**Faculdade Presidente Antônio Carlos de Teófilo Otoni - Dezembro de 2018**

# ANÁLISE DO CONCEITO DE "FÁMILIA" PARA FINS DE BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

Kamila Souza Prates[1], Leonardo Ricardo Araújo Alves[2].

**Resumo**

O presente trabalho consiste num trabalho científico jurídico, realizado com objetivo de explorar, por meio da análise dos requisitos legais, conceitos doutrinários e as posições jurisprudenciais, a problemática do conceito restrito de família adotado pela Lei Orgânica da Assistência Social (8.742/93), em seu artigo 20, § 1º, que define o grupo familiar do requerente do Benefício de Prestação Continuada. Abordando sobre a regra geral e o comparando com os demais tipos de famílias existentes pela jurisprudência brasileira, questiona-se se tal artigo não é limitador de garantia constitucional. A metodologia utilizada para responder essa pergunta foi a pesquisa bibliográfica, explorando e comparando doutrinas e, sobretudo, demonstrando os novos entendimentos doutrinários que desvinculam a definição de família tão somente atrelada ao fator sanguíneo. Conclui-se que o conceito restrito de família é ofensivo para o possível beneficiário e até mesmo para a segurança jurídica deste, uma vez que o requerente pode ter seu benefício não concedido devido a esta limitação, bem como receber o benefício de forma desnecessária, por não computar a renda de um ente desconsiderado pela lei.

**Palavras-chave:** Conceito restrito de família para o Benefício de Prestação Continuada; família BPC; Benefício de Prestação Continuada; BPC.

**Abstract**

The present work consists of a juridical scientific work, with the objective of exploring, through the analysis of legal requirements, doctrinal concepts and jurisprudential positions, the problematic of the restricted concept of family adopted by the Organic Law of Social Assistance (8,742 / 93), in its article 20, paragraph 1, which defines the family group of the applicant for the Continuous Benefit Benefit. Addressing the general rule and comparing it with the other types of families existing in Brazilian jurisprudence, it is questioned whether such article is not a limitation of constitutional guarantee. The methodology used to answer this question was to the bibliographical research, exploring and comparing doctrines and above all, demonstrating the new doctrinal understandings that dissociate the definition of family only linked to the blood factor. It follows that the restricted concept of family is offensive to the potential beneficiary and even to the legal certainty of the benefit, since the applicant may have his benefit not granted due to this limitation, as well as receiving the benefit unnecessarily, for not computing the income of an entity disregarded by law.

[1] Acadêmica do curso de Direito da Faculdade Presidente Antônio Carlos de Teófilo Otoni – MG; email: kamilasouzaprates@hotmail.com

[2] Professor na Faculdade Presidente Antonio Carlos de Teófilo Otoni – MG.

**Keywords:** Restricted concept of family for the Continuous Benefit Benefit; BPC family; Continuous Benefit Benefit; BPC.

## 1Introdução

A Seguridade Social, que é constituída por um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinado a assegurar o direito relativo à saúde, à previdência e à assistência social, abarcando garantias assistenciais e do seguro social, tem previsão no artigo 194 da Constituição Federal, que engloba a Previdência, a Saúde e a Assistência Social. Sendo que a Previdência tem como características a contribuição e retribuição, isto é, só terá direito aos benefícios desse sistema a pessoa que é segurada da Previdência Social e efetivou contribuições para isso.

A saúde, abrangida pelo artigo 196 da Constituição brasileira, que tem como marca a universalidade, é “direito de todos e dever do Estado”. O atendimento da saúde é realizado pelo SUS (Sistema Único de Saúde), onde todos possuem direito a sua utilização, mesmosem contribuir ou demonstrar miserabilidade.

Por seu turno, a Assistência Social compreende-se como espécie da Seguridade Social, tendo como característica essencial a natureza não contributiva, uma vez que é devido a quem dela possuir necessidade.

Quanto ao Benefício Assistencial, se discute se o parágrafo 1º do artigo 20 da Lei 8.742/93, que define de forma restrita o conceito de família, é ou não limitador de direitos.

Isto posto, o trabalho apresentará a problemática do conceito de família adotado pelo Benefício Assistencial, conhecida também como Benefício de Prestação Continuada, que tem como objetivo o suprimento das necessidades indispensáveis daqueles que se encontram em situação de miserabilidade, tudo isso com intuito de respeitar o Princípio da Dignidade Humana de todas as formas.

Ainda demostrará uma tentativa de solucionar a problemática, que se entende como limitadora de direitos fundamentais. Para isso, mostrará alguns tipos de famílias aceitas pela jurisprudência brasileira e entendimentos doutrinários.

O posicionamento como norma que restringe direitos se justifica pelo fato de não analisar o caso concreto, cujo tem como escopoa abrangência de novas entidades familiares que tem surgido no país, pois a lei se limita ao definir os

componentes da família quando estabelece somente os elencados no artigo 20, parágrafo 1º do supracitado dispositivo legal.

O trabalho se estruturará em cinco capítulos, de início apresentando o conceito do Benefício de Prestação Continuada, em sequência as características, os beneficiários e pressupostos legais do benefício, fundamentando-se na Lei 8.742/73 e doutrina.

O segundo capítulo será demonstrado o grupo familiar do LOAS, passando a analisar a sua restrição a fim de comparar com os demais conceitos aceitos na jurisprudência brasileira, cujo é tema do capítulo terceiro.

No quarto, passará a indicar a problemática da interpretação restrita do conceito de família da Lei Previdenciária para fins de Benefício de Prestação Continuada. E por último, no capítulo quinto, abordará da possível solução para tal problemática.

## 2Benefício de Prestação Continuada

Para melhor entendimento deste benefício faz-se necessária a separação do que é Benefício Assistencial de Benefícios Previdenciários. Na ocasião em que se fala em previdência está se referindo aos benefícios que exigem do beneficiário uma contribuição, ou seja, dizem respeito àqueles que de alguma forma pagaram a previdência, neste caso terá status de segurado da Previdência Social.

Ibrahim (2018, p. 18-19) diz que “a previdência social é compulsória. Porém a sistemática é a de um seguro, à proteção que a clientela protegida verte contribuições com o intuito de resguardar-se contra alguns eventos”.

Já os Benefícios Assistenciais serão prestados a quem deles necessitar, sem exigência de contribuição, sendo que um dos seus principais benefícios é o Benefício de Prestação Continuada, que, apesar de ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social, não se trata de benefício previdenciário.

Outrossim, a doutrina de Marisa Santos (2016, p. 72) preconiza:

> se o necessitado for segurado da previdência social, a proteção social será dada pela concessão do benefício previdenciário correspondente à contingência-necessidade que o atingiu. Caso o necessitado não seja segurado de nenhum dos regimes previdenciários disponíveis, e preencha os requisitos legais, terá direito à assistência social.

Diante disso, é perceptível que a grande diferença dos dois benefícios é a contribuição, sendo que o objetivo do Benefício Assistencial é sanar as necessidades de desamparo que a pessoa se encontra, para isso, o Estado, através do INSS concede o Benefício de Prestação Continuada.

## 2.1 Conceito

O Benefício de Prestação Continuada, também conhecido por BPC, se traduz como um benefício de natureza assistencialista, concedido pelo Estado e que possui previsão na Constituição Federal. Sua aquisição independe de contribuição, além de ser intransferível (DAMASCENO, 2016).

Tal benefício garante ao idosoou deficiente a quantia de um salário mínimo mensal, desde que comprove não ter possibilidade de prover o seu sustento ou tê-lo provido por seus familiares (BRASIL, 1988, p. 68).

No mesmo sentido, Castro e Lazzari (2016, p. 866) entendem que:

> A Constituição da República de 1988 prevê que em seu artigo 203 que a assistência social será prestada a quem dela necessitar independente de contribuições à seguridade social. Dentre seus objetivos (inciso V) está a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O BPC, como daqui em diante será tratado, possuiregulamentação própria, consubstanciado na lei 8.742 de 1993 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS), mais precisamente no seu artigo 20, bem como no Decreto n. 6.214/2007 e Decreto n. 7.617/2011.

A lei Orgânica da Assistência Social (LOAS) estabelece a seguinte redação no artigo 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 provido por sua família (BRASIL, 1993).

Segundo FORLAN (2016, p. 371) o BPC “também pode ser identificado como amparo social, amparo ao portador de deficiência, aparo ao idoso, benefício do LOAS, aposentadoria do mínimo e, renda mensal vitalícia”.

Portanto, o Benefício de Prestação Continuada nada mais é que a participação do Estado desempenhando o seu papel de protetor da dignidade humana daqueles que não contribuíram aos cofres públicos, proporcionando a estes, igualdade e um mínimo para se viver.

## 2.2 Características

O BPC é um benefício de caráter personalíssimo, não possui natureza previdenciária, por isso, não pode ser transferido a herdeiros, isto é, não gera pensão por morte, extinguindo-se com o óbito do segurado (SANTOS, 2013, p.150).

Outra característica importante é que o BPC não pode ser cumulado com outro benefício da seguridade social, como prevê o artigo 20, parágrafo 4°:

> § 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória (BRASIL, 1993).

Apesar de não se tratar de benefício previdenciário, o Benefício de Prestação Continuada é concedido pelo Instituto Nacional de Seguro Social, por força do princípio da eficiência administrativa, que se traduz como a atuação da administração pública com excelência, fornecendo serviços públicos de qualidade à população, com o menor custo possível (IBRAHIM, 2016), tal como do Decreto 6214/07.

No mais, a concessão do benefício éconcretizada através da análise socioeconômica do idoso e do deficiente, tanto quanto a avaliação médica nos casos em que orequerente do benefício forpessoa deficiente.

A perícia médica é realizada com a finalidade de avaliar o grau, o tipo e a duração da incapacidade do beneficiário, assim como as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo. Já a análise socioeconômica é um estudo feito por assistentes sociais acerca das condições em que o grupo familiar se encontra, levando em consideração o ambiente, a vida social e as particularidades do beneficiário (SANTOS, 2016, p. 150).

Como visto o BPC não há necessidade de contribuição, apenas de comprovar a situação de necessitado.

Lembrando que o artigo 20, parágrafo 5º,elenca quenão tem o direito retirado ao BPC o idoso e deficiente que permanecer em acolhimento de instituiçõesde longa permanência (BRASIL, 1993).

Cabe salientar que o Benefício de Prestação Continuada não se trata de aposentadoria, admitindo apenas a sua cumulação com benefícios assistenciais governamentais, tais como: bolsa família e escola, que por sua vez, não são integrados no cômputo da renda *per capita* da família.

**2.3 Beneficiários**

A Carta Magna dispõe no artigo 203, inciso V, que o benefício será prestado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não ter condições de prover seu próprio sustento e nem tê-lo provido por sua família (BRASIL, 1998).

O Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741 de 1 de outubro 2003) determina a idade de 65 anos ou mais para fins de Benefício de Prestação Continuada ao idoso. Com a alteração dada pela lei 12.435/2011 o artigo 20 passa a adotar a mesma posição do Estatuto, considerando idosoaquele que possuir 65 anos ou mais quando se tratar de BPC (CASTRO, LAZZARI, 2016).

No que tange a deficiência, muito se debateu ao longo dos anos se confundia ou não o seu conceito com o da incapacidade, pois antes o parágrafo segundo do artigo 20 estabelecia que bastasse existir a incapacidade para a vida e para o trabalho para configurar deficiência. Entretanto, a alteração trazidapelo Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n.13.146 de 2015)ao parágrafo acima citado, trouxe uma nova definição para o termo deficiência:

> (...)
> §2° 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).

Logo, verifica-se que não basta apenas a incapacidade pura e simples para trabalhar e viver independente. Para o BPC há a necessidade de que cumule deficiência juntoaos fatores ambientais e sociais pela qual a pessoa portadora de

deficiência vive, a fim de comprovar se as limitações atornam totalmente incapaz de se incluir nas atividades cotidianas, tal como socializar.

Vale lembrar que, para fins de BPC, o artigo 20, parágrafo 10°da LOAS, só abrangeos impedimentoscom duração mínima de 2 anos (BRASIL, 1993).

Sendo assim, tem-se a conclusão que os beneficiários do BPC são bem restritos, incluindo tão somente os deficientes e idosos, tendo ainda mais algumas peculiaridades quando se trata de deficiente, pois o impedimento deve ser de longo prazo.

## 2.4 Pressupostos legais para obtenção do benefício

Como foi exposto anteriormente, é imprescindível que o requerente do benefício seja pessoa portadora de deficiência ou idosa, sendo que ambas devem comprovar que se encontram em estado de miserabilidade familiar e condição vulnerável, bem como não receber outro benefício da Seguridade Social ou outro regime (CASTRO; LAZZARI, 2016).

A incapacidade para seu próprio sustento é denominado por situação de miserabilidade, cuja é requisito para obtenção do benefício. O estado de miserabilidade se caracteriza quando o grupo familiar do individuo tem renda mínima por componente inferior a ¼ do salário mínimo, porém esseentendimento sofre divergência.

O artigo 20, parágrafo 3º, institui que “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). No entanto, há posicionamento que diz ser inconstitucional tal critério e defende a possibilidade de demonstrar a situação de hipossuficiência por outros meios.

Nessavertente, Bonfim (2017)se posiciona no que se refere ao critério de miserabilidade:

> a renda percapita mensal familiar de ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir a miserabilidade de um indivíduo, o legislador violou o texto constitucional, tendo em vista que quantificou o bem-estar social diferentemente do estabelecido pela lei, ferindo o referido princípio do não retrocesso social

Contudo, por mais que o critério de ¼ seja considerado como regra e prevaleça em sede administrativa, é sabido que vem surgindo uma flexibilização nos tribunais no que corresponde ao requisito de miserabilidade, tendo como fundamento o Princípio fundamental da Dignidade da Pessoa Humana.

## 3Grupo familiar do benefício de prestação continuada

Tendo em vista que o critério de miserabilidade é averiguado através da renda mensal per capta da família, é de suma importância que se faça umaexplanaçãomaior do que é entendido como família pela lei previdenciária.

Ivan Kertzmandefine como família "o conjunto de pessoas consideradas dependentes, para fins previdenciários, desde que vivam sob mesmo teto". (2006, p. 468). O autor citou "para fins de previdenciário" porque há uma restrição grande das pessoas consideradas dependentes para o BPC. Não serão todas as pessoas que vivem sobre o mesmo teto, a lei possui um rol taxativo, onde define dependentes somente aqueles elencados no parágrafo 1º do artigo 20 da LOAS.

Para efeitos de família o parágrafo acima citado expõe:

> § 1º (...) a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto, (BRASIL, 1993).

Então, a pessoa não tendo nenhum grau de parentesco com o requerente ou se não vivem sob o mesmo teto, já fica excluído como indivíduo pertencente à família, e respectivamente não computa sua renda ao grupo familiar, pois não admite interpretação mais abrangente do citado artigo, sendo este rol taxativo (BACCI, 2014).

Nessa perspectiva, o Ministério de Saúde e Desenvolvimento afirma: "orequerente é a pessoa em torno da qual são definidas as relações de parentesco" (BRASIL, 2018).

Pode-se perceber que o conceitorestringe vários outros tipos de família, divergindo-sedas novas concepções admitidas pela jurisprudência brasileira,que possui uma conceituação mais vasta, como serão expostos no próximo capitulo.

## 4Análise sucinta de alguns tipos de famíliasadmitidas najurisprudência brasileira

Neste capítulo não se esgotará todos os modelos de família existentes. Serão abordadas, de forma breve, algumas entidades que melhor compreendem a temática discutida aqui no trabalho.

Ao longo dos anos houve uma imensa evolução acerca do conceito defamília no Brasil. Ainda que o modelo tradicional composto por pai, mãe e filhos seja o que mais a sociedade entende como família, há muita aceitação pela mesma em relação aos outros tipos que vem surgindo no país.

O surgimento desse novo conceito foi devido ao grande convívio com famílias homoafetivas, recompostas, monoparentais, que impôsuma pluralização(DIAS, 2016, p.144).

Segundo Boteon (2017), “as raízes patriarcais que antes moldavam o conceito da família brasileira não mais sustentam a estrutura atual, que deu espaço para a afetividade como vínculo parental”. Desta forma, é importante destacar que as novas entidades familiares levam em consideração não apenas os laços sanguíneos, mas também os laços de sentimento desenvolvido por aquelas pessoas que pertencem um só lar.

Apenas três tipos de famílias estão explicitamente listados na Constituição Federal, sendo estas o modelo matrimonial, união estável e monoparental, os quais serão individualmente abordados a seguir.

Família matrimonial, também conhecida como família tradicional, está disposta no artigo 226, parágrafo 1° da CF, que possui como característica o casamento, onde os indivíduos, por vontade própria, apresentam interesse em selar uma relação conjugal.

Destarte, o artigo 1.514 do Código Civil regula acerca do matrimônio: “o casamento se realiza no momento em que o homem e a mulher manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer vínculo conjugal, e o juiz declara casados”, (BRASIL, 2002, p. 258).

Percebe-se que não basta apenas a vontade de constituir um vínculo familiar, é necessário que se confirme a união nos moldes estabelecidos em lei, ou seja, diante do juiz de celebração matrimonial.

A segunda modalidade,a união estável,encontra-se no artigo 226, parágrafo 3° da CF, bem como no artigo 1.723 do Código Civil, onde traz consigo o que vem a ser união estável. De acordocomo artigo citado, trata-se da união entre homem e mulher, que apresenta uma convivência duradoura, com intuito de instituir família (BRASIL, 2002).

No mesmo sentido Azevedo (2000) entende que a união estável é um convívio entre homem e uma mulher, sem que haja matrimônio, que tem como peculiaridade a convivência pública, contínua e afastada do adultério.

O modelo monoparental estabelecido no artigo 226, parágrafo 4°, é consequência de vários fatores que acabam ocorrendo em uma família tradicional. Paulo Nader (2016) classifica a família monoparental como aquela “constituída pelo homem ou mulher e seus descendentes, a qual se caracteriza de múltiplos modos: pela viuvez, pais ou mães solteiros ou separados e filhos”.

Não existe uma previsão legal para as novas entidades familiares homoafetiva e anaparental,diferente da família extensa ou ampliada, que apesar da Constituição não regulamenta-la, o Estatuto da Criança e do Adolescente expressa claramente a seu respeito no artigo 25, parágrafo único:

> entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade (BRASIL, 1990).

Portanto, pode-se concluir que o Estatuto da Criança e do Adolescente foi umas das primeiras leis a amparar legalmente o vínculo da família associado à afinidade e afetividade, dando assim um fortalecimentomaior ao poder familiar.

Conforme aludido anteriormente, as famílias homoafetiva e a anaparental não possuem uma lei que as definem e regulam, mas vem ganhando espaço através da jurisprudência.

No que pese o modelo homoafetivocompreender-se como aquelarelação afetiva composta por duas pessoas do mesmo sexo, ainda assim ela se assemelha com o da união estável. O STF, em julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 4.722, determinou o entendimento de que a união homoafetiva é espécie do gênero união estável(2011).

Com o citado posicionamento da Suprema Corte, a determinação legal do artigo 1.723 do Código Civil, que versa sobre a união estável entre homem e mulher, juntamente com a Constituição, não impede a união de pessoas com o mesmo sexo, da mesma forma não obsta do seu reconhecimento como entidade familiar e muito menos amparo Estatal.

Nas palavras de Paulo Lôbo, “a união homoafetiva é reconhecidamente uma entidade familiar, desde que preenchidos os requisitos de afetividade, estabilidade e ostensibilidade e a finalidade de constituição de família” (2015, p. 79).

Logo, verifica-se que essa entidade familiar vem sendo cada vez mais comum na sociedade, sempre com o objetivo único: a obtenção da felicidade plena.

Por fim, anaparental, entidade familiar que mais surge nos casos do BPC, uma vez quepossui como uma das hipóteses de família aquela constituídasomente por parentes colaterais, não possuindo relação de ascendência e nem descendência (NICODEMOS, 2013).

De acordo Batista (2014, p.23), a família anaparental é aquela formada “por pessoas que convivem em uma mesma estrutura organizacional e psicológica visando objetivos comuns, sem que haja a presença de alguém que ocupe a posição de ascendente”.

Vale salientarque essa entidade não é formada apenas por relação de parentesco, podendo, também, por laços de amizades, conhecimento, ou seja, por sujeitos que não possuem vínculo sanguíneo, visto que a família anaparental tem como pilar o afeto, estando assim desvinculada do fator sangue.

Do mesmo modo Susileine (2010) se posiciona:

> a família anaparental (...) possui como basilar o elemento efetividade, que se caracteriza pela inexistência da figura dos pais, ou seja, constitui-se basicamente pela convivência entre parentes do vínculo da colateralidade ou pessoas – mesmo que não parentes e sem conotação sexual – dentro de uma mesma estruturação com identidade de propósitos, que é o animus de constituir família.

Consequentemente, a extensão que vem dando ao conceito de família está cada vez mais afastando a arcaica definição atrelada ao parentesco, viabilizando novas formas voltadas ao afeto.

Para Lôbo (2015), todas as entidades existentes devem ser consideradas, sendo que estas estão fundadas na afetividade, ostensibilidade eestabilidade.

Na mesma linha de raciocínio, Madaleno (2015, p.67) diz:

> a família matrimonializada, patriarcal, hierarquizada, heteroparental, biológica, institucional vista como unidade de produção cedeu lugar para uma família pluralizada, democrática, igualitária, hétero ou homoparental, biológica ou socioafetiva, construída com base na afetividade e de caráter instrumental.

Diante do supra dito, chega-se a constatação que o texto constitucional é meramente exemplificativo no que toca aos tipos de família, de modo que possibilita a expansão de novas entidades, cuja razão é a impossibilidade de desconsideração dosgrupos que há existência do afeto, dignidade, solidariedade e ética, elementos estes caracterizadores de uma família.

**5Da problemática da interpretação restrita da lei previdenciária acerca do conceito de família para fins de BPC.**

Com base no aludido anteriormente, pode-se averiguar que há um grande problema em virtude da interpretação restrita da definição de família.

A primeira dificuldade inicia-se em sede administrativa, quando o requerente apresenta ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS a declaração da quantidade de pessoas que constam no seu núcleo familiar e os seus rendimentos. Daí que surge um problema sério, pois, se ficar limitado somente ao artigo 20, parágrafo 1º, será muito difícil comprovar a situação de miserabilidade ou muito provável que haja fraude, visto queo critério de miserabilidade é analisado através da junção da renda de todos os componentes e depois dividido por cada pessoa, averiguando assim se extrapolou o critério exigido.

Ao analisar a renda mensal *per capita*, algum ente poderá ficar de fora do cômputo, ou até mesmo algum tipo de família poderá ser desconsiderada por não estar prevista no conceito da lei previdenciária.

Desta forma, pode ocorrer, por exemplo, a existência de uma família composta por um indivíduo com renda que não vive sob o mesmo teto do requerente, mas que contribui com suas despesas, ou que mora junto, mas não possui grau de parentesco entre os dois. Neste caso, em conformidade com a lei da LOAS, a renda do indivíduo será desconsiderada no momento de aferir o critério de

miserabilidade, podendo estar concedendo o benefício para alguém que não necessita.

Aindapode ter casosque um ente da família é excluso do cômputo da renda, extrapolando o critério exigido. Nessa situação, o requerente fica emdesamparo e, consequentemente, alei deixaráde cumprir com os princípios da Constituição, que busca a todo o momento, a construção de uma sociedade igualitária e menos injusta.

Essa exclusão que o artigo 20, parágrafo 1º faz vai em desacordo também com alguns princípios elencados no artigo 1º da seguridade social, são eles: a universalidade da cobertura e do atendimento e seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços.

A interpretação dada ao parágrafo 1º do artigo 20 está incompatível com o princípio da universalidade quanto a sua abordagem, que estabelece uma cobertura de todos os riscos sociais, bem como, a garantia de proteção social de todas as pessoas. Já nosegundo princípio, está em desacordo com a distributividade na prestação dos benefícios, que tem como característica a realização de justiça redistributiva, onde é distribuída renda para as pessoas mais necessitadas(SOARES, 2014).

Há alguns julgados que não se delimitaram ao que o artigo 20, parágrafo 1º prevê e expandiram o conceito de família. Tem-se como exemplo a decisão proferida pelo Relator LinPeiJeng na 10ªTurma Recursal da Seção Judiciária de São Paulo:

> (...) No que tange à hipossuficiência econômica, segundo o laudo social produzido, a autora reside com seu marido, em imóvel próprio, em boas condições de habitabilidade; no mesmo terreno, residem dois filhos da autora, casados, que ajudam em suas necessidades básicas e no pagamento de algumas contas. Recebe doações de fraudas da assistência social. Há onze anos faz uso da cadeira de rodas para se locomover; a medicação utilizada é parcialmente fornecida pelo SUS e tem gastos aproximados de R$ 100,00 com remédios e total de R$ 799,00. O marido da autora é aposentado e recebe um salário mínimo mensal. O casal possui 7 filhos, que têm dever legal dos filhos prestar alimentos a seus genitores. Assim sendo, a família da parte autora tem condições de prover a sua subsistência, em atendimento às suas necessidades básicas, ressaltando que a atuação do Estado é sempre subsidiária em relação à família. (grifo nosso) (BRASIL, 2014).

Por outro lado, a maioria das vezes o judiciário adota uma posição mais arraigada no positivismo e se limita naquilo imposto pela Lei do Benefício Assistencial, com isso, acaba excluindo alguns componentes da família.

No julgamento do processo n. 347016920074013, a relatora HindGhassanKayath, entendeu que os filhos maiores de 21 anos não poderiam compor o núcleo familiar, tendo o entendimento que:

> (...) Assim, resta apreciar a questão da interpretação extensiva do art. 20, § 1º da Lei nº. 8.742/93 (LOAS) e do art. 16 da Lei 8.213/91, a fim de computar-se a renda de componentes do núcleo familiar neles não elencados. No caso em questão, os dois irmãos do autor, maiores de 21 anos. Cumpre ressaltar que as modificações da LOAS promovidas pela Lei nº 12.435/2011 - em especial a nova redação do art. 20, § 1º que alterou o conceito de grupo familiar para fins de aferição da miserabilidade - são inaplicáveis ao caso sub examine, pois não possuem efeito retroativo e não podem retirar do patrimônio jurídico da autora direito que detinha segundo a legislação em vigor na época do requerimento administrativo. Perfilhando entendimento da Turma Nacional de Uniformização, considero que, na composição da renda, a noção de grupo familiar deve ser aferida conforme interpretação restrita do disposto no art. 16 da Lei nº 8.213/91 e no art. 20 da Lei nº 8.742/93,o que, no caso concreto, exclui do grupo familiar os irmãos maiores de 21 anos não inválidos, conforme a redação desses dispositivos em vigor da data do requerimento do benefício. Por tudo que foi exposto, conheço parcialmente do incidente e, na parte conhecida, dou parcial provimento ao pedido de uniformização interposto pelo INSS para, anulando o acórdão, devolver os autos ao juízo de origem para reexame do caso concreto excluindo os dois irmãos do autor da composição da renda familiar. É como voto. (grifo nosso) (2003).

Assim, percebe-se que a forma que a jurisprudência majoritária vem aplicando a LOAS tem impossibilitado o cumprimento do seu principal papel, que nada mais é de beneficiar os necessitados. A análise estrita da lei faz com que possíveis beneficiários não se encaixem no critério adotado para obtenção do BPC e também a possibilidade de eventual fraude por parte do requerente que possui algum ente com renda não computada.

Diante de tal posição, cabe mencionar o entendimento de José Joaquim Gomes:

> A interpretação corretiva justifica-se pela prevalência das normas e princípios constitucionais, mas deve, num Estado de Direito democrático, salvaguardar a liberdade de conformação do legislador. Não se pode transformar a conformação legislativa numa heteroconformação metódica ao próprio legislador. Eis o motivo pelo qual a doutrina dominante considera que não há qualquer fundamento para salvaguardar a leiquando o procedimento metódico revela que todos os sentidos possíveis contrariam a Constituição(2002, p. 1295).

Destarte,é nítido que o artigo não olha as peculiaridades do caso, tendo em vista que o conceito de família estabelecido está distanciando da realidade das famílias de menor renda, que muitas das vezes são constituídas por grupos de pessoas diversificadas e prováveis beneficiárias do BPC.

**6Da possível solução do critério da renda mensal *per capita* estendendo o conceito familiar.**

Na busca de solucionar ou, no mínimo, amenizar a problemática, propõe-se a alteração do que se compreende como família para fins de Benefício de Prestação Continuada. Contudo, é importante frisar que não se deve eliminar tal conceito previsto na Lei 8742/93, mas que haja uma expansão maior com intuito de apurar a situação do possível beneficiário com mais detalhes.

Além disso, urge salientar que é muito importante essa expansão, tendo em vista que cada vez mais tem surgido novas entidades no Brasil. O que justifica isso é a afirmação de que a ideia que se possui hoje de família não é a mesma de tempos passados, pois a todo momento a sociedade encontra-se em desenvolvimento social e jurídico em relação ao tema família, cujo conceito é ampliado minuto a minuto (AUGUSTO, TAVARES, 2015).

Há casos em que as famílias se encontram em estado de extrema pobreza e o requerente tem o benefício negado por contada lei previdenciária que, por exemplo, não considera os vários netos sob os cuidados da avó como ente da família. Com isso, faz com que a renda per capta da família ultrapasse o limite exigido, que muitas vezes é uma diferença insignificante.

Muito embora a renda por ente ultrapasse o exigido, há vários componentes no domicílio que dependem uns dos outros, cujos não foram inclusos no cômputo. Deixar de ampará-los em determinadas situações é violar o Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana, que tem por fundamento a garantia da dignidade do indivíduo.

Segundo Rizzato (2007, p. 45), o Princípio é “o principal direito fundamental constitucionalmente [...], sendo o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional posto e o último arcabouço de guarida dos direitos individuais”. Diante

disso, é de suma importância que a todo tempo o leve em consideração e se analise melhor o caso concreto, a fim de evitar um afronte à dignidade da pessoa humana.

O conceito adotado pela LOAS afasta o direito dos indivíduos pertencentes a novos modelos deadquiriremo benefício, visto quepara obtenção do BPC é exigido um grau de parentesco. No entanto, a concepção de família voltada tão somente pelo vínculo sanguíneo não tem mais espaço nos tempos atuais, sendo que tal pensamento fere vários ideais defendidos na Constituição Federal.

O Ministério de Saúde e Desenvolvimento através do Cadastro Único,que significa "conjunto de informaçõessobre as famílias brasileiras em situação de pobreza e extrema pobreza" (BRASIL, 2018), tem um entendimento mais ampliado acerca do conceito de família, quando diz que:

> O conceito de família no BPC se restringe à relação de consanguinidade e vínculo jurídico (civil) em um mesmo domicílio; esse mesmo conceito no Cadastro Único refere-se à família ampliada para além das relações de parentesco, considerando o compartilhamento de renda ou despesas, desde que ocorra em um mesmo domicílio. Portanto, o conceito de família do Cadastro Único é mais amplo do que o conceito de família do BPC, estando o último contido no primeiro (BRASIL, 2018).

Logo, chega-se a conclusão que a Lei Assistencial possui um conceito ultrapassado, já queo conceito de família ligado tão somente ao parentesco está se distanciando cada vez mais da realidade brasileira.Até mesmo o sistema de coleta de dados de famílias com extrema pobreza (Cadastro Único) tem uma visão mais ampla.

Sendo assim, não se pode simplesmente restringir ao que consta no artigo 20, parágrafo 1º da Lei 8.742/93, sem ao menos analisar o caso concreto, pois tal artigo possui conteúdo limitador de garantia constitucional.

Nas palavras de CAPEZ(2009, p. 07) "qualquer construção típica, cujo conteúdo contrariar e afrontar a dignidade humana, será materialmente inconstitucional, posto que atentaria ao próprio fundamento da existência de nosso Estado".

Deste modo, verifica-se que em certos casos a interpretação literal do artigo deve ser afastada e a lei ser adequada a situação real da família.

Por tudo que foi explanado, é de extrema relevância dizer que não se busca banalizar o conceito de famíliae nem sair distribuindo benefício só pelo fato do

requerente afirmar que há existência de família no grupo que convive, sem pelo menos um estudo cauteloso do caso.

O pretendido é apenas valer as novas entidades que estão sendo ignoradas pela lei da LOAS e por consequência ficando desamparadas, fazendo com que estes modelos contemporâneos sejam notados e levados em conta no momento de aferição do critério da renda mensal *per capita* da família.

## 7 Considerações finais

Uma vez exposto e debatida a problemática deste trabalho, necessário se faz finaliza-lo por completo.

Como já explanado, o BPC é repassado pelo INSS, mas não se trata de benefício previdenciário, pois não necessita de contribuições. O supracitado benefício, garante ao idoso com idade acima de 65 anos ou deficiente físico ou mental a quantia de um salário mínimo mensal, com propósito de ampará-lo, visto que se encontra impossibilitado de prover sua própria vida ou tê-la provida por familiares.

É tido como incapaz de prover o próprio sustento ou tê-lo garantido por sua família aqueles que têm renda *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo, sendo que esse quesito é aferido através da soma de cada uma das rendas dos entes pertencentes à família e no final dividido por todos. É daí que surge o grande problema, os componentes considerados pela Lei 8.742/93 a fim de averiguar o aludido requisito são bem restritos, visto que o conceito de família está delimitado no artigo 20, parágrafo 1º, que exclui a pessoa que não possui um grau de parentesco com o requerente ou não vive sob o mesmo teto. Com isso, dificulta o possível beneficiário na hora de comprovar sua situação de miserabilidade ou até mesmo facilita a obtenção do benefício de forma desnecessária.

Percebe-se que a restrição do artigo não dá uma segurança jurídica, pois ora pode excluir um componente da família e ultrapassar a renda *per capita* exigida no quesito, fazendo com que o benefício seja negado, e outra pode conceder, de forma desnecessária ao requerente que possui um ente com renda não computada, e sempre pelo mesmo motivo: a limitação do grupo familiar estabelecida pela Lei previdenciária.

Isto posto, chega-se a conclusão de que a restrição que a LOAS faz tem

violado as garantias do Principio da Dignidade Humana, isso porque muitas vezes a exclusão desses novos modelos faz com que o requerente extrapole o limite da renda por componente tolerado e tenha o seu benefício negado. Todavia, por mais que extrapole e não preencha o requisito do BPC, a situação de miserabilidade ainda permeia, acarretando uma situação de tratamento diferente e desamparo jurídico das novas entidades.

Sendo assim, buscando solucionar a limitação aos direitos fundamentais que o artigo apresenta, aqui se optou como remédio o afastamento do conceito de família ligado ao parentesco, para isso, a sugestão é analisar o caso concreto, expandir o conceito de família como forma de considerar as novas entidades, fazendo com que haja tratamento igualitário, dando assim, o mesmo seguimento da jurisprudência brasileira, que considera família em todas as formas. Deste modo, o Estado cumprirá o seu devido papel, que é tratar todos de maneira igualitária, sanar as necessidades e findar as diferenças sociais existentes no país.

## Referências

AUGUSTO, Luis Fernando; TAVARES, João Lemes. **Evolução da Ideia e do Conceito de Família.** 2015. Disponível em: <https://advocaciatpa.jusbrasil.com.br/artigos/176611879/a-evolucao-da-ideia-e-do-conceito-de-familia>. Acesso em: 25 out. 2018.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **União Estável**. São Paulo: revista advogado nº 58, AASP, 2000.

BRASIL. **Caixa Econômica Federal:** Cadastro único. 2018. Disponível em: <http://www.caixa.gov.br/cadastros/cadastro-unico/Paginas/default.aspx>. Acesso em: 28 nov. 2018.

_____. **Código Civil**: Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. In: Vade mecum. 14 ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 258 a 272.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil:** promulgada em 5 de outubro de 1988. In: Vademecum. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.p. 68.

_____. **Lei 8.069 de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em 10 out. 2018.

_____. **Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993.** Dispõe sobre organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8742.htm. Acesso em: 01set. 2018>.

_____.**Lei 10.741 de 1º de outubro de 2003.**Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 05 set. 2018

_____.**Ministério do Desenvolvimento Social:** O Benefício de Prestação Continuada BPC. 2018. Disponível em:https://www.mds.gov.br/webarquivos/publicacao/assistencia_social/Guia/Guia_BPC_2018.pdf. Acesso em: 25 out. 2018.

_____. **PROCESSO N. 347016920074013.** TURMA RECURSAL DA 1ª REGIÃO**.** Relatora: Juíza Federal HindGhassanKayath, Julgado em: 21/01/2003. Disponível em: <www.columbo2.cjf.jus.br/juris/unificada/resposta>. Acesso em: 20 out. 2018.

_____. **PROCESSO N. 0000543-18.2014.4.03.6329.** TURMA RECURSAL DA 10ª REGIÃO**.** Relator: LinPeiJeng. Julgado em 31/10/2014. Disponível em: <http://web.trf3.jus.br/base-textual/Home/ListaColecao/9?np=1>. Acesso em: 20 out. 2018.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 4277**. Relator Ministro Ayres Brito. 2011. Disponível em:<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>. Acesso em: 20 out. 2018.

_____. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**. Reclamação n.4374 e Res n. 567985 e 580963**. Relator Gilmar Mendes. 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=236354>. Acesso em: 20ago. 2018.

BAPTISTA, Silvio Neves. **Manual de Direito de Família.** 3. ed. Recife: Bagaço, 2014. p. 23.

BONFIM, Luiz Fellipe Maia. **Benefício de Prestação Continuada e o Critério da Miserabilidade.** 2017. Disponível em:<https://jus.com.br/artigos/65102/beneficio-de-prestacao-continuada-loas-e-o-criterio-da-miserabilidade>. Acesso em: 20 out. 2018.

BOTEON, KalineMichels. **O Afeto Como Elemento Familiar.** 2017. Disponível em: https://www.cisjur.com.br/noticia/o-afeto-como-elemento-familiar?url=noticia/o-afeto-como-elemento-familiar. Acesso em: 19 out. 2018.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário.**19 ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.p. 867.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e a Teoria da Constituição**. 6ª ed. Ed. Coimbra: Almeida, 2002.p. 1295.

DAMASCENO, Luiz Rogério da Silva. **O Benefício Assistencial de Prestação Continuada ao Idoso**: evolução legislativa, características e requisitos. 2016. Disponível em:<https://jus.com.br/artigos/49571/o-beneficio-assistencial-de-

prestacao-continuada-ao-idoso-evolucao-legislativa-caracteristicas-e-requisitos-legais>. Acesso em: 20 ago. 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 12 ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.p. 144.

FOLLMAN, Melissa. **Curso de Especialização em Direito Previdenciário**. Vol. 2 – Benefício as Seguridade Social. Ed. Juruá, 2006. p.371.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário.** 22ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

_____. Curso de Direito Previdenciário. 7. ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2006. p. 18–19.

KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário.** 2ª ed.Salvador: Ed. Jus Podivm, 2006.

KUSANO, Susileine. **Da Família Anaparental:** Do reconhecimento como entidade familiar. 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7559>. Acesso em: 20 out. 2018.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito civil:** Famílias**.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p.79.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família.** 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.p. 67.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**: Direito de Família.7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 76.

NUNES, Rizzato. **O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana.** São Paulo: Saraiva, 2007, p. 45.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito Previdenciário Esquematizado,** 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.p. 72.