

CESREI – CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS  
FARR – FACULDADE REINALDO RAMOS  
BACHARELADO EM DIREITO

GABRYELLA WALESKA DANTAS BARBOSA

BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (BPC) PARA ESTRANGEIROS NO  
BRASIL

CAMPINA GRANDE – PB

2019

**GABRYELLA WALESKA DANTAS BARBOSA**

**BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (BPC) PARA ESTRANGEIROS NO  
BRASIL**

Monografia apresentada como requisito  
para Conclusão do Curso de Direito da  
FARR/CESREI – Faculdade Reinaldo  
Ramos e obtenção do título de Bacharela  
em Direito.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup>. MSc. Olívia Maria  
Cardoso Gomes

CAMPINA GRANDE – PB

2019

---

B238b Barbosa, Gabryella Waleska Dantas.  
Benefício de Prestação Continuada (BPC) para estrangeiros no Brasil /  
Gabryella Waleska Dantas Barbosa. – Campina Grande, 2019.  
56 f.

Monografia (Bacharelado em Direito – Faculdade Reinaldo Ramos-  
FAAR, Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI, 2018.  
"Orientação: Profa. Ma. Olivia Maria Cardoso Gomes".

1. Benefício de Prestação Continuada – Estrangeiros. 2. Direitos dos  
Estrangeiros – Brasil. 3. Assistência Social – Estrangeiros – Brasil.  
I. Gomes, Olivia Maria Cardoso. II. Título.

CDU 364.3-054.6(81)(043)

---

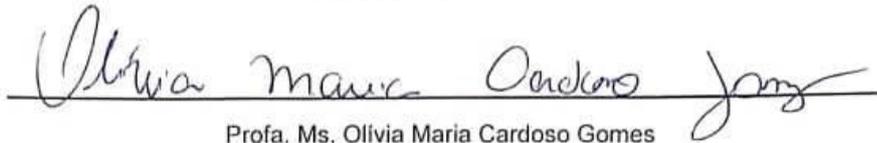
FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA TÉCNICA DA UNIV. COELORENO

GABRYELLA WALESKA DANTAS BARBOSA

BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (BPC) PARA ESTRANGEIROS  
NO BRASIL

Aprovada em: 11 de Junho de 2019.

BANCA EXAMINADORA



Profa. Ms. Olívia Maria Cardoso Gomes

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

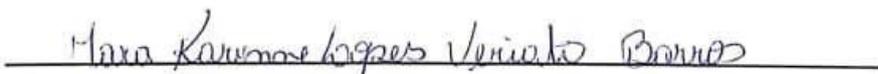
(Orientador)



Profa. Ms. Renata Maria Brasileiro Sobral Soares

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(1º Examinador)



Profa. Ms. Mara Karinne Lopes Veriato Barros

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(2º Examinador)

A minha família e amigos, por tudo  
que me ajudaram a construir.

## AGRADECIMENTOS

Aquele que é o centro de tudo: **Deus!** A quem devo toda honra e toda glória! O Deus soberano que me trouxe até aqui, que me sustentou, que me guarda, zela por mim e me protege. A quem recorri e recorro sempre, quem entende meu coração, quem me conhece inteiramente e jamais me abandonou. Quando eu não soube o que fazer, Ele me segurou em seus braços e caminhou comigo, quando não pude prosseguir, Ele me ajudou.

A **Nossa Senhora**, que me iluminou por todos esses anos, por jamais ter me desamparado, por ter me acompanhado e me erguido quando cai, que me deu consolo quando precisei e luz quando não soube o que fazer, teu amor incondicional, minha mãe, me trouxe até aqui. Santo Onofre, meu protetor, que jamais me faltou. A Santa Luzia, por dar luz aos meus olhos e me fazer trilhar esse caminho de forma exitosa.

Ao **meu pai**, Carlos Filho, minha maior fonte de inspiração, meu maior incentivador, minha força, luz da minha vida. Obrigada por todo apoio, por todo esforço em prol dos meus sonhos, por todo incentivo, por sonhar os meus sonhos, por ter sempre um colo disponível, uma palavra, um sorriso, um abraço que me dão força para seguir. Obrigada por acreditar em mim sempre, independente das circunstâncias. Palavras jamais serão suficientes para agradecer os sacrifícios feitos, as abdições que fizeste por mim. A ti, toda minha dedicação, carinho, admiração e o mais profundo e incondicional amor. Obrigada por ser meu norte! Nós sonhamos juntos com isso.

A **minha mãe**, Herla, que me ensinou a ser independente, a criar asas e voar, que me ensinou sobre força, esforço para alcançar meus objetivos. Obrigada, mãe, por me amar, me apoiar, pelas orações frequentes, por todos seus cuidados. Obrigada pelas vezes que você pensou mais em mim do que em você, por muitas vezes que você não entendeu mas por me amar acreditou em mim. Você é incrível e eu te amo de forma incondicional. Me inspiro na sua força, na sua determinação.

Aos **meus irmãos**, Hemilly, Wellson Filho e Maria Alice, vocês são a razão de tudo. Cada um com seu papel na minha vida, mas que, sempre torceram e esperaram algo bom de mim. Essa vitória é nossa, isso é por vocês, para que vocês tenham em quem se espelhar. Vocês são minha maior riqueza, jamais saberei como mensurar como os amo.

Aos **meus avós**, Carlito e Naná, todas as minhas vitórias, são dedicadas a vocês. Obrigada por terem me ensinado sobre ser justa, do bem, ter fé, ter coragem mesmo tendo medo, prosseguir mesmo quando tudo parecer difícil e quando tudo parecer difícil, dobrar os joelhos e pedir a Deus discernimento e força. Uma vida inteira jamais seria suficiente para agradecê-los. Embora não sejam pai e mãe biológicos, foram meus pais por toda vida. Todos os ensinamentos, seguirei para que no fim, eu olhe pra trás e sinta orgulho. Tudo que eu fizer, é por vocês! A vocês, todo meu coração, meu amor e todas as minhas vitórias!

Aos **meus avós**, Salete e Clóvis, agradeço todos os esforços feitos, por toda contribuição na minha educação acadêmica e pessoal. Vocês sabem o quanto eu os amo e os admiro. Ensinaram-me sobre humildade, perseverança e dignidade.

Aos **meus tios**, Paulo e Mariana, obrigada por acreditarem, serem meus incentivadores, estarem sempre na torcida pelo meu sucesso, obrigada por me darem

honra de ser a tia **da minha Maria Paula**, a quem também agradeço, por todo amor que tem por mim. Ao meu amado, tio Paulo, em especial, que é como pai, essa vitória também é sua. Sei o quanto quis e trabalhou para este momento. Obrigada pelo amor incondicional. Te amo demais!

Aos **meus tios**, Hemerson e Herlainy, obrigada por todo incentivo e amor. Meu coração é grato a Deus por ter vocês, por mesmo distante, me apoiarem.

A **minha querida Bárbara**, por quem tenho amor, cuidado e carinho, que é uma “boadrasta”, que me aconselha, educa e entende e apoia, à sua maneira, do seu jeito. Obrigada por tudo, em especial, por ter me dado Maria Alice, mais um motivo para lutar.

Aos **meus amigos**, Rodolfo e Bruna, meu cordão de três dobras que não arreventa, meu trevo da sorte, meu amuleto, minha força, minha família fora de casa, a quem devo amor incondicional, dedicação e a amizade mais pura e sincera. Obrigada por absolutamente tudo! Amigos são família que Deus nos permite escolher, e eu escolheria vocês mil vezes, em todas as minhas vidas. Obrigada pelas vezes que meu mundo caiu e vocês o reergueram mais bonito e mais colorido. Agradeço por terem me ensinado sobre amor e por serem minha razão e emoção. Sei que essa vitória também lhes orgulha, pois lutaram comigo, estiveram nas trincheiras nas guerras que travei, me protegeram, viram meus defeitos e ainda assim, me amaram. Apenas obrigada!

A **minha amiga Inayara**, que desde o jardim I, me acompanhou, que ao escolher a faculdade, me incentivou e acompanhou, que me dedicou uma amizade e amor incondicional. Obrigada por ter estado em todas as fases e tenho certeza que estaremos juntas em tantas outras.

Aos **meus amigos**, Samuel e Gustavo, vocês são e foram fundamentais em minha vida, cada um à sua maneira, cada um cuidando de mim, sempre presentes. De maneira muito inusitada, cada um entrou em minha vida, no entanto, para permanecer. Obrigada pelos risos, por me tirar do meio do furacão quando foi necessário, pelas mensagens bobas de ambos para tirar um sorriso quando foi necessário, isso foi fundamental. Amo vocês inexplicavelmente. Quero vocês sempre perto de mim.

A **minha querida Ana Beatriz**, carinhosamente chamada de Bia, minha melhor amiga, minha prima, minha irmã de alma, minha alma gêmea, a minha amiga mais antiga, minha metade. Agradeço profundamente por absolutamente tudo, principalmente, por acreditar, permanecer, torcer, chorar e vibrar junto. Você sabe o quanto a amo e admiro. Uma certeza que tenho e que me alegra é que jamais estarei sozinha, pois tenho você.

A **minha querida orientadora, Olívia**, por ter abraçado essa ideia comigo, por ter me ensinado muito, pela paciência, por ter me acalmado quando estive ansiosa demais, pelo tempo dedicado a mim, por todas as vezes que se fez disponível para me atender. Obrigada por compartilhar comigo tudo que sabe. Destaco minha admiração pela mulher que és, forte, corajosa e sábia. És uma fonte de inspiração. Serei sempre grata.

Aos professores, **Vyrna Lopes, Renata Sobral, Aline Medeiros, Vinicius Lúcio e Rafael Azevedo**, por terem facilitado a minha caminhada acadêmica, por passarem seus conhecimentos de forma fácil, agradável e pacientemente. Sem esquecer dos demais mestres, que também foram fundamentais em minha vida acadêmica.

*“Quando contei os meus sonhos para alguém, me disseram: São grandes demais pra você! Quando falei onde queria chegar, me disseram: Pare por aqui, não vá além! Mas, com Deus foi bem diferente. Ele me disse: vá em frente, contigo estou! Quando eu senti medo de seguir, disse: Prossiga, eu te fiz para ser um vencedor! Desde então eu nunca mais me limitei, guardei no coração as palavras de Deus, descobri que os planos d’Ele para mim são muito maiores que os meus!”*

*- Leandro Borges*

## RESUMO

O presente trabalho acadêmico proporciona um estudo do benefício de prestação continuada e da lei orgânica de assistência social, sopesando os seus aspectos objetivos e legais como forma de identificar as medidas judiciais tomadas por determinados indivíduos que, na busca de obtenção de benefício pelas vias regulares e administrativas, tiveram o pleito negado sob a justificativa de que sua nacionalidade figurava como critério impeditivo ao recebimento do benefício. A escolha do tema se deu, sobretudo pela maior identificação com o mesmo, além da curiosidade por maior aprofundamento no estudo da concessão do benefício assistencial aos estrangeiros agregando algumas áreas do direito, como o direito constitucional, direito internacional, direitos humanos e o direito previdenciário, áreas de maior identificação pessoal no decorrer do curso pelas matérias e temas que abrangem. Além destes aspectos, por se tratar de tema relativamente recentes em discussão no ambiente acadêmico e jurídico, por seu caráter de novidade, optou-se por adentrar no tema para desenvolvimento da presente pesquisa como forma de abranger os debates sobre o tema principal da pesquisa. Por meio da análise doutrinária no que tangem aos aspectos conceituais do benefício assistencial, bem como na demonstração da essencialidade de direitos básicos inerentes ao ser humano em geral, destacando de que forma estes julgamentos utilizados na pesquisa se mostraram eficazes ao solucionar embates entre os estrangeiros requerentes do BPC e o INSS. Com enfoque em ações inerentes a determinados grupos de indivíduos que foram privados do usufruto de direitos básicos em razão da recusa por parte dos órgãos públicos em concederem a assistência aos estrangeiros. É cediça a jurisprudência no sentido de permissibilidade e a possibilidade jurídica na concessão do benefício de prestação continuada aos estrangeiros, em especial com a análise do que fora decidido em sede de Recurso Extraordinário pelo Supremo Tribunal Federal, conclusivamente a pesquisa em comento buscará demonstrar as razões para a decisão ter ocorrido neste sentido, sendo este o enfoque do presente trabalho acadêmico. Valendo-se da pesquisa doutrinária e jurisprudencial, buscando identificar a relevância do fruto da presente pesquisa dentro do ordenamento jurídico pátrio.

**Palavras-chave:** BPC. Estrangeiros. Assistência social.

## **ABSTRACT**

The present academic work provides a study of the benefit of continued provision and of the Organic Law of social assistance, weighing its objective and legal aspects as a way to identify the judicial measures taken by certain individuals who, in the search to obtain benefits through the regular and administrative pathways, they had the claim denied under the justification that their nationality was considered as a criterion impeding the perceived benefit. The choice of the theme was given, mainly due to the greater identification with the same, besides the curiosity for further deepening in the study of the granting of the assistance benefit to foreigners aggregating some areas of law, such as constitutional law, right Human rights and Social Security law, areas of greater personal identification throughout the course by the subjects and themes they cover. Besides these aspects, because it is a relatively recent topic in discussion in the academic and legal environment, due to its novelty character, we opted to enter the theme for the development of this research as a way to cover the debates on the topic Main research. Through doctrinal analysis on the conceptual aspects of the care benefit, as well as in demonstrating the essentiality of basic rights inherent to the human being in general, highlighting how these judgments used in the research were effective in resolving disputes between the foreigners requesting the BPC and the INSS. Focusing on actions inherent to certain groups of individuals who have been deprived of the enjoyment of basic rights due to the refusal by the public agencies to grant assistance to foreigners. It is ceding the jurisprudence in the sense of permissibility and the legal possibility in granting the benefit of continued provision to foreigners, in particular with the analysis of what had been decided in the seat of extraordinary appeal by the Supreme Court, Conclusively the research in comment will seek to demonstrate the reasons for the decision to have occurred in this sense, this being the focus of the present academic work. From the doctrinal and jurisprudential research, seeking to identify the relevance of the fruit of this research within the legal framework of the Brazilian judicial system.

**Key Words: Benefit of Continued Provision. Foreigners. Social Assistance.**

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADPF – Ação De Descumprimento de Preceito Fundamental

BPC – Benefício de Prestação Continuada

LOAS – Lei Orgânica da Assistência Social

MIN. – Ministro

RE – Recurso Extraordinário

REL. – Relator

STF – Supremo Tribunal Federal

TRF – Tribunal Regional Federal

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	13
<b>CAPÍTULO I</b> .....	16
<b>1 DIREITO DOS ESTRANGEIROS NO BRASIL</b> .....	16
1.1 Aspecto Internacional: Convenções .....	16
1.1.1 Declaração Universal dos Direitos Humanos .....	16
1.1.2 Convenção de Genebra de 1951, o Estatuto do Refugiado e a Lei nº 9.474/97 19	
1.2 A Constituição Federal de 1988 e os Direitos Fundamentais .....	20
1.3 Direito de Migrar .....	22
1.4 Lei de Imigração .....	25
1.4.1 Alterações legislativas relevantes e convenção da OIT .....	28
<b>CAPÍTULO II</b> .....	31
<b>2 BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (BPC)</b> .....	31
<b>CAPÍTULO III</b> .....	39
<b>3 CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO ESTRANGEIRO NO BRASIL</b> .....	40
3.1 A concessão do BPC/LOAS ao estrangeiro e a vedação à discriminação em razão da nacionalidade .....	41
3.2 O recurso extraordinário 587.970/SP, a repercussão geral e os seus efeitos	45
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	51
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	54

## INTRODUÇÃO

A pesquisa surge com o interesse de discutir e analisar a situação de estrangeiros no território brasileiro, sobretudo no que diz respeito ao atendimento político e social.

A pesquisa abordou os aspectos teóricos sobre o BPC (Benefício de Prestação Continuada) que consiste no pagamento de um salário mínimo por mês a idosos com maior de 65 anos ou pessoas que tenham algum tipo de deficiência. Este pagamento está previsto na LOAS, Lei Orgânica de Assistência Social, bem como no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, no entanto, mostraremos que, este benefício também poderá ser concedido a estrangeiros, brasileiros natos ou naturalizados. A concessão do BPC se dá de forma administrativa na maioria dos casos e ocorre por tramite junto ao INSS (Instituto Nacional Do Seguro Social).

Dentro desta pretensão é importante destacar que a pesquisa tem o intuito de abordar também, fatores econômicos, sociais, culturais, religiosos, buscando diferenciar os que se encontram em situação de imigração de diferentes nacionalidades sob análise da legislação vigente bem como, fazendo um comparativo com a legislação anterior através de uma análise crítica doutrinária, não se abstendo a pesquisa de apontar conclusões e interpretações dentro deste aspecto. Como forma de analisar este ponto, inicialmente trataremos sobre a evolução histórica do direito dos imigrantes, bem como, tratados, convenções e a Lei de Migração, como forma de facilitar a compreensão das ideias inseridas na pesquisa, e, facilitar também, o seu regular desenvolvimento.

A pesquisa buscou apontar, também, dispositivos constitucionais que tratem do tema, trazendo ao Estado uma responsabilidade para com os indivíduos que se enquadrem na condição de imigrantes.

Assim, de que forma o Estado tem contribuído para o regular atendimento aos asilados e refugiados, bem como os efeitos das alterações legais em normas que tratem deste tema, principalmente no que diz respeito ao acolhimento e nas obrigações sociais destes indivíduos?

Válido ressaltar que esse amparo assistencial tem por intuito assegurar aos beneficiados o mínimo existencial no âmbito nacional, no entanto, muito se observa que os estrangeiros que residem legalmente no Brasil, brasileiros natos ou

naturalizados, tem buscado muito tal benefício e em alguns casos sendo este negado por tratar-se de estrangeiro, além da alegação de que não há como arcar com os custos com devido ao orçamento público.

Foi tratada a importância de debater este tema uma vez que, sendo o Brasil signatário na proteção e acolhimento de imigrantes, bem como nos tratados que versam sobre essa proteção, trazer este tema para discussão dentro do ambiente acadêmico pode refletir em maior amplitude dos debates acerca do aumento no número de estrangeiros em território nacional, tanto dentro de sala de aula quanto no campo de pesquisas como um todo.

Como objetivos desta pesquisa, busca-se identificar a abrangência dos benefícios assistenciais fornecidos pelo Estado através do INSS para estrangeiros em situação financeiramente desfavorecida, especialmente em função da ausência de espaço no mercado de trabalho ou que tenham dependentes e haja uma insuficiência de recursos para sustento próprio. Como forma de alcançar tal objetivo, analisaremos decisões judiciais que versem sobre o tema.

O Brasil se destaca no âmbito internacional por ser um dos poucos países que trazem em seu texto constitucional a tutela expressa dos direitos humanos (ou direitos fundamentais), e, por ser signatário dos mais diversos tratados sobre direitos humanos, isso permite que a tutela aos direitos dos estrangeiros seja assegurada também no campo constitucional. O Estado tem, portanto, uma responsabilidade social para com os indivíduos em território brasileiro que transcendem a formalidade de nacionalidade pátria.

A pesquisa buscou apontar os julgamentos de hipóteses em que os cidadãos estrangeiros tiveram os seus pedidos de benefício assistencial negados de forma administrativa pelo INSS, pelo fato de que não seriam brasileiros natos ou naturalizados, bem como, demonstrar a evolução legal e jurisprudencial na tutela dos direitos destes indivíduos, como forma de atingir o enfoque do tema.

Buscar-se-á identificar as hipóteses de judicialização de direitos básicos conferidos aos estrangeiros, como forma de garantir o que encontra-se estabelecido no texto legal e mesmo constitucional, bem como de analisar as decisões de forma objetiva que versem sobre a matéria, qual seja a concessão do Benefício de Prestação Continuada.

No que diz respeito aos aspectos metodológicos, a pesquisa adotará o método dedutivo e isto ocorre pela necessidade de analisar demandas judiciais e administrativas (junto ao INSS) que abordem a concessão ou a recusa na prestação de benefícios assistenciais aos estrangeiros. A análise se dará por demandas já existentes, e, por esta razão, o método abordado será dedutivo.

A natureza aplicada tem por intuito identificar e destacar a aplicabilidade das normas inerentes aos benefícios previdenciários e assistenciais bem como daquelas que tratem dos direitos e deveres dos estrangeiros que estejam, ainda que temporariamente, em território brasileiro. Sob a ótica social e jurídica, buscar apontar de que forma a concessão destes benefícios reduzem as desigualdades socioeconômicas enfrentadas por estes indivíduos.

A pesquisa se valerá da abordagem qualitativa, na busca de compreender as hipóteses de concessão e recusa no BPC/LOAS aos estrangeiros, com o intuito primordial de identificar os pontos objetivos das decisões e a sua relevância e impactos na vida dos indivíduos requerentes. O desenvolvimento da pesquisa se dará com o auxílio de jurisprudências e compreensões doutrinárias que permitam a elucidação dos principais aspectos inerentes ao tema.

Acerca dos objetivos a pesquisa pode ser qualificada como exploratória uma vez que o BPC/LOAS e as normas legais inerentes ao estrangeiro necessitam de exemplificação e abordagem conceitual, o uso de métodos bibliográficos, portanto, é essencial ao desenvolvimento do trabalho.

Ainda para o regular desenvolvimento da pesquisa, alguns procedimentos técnicos serão postos em suas particularidades e de forma individual, porém, é válido apontar que serão procedimentos complementares. O uso da pesquisa bibliográfica é primordial, uma vez que serão utilizados materiais tais como: livros, periódicos jurídicos e de cunho jornalístico, matérias contidas em sítios eletrônicos que viabilizem e enriqueçam pesquisa no que diz respeito ao debate do tema em estudo, figurando como alguns dos focos da pesquisa em questão.

## **CAPÍTULO I**

### **1 DIREITO DOS ESTRANGEIROS NO BRASIL**

Para a compreensão adequada dos temas principais da presente pesquisa, é importante que sejam abordados alguns aspectos conceituais e históricos, sobretudo quanto ao papel e a figura dos migrantes. O seu reconhecimento âmbito internacional, a tutela constitucional conferida a estes e os tratamentos e a legislação infraconstitucional pertinentes ao tema serão trazidos neste capítulo inicial subdividido de modo que cada aspecto seja elucidado, ainda que de modo objetivo.

#### **1.1 Aspecto Internacional: Convenções**

No que diz respeito aos direitos humanos, uma série de fatores influenciaram o que hoje se tem normatizado no campo constitucional ou infraconstitucional, com evidente influência dos fatores internacionais oriundos das convenções.

Neste primeiro momento é válido apontar alguns dos marcos históricos acerca dos direitos humanos no campo internacional, o que reflete diretamente no ordenamento jurídico pátrio.

##### **1.1.1 Declaração Universal dos Direitos Humanos**

O ponto em estudo tem peso e reflexo históricos no desenvolvimento dos direitos humanos por se tratar de documento proclamado em 1948 na Assembleia Geral das Nações Unidas, tendo por intuito primordial um alcance a toda a sociedade, sem qualquer distinção, da proteção dos direitos humanos.

Como um dos papéis exercidos pelo documento, tem-se a união dos mais variados Estados-Nação com intuito de incentivar a relação amistosa entre estes, efetivar e ampliar a garantia de acesso aos direitos humanos por parte dos indivíduos, e instigar que os Estados elaborem suas cartas constitucionais com base na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

É possível afirmar que algumas das maiores dificuldades do documento é fornecer bases para que os conceitos de liberdade passem por uma espécie de evolução constante, que permita que as noções conceituais e práticas se adequem a realidade social, cultural e até mesmo econômica do Estado-Nação.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos traz em seu texto positivado uma série de direitos que o indivíduo poderá exigir e usufruir pelo simples fato de ser

considerado humano, sem que sejam consideradas outras situações que impossibilitem estes direitos. O mais comum e dos mais essenciais, o direito à vida é previsto no texto, bem como o direito à liberdade, alimentação, educação, saúde e trabalho, por exemplo.

Basicamente, e de forma mais simplória, os direitos humanos na visão do documento, explicitam o que deve ser feito e o que não pode ser feito com os indivíduos se considerado o fato de que estes são humanos.

Na visão de Flávio Rodrigo Masson Carvalho<sup>1</sup> em análise sobre o texto da Declaração Universal dos Direitos Humanos, consiste em recomendação por parte da Assembleia da ONU, não refletindo, num primeiro momento, força jurídica capaz de vincular os Estados-Nação ao cumprimento de suas previsões, e traz visões e opiniões críticas quanto ao desrespeito constante às previsões contidas no texto.

De acordo com os ensinamentos de Norberto Bobbio, a Declaração Universal dos Direitos Humanos serve como uma espécie de síntese do passado e figura, também, como inspiração para o futuro.

Acerca das previsões dos direitos humanos e a sua aplicabilidade, tem-se que a DUDH visa efetivar algumas noções básicas: em um primeiro momento limitar o poder de forma arbitrária por parte do Estado e a positivação de cartas constitucionais que tutelem os direitos humanos de forma efetiva e adequada. A DUDH serve, portanto, como uma espécie de diretriz ou instrumento de base para as constituições.

Acerca deste ponto, André Ramos Tavares citado por João Gomes Dutra Neto, defende as situações acima destacadas. Segue:

“[...] numa primeira acepção, emprega-se a referência ao movimento político-social com origens históricas bastante remotas que pretende, em especial, limitar o poder arbitrário. Numa segunda acepção, é identificado com a imposição de que haja cartas constitucionais escritas. Tem-se utilizado, numa terceira concepção possível, para indicar os propósitos mais latentes e atuais da função e posição das constituições nas sociedades. Numa vertente mais restrita, o constitucionalismo é reduzido à evolução histórico-constitucional de um determinado Estado”. (TAVARES (2006, p. 01) *apud* DUTRA NETO (2014)).

---

<sup>1</sup> CARVALHO., Flávio Rodrigo Masson. Os direitos humanos, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e o pensamento filosófico de Norberto Bobbio sobre os direitos do homem. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XI, n. 57, set 2008. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=5147](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5147)>. Acesso em mar 2019.

Com o que se prega na DUDH, sendo aplicáveis a todos os indivíduos, os direitos humanos são considerados indivisíveis, e não existe hierarquia entre qualquer deles, tendo o Estado uma espécie de obrigação de tutelar estas garantias. Quando ocorrer eventual conflito entre estes direitos, a doutrina compreende que a técnica da ponderação deve ser adotada. Nos casos difíceis, como é tratado, onde duas normas de igual peso hierárquico (o caso dos direitos humanos) entrarem em conflito, deve se valer deste mecanismo para solucionar o caso, uma vez que para cada direito em choque, haverá uma solução diferente.

É o que defende Luis Roberto Barroso, citado por Lincoln Jotha Soares, conforme abordado:

A ponderação consiste, portanto, em uma técnica de decisão jurídica aplicável a casos difíceis, em relação aos quais a subsunção se mostrou insuficiente, especialmente quando uma situação concreta dá ensejo à aplicação de normas de mesma hierarquia que indicam soluções diferenciadas. (BARROSO; BARCELLOS (2004, p.483) *apud* SOARES (2006).

Neste momento, por se tratar de pesquisa direcionada ao estudo dos direitos de estrangeiros em território nacional que façam jus ao recebimento de benefícios assistenciais, não serão abordados maiores detalhes sobre os conflitos de normas, trazidos neste momento para fins de complemento do que já foi abordado, bem como pelas visões de Robert Alexy e Ronald Dworkin de que os direitos humanos são, em sua essência, princípios e não regras, sendo possível que sejam utilizadas técnicas como a ponderação para a solução do eventual conflito.

Com isto, agregado a universalidade, os direitos humanos (contidos, em sua maioria, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, outras características podem ser apontadas a indivisibilidade, neste caso compreendendo que os direitos humanos não podem ser analisados de forma isolada sob pena de haver violação ou desrespeito aos demais direitos; a imprescritibilidade, que defende que estes direitos são inerentes aos indivíduos, não havendo a sua prescrição, embora a pretensão de reparação por afronta a estes direitos possa prescrever nos termos da legislação interna de cada Estado-Nação; a inalienabilidade traz em suas noções a ideia de que nenhum indivíduo pode renunciar a estes direitos em troca de benefícios patrimoniais, materiais ou pecuniários, sendo, ainda, intransferíveis, inegociáveis e indisponíveis por obediência ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Por fim, a gradatividade compreende que os direitos humanos em suas mais variadas dimensões foram agregados, se complementando e coexistindo com o passar do tempo, indicando que ao surgir um novo direito fundamental, os demais não perdem a sua eficácia, mas sim são somados.

Embora o texto da Declaração Universal dos Direitos Humanos não traga a previsão de situações como os desafios da privacidade no campo digital, as constantes mudanças climáticas e outras hipóteses como a inteligência artificial, a característica da gradatividade garante que, em eventual surgimento de um novo direito considerado fundamental, os demais já existentes não perderão a sua eficácia.

#### 1.1.2 Convenção de Genebra de 1951, o Estatuto do Refugiado e a Lei nº 9.474/97

Outro fator importante no campo histórico que envolvem os direitos humanos, a Convenção de Genebra surge em 1951 com o papel primordial de tutelar os direitos humanos, especialmente no que tangem os refugiados.

Como forma de ampliar a aplicação dos direitos aos indivíduos que fossem enquadrados nas hipóteses de refugiados nos termos da norma, a Convenção surge com o intuito de trata-los com igualdade, vedando que hipóteses discriminatórias fossem aplicadas a estes indivíduos, gerando a estes uma obrigação no cumprimento de todas as normas (sejam cíveis, criminais, administrativas e outras) a partir do momento em que estivessem em território do país em questão.

Porém, conforme já abordado acima, a convenção trouxe consigo uma série de direitos. Um dos mais relevantes, contido no artigo 3º defende a não-discriminação, em conformidade com o princípio da dignidade da pessoa humana que defende um tratamento adequado e justo ao indivíduo pelo simples fato de ser considerado humano, vedando que o refugiado fosse tratado de forma diversa por sua raça, religião ou mesmo o país de origem.

Em que pese à época não existirem normas que garantissem aos estrangeiros (refugiados, em termos literais conforme a convenção) o tratamento igual aos brasileiros natos, a convenção pregava que os direitos básicos não lhe fossem tolhidos pelo simples fato de serem habitantes de outros países, refugiando-se em território nacional por razões alheias a sua vontade.

A Convenção de Genebra de 1951 (conhecida, também, como Estatuto dos Refugiados de 1951), foi implementada no Brasil por força da lei nº 9.474/97, trazendo uma série de garantias ao indivíduo que tivesse a intenção de ser conhecido formalmente na condição de refugiado pudesse ter efetivados os direitos e garantias conferidos a estes pela Convenção em estudo.

Com isto, aqueles indivíduos em situação de refúgio no Brasil passaram a ter uma tutela legal aos direitos básicos, em obediência ao próprio texto da convenção, sendo garantido também aos seus familiares, cônjuges, ascendentes e descendentes que estivessem em território nacional e que fossem dependentes economicamente do refugiado.

Outras garantias vieram por consequência da própria interpretação legal, sendo algumas de relevância significativa para o livre trânsito e permanência do refugiado em território brasileiro. Algumas garantias são válidas de serem apontadas, como forma de exemplificar o que já foi apontado neste tópico.

Ao refugiado legalmente reconhecido, é garantido o direito de não ser deportado para regiões do fronteira do território nacional se estiver em situação de ameaça a sua vida e liberdade, em razão de sua nacionalidade, raça, religião ou mesmo opinião política; será garantido o direito de propriedade, exercido nos termos da legislação vigente, o direito de estar em juízo (princípio da inafastabilidade da jurisdição ou o acesso à justiça), exercício de atividades laborais remuneradas nas mesmas condições de estrangeiros em estejam no país, exercício de profissões liberais, acesso à saúde e educação, e, na ótica da pesquisa, um dos aspectos mais relevantes ao presente trabalho, o acesso à previdência social.

Outras hipóteses como a extradição, expulsão (vedado exceto em casos de afronta a segurança nacional, bem como a facilitação a naturalização também são trazidos no texto da Convenção.

Neste momento, não se compreende por relevante adentrar no mérito destes pontos sob pena de desvirtuar a essência e o enfoque da pesquisa, mas que figuram como pontos relevantes dentro do ordenamento jurídico e que dizem respeito aos refugiados de maneira geral.

## 1.2 A Constituição Federal de 1988 e os Direitos Fundamentais

Com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil, que será tratada na presente pesquisa como CRFB, o Brasil passou a tratar os direitos fundamentais como sendo basilares, acompanhando uma tendência internacional na sua posituação, um reflexo de tratados internacionais, e, principalmente da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

O Brasil passava por um período pós-ditatorial, onde direitos fundamentais foram suprimidos, em especial a liberdade de expressão, direito de ir e vir, direito de reunião, todos como partes do princípio da dignidade da pessoa humana, até então ignorado e desrespeitado uma vez que todos estes direitos podem ser interpretados como frutos deste princípio.

É importante citar que o sufrágio, um dos direitos mais estreitamente relacionados as democracias fora suprimido por força do Ato institucional nº 5, tolhendo a população o direito de escolher seus governantes e a forma de poder que se instituiria no país.

A doutrina compreende que os direitos fundamentais (ou direitos humanos) são inerentes ao indivíduo pelo simples fato dele ser considerado humano, havendo algumas particularidades em cada um deles, porém, sendo aplicados indistintamente quando o indivíduo se enquadrar na situação específica. Vejamos:

“não é impróprio afirmar que todas as pessoas são titulares de direitos fundamentais e que a qualidade de ser humano constitui condição suficiente para a titularidade de tantos desses direitos. Alguns direitos fundamentais específicos, porém, não se ligam a toda e qualquer pessoa. Na lista brasileira dos direitos fundamentais, há direitos de todos os homens – como o direito à vida – mas há também posições que não interessam a todos os indivíduos, referindo-se apenas a alguns – aos trabalhadores, por exemplo.” (MENDES et al., 2008, p. 240)

Em ponto anterior já se abordou dentro da presente pesquisa as características dos direitos humanos, sendo válido destacar algumas delas a imprescritibilidade, individualidade, irrenunciabilidade, inviolabilidade, historicidade, a universalidade, indivisibilidade entre outros.

As dimensões dos direitos fundamentais, de forma didática, são baseadas nos princípios de liberdade, igualdade e fraternidade pregados na Revolução Francesa, dos quais surgiram alguns direitos fundamentais hoje positivados no campo constitucional e regulamentados no campo infraconstitucional.

### 1.3 Direito de Migrar

A princípio, é importante entendermos o que é a migração e o seu significado. Nesse aspecto Maritza Natalia Ferretti Cisnero Farena<sup>2</sup> entende que *“migrantes são as pessoas que se deslocam desde seu lugar de residência habitual até outro, com o objetivo de ali assentar-se temporária ou definitivamente. Seu destino é um novo território e uma nova comunidade”*.

Partindo dessa explicação, entendemos que o migrante deixa seu país por razões alheias a sua vontade, tendo como exemplo, guerras, condições de vida mais difíceis, perseguições por divergências de religião, desastres naturais, entre outras situações.

Essas pessoas trazem consigo preocupações, sofrimento, vulnerabilidades que surgem de histórias que foram interrompidas por razões alheias a sua vontade e buscam em outro país o amparo necessário. Nota-se que desde os primórdios até os dias atuais, os motivos de migrar permanecem inalterados. Os migrantes vivem em situação parecida com as dos Refugiados, no entanto, estes têm a intenção de permanecer no país que o acolhe. Dentro do conceito de migrante, estão interligadas outras questões mais peculiares, como por óbvio a nacionalidade.

Gustavo Oliveira de Lima Pereira, na obra *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos para os Apátridas e a Desconstrução da "Ficção" da Nacionalidade*, trata da questão da nacionalidade de forma profunda e assegura que:

Quando afirmo que somos reféns da ficção da nacionalidade, não pretendo sustentar que a identificação de um povo com seus costumes, práticas comuns e demais membros de uma comunidade seja necessariamente prejudicial aos direitos humanos, um estrangeiro fora de seu país de origem há algum tempo encontra alento ao deparar-se com um conterrâneo. Penso que seja absolutamente saudável o sentimento de pertencimento que uma cultura comum é capaz de produzir em um determinado grupo de indivíduos. O problema começa quando esse grupo de indivíduos atua de forma excludente em relação àquele que não compartilha do mesmo laço simbólico que une o grupo. Aí está a genealogia do racismo e do nazismo: na dificuldade de compreensão de que a diferença não significa essencialmente uma ameaça à cultura local (PEREIRA, 2015, p. 154)

---

<sup>2</sup> FARENA, Maritza Natália Ferretti Cisneros. *Direitos Humanos Dos Migrantes Ordem Jurídica Internacional e brasileira*. 2012. Curitiba. p. 29.

É certo que migrar faz parte da natureza humana, além de ser um direito e que o número de migrantes tem aumentado nos últimos anos, isso por que os conflitos têm aumentado em alguns países fazendo com que as pessoas busquem ajuda em outros países, também é fenômeno da crise econômica que efetivam o fluxo de migrantes.

Estima-se que no ano de 2016 conforme dados disponibilizados segundo o Acnur (Alto Comissariado da ONU para Refugiados), cerca de mais de 65 milhões de pessoas tornaram-se refugiadas ou deslocadas. O Brasil tem tornando-se destino frequente de migrantes de inúmeras partes do mundo, em especial, conforme dispõe dados do CONARE, haitianos, senegaleses, sírios, bengalis e nigerianos, as nacionalidades com mais frequência entre o ano de 2010 e 2016. Em 2017, ainda com base nos dados do CONARE, os venezuelanos lideraram o ranking.

Quanto ao direito de migrar, é certo que a Declaração Universal Dos Direitos Humanos, preconiza em seu artigo 13 que *"toda pessoa em o direito de deixar qualquer país, inclusive o próprio e a este regressar."* A migração internacional no Brasil era disciplinada pelo Estatuto do Estrangeiro e por normas elaboradas durante a ditadura militar, nesse período, o migrante era visto como ameaça, receber migrante no país era pôr em risco a segurança do país, pois acreditava-se que os migrantes pretendiam causar desordem no Brasil. A Lei 6.815/1980 criou também o Conselho Nacional de Imigração (CNIg).

O Estatuto de Estrangeiro foi revogado pela Lei 13.445/2017. Apesar das dificuldades, após vinte vetos, a Lei traz uma nova concepção para os migrantes que já se encontram no país. O Estatuto do Estrangeiro deixava muitos aspectos obscuros e pontos que deixavam a desejar, a nova lei procura resolver essas problemáticas para que os migrantes sejam protegidos por ela da melhor forma possível, além de melhorar a vida de migrantes que estão por vir e os brasileiros que se encontram no exterior. Traz, portanto, uma garantia legal que antes não existia.

Um dos maiores avanços que a nova Lei nos traz no intuito de afastar um estatuto baseado num regime de exceção, visando apenas a segurança nacional e que mesmo após a Constituição Federal de 1988, ainda vigorava, sendo incompatível com o sentido que a Carta Magna nos traz, principalmente no que diz respeito ao seu artigo 5º que explicita a igualdade, dentre outras garantias fundamentais próprios da

dignidade humana. Agora o que se observa é garantir os direitos fundamentais dos migrantes dentro do Brasil.

Afastando a ideia de que os migrantes são ameaça a segurança nacional, no artigo 3º da Lei de Migração (Lei nº 13.445/2017), é possível enxergar alguns aspectos relevantes contidos no próprio texto legal acerca dos princípios que regem a política de migração no território nacional. Vejamos:

Art. 3º A política migratória brasileira rege-se pelos seguintes princípios e diretrizes:

I - universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos;

II - repúdio e prevenção à xenofobia, ao racismo e a quaisquer formas de discriminação;

III - não criminalização da migração;

IV - não discriminação em razão dos critérios ou dos procedimentos pelos quais a pessoa foi admitida em território nacional;

V - promoção de entrada regular e de regularização documental;

VI - acolhida humanitária;

VII - desenvolvimento econômico, turístico, social, cultural, esportivo, científico e tecnológico do Brasil;

VIII - garantia do direito à reunião familiar;

IX - igualdade de tratamento e de oportunidade ao migrante e a seus familiares;

X - inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas;

XI - acesso igualitário e livre do migrante a serviços, programas e benefícios sociais, bens públicos, educação, assistência jurídica integral pública, trabalho, moradia, serviço bancário e seguridade social;

XII - promoção e difusão de direitos, liberdades, garantias e obrigações do migrante;

XIII - diálogo social na formulação, na execução e na avaliação de políticas migratórias e promoção da participação cidadã do migrante;

XIV - fortalecimento da integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, mediante constituição de espaços de cidadania e de livre circulação de pessoas;

XV - cooperação internacional com Estados de origem, de trânsito e de destino de movimentos migratórios, a fim de garantir efetiva proteção aos direitos humanos do migrante;

XVI - integração e desenvolvimento das regiões de fronteira e articulação de políticas públicas regionais capazes de garantir efetividade aos direitos do residente fronteiriço;

XVII - proteção integral e atenção ao superior interesse da criança e do adolescente migrante;

XVIII - observância ao disposto em tratado;

XIX - proteção ao brasileiro no exterior;

XX - migração e desenvolvimento humano no local de origem, como direitos inalienáveis de todas as pessoas;

XXI - promoção do reconhecimento acadêmico e do exercício profissional no Brasil, nos termos da lei; e

XXII - repúdio a práticas de expulsão ou de deportação coletivas.

No artigo 4º da mesma Lei, estão garantidos os direitos e liberdades civis, sociais, culturais e econômicos, dentre outras hipóteses.

O Brasil tem nos dias atuais uma moderna legislação que versa sobre os direitos dos migrantes, assegurando o acesso ao país, aos serviços, facilitando a inclusão no mercado de trabalho, reuniões familiares, integração plena do migrante na sociedade, reconhecimento de títulos acadêmicos obtidos fora do Brasil, além de não aceitar a deportação coletiva, repudiando a xenofobia e discriminação do migrante.

Ademais, devemos analisar os contextos históricos e sociais e sobretudo os motivos que levam as pessoas a migrar, de forma que saem de seu país, deixam suas casas, famílias e cultura, deparando-se com o novo, vale salientar, que estes motivos são os mais variados, sem ignorar a sua relevância individual aos migrantes.

O que os imigrantes buscam ao migrar é amparo, acolhimento da sociedade para onde estão indo, segurança para seus direitos básicos, garantia de sua integridade, a não discriminação por sua condição, além do acesso aos serviços básicos oferecidos pelo estado que o acolhe, serviços esses que seja importante a manutenção da vida humana. Dentre esses serviços podemos citar alguns como, saúde, educação, inclusão laboral, documentos, assistência social entre outros.

#### 1.4 Lei de Imigração

Com a globalização, o fluxo migratório aumentou consideravelmente, principalmente no fim do século XX e início do século XXI. Com este crescimento, as discussões, principalmente no âmbito acadêmico, se fazem necessárias para a melhor compreensão do tema.

Com isto, nasceu o direito de migrar, portanto, nascem as leis para que esse direito seja garantido de forma efetiva aqueles que migram. O direito de migrar é defendido como Direito Humano, visto que, não é apenas discutível na seara jurídica, mas na seara social.

A nova Lei de Migração surgiu para revogar o Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815 de 1980), trazendo avanços importantes para os migrantes, dispondo sobre deveres e direitos dos migrantes, dessa forma, regula sobre sua entrada no país, além da estadia. A nova lei aborda os temas relacionados a migração de forma bem objetiva, cuidadosa e eficaz.

O Estatuto do Estrangeiro foi criado no período da ditadura militar, trazendo consigo a ideia de que o migrante ameaçava de forma direta a segurança nacional, causando obstáculos, burocratizando a regulamentação da migração, negando direitos, sem coerência com a Constituição.

O migrante era visto como uma ameaça de desordem no país. É certo que esta visão é um retrocesso, a partir disso, começaram as buscas por uma nova Lei que tratasse de fato e de forma certa a problemática A entrada irregular de estrangeiros no Brasil, chamou a atenção do governo para a necessidade de criar uma Lei mais pertinente, uma vez que o número de migrantes tem aumentado com o passar dos anos.

A princípio, o Brasil tratou essa questão baseando-se nos Estados Unidos e na União Europeia, regulamentando a estadia dos estrangeiros que já habitavam no país, porém tal medida não resolvia a problemática principal que era ter uma política migratória satisfatória. Desta forma, o país apenas retrocedia nessa questão, no entanto, é preciso afirmar que, apesar de não resolver de pronto a situação, o país continuou buscando a melhor forma para tratar do assunto de política migratória.

A Lei 13.445/2017, sancionada em 24 de maio de 2017 pelo Presidente Michel Temer, que encarou suas dificuldades no decorrer da sua tramitação, trouxe avanços satisfatórios para o tema, tratando dos direitos dos migrantes garantindo os direitos fundamentais determinados pela Constituição Federal de 1988.

Importante ressaltar que a nova Lei, afastou o termo "estrangeiro", reconhecendo a pessoa em si, dotada de direitos e deveres. O intuito principal da nova lei é garantir e proteger os direitos humanos, uma vez que esta observa princípios

basilares dos direitos humanos, quais sejam: Universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, tratando-os como princípio para nortear a política migratória.

Na visão de Lucas Marques Lessa e Marcelo Fernando Quiroga Obregon, com a nova legislação se traz uma divisão conceitual das figuras do imigrante, emigrante, residente fronteiriço, visitante, apátrida e, na visão dos autores, também existe um avanço considerável principalmente por abranger a figura do indivíduo residente nas regiões de fronteira.

Dito isso, em seu artigo 1º, a Lei de Migração cria as seguintes categorias de mobilidade para o fenômeno migratório: imigrante – “pessoa nacional de outro país ou apátrida que trabalha ou reside e se estabelece temporária ou definitivamente no Brasil” -; emigrante – “brasileiro que se estabelece temporária ou definitivamente no exterior” -; residente fronteiriço – “pessoa nacional de país limítrofe ou apátrida que conserva a sua residência habitual em município fronteiriço de país vizinho” -; visitante – “pessoa nacional de outro país ou apátrida que vem ao Brasil para estadas de curta duração, sem pretensão de se estabelecer temporária ou definitivamente no território nacional” -; e apátrida – “pessoa que não seja considerada como nacional por nenhum Estado, segundo a sua legislação, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas [...]”. Essa conceituação revela notável o avanço da legislação, tendo em vista que o Estatuto do Estrangeiro, p. ex., não prescrevia acerca do residente fronteiriço, tampouco estabelecia diretrizes para políticas que envolvam os emigrantes. (LESSA; OBREGON, 2018)

Ainda neste sentido, é importante destacar a visão de Antônio Ribeiro Tadeu de Oliveira citado por Lucas Marques Lessa e Marcelo Fernando Quiroga Obregon de que a legislação não apenas garante e assiste direito aos estrangeiros, mas, busca tutelar também os direitos dos brasileiros que estejam no exterior, em quaisquer das situações apontadas no artigo 1º, como uma espécie de busca por reciprocidade no tratamento conferido. Vejamos:

Entre as conquistas obtidas com a nova lei, destacam-se os dispositivos previstos nos artigos 3º e 4º, mas já no artigo 1º, ao definir as categorias associadas aos diversos tipos de mobilidade, a Lei n. 13.445 cria as categorias imigrante, já com a modulação do tempo de permanência – temporários ou permanentes; emigrante, demonstrando a preocupação com os brasileiros residentes no exterior; visitante, para os casos de curtíssima duração; e estabelece a definição de apátrida, facilitando a acolhida de um número crescente de pessoas que vêm perdendo sua nacionalidade. (OLIVEIRA (2017, p. 174) *apud* LESSA; OBREGON (2018)).

Outro avanço no dispositivo legal é enftretamento a criminalização da imigração, exposto no artigo 3º, III, da Lei 13.445/2017, descaracterizando a visão que o Estatuto do Estrangeiro tinha de que, o migrante era uma ameaça à segurança nacional, portanto, tratando do migrante como uma pessoa dotada de direitos.

Ao migrante, sob a égide dessa nova lei, é garantido tratamento igual aos cidadãos brasileiros. Direitos básicos são conferidos aos migrantes que chegam ao Brasil, podendo ser citado: a inviolabilidade do direito à vida, liberdade, igualdade, segurança, liberdade civis, sociais, culturais e econômicos, conforme preconiza o artigo 4º da Lei, garantindo também aos migrantes trabalho, saúde e assistência social, acesso livre aos programas de benefício social, serviços, educação, moradia, bens públicos, seguridade social e assistência jurídica, este último, nunca tratado na lei anterior.

O dispositivo legal prevê questões pertinentes a asilo, regulamentação da retirada compulsória, destacando novas regras no âmbito da repatriação, deportação e expulsão, bem como, redução da apátrida, a atuação da Defensoria Pública no que diz respeito aos procedimentos discriminatórios e combate a xenofobia.

Tal dispositivo baseia-se na Constituição Federal de 1988 e em tratados internacionais que tratam de Direitos Humanos, trazendo as novidades e tornando-se uma lei completa compatível com a realidade de um país regido por uma Constituição que protege os Direitos sociais, humanos e igualdade como uma das bases para a construção de uma sociedade justa.

#### 1.4.1 Alterações legislativas relevantes e convenção da OIT

Até o ano de 2018 o Brasil era signatário do Pacto Internacional da Migração cujo objetivo desse documento é lidar de forma adequada com pessoas que migram dos seus países de origem, traçando diretrizes para melhor resolver a situação da migração. Trata-se de um documento com escala mundial sendo ele pioneiro como documento dessa espécie, é importante destacar que um total de 164 países figuram como signatários do pacto.

Os países signatários deste Pacto cooperam na garantia dos direitos humanos para que este não seja apenas uma garantia vinculada a nacionalidade, coordenar os fluxos migratórios e restringir as migrações apenas em último caso.

O documento garante aos migrantes o acesso à documentação legal, administrar o fluxo nas fronteiras com os países vizinhos além de permitir acesso aos serviços básicos, bem como acesso ao trabalho, evitar a entrada de migrantes irregulares e ainda o combate ao tráfico de pessoas.

Ainda em dezembro de 2018, o atual Presidente da República e o Ministro das Relações Exteriores informou que o Brasil deixaria de ser signatário do Pacto Internacional da Migração, alegando que a participação no pacto violaria a segurança nacional.

A decisão do Presidente não acarreta nenhum tipo de punição uma vez que o Pacto não é vinculante, no entanto, sob a ótica dos direitos humanos a saída do Brasil do Pacto coloca o país em situação desfavorável no que diz respeito a garantias e preceitos fundamentais.

É importante destacar que o Brasil não ratificou a OIT, vale salientar que o intuito dessa Organização é promover a homens e mulheres migrantes, oportunidades de trabalho decente, em condições adequadas, dignidade, preservando a equidade, segurança e liberdade. Porém a OIT norteia no Brasil a melhoria das condições de trabalho, combate ao trabalho infantil e trabalho escravo, promoção de pessoas com deficiência e os portadores de HIV, combate à discriminação, estender a proteção social do trabalhador e o preservar os trabalhadores de acidentes e doenças ocupacionais.

Esta organização foi fundada em 1919, tornou-se a primeira agência especializada da ONU no ano de 1946, com estrutura tripartite, entre governo, organizações de empregadores e de trabalhadores de 187 países que fazem parte.

A OIT destaca o conceito de trabalho decente considerando que trata-se de condição fundamental para o combate à pobreza, reduzir as desigualdades sociais, o desenvolvimento sustentável, combate ao trabalho infantil e forçado, combate ao tráfico de pessoas com fins de exploração sexual, entre outras.

Não obstante a Constituição Federal de 1988 ser a favor e defender a equidade entre estrangeiros e brasileiros protegendo-os pelos direitos e garantias fundamentais, há uma necessidade de preencher uma lacuna na lei no que diz respeito a proteção do trabalhador migrante, uma vez que o Brasil acolhe muitos migrantes.

Nesse aspecto, os migrantes deveriam ser tratados como sujeito de direito sob a égide da ordem jurídica brasileira. A discriminação no âmbito laboral dos migrantes dá-se a partir da falta de documentação legal para a permanência dos mesmos no território brasileiro. No caso de mulheres, no trabalho doméstico muitas vezes são exploradas sexualmente.

O que deixa a desejar quanto aos migrantes é um conhecimento mais congruente dos seus direitos enquanto cidadãos e seres humanos dotados de direito, tendo em vista que um dos direitos fundamentais a pessoa humana é promover-lhe um trabalho digno para seu sustento e de sua família.

## **CAPÍTULO II**

### **2 BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (BPC)**

Neste capítulo é importante abordar aspectos práticos e teóricos acerca da Previdência Social no ordenamento jurídico brasileiro. Como forma de garantir a igualdade social o governo preocupa-se com a forma de assegurar o bem social e oportunidades para todos. Na Constituição Federal de 1988 essa realidade tornou-se mais evidente, de forma que na Carta Magna podemos encontrar dispositivos que tratam sobre benefícios sociais.

Reputa-se importante no desenvolvimento da pesquisa é diferenciar os aspectos inerentes a cada uma destas formas de benefícios pagos por parte do INSS como forma de elucidar estes pontos, o que será desenvolvido do decorrer do presente capítulo de forma contínua.

A previdência social trata-se de um seguro social que garante aos trabalhadores meios de possibilitar a manutenção do indivíduo e de quem dele depende, quando algum motivo lhe impeça de continuar a sua vida laboral.

Consiste, portanto, em direito assegurado aos trabalhadores que estejam em situação regular de contraprestação como forma de ter resguardados direitos básicos quando do enfrentamento de situações adversas (acidentes de trabalho ou necessidade de afastamento de suas atividades por questões de saúde), sendo este benefício concedido também aos indivíduos que já tenham contribuído por período suficiente (atendendo aos requisitos básicos instituídos em lei) se aposentem percebendo valores conforme a contribuição feita pelo período em que o mesmo contribuiu.

Os recursos pagos pelo Estado, custeados de forma colaborativa entre o trabalhador e o próprio ente, servem para permitir que o trabalhador tenha assegurado o sustento próprio e de seu grupo familiar ou os dependentes.

O RGPS (Regime Geral de Previdência Social) é operado pelo INSS e tem as contribuições feitas por todos os trabalhadores regularmente inscritos no regime CLT (Consolidação das leis do Trabalho), enquanto que o RPPS (Regime Próprio de Previdência Social) é mantido por contraprestação dos servidores públicos titulares de cargos mantidos junto à União, Estados e Distrito Federal e os municípios, quando de sua existência.

O intuito da previdência é garantir que o trabalhador, mesmo impossibilitado por alguma causa, continue garantido seu sustento, além dessas garantias, a previdência social também assegura ao trabalhador benefícios. Os beneficiários desses seguros e benefícios são chamados de segurados, quando inscritos na Previdência o segurado recebe um Número de Identificação do Trabalhador, chamado também de NIT.

Para receber os benefícios e os seguros da previdência é necessário que se preencha alguns requisitos. Quanto ao seguro é necessária a contribuição mensal durante o período laboral, cujo valor é descontado na folha de pagamento do trabalhador.

Tal contribuição é uma garantia de que o trabalhador receberá uma assistência financeira quando encontrar-se impossibilitado de realizar suas atividades laborais ou até mesmo quando este estiver aposentado.

Na Constituição Federal, em seus artigos 203 e 204 estão dispostos os direitos dos cidadãos que carecem de amparo social. Trata-se de um dos principais benefícios no que diz respeito a Assistência Social.

O Benefício de Prestação Continuada representa um repasse mensal de um salário mínimo a pessoa com deficiência e ao idoso com idade maior que sessenta e cinco anos, ou para aqueles que comprovem a impossibilidade de prover seu sustento e manutenção, nem prover a quem dele dependa.

Tal benefício é previsto na Constituição Federal e é regularizado pela Lei Orgânica de Assistência Social - LOAS (Lei Federal nº 8.742 de 07 de dezembro de 1993). Este benefício é gerenciado pelo Instituto Nacional da Previdência Social-INSS. A LOAS, determina quais são os requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada.

O BPC pode ser requerido de maneira administrativa ou judicial quando ocorrer a negativa pela via regular, desde que existam os requisitos mínimos obrigatórios a sua concessão, sendo analisadas as particularidades de cada caso pelo magistrado competente.

A Constituição Federal dispôs em seu artigo sexto os direitos fundamentais, incluindo a previdência social. No artigo 194 a 204 o texto dedica-se a o regime

constitucional da seguridade social, tratando dos três pilares, a previdência social, saúde e assistência social.

Primeiramente, trata-se de um direito pessoal objetivo, intransferível, irrevogável, obrigatório e passível de reclamação jurídico-legal, dado que é garantido constitucionalmente e associado à pessoa do demandante, que passa a ter 'propriedade social' sobre esse direito. (BOSCHETTI, 2006, p.271).

Neste aspecto, é válido destacar o que prevê a CRFB/88 no que diz respeito a seguridade social.

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao poder público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

- I - universalidade da cobertura e do atendimento;
- II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;
- III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;
- IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;
- V - equidade na forma de participação no custeio;
- VI - diversidade da base de financiamento;
- VII - caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação da comunidade, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados.

A garantia a saúde está contida no artigo 196, da CF/88:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

E tratando-se da previdência social podemos encontrá-la disposta no artigo 201 da CRFB/88, oportunamente localizada no próprio texto constitucional, tendo extensão considerável que, sob a ótica da pesquisa, desvirtuaria a continuidade do texto já inserido.

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá,

nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

No aspecto dos requisitos Constitucionais do Benefício de Prestação Continuada, podemos analisar o artigo 203 da Constituição Federal onde dispõe que a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, a partir disto é possível entender que o Benefício de Prestação Continuada é assegurado ao idoso maior de sessenta e cinco anos e aos portadores de deficiência mesmo que não haja contribuição, é necessário que seja comprovada a hipossuficiência para que o beneficiário receba mensalmente o salário mínimo.

Para melhor compreender o que nos traz o artigo 204 da CF/88 Castro e Lazzari menciona que:

A LOAS define que assistência social, direito do cidadão e dever do Estado é política de segurança social não contributiva que prove os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento as necessidades básica". (CASTRO; LAZZARI, 2016, p. 866).

Podemos analisar que o BPC tem concessão limitada, trazendo a possibilidade de ser oferecido apenas a dois segmentos, quais sejam, idosos e deficientes.

Enquanto que a previdência social exige do beneficiário uma contraprestação para a manutenção e custeio dos benefícios pagos, hipóteses nas quais o INSS custeia os valores pagos aos aposentados com o que é arrecadado dos contribuintes ativos, os benefícios de assistência social não demandam necessariamente uma adesão prévia ao RGPS ou ao RPPS.

Embora declarado inconstitucional por parte do Supremo Tribunal Federal em sede de Reclamação Constitucional (a ser abordado durante o presente capítulo), a Lei 8.742/93 em seu artigo 20 define critérios objetivos à concessão da medida.

A implantação do BPC, como já visto, dá-se por meio do INSS. Nas cidades que não possuem sede do INSS, a agência dos correios por meio de convenio firmado, propiciam o recebimento do BPC, dispondo de formulários a serem preenchidos para encaminhar aos postos competentes. Ao preencher o formulário que tem como título “Requerimento de Benefício Assistencial”, o beneficiário deve atender aos requisitos estabelecidos por lei.

Alguns documentos são requeridos no ato da solicitação do benefícios, sendo eles: preenchimento de formulários específicos, carteira de Identidade do requerente, certidão de Nascimento de todos componentes do grupo familiar, componentes do grupo familiar acima de 16 anos, apresentar Carteira de Identidade - CPF do requerente (se tiver), atestado médico da deficiência, comprovante de residência, documento formal, no caso de procuração, guarda, tutela ou curatela, se houver necessidade de responsável legal, é necessário Carteira de Identidade daquele responsável (Tutela ou Curatela - necessária à maiores de 18 anos que pela sua condição de deficiência sejam incapazes para os atos da vida civil).

É possível que o benefício seja concedido em momento inicial sem a tutela ou curatela, podendo ser agilizado imediatamente após sua concessão. Posteriormente haverá prazo para apresentação do termo.

O benefício pode ser encaminhado pelo usuário ou familiares, não dependendo de intermediários. Os formulários podem ser retirados no INSS ou na Coordenadoria de atenção aos Portadores de Necessidades Especiais da Secretaria da Cidadania e Assistência Social a qual poderá orientar o encaminhamento, se necessário, preenchendo os formulários.

Para o caso de indeferimento do benefício, o requerente poderá, no INSS, fazer o pedido de reconsideração que tem por sigla PR, a partir disso será feita nova perícia, lançado no sistema do próprio INSS, no entanto, sem precisar de novo formulário. Junto ao pedido de reconsideração, poderá interpor recurso alegando e justificando a necessidade de uma nova perícia.

Todo esse tramite tem que ser realizado no prazo de 30 (trinta) dias. Importante frisar que o BPC não gera décimo terceiro salário e sua extinção dá-se a partir da morte do beneficiário, além disso, deve-se informar ao INSS, a mudança de endereço, bem como comunica sobre o óbito.

Sobre a revisão do benefício, esta se dará no prazo de a cada dois anos, por meio de visita domiciliar, feito por assistente social, onde verifica-se se os requisitos para receber o benefício ainda se encontram em vigência. O benefício poderá ser cancelado se no período de revisão, o INSS ver que houve alterações na vida do beneficiário.

O benefício só será cancelado pela mesma via que o criou. Para o cancelamento, a administração previdenciária deve garantir o contraditório e a ampla defesa, sem necessidade de ser levado a esfera judicial, com exceção da discussão de eventual nulidade do processo administrativo, o qual cancelou o BPC.

PREVIDENCIÁRIO. CANCELAMENTO OU SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO UNILATERALMENTE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO PARALELISMO DAS FORMAS. DESNECESSIDADE. EXIGÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL POR MEIO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Cinge-se a controvérsia dos autos a obrigatoriedade da aplicação do princípio do paralelismo das formas nos casos de suspensão ou cancelamento de benefício previdenciário. 2. O Tribunal de origem manifestou-se sobre a possibilidade de a Autarquia suspender/cancelar o benefício previdenciário, porém, deve obedecer os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como a observância do princípio do paralelismo das formas. 3. É inaplicável o princípio do paralelismo das formas por três motivos: 1) a legislação previdenciária, que é muito prolixa, não determina esta exigência, não podendo o Poder Judiciário exigir ou criar obstáculos à autarquia, não previstos em lei; 2) foge da razoabilidade e proporcionalidade, uma vez que através do processo administrativo previdenciário, respeitando o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, é suficiente para apurar a veracidade ou não dos argumentos para a suspensão/cancelamento do benefício, e não impede uma posterior revisão judicial; 3) a grande maioria dos benefícios sociais concedidos pela LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social - Lei n. 8.742/93, são deferidos por meio de decisão judicial, o que acarretaria excessiva demanda judicial, afetando por demasia o Poder Judiciário, bem como, a Procuradoria jurídica da autarquia, além da necessidade de defesa técnica, contratada pelo cidadão, sempre que houvesse motivos para a revisão do benefício. 4. O que a jurisprudência desta Corte exige não é a aplicação do princípio do paralelismo das formas, é a concessão do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sempre

que houver necessidade de revisão do benefício previdenciário, por meio do processo administrativo previdenciário, impedindo com isso, o cancelamento unilateral por parte da autarquia, sem oportunizar apresentação de provas que entenderem necessárias. 5. Conforme bem ressaltou o Tribunal de origem, o recorrente cancelou unilateralmente o benefício previdenciário, o que vai de encontro à jurisprudência desta Corte e do STF. Recurso especial improvido.

(STJ - REsp: 1429976 CE 2014/0008223-1, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 18/02/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/02/2014)

No julgamento da Reclamação 4374/PE, o Supremo Tribunal Federal ao analisar o mérito da decisão recorrida, compreendeu que o artigo 20, § 3º da Lei 8.742/1993 traz consigo um critério objetivo a ser obedecido na concessão do BPC é inconstitucional, trazendo em seu texto o critério da renda *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo. Isto por trazer e caracterizar a situação de miserabilidade,

A reclamação em comento fora ementada da seguinte forma:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que “considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo”. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re) interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito

das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação – no “balançar de olhos” entre objeto e parâmetro da reclamação – que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso a Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(STF - Rcl: 4374 PE , Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 18/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013)

A nova decisão traz consigo uma carga jurídica que advém da reanálise da mesma matéria por parte do STF, sobretudo em sede de reclamações, como forma de readequar os entendimentos anteriores fixados pela suprema corte à realidade fática, seja pela alteração de condições socioeconômicas da população, alterações políticas e sociais, como também as alterações jurídicas que tratam de matérias correlatas.

Como paradigma, a decisão se baseou por modificações no campo legislativo que definiu alguns patamares econômicos que concede uma série de outros benefícios assistenciais por parte do Estado.

### **CAPÍTULO III**

#### **3 CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA PARA O ESTRANGEIRO NO BRASIL**

A presente pesquisa tem buscado mostrar as hipóteses em que o benefício de prestação continuada (BPC) pode ser concedido, o que fora feito de forma mais detalhada dentro do capítulo anterior, apontando alguns requisitos legais que permitem ao indivíduo ser beneficiário deste recurso assistencial para garantia do seu sustento. Há, porém, um ponto controverso acerca da possibilidade jurídica e legal que cercam o referido benefício: a sua concessão aos estrangeiros (residentes ou não no país).

Sobre este ponto, a pesquisa demonstra mediante análise jurisprudencial a defesa da possibilidade do recebimento do benefício em estudo por parte dos estrangeiros que, ainda não residentes no país ou mesmo naturalizados. Tudo isto em atendimento e obediência à princípios constitucionais já abordados no capítulo inicial, em especial a dignidade da pessoa humana, ou mesmo o princípio da igualdade. Resguarda-se, com a concessão do BPC aos estrangeiros, preceitos legais e constitucionais conferidos ao indivíduo pelo simples fato de serem considerados humanos.

Por ser signatário de tratados internacionais que discutem a matéria, o Brasil não poderia de qualquer modo se esquivar à elaboração de medidas garantistas que busquem trazer o mínimo de dignidade aos indivíduos, permitindo, ainda, que estes indivíduos sejam tratados sem distinção alguma.

Em capítulo anterior a pesquisa tratou acerca de hipóteses que permitem o indivíduo receber o Benefício de Prestação Continuada como meio de sustento próprio e de seu núcleo familiar. Para tanto, é necessário que este enquadre-se nas exigências legais.

Estes critérios funcionam como uma espécie de filtro, por meio do qual o INSS identificará a necessidade real de cada um dos requerentes, impedindo, assim, que indivíduos que não necessitem do benefício assistencial o recebam, ocasionando prejuízos aos que de fato necessitam, bem como os prejuízos causados ao erário público como consequência.

Há de se destacar que alguns critérios possam ser dotados de subjetividade, porém, os critérios objetivos contidos na regulamentação do BPC permitem que o próprio INSS ou o magistrado em sede de demanda judicializada permitam o recebimento deste por aqueles que atendam aos critérios já estipulados.

Como forma de identificar os aspectos legais e jurídicos que tratam do benefício de prestação continuada concedido aos estrangeiros, durante o desenvolvimento deste capítulo, serão analisados julgados que tenham por objeto do julgamento o tema em tela.

### 3.1 A concessão do BPC/LOAS ao estrangeiro e a vedação à discriminação em razão da nacionalidade

Como forma de garantir o regular atendimento aos requerentes do BPC/LOAS, tem compreendido o Poder Judiciário que atendidos os requisitos estipulados na lei correspondente, não é possível que o INSS (órgão responsável pela gestão e concessão dos benefícios) se recuse a fornecê-lo em função da nacionalidade do indivíduo.

Isto, conforme apontado em momento anterior, se dá por obediência aos preceitos constitucionais e as normas de direito internacional das quais o Brasil figura como signatário que garantem o livre exercício da cidadania e a garantia de vida digna por parte dos estrangeiros em território nacional. Tem sido comum a existência de decisões judiciais que revertem o indeferimento do pedido por parte do INSS por esta razão, desde que identificados e presentes os demais requisitos instituídos em lei.

Neste momento é válido e importante apontar alguns julgados que embasaram a permissibilidade por parte do STF em garantir aos estrangeiros o recebimento do BPC/LOAS, o que o faz com base em princípios constitucionais como a igualdade, por exemplo:

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa

portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso- Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).3. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 4. A condição de estrangeiro do autor não o impede de usufruir dos benefícios previstos pela Seguridade Social, desde que preenchidos os requisitos para tanto. Isto, pois, de acordo com o caput do art. 5º da Constituição Federal, é assegurado ao estrangeiro, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições com o nacional. 5. Agravo Legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0002279-82.2006.4.03.6125, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 16/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2011 PÁGINA: 1331)

No julgado acima trazido observa-se que o acórdão exprime textualmente as ideias apontadas no decorrer da presente pesquisa quanto a vedação à recusa do benefício se sopesada apenas a condição de estrangeiro do indivíduo.

Se a norma confere ao cidadão o livre exercício de requerer o BPC/LOAS independentemente de contribuição previdenciária prévia, observadas as hipóteses legais, não pode o INSS no exercício de suas atuações criar medidas ou situações alheias à norma para que denegue o pedido.

O usufruto da assistência social (já conceituada em momento anterior) traz consigo uma carga constitucional que passa pelo princípio da igualdade e da dignidade da pessoa humana, a garantia de vida digna e como meio de permitir que o indivíduo receba do Estado determinada quantia em dinheiro que permita o seu sustento mínimo, ainda que transitoriamente ou porquanto durar a sua impossibilidade de sustento próprio e de seu núcleo familiar.

Ainda nesta esteira, é farta a jurisprudência acerca dos aspectos aqui apontados, em especial por haver julgado com repercussão geral por parte do STF sobre a matéria.

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. ESTRANGEIRO. POSSIBILIDADE. **A condição de estrangeiro não impede a concessão de benefício assistencial ao idoso, eis que a Constituição Federal, em seu art. 5º, assegura ao estrangeiro residente no país o gozo dos direitos e garantias individuais em igualdade de condição com o nacional.**

(TRF4, APELREEX 5002017-35.2011.404.7001, Quinta Turma, Relator Rogerio Favreto, D.E. 27/03/2012). (grifos nossos)

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RESIDENTE NO PAÍS. IRRELEVÂNCIA DA NACIONALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. **O benefício assistencial da Lei nº 8.742, de 1993, é devido não apenas a brasileiros, mas aos residentes no país, sendo irrelevante a nacionalidade.** 2. Ainda que ilegal o ato impugnado, como veio a ser demonstrado, o benefício não pode ser concedido no âmbito e na estreita via deste mandato de segurança pois não comprovados nos autos os requisitos correspondentes, previstos no art. 20 da Lei nº 8.742, de 1993, por meio de estudo sócio-econômico das condições do núcleo familiar do necessitado. (TRF4, AC 5002269-04.2012.404.7001, Sexta Turma, Relator p/ Acórdão João Batista Pinto Silveira, D.E. 24/05/2013) (grifos nossos)

AGRAVO. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ESTRANGEIRO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família. 3. O fato de a embargada ser estrangeira não obsta a concessão do benefício assistencial, desde que preenchidos seus requisitos legais. 4. Agravo improvido.

(TRF-3 - AMS: 959 SP 0000959-90.2012.4.03.6123, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, Data de Julgamento: 28/04/2014, SÉTIMA TURMA)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA.. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO A ESTRANGEIRO RESIDENTE NO PAÍS. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. 1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§ 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 2. O artigo 5º da Constituição Federal assegura ao estrangeiro residente no país os mesmos direitos e garantias individuais previstos para o brasileiro nato ou naturalizado. 3. Plenamente possível a concessão do amparo social ao idoso ou deficiente ao estrangeiro residente no país, desde que presentes os requisitos necessários à concessão do benefício. 4. Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF-3 - ReeNec: 00020724420154036133 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, Data de Julgamento: 07/02/2018, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2018)

Em momento anterior desta pesquisa já se abordou acerca da lei de imigração que confere uma série de direitos aos estrangeiros, como forma de trazer o atendimento igualitário já previsto no âmbito constitucional e atendendo aos anseios do direito internacional. Demonstra-se que o princípio da isonomia deverá prevalecer em situações em que os indivíduos se encontrem na mesma situação, como é caso dos brasileiros e estrangeiros que possuem todos os critérios para receber o BPC.

Garantir os direitos fundamentais aos indivíduos, vai mais além do que a questão da nacionalidade. A Constituição Federal Brasileira não se refere a situação legal de permanência do estrangeiro no Brasil e sim, ao vínculo do estrangeiro com o país, vínculo este duradouro.

Podemos encontrar proteção na Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que preceitua no artigo 28.2 (c), o dever de “assegurar o acesso de pessoas com deficiência e suas famílias em situação de pobreza à assistência do Estado em relação a seus gastos ocasionados pela deficiência, inclusive treinamento adequado, aconselhamento, ajuda financeira e cuidados de repouso”, com base nisso, é possível entender que um estrangeiro que seja portador de qualquer deficiência, não pode ser excluído de receber benefícios que lhe é de direito por condição de sua nacionalidade.

Ainda na esfera nacional, podemos encontrar na Lei nº. 13.146/2015, Estatuto da Pessoa com Deficiência, em seu artigo 40, que estabelece que, a pessoa com deficiência que não possui meios de garantir seu sustento, nem tê-la provida por sua família, o benefício será de um salário mínimo mensal, ou seja, mais um dispositivo que não faz nenhuma menção a nacionalidade. Também podemos encontrar dispositivos legais acerca da situação dos idosos para receber o benefício.

Não há justificativa para a negativa de prestação de assistência ao estrangeiro residente no Brasil. Como já exposto, trata-se de benefício concedido a deficientes e idosos, cuja condição não os permite prover seu próprio sustento de forma adequada, sem ser a nacionalidade critério para concessão do benefício, conforme já analisado em dispositivos legais nacionais e tratados internacionais.

É importante entender que todos os seres humanos deverão ser tratados de forma isonômica. A Constituição Federal Brasileira, sendo defensora da dignidade da

pessoa humana, diz que a assistência social deverá ser prestada a quem dela necessitar, sendo o BPC um dos amparos sociais criados para erradicar a pobreza e prestar a Assistência Social para aqueles que dela necessitam.

Na Lei 13.445/2017, em seu artigo 4º, expressa mais uma vez sobre a igualdade dos estrangeiros e brasileiros, sendo possível identificar em seu inciso VIII que a assistência social recebe a tutela legal de ser medida possível de aplicação aos estrangeiros. Segue:

Art. 4º. Ao migrante é garantida no território nacional, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, bem como são assegurados:

[...]

VIII - acesso a serviços públicos de saúde e de assistência social e à previdência social, nos termos da lei, sem discriminação em razão da nacionalidade e da condição migratória;

Partindo dessa situação fática, é notório que existe a proibição de qualquer tipo de discriminação ao estrangeiro, principalmente quando o mesmo encontra-se em território nacional (figurando, portanto, como residente), de forma que, no inciso VIII, prevê além da igualdade, acesso aos serviços públicos e o de assistência social ao qual encaixa o BPC objeto de estudo dessa pesquisa.

### 3.2 O recurso extraordinário 587.970/SP, a repercussão geral e os seus efeitos

Durante o desenvolvimento da pesquisa buscou-se abordar a essencialidade da prestação assistencial aos indivíduos que dependam deste benefício para a manutenção do sustento próprio e de seu núcleo familiar como forma de efetivar e conferir um tratamento adequado a estes, tudo conforme preceitos constitucionais e principiológicos que cercam a igualdade, dignidade da pessoa humana, a busca pela mudança cultural discriminatória em desfavor dos estrangeiros e seus dependentes legais.

Em muitos aspectos é válido apontar que a legislação pátria tem avançado na tutela destes direitos, não sendo, porém, suficientes sob a ótica da pesquisa, embora haja uma evolução considerável, sobretudo se confrontadas as legislações pretéritas que cuidavam do tema e o faziam de forma excludente e discriminatória, atentando ao que se prega como dignidade da pessoa humana e que serve como base ao regular

funcionamento das instituições e na elaboração de leis e outros elementos legais existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Com isto, em função dos recorrentes casos sobre a possibilidade jurídica no recebimento de benefício assistencial por residente no país, o Supremo Tribunal Federal ao acolher a repercussão geral no Recurso Extraordinário 587.970/SP pôs fim a uma série de embates entre os estrangeiros que figuravam como requisitantes do BPC/LOAS e o INSS, órgão responsável pela gestão, concessão ou recusa na prestação do benefício em estudo.

Por meio da demanda em estudo, concedeu-se o benefício de prestação continuada a estrangeira residente no Brasil, há mais de 54 anos. De acordo com o voto do Relator, a legislação ordinária regulamenta apenas os critérios para receber o benefício e não pode legislar sobre a nacionalidade de quem o recebe. Tal recurso foi provido parcialmente, pois deveria afastar multa aplicada em função do descumprimento da decisão judicial.

O INSS, questionou a necessidade da garantia da isonomia entre brasileiro e estrangeiro para receber o BPC, o questionamento foi feito com base na alegação por parte do INSS de que o brasileiro e estrangeiro não possuem igualdade.

No Recurso em questão, foi questionado no voto do relator que se o benefício é concedido exclusivamente a Brasileiro, o legislador poderia ter apontado de forma expressa no texto da lei. No entanto, preenchendo a lacuna de que não se diz na lei que se trata de benefício para brasileiro, o entendimento deve acompanhar a evolução da sociedade, erradicando a pobreza, a desigualdade e discriminação.

Como já frisado no capítulo inicial, a globalização tem aumentado nos últimos anos, fazendo com que pessoas migrem com mais frequência, isso torna ainda mais imprescindível acompanhar a evolução da sociedade, por este motivo, também se faz necessário a garantia de isonomia entre brasileiros e estrangeiros, principalmente no que se trata de benefício previdenciário.

É certo saber que para que o direito produza seus efeitos satisfatoriamente o mesmo também acompanha a evolução da sociedade, para tanto, esse direito tem que ser alicerçado, na sociedade, na cultura e no seu povo.

O dispositivo legal que versa sobre a concessão do benefício menciona a territorialidade, ou seja, residir no território brasileiro e não ser brasileiro. O INSS

alegou que concedendo tal benefício a um estrangeiro, isso aumentaria o fluxo migratório, no entanto, tal argumento foi contestado pelo Ministro Alexandre De Moraes que compreendeu que nem todos os estrangeiros residentes no Brasil solicitam o BPC, ou seja, quem migra para o Brasil ou já migrou não vem com o intuito de receber o benefício. O ministro Luiz Fux alegou ainda que o artigo 5º da Constituição Federal, versa sobre a igualdade de maneira clara, não podendo ser ignorado. Ricardo Lewandowski, por sua vez, alegou que a tese aplicada pelo INSS seria, “*retrógrada e ofensiva ao princípio da dignidade da pessoa humana*”.

Em seu parecer inicial, a Procuradoria-Geral da República, órgão representante do Ministério Público Federal junto ao STF opinou no sentido de negar a concessão do benefício aos estrangeiros, compreendendo que as condições contidas no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal não são autoaplicáveis, vinculando-se e limitando-se ao que está exposto em norma infraconstitucional reguladora da matéria, aduzindo ainda que o Decreto nº 66.467/1970 no artigo 10, § 2º que incorporou a Convenção sobre Igualdade de Tratamento de Nacionais e Não Nacionais em Matéria de Previdência Social no ordenamento jurídico brasileiro retira a possibilidade dos benefícios assistenciais serem concedidos aos cidadãos não-brasileiros/não-residentes.

Quando do momento da sustentação oral por parte do Procurador-Geral da República à época do julgamento, cumpre salientar que o mesmo retificou as alegações, opinando pelo desprovemento do recurso e acolhendo as teses favoráveis à concessão do benefício sendo sopesados apenas os requisitos já instituídos em lei específica, não sendo possível a criação de outras exigências de forma excludente por questões de nacionalidade.

Cumpre destacar que os argumentos contrários à concessão do benefício não foram acolhidos, tendo o STF seguido por unanimidade os argumentos trazidos pelo relator da ação, Ministro Marco Aurélio, de que a constituição não deve ser interpretada de forma excludente. Por seu caráter social e garantista, é incompatível com o texto constitucional qualquer medida que vise impedir ao indivíduo que atenda aos requisitos mínimos estipulados em lei o recebimento do benefício.

**[...] A controvérsia sobre o critério para verificação da condição econômica do eventual beneficiário foi solucionada. O rol dos**

**possíveis beneficiados previsto pelo constituinte revela vasto espaço para a interpretação diante da terminologia adotada.**

Mesmo considerada a interpretação feita pelos outros Poderes da República, o intérprete último da Constituição é o Supremo. **Cumpra ao Tribunal sopesar, com base nos preceitos do Diploma Maior, as concretizações efetuadas pelo legislador.** Nessa relação de tensão entre a normatividade constitucional, a infraconstitucional e a facticidade inerente ao fenômeno jurídico, **incumbe-lhe dar prioridade à tarefa de resguardar a integridade da Lei Fundamental.** Sem esse controle, prevaleceria a interpretação do texto constitucional conforme à lei, a demonstrar abandono da rigidez própria àquela. **Como, então, deve ser percebida a cláusula constitucional “a assistência social será prestada a quem dela necessitar”?** O objetivo do constituinte foi único: **conferir proteção àqueles incapazes de garantir a subsistência.** Os preceitos envolvidos, como já asseverado, são os relativos à dignidade humana, à solidariedade social, à erradicação da pobreza e à assistência aos desamparados. Esses elementos fornecem base para interpretação adequada do benefício assistencial estampado no Documento Básico.” (RE 587970, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-215 DIVULG 21-09-2017 PUBLIC 22-09-2017) (grifos nossos)

Ainda neste sentido, o voto do Ministro Marco Aurélio traz noções consideradas condizentes com o intuito da pesquisa, como vedação ao tratamento desigual aos estrangeiros.

**[...] o constituinte instituiu a obrigação do Estado de prover assistência aos desamparados, sem distinção.** Com respaldo no artigo 6º da Carta, **compele-se os Poderes Públicos a efetivar políticas para remediar, ainda que minimamente, a situação precária daqueles que acabaram relegados a essa condição.**

Vale notar **não existir ressalva em relação ao não nacional.** Ao revés, **o artigo 5º, cabeça, estampa o princípio da igualdade e a necessidade de tratamento isonômico entre brasileiros e estrangeiros residentes no País.**

São esses, alfim, os parâmetros materiais dos quais se deve partir na interpretação da regra questionada. Indague-se: **o constituinte excluiu o direito de os estrangeiros residentes no País receberem benefícios sociais, em especial o de prestação continuada versado no artigo 203, inciso V, da Lei Maior?** À luz do texto constitucional, tem-se que **a resposta é desenganadamente negativa.**” (RE 587970, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-215 DIVULG 21-09-2017 PUBLIC 22-09-2017) (grifos nossos)

Vai além o relator ao destacar que a regulamentação infraconstitucional de que

trata o dispositivo constitucional, tão somente busca uma série de requisitos quanto à renda percebida pelo beneficiário e as particularidades de cada caso (quando do portador de necessidades especiais ou idoso), por sua hipossuficiência.

**[...] O texto fundamental estabelece: “a assistência social será prestada a quem dela necessitar”, sem restringir os beneficiários somente aos brasileiros natos ou naturalizados.** Mostra-se de clareza ímpar. Quando **a vontade do constituinte foi de limitar eventual direito ou prerrogativa a brasileiro ou cidadão, não deixou margem para questionamentos**, como, por exemplo, o disposto nos artigos 5º, inciso LXXIII, 12, § 3º, 61, 73, § 1º, 74, § 2º, e 87, da Lei Maior.

**Ao delegar ao legislador ordinário a regulamentação do benefício, fê-lo, tão somente, quanto à forma de comprovação da renda e das condições específicas de idoso ou portador de necessidades especiais hipossuficiente. Não houve delegação relativamente à definição dos beneficiários, pois já havia sido estabelecida.”** (RE 587970, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-215 DIVULG 21-09-2017 PUBLIC 22-09-2017) (grifos nossos)

Afastar destes indivíduos a possibilidade de perceber as quantias a título de BPC seriam ignorar outros princípios como o da coletividade e da solidariedade, considerando a soberania estatal e a prevalência de brasileiros natos e naturalizados em detrimento dos estrangeiros.

Outro benefício prestado aos estrangeiros de forma indistinta é o atendimento de saúde, prestado no Brasil por meio do SUS (Sistema Único de Saúde), quando da sua necessidade, qualquer indivíduo pode usufruir de atendimento médico-hospitalar sem que lhe sejam impostas limitações ou empecilhos de qualquer natureza, isto por expressa determinação do texto constitucional e infraconstitucional.

Isto implica numa leitura abrangente e inclusiva do texto constitucional, que deve ser feita quando da existência de situações que demandem tal conduta. Salvo nas hipóteses em que a medida ocasione risco a segurança nacional, prejuízo ao erário sem a devida previsão legal, não pode o Poder Público se valer de normas excludentes. Uma vez que não existe vedação constitucional à concessão do benefício, não pode o INSS criar regras além das já existentes.

Com tudo que fora exposto, compreende-se que a constituição federal por seu caráter garantista, inclusivo e igualitário não permite que as normas nela contidas sofram interpretação restritivas como forma de excluir determinados grupos ou

indivíduos no usufruto de direitos e garantias, principalmente as que dizem respeito ao sustento próprio de familiar, livre exercício de suas garantias mais básicas.

Os benefícios assistenciais atualmente existentes no Brasil necessitam de regulamentação no campo infraconstitucional, porém, compreende-se, conforme abordado e com base nos entendimentos firmados no julgamento do Recurso Extraordinário 587.970/SP pelo STF, que a norma que trouxer limitações e critérios para o recebimento do benefício em questão, devem se limitar tão somente a fatores como a renda do indivíduo, suas particularidades sociais e mesmo físicas (portadores de necessidades especiais, por exemplo) ou mesmo a idade (idosos, no caso do BPC), abstendo-se de prever o benefício excluindo os beneficiários por fatores como a nacionalidade, como fora o caso em estudo na presente pesquisa.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através da presente pesquisa foi possível analisar benefício de prestação continuada, conhecido popularmente por sua sigla, BPC, concedido por força da previsão normativa da Lei Orgânica de Assistência Social, aos portadores de necessidades especiais e idosos com mais de 65 anos que comprovem a sua hipossuficiência financeira que permita o sustento próprio e de seu grupo familiar, atendendo, também aos preceitos constitucionais já abordados de forma detalhada no decorrer dos capítulos.

Como preocupação e enfoque maior, optou-se por demonstrar a concessão do benefício de prestação continuada aos estrangeiros que atendessem as previsões normativas existentes, situação que trouxe uma série de embates entre os requerentes e o INSS (Instituto Nacional da Seguridade Social) que, em suas alegações para recusa na concessão, alegavam a inexistência de previsão legal para tanto.

No decorrer da pesquisa, em um primeiro momento, foram abordados aspectos históricos e conceituais sobre as normas constitucionais, infraconstitucionais e mesmo do âmbito internacional regularmente inseridas no ordenamento jurídico brasileiro que tratam de situações como o direito a igualdade, dignidade da pessoa humana e mesmo a impossibilidade de tratamento discriminatório em relação a indivíduos estrangeiros.

Figurando como signatário de uma série de tratados internacionais que preveem o tratamento igualitário aos estrangeiros em relação aos nacionais, a legislação pátria evoluiu no sentido de afastar o tratamento diferenciado conferido até então por parte dos órgãos da administração pública, agindo reflexamente em uma constante mudança cultural em relação a estes indivíduos, que, cada vez mais, tem encontrado amparo na sociedade brasileira.

Como forma de conectar os ensinamentos doutrinários trazidos em momento inicial, buscou-se desenvolver a conceituação do BPC em capítulo diverso, ainda que de modo objetivo, apontando também, a legislação pátria e os preceitos constitucionais que regem o tema assistência social e mesmo a previdência.

Em momento final, ao analisar e sopesar os argumentos favoráveis e contrários à concessão do benefício, sobretudo com o julgamento do Recurso Extraordinário

587.970/SP pelo Supremo Tribunal Federal, foram inseridos na presente pesquisa as hipóteses que levaram a pacificação jurisprudencial que diz respeito à permissibilidade do recebimento do benefício de prestação continuada aos estrangeiros no Brasil como forma de obedecer, principalmente, os tratados internacionais sobre direitos humanos e garantir o efetivo cumprimento de princípios basilares como a dignidade da pessoa humana e a igualdade, vedando por todos os meios, a discriminação ao estrangeiros no acesso ao benefício pelo simples fato de não figurarem como brasileiros natos ou naturalizados.

Desde que atendidos os requisitos legais já em lei instituídos, não se pode considerar fatores e situações alheias a estas como forma de impedir o livre acesso do indivíduo à assistência social, tudo conforme a legislação específica do tema e a impossibilidade de se analisar o texto constitucional de forma excludente, salvo previsão expressa.

Diante de uma análise aprofundada durante a pesquisa, verificou-se que não há motivos para discriminar o estrangeiro residente no Brasil, no tocante a concessão do BPC, uma vez que o STF entende que não há diferença entre brasileiros e estrangeiros, pois a Assistência Social será prestada a quem dela necessitar, sem exceções.

O Estado não pode ser negligente nesse aspecto, como por exemplo, dar proteção para alguns e excluir outros que encontram-se na mesma situação, obedecendo assim ao princípio da isonomia, bem como a dignidade da pessoa humana.

Assim, cumpre destacar que o objetivo pretendido fora alcançado ao ser possível enxergar os elementos inerentes ao BPC/LOAS e a possibilidade de sua concessão aos estrangeiros por todas as razões elencadas nos julgados apontados no decorrer da pesquisa, destacando a escolha do Recurso Extraordinário 587.970 que serviu de paradigma e fora julgado em repercussão geral, sobretudo por ser possível enxergar desde o voto do relator que a assistência social surge no âmbito constitucional como forma de suprir as necessidade mais básicas do indivíduo sem que haja distinção por nacionalidade, equiparando-se aos benefícios de atendimento médico e hospitalar pelo SUS.

No ensejo do desenvolvimento, sugere-se que as pesquisas futuras abordem o tema com maior amplitude, focando na análise de casos particulares e as razões que levam ao indeferimento (mesmo após o julgamento em repercussão geral do tema) por parte do INSS, sugerindo, ainda, a pesquisa de campo que tenha por intenção o levantamento de dados acerca dos estrangeiros em território brasileiro ou em determinadas localidades que recebam o benefício e como se deu o processo, se administrativamente ocorreu a concessão ou se houve a necessidade de judicialização para permitir que o mesmo recebesse o BPC.

## REFERÊNCIAS

- ASSIS, Franciele Ferreira de. A concessão do benefício de prestação continuada em apreciação ao princípio da dignidade da pessoa humana. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XXI, n. 174, jul. 2018. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=20571&revista\\_caderno=20](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=20571&revista_caderno=20)>. Acesso em mar 2019.
- BARCELLOS, Ana Paula de; BARROSO, Luís Roberto. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. SAMPAIO, José Adércio Leite (Coord.). **Crise e Desafios da Constituição**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p.469-508.
- BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BARROSO, Luis Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção de um novo modelo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- BARROSO, Luis Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**. Revista Atualidades Jurídicas – Revista Eletrônica do Conselho Federal da OAB. Ed. 4. Janeiro/Fevereiro 2009. Disponível em: <[http://www.plataformademocratica.org/Publicacoes/12685\\_Cached.pdf](http://www.plataformademocratica.org/Publicacoes/12685_Cached.pdf)>. Acesso em mar. 2019.
- BOSCHETTI, Ivanete. **Previdência e Assistência: uma unidade de contrários na Seguridade Social**. Universidade e Sociedade, Brasília: ANDES/SN, nº 22, p. 7-22, 2000.
- BRASIL. Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017. **Institui a Lei de Migração**. Brasília – DF. 2017. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm). Acesso em: mar 2019.
- BRASIL. Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980. Define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho Nacional de Imigração. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6815.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6815.htm). Acesso em: mar 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 abr 2019.
- BRASIL. RE 587970, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-215 DIVULG 21-09-2017 PUBLIC 22-09-2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13649377>. Acesso em mai 2019.
- BRASIL. STF - Rcl: 4374 PE , Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 18/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24806757/reclamacao-rcl-4374-pe-stf>. Acesso em: mai 2019.

BRASIL. STJ - REsp: 1429976 CE 2014/0008223-1, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 18/02/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/02/2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24955937/recurso-especial-resp-1429976-ce-2014-0008223-1-stj>. Acesso em: abr 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl: 4374 PE , Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 18/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4439489>. Acesso em: mai 2019.

BRASIL. TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0002279-82.2006.4.03.6125, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 16/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2011 PÁGINA: 1331. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/TRF-3/2011/>. Acesso em mai 2019.

BRASIL. TRF-3 - AMS: 959 SP 0000959-90.2012.4.03.6123, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, Data de Julgamento: 28/04/2014, SÉTIMA TURMA.

BRASIL. TRF-3 - ReeNec: 00020724420154036133 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, Data de Julgamento: 07/02/2018, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2018.

BRASIL. TRF4, AC 5002269-04.2012.404.7001, Sexta Turma, Relator p/ Acórdão João Batista Pinto Silveira, D.E. 24/05/2013.

BRASIL. TRF4, APELREEX 5002017-35.2011.404.7001, Quinta Turma, Relator Rogerio Favreto, D.E. 27/03/2012.

CARVALHO, Flávio Rodrigo Masson. Os direitos humanos, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e o pensamento filosófico de Norberto Bobbio sobre os direitos do homem. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XI, n. 57, set 2008. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=5147](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5147). Acesso em mar 2019.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. 17ª Edição, revista, atualizada e ampliada. Ed. Forense. São Paulo. 2015.

CAVALHEIRO, Roberto. A Declaração Universal Dos Direitos Humanos (DUDH/1948), e sua inclusão no rol dos Direitos Fundamentais da Constituição Federal de 1988. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 103, ago 2012. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12069](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12069). Acesso em mar 2019.

DIÓGENES JÚNIOR, José Eliaci Nogueira. Aspectos gerais das características dos direitos fundamentais. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012. Disponível em: [http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11749](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11749). Acesso em mar 2019.

DUTRA NETO, João Gomes. Constitucionalismo: acepções. In: Jus.com.br. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/29207/constitucionalismo-acepcoes>. Acesso em: mar 2019.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Trad.: Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FARENA, Maritza Natália Ferretti Cisneros. Direitos Humanos Dos Migrantes Ordem Jurídica Internacional e brasileira. 2012. Curitiba. p. 29.

GOUVEIA, Carlos Alberto Vieira de; JESUS, Gabriela Valdirene de. Os requisitos para concessão do benefício de prestação continuada. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XXI, n. 172, maio 2018. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=20471&revista\\_caderno=20](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=20471&revista_caderno=20). Acesso em mar 2019.

JÚDICE, Mônica Pimenta. **Robert Alexy e a sua teoria sobre os princípios e regras**. Consultor Jurídico. 2007. Disponível em [https://www.conjur.com.br/2007-mar-02/robert\\_alexey\\_teorias\\_principios\\_regras](https://www.conjur.com.br/2007-mar-02/robert_alexey_teorias_principios_regras). Acesso em: fev 2019.

LESSA, Lucas Marques; OBREGON, Marcelo Fernando Quiroga. **A eficácia da Lei 13.455 de 2017 (a nova Lei de Migração) em relação ao Estatuto do Estrangeiro**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XXI, n. 171, abr 2018. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=20369&revista\\_caderno=16](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=20369&revista_caderno=16). Acesso em mar 2019.

MAFRA, Francisco. A Declaração Universal dos Direitos Humanos. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 90, jul 2011. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9916](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9916). Acesso em mar 2019.

MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 3 ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

MOTTA, Artur Francisco Mori Rodrigues. A dignidade da pessoa humana e sua definição. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 119, dez 2013. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=14054](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14054). Acesso em mar 2019.

OLIVEIRA, Antonio Ribeiro Tadeu de. **Nova lei brasileira de migração: avanços, desafios e ameaças**. REVISTA BRASILEIRA DE ESTUDOS DE POPULAÇÃO (IMPRESSO), v. 34, p. 171-179, 2017.

OLIVEIRA, Antônio Ribeiro Tadeu de. Nova lei brasileira de migração: avanços, desafios e ameaças. REVISTA BRASILEIRA DE ESTUDOS DE POPULAÇÃO (IMPRESSO), v. 34, p. 171-179, 2017.

PEREIRA, Gustavo Oliveira de Lima Pereira. A proteção Internacional dos Direitos Humanos PARA OS Apátridas e a Desconstrução da “Ficção” da Nacionalidade. In: **Imigrantes no Brasil: Proteção dos Direitos Humanos e Perspectivas Político-Jurídicas**. Giuliana Redin, Luís Augusto Bittencourt Minchola. Curitiba: Juruá, 2015.

SAPUCAIA, Rafael Vieira Figueiredo. **A Teoria dos Princípios em Alexy e Dworkin**. Boletim Jurídico. 2011. Disponível em:

<<https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=2405>>. Acesso em: fev 2019.

SOARES, Lincoln Jotha. **A resolução dos conflitos entre princípios constitucionais**. In: Jus.com.br. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/17592/a-resolucao-dos-conflitos-entre-principios-constitucionais/2>. Acesso em: mar 2019.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**, São Paulo: Editora Saraiva, 2006.