

FACULDADE LEGALE

**BENEFÍCIO ASSISTENCIAL – BPC (LOAS) AO MENOR COM
AUTISMO**

GEISY MARA BRUZADIN

SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

2021

GEISY MARA BRUZADIN

**BENEFÍCIO ASSISTENCIAL – BPC (LOAS) AO MENOR COM
AUTISMO**

Trabalho de Conclusão de Curso como
requisito parcial à obtenção do título de
Especialista em Direito Previdenciário da
Faculdade Legale.

SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

2021

Dedico este trabalho ao meu esposo
pelos meus momentos de ausência.

RESUMO

O presente artigo tem por finalidade apresentar o estudo realizado sobre as peculiaridades de análise para a concessão do Benefício de Prestação Continuada – BPC (LOAS) para pessoas com autismo. Esse estudo é de grande relevância, uma vez que muita gente acha que o benefício do INSS para pessoas com autismo é uma aposentadoria. Para ter direito, deve ser comprovado que o menor com Transtorno do Espectro do Autismo (TEA) possui limitação do desempenho das atividades compatíveis com a sua idade, restringindo a participação social e prejudicando sua inserção no mercado de trabalho, futuramente. Ainda, há o caráter de miserabilidade como requisito para obtenção do LOAS, demonstrando que o menor vive em situação de risco e vulnerabilidade social, eis que a renda total é insuficiente para promover a subsistência da família com dignidade. Os Tribunais não possuem um entendimento pacificado quanto ao critério de análise da condição de renda e de miserabilidade do beneficiário, gerando assim uma incerteza quanto à concessão do benefício.

Palavras-chave: Benefício de prestação continuada (BPC) – LOAS – assistência social – pessoa com deficiência - menor com autismo – condição mínima de subsistência.

ABSTRACT

The purpose of this article is to present the study carried out on the peculiarities of analysis for the granting of the Continuous Cash Benefit – BPC (LOAS) for people with autism. This study is of great relevance, since many people think that the INSS benefit for people with autism is a retirement. To be entitled, it must be proven that the minor with Autism Spectrum Disorder (ASD) has limited performance in activities compatible with their age, restricting social participation and harming their future insertion in the labor market. Still, there is the character of miserability as a requirement for obtaining the LOAS, demonstrating that the minor lives in a situation of risk and social vulnerability, as the total income is insufficient to promote the subsistence of the family with dignity. The Courts do not have a peaceful understanding as to the criterion for analyzing the beneficiary's income and misery condition, thus generating uncertainty as to the granting of the benefit.

Keywords: Continuous Benefit Benefit (BPC) – LOAS – social assistance – disabled person – minor with autism – minimum subsistence condition.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 ASSISTÊNCIA SOCIAL E O BPC	6
3 O CRITÉRIO DA MISERABILIDADE DO BPC (LOAS)	8
4 EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE DEFICIÊNCIA	9
4.1 Deficiência e Autismo – TEA	12
4.2 As Conquistas e Direitos dos Autistas	14
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	15
REFERÊNCIAS	

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 implementou em seus artigos 203 e 204, um significativo instrumento de proteção social, que tem como escopo o amparo aos idosos e deficientes que comprovem não possuir meios de manter sua subsistência por si ou por seus familiares.

O que muitas pessoas têm e confundem com aposentadoria, é o benefício assistencial BPC - LOAS (nome da lei que o instituiu – Lei Orgânica de Assistência Social - Lei 8.742 de 1993).

O Benefício de Prestação Continuada é um dos benefícios da Assistência Social, ou seja, independe de contribuições para o INSS.

O BPC – LOAS é o benefício de um salário mínimo mensal para o idoso ou pessoa com deficiência, devido a quem necessitar, que não tenha como se manter, bem como não tenha como ser mantido por alguém de sua família. Busca-se proteger essas pessoas em face de vulnerabilidades que são agravadas pela insuficiência de renda.

Dessa forma, o valor mensal que a pessoa idosa ou com deficiência recebe, não se trata de aposentadoria, pois para se aposentar é necessário que a pessoa tenha contribuído para o INSS.

No caso do BPC-LOAS, temos um benefício que visa ajudar pessoas (idosos e deficientes) em condição de miserabilidade, mesmo que nunca tenham contribuído para o INSS.

2 ASSISTÊNCIA SOCIAL E O BPC

A Assistência Social está definida pela Lei Orgânica da Assistência Social nº 8.742/1993 no artigo 1º:

Art. 1º. Assistência Social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas.¹

E assegurada constitucionalmente nos artigos 203 e 204 da CRFB/88.

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

- I – a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
- II – o amparo às crianças e adolescentes carentes;
- III- a promoção da integração ao mercado de trabalho;
- IV- a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
- V- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes:

- I – descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social;
 - II – participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis.
- Parágrafo único. É facultado aos Estados e ao Distrito Federal vincular a programa de apoio à inclusão e promoção social até cinco décimos por cento de sua receita tributária líquida, vedada a aplicação desses recursos no pagamento de:
- I – despesas com pessoal e encargos sociais;
 - II – serviço da dívida;
 - III – qualquer outra despesa corrente não vinculada diretamente aos investimentos ou ações apoiadas.²

A Constituição afasta a exigência da contraprestação direta por parte do beneficiário (artigo 203, *caput* da CRFB), para cobertura às situações de necessidade, que deverão ser atendidas adequadamente, garantindo-se o nível mínimo de subsistência àquele que esteja em nível de miserabilidade.

Contudo, a Lei 8.742/93 em seu artigo 20, implementou requisitos para a concessão dessa assistência, o BPC (LOAS):

¹ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8742.htm>. Acesso em 01/07/2021.

² Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 01/07/2021.

– Idoso deverá ter 65 anos completos e estar vivendo em condição de pobreza e necessidade extrema;

– Portador de deficiência: comprovar com laudo médico a deficiência, podendo ser de qualquer natureza, o impedindo de participar em condição de igualdade na sociedade, além de vivenciar estado de pobreza e necessidade extrema.

3 O CRITÉRIO DA MISERABILIDADE DO BPC (LOAS)

Vejamos o artigo 20, §3º da Lei 8.742/93 que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.³

A norma é clara ao impor um critério objetivo (a miserabilidade) para o cálculo do valor do BPC (LOAS).

Segundo alguns doutrinadores, esse dispositivo viola preceitos constitucionais ao limitar o propósito do artigo 203, inciso V da CRFB/88, na consubstancialização da assistência social, além de ferir o princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III, CRFB/88) e os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (artigo 3º, incisos III e V, CRFB/88).

O Poder Judiciário vem decidindo pela utilização de outros critérios para aferição do estado de miserabilidade, ou seja, outros meios diferentes da comprovação de renda mensal por pessoa inferior a ¼ do salário mínimo.

³ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8742.htm>. Acesso em 01/07/2021.

No caso do autista, podem existir gastos adicionais com medicamentos, alimentação especial, itens de higiene pessoal e consultas médicas com diversos profissionais da área da saúde e educação, por esse motivo, mesmo com a renda mensal superior ao exigido pela lei, o requerente pode comprovar sua hipossuficiência causada por suas despesas.

Para que se enquadrem no critério econômico, todos esses gastos devem ser comprovados.

Fica cada vez mais evidente, ante às decisões dos tribunais superiores e inferiores a problemática existente ao auferir o quesito miserabilidade imposto pela norma, que existe um grande conflito entre dois importantes princípios constitucionais, o princípio da legalidade e o da dignidade da pessoa humana.

O parecer mais recente do Superior Tribunal Federal referente ao requisito socioeconômico fala em pobreza ou necessidade e não mais cita o critério de miserabilidade:

[...] o critério de renda familiar por cabeça nele previsto como parâmetro ordinário de aferição da miserabilidade do indivíduo para fins de deferimento do benefício de prestação continuada. Permitiu, contudo, ao Juiz, no caso concreto, afastá-lo, para assentar a referida vulnerabilidade com base em outros elementos. (ARE 937070)

Mesmo diante do entendimento dos tribunais de que a renda per capita de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo para cada membro do grupo familiar não ser critério absoluto de miserabilidade, analisando não só o critério socioeconômico, mas também as peculiaridades do caso concreto, o INSS continua negando os pedidos de benefícios de prestação continuada, mesmo sabendo que está a infligir os princípios constitucionais fundamentais, fazendo com que o Poder Judiciário fique lotado de ações neste sentido.

4 EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE DEFICIÊNCIA

A Organização Mundial de Saúde (OMS), em 1976, fez uma revisão da conceituação de deficiência que culminou na *Internacional Classification of*

impairments, disabilities, and handicaps: a manual of classification relating to the consequences of disease – (ICIDH) que foi traduzido e publicado, em 1989, como Classificação Internacional de Deficiências, Incapacidades e Desvantagens: um manual de classificação das consequências das doenças (CIDID) (AMIRALIAN, 2000). Em muitos países a CIDID tem sido utilizada na determinação da prevalência das incapacidades, aplicada à área de seguro social, saúde ocupacional, concessões de benefícios, em cuidados pessoais de saúde, ou como forma de avaliações para se indicar uma reabilitação. Essa conceituação estabelece, com objetividade, e mantém uma hierarquia de intensidades, uma escala de deficiências com níveis de dependência, limitação e seus respectivos códigos, propondo que sejam utilizados pelos serviços de medicina, na reabilitação e segurança social. Em um modelo biomédico e linear, a Cicic contempla (WHO, 1980):

Deficiência: perda ou anormalidade de estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica, temporária ou permanente. Incluem-se nessas a ocorrência de uma anomalia, defeito ou perda de um membro, órgão, tecido ou qualquer outra estrutura do corpo, inclusive das funções mentais. Representa a exteriorização de um estado patológico, refletindo um distúrbio orgânico, uma perturbação no órgão.

Incapacidade: restrição, resultante de uma deficiência, da habilidade para desempenhar uma atividade considerada normal para o ser humano. Surge como consequência direta ou é resposta do indivíduo a uma deficiência psicológica, física, sensorial ou outra. Representa a objetivação da deficiência e reflete os distúrbios da própria pessoa, nas atividades e comportamentos essenciais à vida diária.

Desvantagem: prejuízo para o indivíduo, resultante de uma deficiência ou uma incapacidade, que limita ou impede o desempenho de papéis de acordo com a idade, sexo, fatores sociais e culturais. Caracteriza-se por uma discordância entre a capacidade individual de realização e as expectativas do indivíduo ou do seu grupo social. Representa a socialização da deficiência e relaciona-se às dificuldades nas habilidades de sobrevivência.

Após essa classificação, vários estudos analisaram e criticaram as diferenças entre o modelo médico e o social de incapacidade, como o de Rieser (1995), que

destacou a importância de se considerar o social, alegando que o modelo médico se encontrava atrelado a estereótipos. Rieser apontou que: o padrão médico enfatiza a dependência, considerando a pessoa incapacitada como problema, e, o social consegue atribuir as desvantagens individuais e coletivas das pessoas com deficiência à discriminação institucional. A partir desses e outros estudos, passa-se a considerar que a solução para a incapacidade estaria na reestruturação da sociedade, o que influenciou as políticas públicas e mudanças no entendimento da deficiência.

Em 2001, essa classificação foi revista e reeditada não contendo mais uma sucessão linear dos níveis, mas indicando a interação entre as funções orgânicas, as atividades e a participação social; criando a Classificação Internacional de Funcionalidade – CIF (WHO, 2001). A Convenção da Guatemala de 1999 (OEA, 1999), internalizada à Constituição Brasileira pelo Decreto 3956/2001. No seu artigo 1º define deficiência como “[...] uma restrição física, mental ou sensorial, de natureza permanente ou transitória, que limita a capacidade de exercer uma ou mais atividades essenciais da vida diária, causada ou agravada pelo ambiente econômico e social” (ibid.). O importante dessas novas definições que se sucederam é que elas destacam o funcionamento global da pessoa em relação aos fatores contextuais e do meio. Essa definição motivou a proposta de substituir a terminologia “pessoa deficiente” por “pessoa em situação de deficiência”.

O relatório de 2012 da OMS adota a CIF como modelo conceitual por considerar um modelo que não privilegia a deficiência e assim representar um avanço conceitual. A CIF compreende “funcionalidade e deficiência como uma interação dinâmica entre problemas de saúde e fatores contextuais, tanto pessoais quanto ambientais” (OMS, 2012).

Promovido como um “modelo biológico - psíquico - social”, o relatório representa um compromisso viável entre os modelos médico e social. A incapacidade é um termo abrangente para deficiências, limitações para realizar, e restrições para participar de certas atividades, que engloba os aspectos negativos da interação entre um indivíduo (com um problema de saúde) e os fatores contextuais daquele indivíduo (fatores ambientais e pessoais). (Ibid., p.4)

Nessa conceituação está considerada a questão psíquica na definição da deficiência e podemos analisar como posições subjetivas podem estabelecer a construção dos laços sociais e na relação pessoal e subjetiva com a deficiência. Essa posição subjetiva pode até mesmo interferir na relação do sujeito com a deficiência, afetando o grau de deficiência, incapacidade ou desvantagem. Quando se considera esse modelo mais abrangente e complexo que o modelo restrito à conceituação médica, possibilita-se uma atuação ativa do sujeito e da sociedade no processo de reabilitação e inclusão social.

Atualmente, o diagnóstico de deficiência mental (intelectual) é compreendido e contido nos documentos oficiais como:

(...) estado de redução notável do funcionamento intelectual significativamente inferior à média, associado às limitações em pelo menos dois aspectos do funcionamento adaptativo, como: comunicação e cuidados pessoais, competências domésticas, habilidades sociais, utilização dos recursos comunitários, autonomia, saúde e segurança, aptidões escolares, lazer e trabalho. (AAIDD, 2011)

Neste conceito, para que “um indivíduo seja diagnosticado com a deficiência intelectual, esses aspectos devem ocorrer durante o desenvolvimento infantil e antes dos 18 anos” (ibid.). O grande impasse é que essa definição pressupõe um modelo mediano e um padrão adaptativo do indivíduo, classificando como deficitário aquele que está abaixo da média ou não adaptado ao que se considera um funcionamento normal. Nota-se que nessa definição cabe vários quadros, inclusive o TEA, ao realizar-se um diagnóstico em uma espécie de *checklist*.

4.1 Deficiência e Autismo – TEA

A Lei 12.764/2012, artigo 1º, § 2º estabeleceu que pessoas com transtorno do espectro autista são consideradas pessoas com deficiência, assim, preenchidos os demais requisitos, têm direito ao BPC-LOAS.

O benefício assistencial à pessoa com deficiência é destinado a quem não possui condições de prover o próprio sustento, nem de tê-lo provido por sua família, além de possuir deficiência.

Quanto ao autismo infantil, importante ressaltar que demanda cuidados aumentados em relação ao esperado para sua idade.

Por se tratar de criança, por óbvio, não há que se falar em capacidade para o trabalho. Em relação à criança com deficiência, deve ser analisado o impacto de suas patologias na limitação do desempenho de atividades e na restrição da participação social, compatível com a sua idade.

Mas como já sabemos, para a concessão desse benefício além de requisito deficiência exige-se o requisito miserabilidade, a qual deve ser avaliada pelo prisma dos componentes do grupo familiar, para provar a situação de indignidade e dificuldade financeira que vivem, por meio de gastos com moradia, remédios, alimentação, vestuário, consultas médicas entre outros.

Caso se enquadre nos requisitos, o autista receberá um salário mínimo (nacional vigente). É importante destacar que esse benefício não é uma aposentadoria e, portanto, não é permanente. Se algum dos requisitos se alterar ao longo do tempo, por exemplo, se a renda da família vier a aumentar, o benefício pode ser suspenso. A concessão do BPC é revista a cada dois anos para avaliação de sua continuidade e será cessada sempre que os requisitos não estiverem mais presentes.

O Transtorno do Espectro Autista (TEA), ou simplesmente autismo, é um problema neurológico que costuma ser diagnosticado na infância, já que seus sinais iniciais costumam aparecer logo nos primeiros meses de vida. Os autistas enfrentam dificuldades na comunicação e interação social, apresentando padrões comportamentais restritivos e repetitivos.

O problema é intitulado espectro por apresentar níveis de comprometimento cognitivo variados, de acordo com cada caso. Trata-se de uma espécie de escala, que vai desde o grau leve até o mais grave. Estudos apontam que 70 milhões de

pessoas em todo o mundo são autistas, com maior incidência entre homens. No Brasil, a estimativa é de cerca de 2 milhões de autistas⁴.

A legislação garante aos autistas direitos necessários ao seu desenvolvimento em sociedade, notadamente nas áreas da saúde, educação, transporte e assistência. A Lei nº 12.764 (Lei Berenice Piana), instituiu a política nacional de proteção dos autistas, os quais são por ela considerados deficientes para todos os efeitos legais.

Como o autismo é uma condição permanente, a criança nasce com autismo e torna-se um adulto com autismo. Assim como qualquer ser humano, cada pessoa com autismo é única.

E é muito importante destacar que o autismo não é uma doença, mas, sim, uma característica, assim como a cor dos olhos de cada um.

4.2 As Conquistas e Direitos dos Autistas

Por ser um transtorno que traz dificuldade de interação social; déficit de comunicação social, tanto quantitativo quanto qualitativo e padrões inadequados de comportamento que não possuem finalidade social, pessoas que estão no espectro enfrentam dificuldades e precisam que as ajudas para superar tais obstáculos estejam garantidas em lei para que haja uma maior probabilidade de respeito.

Como já dito, mas sempre importante ressaltar, autismo não é uma doença, mas uma característica que precisa de atenção especial, no entanto, para salvaguardar os direitos da pessoa incluída no TEA, a lei 12.764/12, que instituiu a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, considerou tal transtorno como deficiência, para que as pessoas possam ter seus direitos respeitados.

⁴ <https://www.saude.pr.gov.br/Pagina/Autismo>

Essa legislação prevê a obrigatoriedade do fornecimento de atendimento multiprofissional ao paciente diagnosticado com autismo, por exemplo.

A Lei nº 13.146 de 2015 que instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência) define quem é a pessoa com deficiência e determina como deve ser a sua reabilitação, bem como a obrigatoriedade no diagnóstico e intervenção precoces.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Levando em conta o estudo apresentado neste trabalho, conclui-se que para a concessão do benefício ao autista, sua incapacidade para vida independente será analisada.

Destacando que para a concessão do benefício, não há necessidade de que a pessoa tenha uma vida vegetativa, ou que não consiga locomover-se; deficiência não significa incapacidade para as atividades básicas do ser humano, tais como alimentar-se, fazer a higiene e vestir-se sozinho; não impõe a incapacidade de expressar-se ou de comunicar-se; e não pressupõe dependência total de terceiros.

O requerente será analisado através de perícias médica e social, para avaliação da deficiência e de sua hipossuficiência financeira.

Portanto, para a concessão desse benefício o requisito financeiro não deve ser analisado de forma taxativa, é necessário analisar as individualidades de cada caso.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Luciana. Portador de autismo tem direito a benefício de prestação continuada. Disponível em: <<https://drprevidenciario.com.br/autismo-beneficio-de-prestacao-continuada-bpc-loas/>>. Acesso em 01/07/2021.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 03/06/2021.

BRASIL. Lei n. 8.742 de 07 de dezembro de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8742.htm>. Acesso em 03/06/2021.

Direitos das pessoas com autismo. Disponível em: <<https://www.ama.org.br/site/autismo/direitos-das-pessoas-com-autismo/>>. Acesso em 01/07/2021.

MOURA, Marcelo de Souza. Teoria do Mínimo Existencial e os direitos de crianças e adolescentes – efetivando direitos sociais na extremada desigualdade sócio-econômica brasileira. Inserido em 15/11/2006, Ed. 203. Disponível em: <<http://boletimjuridico.com.br>>. Acesso: 03/06/2021.