



ADVOGACIA GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA GERAL FEDERAL
ESCRITÓRIO AVANÇADO PREVIDENCIÁRIO EM GARANHUNS

EXMO. SR. DR. JUIZ FEDERAL DA 28ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

Petição depositada em cartório conforme Ofício n.º 00002/2017/GAB/PSFE/INSS/GRH/PGF/AGU

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, por seu Procurador *in fine* firmado, nos autos do processo em epígrafe, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, apresentar sua **CONTESTAÇÃO**, consoante as razões de fato e de direito que passa a expor para ao final requerer.

DO INTRÓITO FÁTICO

A parte autora ingressou com a presente ação questionando o ato administrativo que indeferiu o seu pedido de concessão de benefício assistencial ao deficiente.

No presente caso, restou atestado na seara administrativo que a demandante não preenche o requisito da deficiência/incapacidade previsto no §2º do art. 20 da Lei 8.742/93, devendo-se, ainda, investigar se há ou não cumprimento do requisito da miserabilidade (§3º do art. 20 da Lei 8.742/93), impondo-se, assim, além da realização de perícia médica a efetivação de avaliação social.

DO MÉRITO DA CAUSA

Como cediço, a Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/93) define como **portadora de deficiência** o indivíduo que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.



ADVOGACIA GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA GERAL FEDERAL
ESCRITÓRIO AVANÇADO PREVIDENCIÁRIO EM GARANHUNS

Para a retro mencionada lei *“considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos”* (art. 20, §10º).

Vale dizer, a incapacidade exigida para a concessão do benefício de amparo assistencial não está adstrita às atividades do labor, mas também para a vida em sociedade, ao ponto de impedir qualquer possibilidade de inclusão social.

Em suma, trata-se de incapacidade total, que se assemelharia à incapacidade laboral autorizadora da concessão de uma aposentadoria por invalidez previdenciária, bem como que esta incapacidade perdure, por pelo menos, 02 (dois) anos.

No caso dos autos, a parte autora não logrou comprovar que detém incapacidade suficiente para ver-se amparada através do benefício assistencial.

Registre-se, por oportuno, que a incapacidade autorizadora da concessão do benefício assistencial diverge sobremaneira da incapacidade laboral observada nos benefícios previdenciários.

No assistencial, onde não há qualquer contribuição ao sistema que o resguarda, o tratamento é mais rígido. Neste caso, a incapacidade é aquela que possui similitude com à deficiência. Tanto é assim, que a lei se refere ao benefício assistencial ao “deficiente”, dispondo que a incapacidade deve ser para o trabalho (totalmente incapacitado) e que sua condição social esteja obstaculizada ao ponto de a impedir de ingressar no mercado de trabalho.

Uma é a situação de desemprego. Outra é deficiência autorizadora da LOAS.

O benefício assistencial possui cunho eminentemente social e, portanto, restrito àqueles que verdadeiramente não podem prover ou ter provido o seu sustento.



ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA GERAL FEDERAL
ESCRITÓRIO AVANÇADO PREVIDENCIÁRIO EM GARANHUNS

Como muita propriedade, o douto Juiz Federal Fábio Henrique Rodrigues de Moraes Fiorenza, ao exarar sua sentença no bojo do processo 2008.83.05.507168-4, em trâmite perante a 23ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco, analisando a questão da incapacidade para a concessão do amparo social ao deficiente, assim se manifestou:

“A legislação pertinente à matéria exige incapacidade laboral que, diante das demais características pessoais da parte interessada, tais como idade e ambiente social, tornem-na permanentemente insuscetível de inserir-se no mercado de trabalho. Assim, seria uma afronta aos princípios constitucionais regedores da matéria conceder tal benefício à parte autora, razão pela qual não merece guarida a pretensão deduzida em juízo.

Enfim, concluo repisando que o benefício de amparo social, com o desenho normativo que lhe deu o legislador positivo (e o constituinte), é devido somente àqueles que não tenham, em virtude da deficiência, qualquer condição de integrar-se ao mercado de trabalho, comprovando a incapacidade para qualquer labor que lhes garanta a subsistência, o que, definitivamente, não ocorre no caso em tela.

Em síntese, o benefício em perspectiva é devido ao deficiente-incapaz e não ao deficiente-desempregado, devendo ser avaliada não a sua condição social de desemprego, mas sim a sua capacidade de integrar-se ao mercado de trabalho.

Nessa trilha, entendo que não prosperam as pretensões ao deferimento do benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93 e à condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de parcelas retroativas, em virtude do não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do mesmo.”

Nesse contexto, mostra-se que a parte autora não detém a incapacidade autorizadora do benefício em espécie.

Ademais, observa-se, no caso em apreço, que, além da condição acima asseverada, para o deferimento do amparo social ora pleiteado, a concessão dependerá da verificação da condição objetiva da renda *per capita* ser inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, requisito este NÃO reconhecido por parte do INSS e que também deverá ser aferido posteriormente quando da juntada do procedimento administrativo e das pesquisas feitas nos sistemas informatizados, além da necessária avaliação



ADVOGACIA GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA GERAL FEDERAL
ESCRITÓRIO AVANÇADO PREVIDENCIÁRIO EM GARANHUNS

social na via judicial (que fica nesta ato já requerido), suficientes para uma melhor análise judicial da questão.

Não desconhece o INSS os julgamentos proferidos pelo STF acerca da renda mensal autorizadora da concessão do benefício em espeque.

Nesse tomo, cabe ressaltar que não há que se falar em reconhecimento do patamar de $\frac{1}{2}$ salário mínimo como critério para aferição da condição de miserabilidade para fins de concessão do amparo social, tanto ao deficiente com ao idoso.

O Supremo Tribunal Federal não concedeu autorização irrestrita para utilização de critério de $\frac{1}{2}$ do salário mínimo nacional antevisto em outros programas sociais do Governo Federal. Este juízo crítico gerou a “inconstitucionalização” do art. 20, §3º da Lei 8.742/93, mas não a declaração de nulidade.

Tanto é assim que o STF procedeu com a *“declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993”*, autorizando o julgador, no caso concreto, a aferir a miserabilidade por meio de uma análise efetiva das condições de vida da família do requerente.

Em outros termos, o STF declarou que a renda *per capita* poderia ser superada por critérios outros, que no caso se restringiriam a uma análise de forma efetiva da situação econômico-social que estaria inserto o requerente do amparo social.

De acordo com a Corte Maior, viu-se que o critério previsto na legislação previdenciária não é o único critério de avaliação, devendo ser investigada, de forma efetiva, a verdadeira condição socioeconômica em que vive a família, seu patrimônio, sua escolaridade, dentre outros fatores.

No caso dos autos, caso entenda que a situação fática anteriormente narrada não seja suficiente para afastar a condição de miserabilidade, o douto julgador deverá investigar a real situação pessoal/familiar da parte autora, a ponto de afastar o critério legal.



ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA GERAL FEDERAL
ESCRITÓRIO AVANÇADO PREVIDENCIÁRIO EM GARANHUNS

Como cediço, incumbe à família em primeiro plano prover o sustento dos seus dependentes. Ao Estado cabe, supletivamente, suprir essa demanda, na impossibilidade de os familiares o fazê-lo.

Trilhando do mesmo entendimento, citamos recentes julgados da Turma Recursal de Pernambuco, *in verbis*:

“CONSTITUCIONAL – PREVIDENCIÁRIO – BENEFÍCIO ASSISTENCIAL – MISERABILIDADE – GENITOR DA PARTE AUTORA PERCEBE RENDA – INTERPOSIÇÃO DE AÇÃO DE ALIMENTOS PERANTE A AUTORIDADE COMPETENTE – REQUISITO NÃO ATENDIDO – RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de Recurso Inominado interposto pela PARTE AUTORA contra sentença improcedente proferida em sede de Ação Especial Cível com a qual se objetivou a concessão de benefício assistencial (LOAS).

2. O fato controvertido é diz respeito à miserabilidade.

3. Como se pode constatar, o genitor da parte autora afere renda. É importante frisar que a atuação do Estado é subsidiária, inclusive a lei prescreve que a família deve prover o sustento, e apenas se esta não tiver condições, é que o Estado figurará. Portanto, considerando que o genitor da parte autora percebe renda, e que cabe a este o sustento, inclusive sendo facultada a parte autora a interposição de ação de alimentos, esta Turma entende pelo não atendimento ao requisito da miserabilidade.

4. Dessa forma, só resta manter a sentença em todos os seus termos e fundamentos, deixando de condenar a parte autora em honorários em virtude da Justiça Gratuita.

5. Recurso inominado improvido.” (Processo 0503931-84.2012.4.05.8300, 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, Relatora Juíza Federal Joana Carolina Lins Pereira, data da inclusão do documento 27/09/2012)

“CONSTITUCIONAL – PREVIDENCIÁRIO – BENEFÍCIO ASSISTENCIAL – DEFICIENTE – MISERABILIDADE – RENDA FAMILIAR NÃO COMPROVADA – INCOMPATIBILIDADE ENTRE O ALEGADO E AS CONDIÇÕES DE VIDA – FAMÍLIA TEM CONDIÇÕES DE PROVER A SUA SUBSISTÊNCIA – FIGURA SUBSIDIÁRIA DO ESTADO – TUTELA ANTECIPADA REVOGADA – PROVIDO.

1. Trata-se de Recurso Inominado interposta pelo INSS contra sentença procedente proferida em sede de Ação Especial Cível com a qual se objetivou a concessão benefício assistencial ao deficiente (LOAS).

2. O fato controvertido é a miserabilidade.

3. Quanto à análise do requisito econômico, verifica-se que não restou comprovada nos autos a situação de miserabilidade. Apesar de não ter sido identificada a renda auferida pelo núcleo familiar da parte autora, foi comprovado que o ex-marido da parte possui um veículo



ADVOCAÇIA GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA GERAL FEDERAL
ESCRITÓRIO AVANÇADO PREVIDENCIÁRIO EM GARANHUNS

automotor (Fiat Uno) e o seu filho, uma moto. Em que pese a alegação de que tais bens foram adquiridos com o dinheiro recebido por diárias realizadas, percebe-se que adquirir e manter tais bens são indícios de uma condição econômica razoável, o que aponta para a incompatibilidade entre a alegação de ser a renda per capita familiar inferior a ¼ de salário mínimo e as condições de vida de sua família.

4. Assim, resta descaracterizado o requisito da miserabilidade, uma vez que, analisadas as provas produzidas nos autos, percebe-se que sua família possui razoáveis condições econômicas de garantir a sua sobrevivência.

5. Saliente-se que não prospera, para fins de comprovação da miserabilidade, a alegação de que a parte e o marido estão separados de fato, pois, apesar de não residirem sob o mesmo teto, a autora pode vir a receber pensão alimentícia do seu ex-marido, pois o mesmo possui o dever legal de amparo social, uma vez que a assistência estatal é subsidiária. Há, por outro lado, dúvidas quanto à veracidade de tal informação, eis que a consulta ao Infoseg evidencia a coincidência de endereços.

6. Resta demonstrada a possibilidade de haver o suprimento das necessidades econômicas da autora através de outros meios, não sendo necessária a concessão do benefício requerido. Ressalte-se que é dever moral e jurídico da família dar assistência financeira ao parente enfermo, promovendo-lhe a subsistência. Deve-se lembrar sempre que o benefício assistencial não é um complemento de renda, mas sim uma forma de beneficiar aqueles que se encontram impossibilitados de prover a sua subsistência, isto é, os hipossuficientes, mas se seus parentes podem fazê-la, que a façam, já que a figura estatal é subsidiária.

7. Frente a isso, não cabe conceder o benefício por não haver atendido o requisito da miserabilidade. Só resta a esta Turma reformar a sentença e deixar de condenar em honorários em virtude da Justiça Gratuita, bem como revogar a tutela antecipatória.

8. Recurso inominado provido. Sentença reformada para não conceder o benefício assistencial ao deficiente.” (Processo 0503437-78.2010.4.05.8305, 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, Relator Juiz Federal Jorge André de Carvalho Mendonça, data da inclusão do documento 16/01/2013)

Não tendo o STF declarado a nulidade do §3º do art. 20 da LOAS, deixou a Corte Suprema assente que esse critério continua válido, comportando prova em contrário suficientemente válida para afastar o critério objetivo. Essa prova em contrário não foi produzida nos autos.

Em sendo assim, forçoso concluir que o emérito Magistrado *a quo* não pode decidir de forma contrária à decisão do Pretório Excelso, para deferir o pedido de concessão do benefício sem a realização de avaliação



ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA GERAL FEDERAL
ESCRITÓRIO AVANÇADO PREVIDENCIÁRIO EM GARANHUNS

social (ou outra medida correlata), porquanto não atendido o requisito da miserabilidade.

O órgão de cúpula do Poder Judiciário, já decidiu que é tarefa da Lei ordinária esclarecer quais as famílias que podem sustentar o inválido e o idoso.

Nesse tomo, se o inciso V do art. 203 da Constituição Federal estabelece que o benefício assistencial é devido nos termos da lei e se o Supremo Tribunal Federal, em sede de reclamação, não declarou a nulidade dessa lei, não afastou, destarte, a possibilidade de aplicação do § 3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Assim sendo, a decisão que afastar o critério legal objetivo para a concessão do benefício, dando-lhe a interpretação conforme já rechaçada, deverá contar com prova farta suficiente para afastar o critério legal contido § 3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, sob pena de contrariar frontalmente o texto constitucional e a decisão do STF referida, pois admitiu a adoção de critério diverso daquele contido na decisão da Corte Constitucional.

Destarte, à mingua da comprovação dos requisitos exigidos pelo ordenamento jurídico, não há que se falar em direito ao benefício vindicado. Caso contrário, seria relegar esses textos legais e seus vitais objetivos, quais sejam: evitar a concessão desse amparo a quem a ele não faz *jus*, em detrimento das pessoas carentes, idosas ou efetivamente impossibilitadas para o trabalho.

Por fim, convém destacar que, na remota hipótese de ser concedido o benefício assistencial ao(à) Autor(a), **caso haja divergências entre a documentação e a relação do grupo familiar** apresentadas na via administrativa e na seara judicial, **não há que se falar em retroativos desde a data do requerimento administrativo, vez que a circunstância fática narrada nos presentes autos diverge sobremaneira da situação de fato existente quando do procedimento administrativo.**



ADVOGACIA GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA GERAL FEDERAL
ESCRITÓRIO AVANÇADO PREVIDENCIÁRIO EM GARANHUNS

DOS PEDIDOS

Ante o exposto, pugna pela **IMPROCEDÊNCIA** de todos os pedidos formulados na peça inicial, para afastar a pretensão de concessão do benefício assistencial e do pagamento de parcelas vincendas e vencidas à parte autora, bem como eventual antecipação de tutela, eis que não preenchidos os requisitos para tanto.

Protesta prova o alegado por todos os meios de prova admitidos, em especial pela **realização de perícia médica, de avaliação social (laudo social ou medida correlata) e depoimento pessoal da parte autora**, os quais ficam desde já requeridos.

Acaso haja divergência entre o grupo familiar informado na via administrativa e aquele informado no presente processo, requer a intimação da parte autora, para que justifique o ocorrido, comprovando, de forma efetiva, que houve alteração do quadro familiar, apresentando os nomes completos, data de nascimento, CPF e RG respectivos, requerendo, outrossim, que, na eventual hipótese de concessão do benefício, o pagamento das parcelas retroativas se dê a partir da juntada da avaliação social ou, quicá, da citação, vez que a circunstância fática narrada nos presentes autos diverge sobremaneira da situação de fato existente quando do procedimento administrativo.

Termos em que,
Pede deferimento.

MARDÔNIO ALEXANDRE JAPIASSÚ FILHO
PROCURADOR FEDERAL
EAP/GARANHUNS