lides judiciais. Deste modo, é notório o crescente número de decisões judiciais que visam constatar a incapacidade da pessoa portadora de deficiência para que se enquadre no que determina a legislação, buscando a garantia e a efetivação daquilo que compreende os direitos sociais, alicerçado na dignidade da pessoa humana, conforme destacamos a seguir:

**BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 20, DA LEI Nº 8.742/93 (LOAS). CONDIÇÃO DE IDOSO OU DE DEFICIENTE. SITUAÇÃO DE RISCO SOCIAL. PORTADOR DO VÍRUS HIV. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ESPECÍFICA. CONECTÁRIOS LEGAIS.**  
 1. O direito ao benefício assistencial pressupõe o preenchimento dos seguintes requisitos: condição de deficiente (incapacidade para o trabalho e para a vida independente, consoante a redação original do art. 20, da LOAS, ou impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir a participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante a redação atual do referido dispositivo) ou idoso (assim considerado aquele com 65 anos ou mais, a partir de 1º de janeiro de 2004, data da entrada em vigor da Lei nº 10.741/2003 - Estatuto do Idoso) e situação de risco social (ausência de meios para a parte autora, dignamente, prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família). 2. O fato de a pessoa portar o vírus HIV é suficiente para a concessão do benefício assistencial previsto na LOAS, ainda que a perícia tenha atestado a capacidade laborativa parcial, considerando-se o contexto social e a extrema dificuldade para competição no mercado de trabalho, em virtude do notório preconceito sofrido. Precedentes deste Tribunal.

(TRF 4 – Apelação Cível processo: 5022212-92.2016.4.04.9999, Relator: OSNI CARDOSO FILHO, Data do Julgamento: 19/06/2018, QUINTA TURMA)

Neste sentido, observa-se na decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, uma nova interpretação naquilo que diz respeito a incapacidade, reconhecendo assim que não é necessária uma vida em estado de vegetação, ou até mesmo a dependência total de outras pessoas para os hábitos e afazeres do dia a dia, locomoção ou qualquer outro requisito que compreenda uma vida minimamente digna, mantendo assim a interpretação que mais se alinha com o princípio da dignidade da pessoa humana, que possui previsão legal constituindo os fundamentos do Estado Democrático de Direito, disposto no art. 1º, inciso III, da CRFB/88. Deste modo, o acórdão em comento possibilitou a concessão do Benefício de Prestação Continuada, conforme entendimento constitucional, por meio de uma interpretação de natureza abrangente da legislação brasileira, de forma a contribuir para aquilo que compreende a garantia do benefício assistencial.

Destarte, passaremos a análise do pacífico entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça – STJ, que traz o entendimento da seguinte forma:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados frequentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente.

II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador.

III- Recurso desprovido.

(STJ, Resp 360.202/AL, Quinta Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ de 01/07/2002).

Destaco o que dispõe a interpretação do STJ, entendimento que digna-se a incapacidade para a vida independente, como aquilo que compreende a ausência para os meios de prover a sua subsistência, destacando ainda que não consiste em apenas garantir aquelas pessoas que tivessem a capacidade de locomoção reduzida, mas sim aqueles que realizam atividades do dia a dia, rotineiramente, e que ao considerar os aspectos sociais em que o requerente se encontra

inserido, levando ainda em consideração que diante da realidade brasileira, existe uma grande dificuldade de inserção no mercado de trabalho da pessoa portadora do vírus, assim considerando ser o principal intuito do legislador.

Neste sentido, aqueles que se encontram acometidos pelo vírus da aids, ainda que em seu estágio inicial não apresente aparentemente algum sintoma perceptível ao olhar do homem médio, destaca-se como meio direto de discriminação por parte da sociedade, que por sua vez, quando não se apresenta como fator determinante para a não inclusão do sujeito, representa uma barreira, cuja o objetivo consiste em dificultar sua inserção na vida em comunidade, em razão do preconceito que ainda predomina em todos os centros de interação. Deste modo, aquele que é portador do vírus HIV, não consegue esconder suas condições físicas e/ou sintomas intrínsecos a doença na ocasião de um possível exame admissional direcionado a vaga de emprego (Santos, 2016 p. 150).

## **6 DA INCOSTITUCIONALIDADE DA INTERPRETAÇÃO NORMATIVA QUE REQUER IMPEDIMENTO DA PARTICIPAÇÃO SOCIAL PARA O BPC FRENTE A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Na análise desta perspectiva, partimos do pressuposto de que o princípio da dignidade da pessoa humana tem por característica ser um dos mais importantes princípios previstos no ordenamento jurídico brasileiro, de modo que tal direito não se pode ser negado a ninguém, estando disposto na Constituição da República Federativa do Brasil em seu art. 1º, inciso III (BRASIL, 1988). Sendo assim, no ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da dignidade da pessoa humana, tem caráter fundamental na promoção e valorização do ser humano sem que seja necessário qualquer requisito, protegendo o homem por estar intrínseco a sua qualidade de humano.

Neste sentido, o legislador, na constituinte de 1988, inovou de forma peculiar ao trazer perspectivas que asseguraram direitos e garantias fundamentais, trazendo a consagração do princípio da dignidade da pessoa humana, deixando claro que a existência do Estado de direito na perspectiva existencial, se dá em razão da pessoa humana (MASSON, 2016 p. 143).

Assim, a Carta Magna prevê em seus pilares que direcionam todo o ordenamento jurídico brasileiro que a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho, o da livre iniciativa e o pluralismo político, tem caráter de valores supremos e por este motivo atribuem autenticidade material a constituição brasileira, deste modo, sendo

consideradas cláusulas pétreas implícitas, com disposição no art. 1º da Constituição de 1988 (Idem, 2016, p. 143).

Dando prosseguimento a compreensão da ideia do doutrinador, compreende que:

“Nesse Sentido, como os direitos sociais compõe o rol de elementos tidos por essenciais à nossa constituição e as cláusulas pétreas visam exatamente proteger os preceitos essenciais à ordem constitucional, é automática a conclusão de que referidos direitos, muito embora não estejam previstos expressamente no rol das matérias petrificadas, seriam verdadeiros limites materiais implícitos à reforma constitucional” (Idem, 2016, p. 143).

Diante do exposto, concluímos que o Estado tem como dever intrínseco a condição de resguardar direitos e garantias, e efetiva promoção destes, de modo que enseje a redução da pobreza, desigualdade, proporcione condições melhores ao trabalhador e se manter vigilante na busca incessante de uma sociedade livre, justa e solidária, com maior participação do povo, preservando a igualdade em todas as suas acepções, direcionados aos preceitos que proporcionam e regem a vida em sociedade.

Neste sentido, os direitos sociais são consagrados na Constituição Federal como base fundamental para do Estado Democrático de Direito, esculpidos no art. 1º, IV, sendo assim direitos fundamentais do homem, que correspondem a verdadeiras liberdades que foram positivadas na condição de obrigação direta do Estado, tendo por finalidade a garantia de melhores condições de vida aos que precisarem (Moraes, 2018, p. 302).

De acordo com este entendimento, podemos constatar em relação aos benefícios de natureza assistencial, que qualquer interpretação que tenha por objetivo o impedimento do exercício de seus direitos, é dotado de vício, estando em confronto direto com os parâmetros constitucionais. Assim, como relatado anteriormente, o Poder Judiciário ao analisar uma questão e compreender que não assiste direito ao deficiente requerer o BPC por estar em exercício pleno e efetivo da sua vida em sociedade, vai de encontro ao que determina os ditames da constituição solidária e justa, pois impede o exercício da função de cidadania, uma vez que se viola o direito de livre acesso aos meios capazes de superar as barreiras e amenizar os impactos derivados da patologia.

Neste sentido, o art. 203, V, da Constituição Federal, assim prevê:

"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)

A legislação que trata da LOAS, lei nº 8.742/93, art. 20, § 2º, que:

”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 do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.” (BRASIL, 1993)

Percebe-se que a LOAS repetiu no caput do seu artigo uma adaptação do que se refere a Constituição Federal em seu art. 203, dispondo no § 2º a definição da pessoa com deficiência que pode receber o benefício assistencial, contudo tal conceituação não pode figurar como obstáculo para a concessão do benefício assistencial, exigindo que o portador de deficiência comprove sua não participação na sociedade, como se nota no julgado demonstrado anteriormente do TRF da 4ª região, bastando que o requerente comprove aqueles requisitos que dizem respeito ao disposto na definição de deficiente que compreende o impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial.

Não obstante, ressalto ainda que na parte final do § 2º, do art. 20, da LOAS, em uma acepção literal, se verifica que a obstrução na sociedade de maneira plena e efetiva não está como requisito à concessão, pois traz em seu esboço o substantivo “pode”, que no texto indica a faculdade de estar presente ou não o requisito elencado, bastando que esteja reprimida a interação social em comparação com as demais pessoas.

Neste sentido, os direitos fundamentais previstos no art. 5º, da Constituição Federal trazem em seu esboço aquilo que se refere diretamente aos direitos considerados necessários à dignidade da pessoa humana, meio pelo qual busca assegurar a todos uma vida digna e igualitária. Tais direitos são derivados de um desdobramento daquilo que compõe e integra o Estado Democrático de Direito e integram um esboço que engloba todos aqueles direitos e deveres individuais e coletivos de natureza constitucionalmente positivada (Padilha, 2014).

Deste modo, se o Estado se dispõe em suas previsões normativas constitucionais a assegurar a todos uma vida digna e igualitária, iria totalmente de encontro a previsão constitucional requisitar como necessário a ausência de participação social, o que enquadraria o indivíduo como diferente de todos os demais, violando o princípio da igualdade do ponto de vista em que todos teriam direito e acesso a sociedade como meio de garantia de seus direitos, porém uma parcela da sociedade que pleiteasse o benefício em questão ficaria à margem do

seio social, inviabilizando e restringindo o gozo daqueles direitos cuja previsão Constitucional elenca como direitos sociais, com disposição legal no art. 6º da CRFB/88, que compreende que “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 e a assistência aos desamparados”. Assim, ficando restrita a participação do sujeito na sociedade, impede de forma direta e indiretamente o pleno gozo dos direitos sociais, cuja característica da universalidade garante o exercício a todos, de forma indistinta.

Quando nos referimos aos critérios que estabelecem o BPC e a assistência social, afirmamos que o cientista jurídico ao fazer uma interpretação da norma que impõe algum encargo, sempre deve fazer-lhe com atendimento ao princípio da dignidade da pessoa humana, que por sua vez, em sua acepção prática, consiste para alguns autores, uma simplicidade de compreensão por estar intimamente ligado ao ser humano, sendo inerente a ele. Neste sentido, quanto a tal princípio, esclarece Flávia Bahia:

“Significa a elevação do ser humano ao patamar mais alto das considerações, com a finalidade de impedir a sua degradação e a sua redução a um mero objeto de manipulação. Compreende a proteção e a promoção das condições fundamentais para uma vida adequada, o respeito à igualdade entre os indivíduos, a garantia da independência e de sua autonomia, a coibição de qualquer obstáculo que impeça o desenvolvimento do potencial de sua personalidade” (BAHIA, 2017, p 102).

Sendo assim, devemos notar que mais do que uma forma garantidora da simples sobrevivência, tal princípio tem como norte a efetivação da garantia e promoção de uma vida digna em todos os aspectos, meios pelos quais se possa desfrutar dos direitos de uma vida plena e saudável, nas melhores condições possíveis, sem que qualquer intervenção de natureza externa venha a impedir sua autonomia ou apresentar-se como obstáculo que impeça o desenvolvimento potencial, conforme relato supracitado.

Quando o Estado de direito tipifica o princípio da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos constitucionais, incumbe o Estado o dever de proteção, respeito, garantia e promoção dos meios que proporcionem ao homem aqueles direitos tidos como mais essenciais para uma vida digna, sobrando para o Estado a função evidente de criação de meios pelos quais proporcionem o cumprimento da obrigação de garantir e efetivar os princípios constitucionais, para que todo ser humano tenha seus direitos garantido por meio de instrumentos direcionados às políticas públicas sociais (BRASIL, 1988).

No tocante a íntima relação entre o esboço principiológico da Constituição Federal e as políticas públicas voltadas para a assistência social, esclarece a melhor doutrina que:

“Sem dúvidas, o programa protetor da assistência social, destinado aos hipossuficientes, tem como força motriz a dignidade da pessoa humana, Princípio que serve como fundamento para a prevalência do atendimento em relação às manifestações públicas emanadas do legislador e da administração” (LEITÃO, 2016, p. 35).

Desta maneira, ressaltamos que o princípio da dignidade da pessoa humana deve ser observado pelos tribunais bem como pelos cientistas jurídicos que devem fazer uso deste em todos os aspectos legais, pois este na esfera jurisprudencial tem caráter de plena aplicação e normatização, devendo ser aplicado ao caso concreto viabilizando uma solução que esteja diretamente ligada aos pilares norteadores da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, bem como do estado Democrático de Direito e em tudo aquilo que baseia-se a constituição cidadã.

## **7 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A política pública da assistência social em conjunto com os diversos sistemas protecionistas das pessoas hipossuficientes, proporcionou ao Brasil um emaranhado normativo que atribui a devida assistência aqueles que necessitam, em síntese, um sistema de grande importância para a redução das vulnerabilidades e das condições precárias em que vivem milhares de pessoas no país.

Deste modo, em linhas gerais é possível perceber que o presente artigo busca voltar a atenção para uma maneira de tratamento mais justa e digna para as pessoas portadoras de deficiência, de modo a direcionar a aplicabilidade normativa de maneira mais benéfica e em consonância com a dignidade da pessoa humana, especificamente em relação ao BPC e os requisitos referentes a pessoa com deficiência no sistema integrado da LOAS.

A grosso modo, não podemos permitir que o sistema normativo brasileiro de proteção a pessoa com deficiência e aos hipossuficientes, integrado por diversas previsões legais de cunho nacional e internacional, venha a comportar lacunas de cunho subjetivo e natureza duvidosa. Para tanto, torna-se necessária a efetivação e positivação de toda e qualquer garantia de natureza assistencial, assim não será possível a abertura para interpretações que vão de encontro ao princípio da proteção e dignidade da pessoa humana, pois como demonstrado anteriormente, cada evolução normativa era representada por uma luta incessante daqueles que compunham o seio reivindicatório das questões assistenciais no Brasil. Qualquer retrocesso neste sentido, representaria um desrespeito com aqueles que lutaram, fazendo com que todo sangue e suor tenha sido derramado em vão.



Neste sentido, o caminho trilhado na busca de garantia e efetivação de direitos e conceituação da pessoa com deficiência, representou grande avanço social, principalmente por desvincular a ideia de deficiência de questões diretamente relacionada a capacidade laborativa, representando assim um importante passo na inclusão da pessoa com deficiência, não lhe qualificando como inferior ou impedindo-lhe de exercer a suas funções ativamente na sociedade.

Desta maneira, conclui-se salientando que mesmo diante da dificuldade em aplicação da norma ao caso concreto, o Estado brasileiro deve alicerçar suas decisões na promoção da vida digna e garantia da efetiva aplicação do direito, caso contrário, estaria interferindo na aplicação direta de um dos pilares do Estado Democrático de Direito, impedindo aquele que necessita de exercer o direito a ter um direito.

### **REFERÊNCIAS**

GOULART, Adriano. Formas de Resolução de Conflitos e Acesso à Justiça. 2007;

TC Sasso de Lima, RC Tamaso Miotto. Procedimentos metodológicos na construção do conhecimento científico: A pesquisa bibliográfica. Revista Katálysis, 2007 - SciELO Brasil.

Rojas Couto, Berenice. O direito social e a assistência social na sociedade brasileira: uma equação possível? / Berenice Rojas Couto. – 4ª ed. São Paulo, Cortez, 2010.

Carvalho Lopes, Maria Helena. O tempo do SUAS. Serviço Social & Sociedade – 4ª ed. São Paulo, 2014.

Augusto de Paiva, Beatriz. O SUAS e os direitos socioassistenciais – A universalização da seguridade social em debate. Serviço Social & Sociedade – 4ª ed. São Paulo, 2014.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)> Acesso em: out de 2019.

BRASIL, Decreto Lei nº 4.830, de 15 de outubro de 1942. DF: Presidência da República - Casa Civil, 1942. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1937-1946/De14830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/De14830.htm)> Acesso em: out. de 2019.

BRASIL, Decreto Lei nº 8.249, de 29 de novembro de 1945. DF: Presidência da República - Casa Civil, 1945. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/1937-1946/De18249.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/De18249.htm)  
Acesso em: outubro de 2019

BRASIL, 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/L8742.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8742.htm) Acesso em: outubro de 2019.

BRASIL, Decreto Lei nº 6.214, de 24 de outubro de 2007. DF: Presidência da República - Casa Civil, 1945. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6214.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6214.htm) Acesso em: novembro de 2019.

BRASIL, Lei Nº 12.435 de 6 de julho de 2011. Dispõe alterações a Lei de Organização da Assistência Social. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2011/Lei/L12435.htm#art1](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12435.htm#art1) Acesso em: outubro de 2019.

<https://trf-.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/672742657/apelacaoavelc50127313720184049999-5012731-3720184049999/inteiro-teor-672742800?ref=juris-tabs>

Acesso em: novembro de 2019.

[https://www.paho.org/bra/index.php?option=com\\_content&view=article&id=5652:folhainformativa-transtornos-mentais&Itemid=839](https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=5652:folhainformativa-transtornos-mentais&Itemid=839)

Acesso em: novembro de 2019.

[https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/resultado\\_pesquisa.php](https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/resultado_pesquisa.php)

Acesso em: novembro de 2019.

[https://educacaocoletiva.com.br/assets/system\\_files/material/phpG2OET68596.pdf](https://educacaocoletiva.com.br/assets/system_files/material/phpG2OET68596.pdf)

Acesso em: novembro de 2019.

Santos, Marisa Ferreira. Direito previdenciário esquematizado / Marisa Ferreira dos Santos; coord. Pedro Lenza. – 6. ed. – São Paulo: Saraiva, 2016.

Masson, Nathalia. Manual de Direito Constitucional – 4ª ed. Bahia, 2016. Disponível em:

<https://forumdeconcursos.com/wpcontent/uploads/wpforo/attachments/4032/192-MANUAL-DE-DIREITO-CONSTITUCIONAL-NATHALIA-MASSON-2016.pdf>

Acesso em: novembro de 2019.

Moraes, Alexandre de Direito constitucional / Alexandre de Moraes. - 34. ed. - São Paulo : Atlas, 2018. Disponível em: <https://forumdeconcursos.com/wp-content/uploads/wpforo/attachments/2/1722-Direito-Constitucional-Alexandre-de-Moraes-2018.pdf>

Acesso em: novembro de 2019

Coleção Descomplicando - Direito Constitucional/3ª Edição Flavia Bahia- Coordenação: Sabrina Dourado Recife, PE: Armador, 2017.

Santos, Roberto de Carvalho (Org.). Direito Previdenciário: primeira coletânea de artigos do Curso de Especialização em Direito Previdenciário - Regime Geral da Previdência Social (RGPS), Instituto de Estudos Previdenciários (IEPREV), Universidade Cândido Mendes (UCAM) [Recurso Eletrônico] / Santos, Roberto de Carvalho. - Belo Horizonte: IEPREV, 2018.