

BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA, TRABALHO E AUXÍLIO- INCLUSÃO

**- MUDANÇAS DA LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO DA PESSOA COM
DEFICIÊNCIA (ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA), LEI Nº
13.146/2015 -**

Maria Aparecida Gugelⁱ

1. Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência – CDPD e Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), Lei nº 13.146/2015 – LBI

A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência - CDPD, assinada em 30 de março de 2007, ratificada pelo Brasil em 1º de agosto de 2008 e aprovada pelo Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, deverá ser sempre o norte para tratar de todos os direitos e aspectos da vida das pessoas com deficiência.

É o primeiro tratado internacional de direitos humanos aprovado que obedeceu a um rito específico de aprovação, tornando-o equivalente à emenda constitucional. Assim, ressalvados os casos em que os direitos fundamentais previstos na Constituição sejam mais amplos e benéficos, a Convenção reforma a Constituição da República, se esta for incompatível; os direitos previstos na Convenção não poderão ser denunciados (renunciados); os direitos concebidos na Convenção revogam as normas com ela incompatíveis. Torna-se obrigatória a revisão de toda a legislação do Estado-Parte (no caso o Brasil) que trata sobre os direitos da pessoa com deficiência.

A CDPD identifica as pessoas com deficiência como sendo aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e

efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Portanto, é a acessibilidade, com suas concepções e elementos de tecnologia assistiva, que permitirá à pessoa com deficiência gozar plenamente os seus direitos com autonomia e independência.

A CDPD reconhece o trabalho e o emprego da pessoa com deficiência como direito inalienável e, ao mesmo tempo, constata a existência de padrões que impedem sua participação na vida produtiva em sociedade. Por isso, indica mecanismos para alcançar o pleno emprego com medidas específicas para atingir a igualdade de oportunidades com as demais pessoas. Dentre essas medidas estão o acesso efetivo a programas de formação e qualificação continuados e a aquisição de experiência de trabalho por pessoas com deficiência no mercado de trabalho.

Por outro lado, a CDPD ao tratar do tema relacionado ao direito à assistência social (Padrão de vida e Proteção Social) adequado aponta a necessidade de serem tomadas providências para efetivamente promover a implementação desse direito a quem dele necessitar, proporcionando alimentação, vestuário e moradia adequados, bem como à melhoria constante de suas condições de vida, no qual necessariamente se inclui o trabalho digno.

Pois bem, esses comandos da CDPD não mais permitem que as leis e regulamentos dissociem os serviços e direitos de assistência social do direito de acesso ao trabalho e ao emprego. E foi essa hipótese, debatida e defendida há mais de uma década pelo movimento social de pessoas com deficiência e Ministério Público Brasileiro, que finalmente venceu e consolidou as mudanças trazidas pela Lei n° 12.470, de 31 de agosto de 2011, que no artigo 3°, alterou a Lei n° 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS) na concessão do benefício da prestação continuada (BPC).

As mudanças foram consolidadas na Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), Lei n° 13.146/2015 (LBI), que

edifica i) condições básicas de direito ao trabalho de livre escolha; em ambientes de trabalho acessíveis; em igualdade de oportunidades e de salário com os demais trabalhadores e, educação continuada para o trabalho, treinamento, promoções, entre outros; ii) a habilitação e reabilitação para o trabalho em programas eficazes; a possibilidade de habilitação profissional na própria empresa com contrato de trabalho formalizado; iii) além das regras de colocação competitiva do trabalhador com deficiência, a possibilidade de trabalho com apoio (ou emprego apoiado) para aqueles trabalhadores com deficiência com maior dificuldade de inserção no mundo do trabalho.

Em relação à assistência social a LBI determina que as políticas públicas de assistência social para a pessoa com deficiência e sua família têm o objetivo de garantir a segurança de renda, a acolhida, a habitação, a reabilitação e o desenvolvimento da autonomia e da convivência familiar e comunitária, de forma a também garantir o acesso a todos os direitos e a plena participação social. As políticas públicas de assistência social devem ser articuladas com a proteção social básica e especial ofertadas pelo Suas para garantir a segurança das pessoas com deficiência em situação de vulnerabilidade e risco.

Além de assegurar o benefício mensal de um salário-mínimo (o BPC) às pessoas com deficiência que não possuam meios para prover a sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, conforme já previsto na Lei nº 8.742/1993, a LBI cria o direito ao auxílio-inclusão para pessoas com deficiência moderada ou grave que já recebam o benefício da prestação continuada e que ingressam no mercado de trabalho exercendo uma atividade remunerada. A natureza desse auxílio é retributiva e pretende-se que funcione como um incentivo, um estímulo, um prêmio pago à pessoa com deficiência. Espera-se a regulamentação do auxílio-inclusão da pessoa com deficiência o mais breve possível, posto que seu objetivo principal é incentivar à pessoa com deficiência moderada ou grave a se lançar no mundo do trabalho, mantendo o recebimento do valor do auxílio-inclusão para as despesas decorrentes de manutenção e necessidades da natureza da deficiência. Com isso, o receio (justo) de

perda do BPC é compensado pelo auxílio-inclusão, acrescido da remuneração decorrente do contrato de trabalho, o que irá contribuir para a sua plena participação da vida em sociedade.

2. A PESSOA COM DEFICIÊNCIA NÃO É MAIS AQUELA INCAPACITADA PARA A VIDA INDEPENDENTE E PARA O TRABALHO

Lei nº 8.742/1993

Art. 20, parágrafo 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

A norma incorporou e identificou a pessoa a quem o direito ao benefício da prestação continuada é dirigido porque assim já o faz a Constituição da República (artigo 203, inciso V), não mais podendo ser diferente do conceito da CDPD e da LBI. A pessoa com deficiência que não tem condições de manter a sua própria subsistência ou tê-la mantida por sua família é o sujeito central do direito à assistência social, é dela que aqui se trata. A falta de meios para a pessoa com deficiência se manter está sempre associada às barreiras existentes na sociedade (exemplo da falta de acesso à educação, acesso físico às cidades (calçadas, transporte, prédios públicos), acesso à qualificação profissional, e tantas outras formas) que a impedem de usufruir, em igualdade de condições, de todos os direitos, bens e serviços existentes. Daí decorre a necessidade de mensuração de todos esses elementos, por meio de equipes multiprofissionais (artigo 20, parágrafo 6º), com a utilização de mecanismos eficientes de avaliação e com prazo razoável de vigência (artigo 20, parágrafo 10) para ao final conceder o benefício da prestação continuada.

Lei nº 8.742/1993

Art. 20, parágrafo 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

[...]

§ 10 Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O fato de a pessoa ter uma deficiência, necessitar e preencher os requisitos da lei e, ao final ser concedido o BPC, não pode restringir a sua busca por formação e qualificação profissional para o ingresso no mundo do trabalho remunerado. Esse trabalho pode ser por conta própria ou autônomo, pelo sistema cooperativado, como microempresendedor ou por meio do emprego formal, com registro em carteira de trabalho.

A conquista mais significativa e, talvez, a mais importante prevista na lei, é a abertura definitiva de oportunidades para que os jovens com deficiência obtenham a sua formação profissional por meio da aprendizagem, sem alterar a sua condição de beneficiário da assistência social.

O objetivo da nova lei é claro e transparente: fazer com que jovens com deficiência que estejam sob a proteção da assistência social possam alcançar iguais oportunidades aos dos demais jovens sem deficiência preparando-se para o mundo do trabalho.

A nova previsão coloca-nos à frente de uma medida de ação afirmativa contundente pois, ao mesmo tempo em que reconhece a realidade do país, no qual muitos jovens com deficiência estão completamente à margem do aprendizado do ensino metódico e da formação profissional, cria e disciplina a possibilidade de o jovem aprendiz poder acumular os valores recebidos da remuneração do contrato de aprendizagem e do benefício da prestação continuada (salário + BPC). Embora o contrato de aprendizagem para o aprendiz com deficiência não tenha o limite de dois anos (artigo 428, parágrafo 5º da CLT) há limitação do prazo de dois anos para a acumulação da remuneração decorrente do contrato de trabalho e BPC (artigo 21-A, parágrafo 2º da Lei nº 8.742/1993).

E mais, determina que o valor da remuneração recebido no contrato de aprendizagem não será considerado para o cálculo da renda *per capita* da família, que é inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, condição para a concessão do benefício da assistência social.

Estima-se que essa previsão modificará o agir do grupo familiar no sentido de se ver estimulado, diante da manutenção do benefício da prestação continuada acrescido do salário decorrente do contrato de aprendizagem, a direcionar o jovem com deficiência para o aprendizado de um ofício no mundo do trabalho e para a convivência em sociedade.

Lembre-se que a lei da aprendizagem (Lei nº 10.097/2000, complementada pelas leis nºs 11.180/2005, 11.788/2008 e LBI) já contém regras importantes para o contrato de aprendizagem da pessoa com deficiência e que potencializa positivamente as atuais previsões de concessão do benefício da prestação continuada:

- não se considera a idade máxima de 24 anos para o termo do contrato de aprendizagem (artigo 428, parágrafo 5º da CLT). Essa medida é essencial para as pessoas com deficiência, pois ainda temos que vencer uma prática contumaz que é a sua falta de permanência na escola regular para a conclusão do ensino obrigatório e ascensão para outras etapas de formação.
- para o contrato de aprendizagem não se exige a comprovação da escolaridade do aprendiz com deficiência, devendo ser consideradas as habilidades e competências relacionadas com a profissionalização (artigo 428, parágrafo 6º da CLT).
- o prazo estipulado de dois anos para o contrato de aprendizagem não se aplica ao aprendiz com deficiência (artigo 428, parágrafo 5º da CLT).

Lei nº 8.742/1993

Art. 20, § 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

Art. 21-A, § 2º A contratação de pessoa com deficiência como aprendiz não acarreta a suspensão do benefício de prestação continuada, limitado a 2 (dois) anos o recebimento concomitante da remuneração e do benefício.”

Ao ser contratado por uma empresa na condição de aprendiz o jovem com deficiência não terá seu benefício da prestação continuada suspenso. O contrato de aprendizagem, no entanto, será limitado a dois anos, conforme a previsão do artigo 21-A, parágrafo 2º da Lei nº 8.742/1993. Significa que, durante os dois anos do contrato de aprendizagem, o aprendiz com deficiência poderá acumular o salário e o benefício da prestação continuada, além de gozar de todos direitos e obrigações decorrentes do contrato de aprendizagem.

Essa situação, seja em relação ao contrato de aprendizagem, seja ao contrato de trabalho, altera-se substancialmente com o auxílio-inclusão destinado às pessoas que já recebam o BPC e que ingressam no mercado de trabalho exercendo uma atividade remunerada. No entanto, trata-se de auxílio ainda não regulamentado e que se destina às pessoas com deficiência moderada ou grave. Essa condição, embora dependa do instrumento para avaliação da deficiência (artigo 2º, parágrafo 2º da LBI), já poderia ser considerada (se regulamentada e paga pelo Erário) com base nos parâmetros de avaliação biopsicossocial criados para o fim de avaliação da pessoa para o benefício da prestação continuada (Lei nº 8.742/1993, artigo 20, parágrafo 6º).

Reafirma-se que a natureza do auxílio-inclusão é de incentivo e estímulo a ser pago à pessoa com deficiência moderada ou grave para que ingresse no mercado de trabalho. Permite que, mesmo com a suspensão do BPC - porque saiu do regime assistencial para o de segurado obrigatório do Regime Geral Previdência Social (RGPS) -, receba um determinado valor (o auxílio-inclusão) para dar suporte às despesas decorrentes de manutenção e necessidades da natureza da deficiência, acumulando tal auxílio à remuneração decorrente do contrato de trabalho.

Lembre-se que para a pessoa com deficiência poder saltar do patamar assistencial para o patamar de independência e autonomia, são necessárias medidas contundentes e adequadas para permitir a transição assistencial rumo ao trabalho.

Com a previsão da Lei nº 12.470/2011, que alterou a Lei nº 8.742/1993, especificamente nos artigos 21 e 21-A, é permitido o trânsito da pessoa com deficiência da assistência social para o trabalho, e vice-versa. No momento em que o beneficiário assinar um contrato de trabalho, ou tiver uma atividade empreendedora, autônoma ou cooperativada, será suspenso o benefício da prestação continuada.

A pessoa com deficiência poderá retornar ao BPC se atender ao requisito constitucional que é a falta de meios para manter a própria subsistência ou tê-la provida pela família, cuja renda per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo. Este retorno pode ocorrer a qualquer tempo. Porém, para ser dispensado da realização da perícia multiprofissional, o período não deve ultrapassar dois anos, que é o prazo para a avaliação da continuidade das condições que deram origem ao benefício assistencial.

Para o caso de trabalhador com deficiência que tiver direito ao seguro desemprego, só poderá retornar ao benefício da prestação continuada decorridos os cinco meses da concessão do seguro. Lembre-se que o seguro desemprego é devido ao trabalhador que for dispensado sem justa causa; receber salários por seis meses consecutivos nos últimos 36 meses e não possuir renda própria para o seu sustento e de sua família.

Se o trabalhador com deficiência adquirir o direito ao benefício da previdência social não poderá retornar ao benefício da prestação continuada.

Lei nº 8.742/93

Art. 21

[...]

§ 4º A cessação do benefício de prestação continuada concedido à pessoa com deficiência não impede nova concessão do benefício, desde que atendidos os requisitos definidos em regulamento.

Art. 21-A O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

3. CONCLUSÃO

A concessão do benefício por si só não basta para impulsionar o beneficiário a alcançar sua independência pessoal e econômica. É fundamental que ele se sinta motivado a buscar tal independência, sem o temor de “perder o benefício” que lhe garante a segurança de uma remuneração mínima. A regulamentação do auxílio-inclusão previsto na Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência dará esse impulso tão desejado.

Os atuais parâmetros da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, a previsão do benefício assistencial no artigo 203, inciso V da Constituição da República; a Lei nº 12.470/2011 que alterou a LOAS e da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência possibilitam o trânsito entre a assistência social e o Regime Geral da Previdência Social, por meio do trabalho remunerado e vice-versa, e sepultam definitivamente o entendimento de que a pessoa com deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

É permitido o trânsito da pessoa com deficiência da assistência social para o trabalho, e vice-versa.

O jovem aprendiz poder acumular os valores recebidos da remuneração do contrato de aprendizagem e do benefício da prestação continuada (salário + BPC) pelo prazo máximo de dois anos.

O auxílio-inclusão, previsto na Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência e ainda não regulamentado, tem natureza retributiva de incentivo e estímulo à pessoa com deficiência moderada ou grave, que já recebe o BPC, a ingressar no mercado de trabalho e, assim, acumular o auxílio-inclusão e a remuneração decorrente do contrato de trabalho.

Não obstante as felizes e tão desejadas previsões das leis, é fundamental que se promova a implantação desses direitos, o que certamente será feito pelos órgãos responsáveis (pastas ministeriais respectivas, ministério público, ministério do trabalho e emprego, conselhos de direito). É essencial que os serviços de proteção social fortaleçam e esclareçam as famílias sobre a possibilidade de a pessoa com deficiência poder alcançar a independência pessoal e econômica pela por meio da educação, da aprendizagem e do trabalho.

Brasília, maio de 2016.

¹ Maria Aparecida Gugel é Subprocuradora-geral do Ministério Público do Trabalho e Membro Auxiliar do Núcleo de Atuação Especial em Acessibilidade (NEACE) do Conselho Nacional do Ministério Público. Autora dos livros *Pessoas com Deficiência e o Direito ao Concurso Público*, editora UCG, 2006; *Pessoa com Deficiência e o Direito ao Trabalho: Reserva de Cargos em Empresas, Emprego Apoiado*. Florianópolis : Editora Obra Jurídica, 2007; *Deficiência no Brasil: uma abordagem integral dos direitos das pessoas com deficiência*. Org. Maria Aparecida Gugel, Waldir Macieira e Lauro Ribeiro. Florianópolis : Editora Obra Jurídica, 2007; *Pessoas Idosas no Brasil: Abordagem sobre seus direitos*. Org. Maria Aparecida Gugel e Iadya Gama Maio. Brasília : Editora Instituto Atenas, 2009.