

FREDERICO AMADO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

9.^a
edição

revista, ampliada
e atualizada

2018

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

coleção
SINOPSES
para **CONCURSOS**

Coordenação
Leonardo Garcia

27

► **Importante:**

O Decreto 8.145/2013 instituiu uma espécie de regra de transição sem previsão na LC 142/2013. Isso porque o seu artigo 2º previu que a pessoa com deficiência poderá, a partir de 03 de dezembro de 2013 (data da publicação do citado decreto), solicitar o agendamento de avaliação médica e funcional, a ser realizada por perícia própria do INSS, para o reconhecimento do direito às aposentadorias por tempo de contribuição ou por idade.

Até dois anos após a entrada em vigor do Decreto 8.145/2013 será realizada a avaliação pericial para o segurado que requerer o benefício de aposentadoria e contar com os seguintes requisitos: **no mínimo vinte anos de contribuição, se mulher, e vinte e cinco anos de contribuição, se homem.**

Assim, para quem requerer o benefício até 03 de dezembro de 2015, independentemente do grau de deficiência, que não é exigido do artigo 2º, é assegurada a concessão da aposentadoria especial ao deficiente com o cumprimento de 20 anos de contribuição (mulheres) e 25 anos de contribuição (homens).

QUADRO SINTÉTICO – APOSENTADORIA ESPECIAL DOS DEFICIENTES

Cabimento	segurado deficiente do sexo masculino aos 25 (deficiência grave), 29 (moderada) ou 33 (leve) anos de contribuição. Seria devida à segurada do sexo feminino aos 20 (deficiência grave), 24 (moderada) ou 28 (leve) anos de contribuição.
Beneficiários	segurados deficientes.
Carência	180 recolhimentos mensais.
Valor	100% do salário de benefício, apenas com a incidência do fator previdenciário se benéfico ao segurado.
Outras informações	A) se for benéfico ao deficiente, este poderá requerer a aposentadoria por idade com redução em cinco anos na sua idade, independentemente do grau de deficiência.

6. AUXÍLIO-DOENÇA

Regulamentação básica: artigos 59/63, da Lei 8.213/91; artigos 71/80, do RPS (Decreto 3.048/99).

Códigos de concessão: 91 – Auxílio-doença por acidente do trabalho e 31 – Auxílio-doença previdenciário (sem decorrer de acidente de trabalho).

► Importante:

Trata-se de benefício não programado devido ao segurado que **ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos**. O segurado em gozo de auxílio-doença, **insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, se possível, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade**, exceto o tratamento cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

No concurso do CESPE para Procurador Federal (curso de formação) em 2010, foi considerado errado o seguinte enunciado: Somente será devido o auxílio-doença se a incapacidade do segurado impedir que ele exerça atividade que lhe garanta subsistência. Assim, o impedimento ao exercício de atividade habitual não assegura o recebimento desse auxílio.

Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

No concurso do CESPE para Juiz Federal da 5ª Região em 2009, foi considerado correto o seguinte enunciado: O segurado em gozo de auxílio-doença e insuscetível de recuperação para sua atividade habitual deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará esse benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Outrossim, no concurso do CESPE para Analista da SEGER/ES em 2013, foi considerado correto o seguinte enunciado: O segurado em gozo de auxílio-doença e insuscetível de recuperação para sua atividade habitual deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, e o auxílio-doença não cessará até que o segurado seja considerado habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

Com o advento da Medida Provisória 664, de 30 de dezembro de 2014, algumas regras do auxílio-doença foram alteradas, mas as modificações foram retiradas da Lei 13.135/2015, retornando-se ao texto anterior.

Insta afirmar que mesmo a **incapacidade laborativa parcial** para o trabalho habitual enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União: “Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado **temporariamente** incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total **ou parcial**, atendidos os demais requisitos legais, **entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais**”.

► **Qual o entendimento do STJ sobre o assunto?**

“RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL. A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial. Recurso desprovido” (REsp 699920/SP, de 17/02/2005).

De acordo com o Manual de Perícia Médica da Previdência Social, “a **incapacidade laborativa** é a impossibilidade de desempenho das funções específicas de uma atividade ou ocupação, em consequência de alterações morfofisiológicas provocadas por doença ou acidente”.

De efeito, entende-se que **incapacidade parcial** é aquela que prejudica o desenvolvimento de algumas atividades laborativas habituais do segurado, mas não de todas, sem risco de vida do segurado ou agravamento maior.

Entretanto, a Súmula 25 da AGU a define como aquela que permita reabilitação para outras atividades laborais. Entende-se que a definição da referida Súmula é equivocada, pois é possível que haja incapacidade parcial e não seja necessária a reabilitação, caso possa o segurado se recuperar para o trabalho habitual.

Por tudo isto, crê-se que é possível a concessão do auxílio-doença em duas hipóteses:

- A) Incapacidade temporária parcial ou total para o trabalho habitual por mais de 15 dias consecutivos**, sendo plenamente possível a recuperação do segurado para desenvolver a mesma atividade;

- B) Incapacidade permanente parcial ou total do segurado para o trabalho habitual por mais de 15 dias consecutivos**, não sendo possível a recuperação do segurado para continuar desenvolvendo o trabalho habitual, mas plenamente viável a reabilitação profissional para outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Na primeira hipótese, considere-se que um segurado do RGPS tenha contraído a gripe H1N1, ficando impossibilitado de exercer o seu trabalho habitual por 30 dias. Neste caso, é plenamente possível a sua recuperação clínica, não sendo cabível a reabilitação profissional.

No segundo caso, enquadra-se a situação de um estivador que apresenta problema em sua coluna, não sendo possível a sua recuperação para o trabalho habitual, que exige o levantamento de muito peso.

Logo, trata-se de incapacidade permanente para o trabalho habitual, devendo o segurado receber o auxílio-doença e ser encaminhado ao serviço de reabilitação profissional, caso seja possível desenvolver outra atividade laborativa que lhe garanta a subsistência, respeitadas as suas limitações clínicas.

Por tudo isso, é possível promover as seguintes classificações da incapacidade laborativa:

- A) Quanto ao grau**, poderá ser *total* ou *parcial*;
- B) Quanto à duração**, será *temporária* (prazo previsível para a recuperação) ou de *duração indefinida* (prazo imprevisível).

Ainda é possível realizar uma classificação da incapacidade laboral de acordo com a **profissão desenvolvida**:

- A) uniprofissional**: aquela em que o impedimento alcança apenas uma atividade específica;
- B) multiprofissional**: aquela em que o impedimento abrange diversas atividades profissionais;
- C) omni-profissional**: aquela que implica a impossibilidade do desempenho de toda e qualquer atividade laborativa, sendo conceito essencialmente teórico, salvo quando em caráter transitório.

▶ **Importante:**

De efeito, a **incapacidade laborativa por até 15 dias não ensejará o pagamento do auxílio-doença**, pois se cuida de risco social não coberto pelo Plano de Benefícios do RGPS, em observância ao Princípio da Seletividade (art. 59, da Lei 8.213/91), restaurado pela Lei 13.135/2015.

▶ **Importante:**

Também não será devido o auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, **salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão**.

▶ **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

No concurso do CESPE para Juiz Federal da 5ª Região em 2013, foi considerado errado o seguinte enunciado: O auxílio-doença não será devido ao segurado que se filiar ao regime geral de previdência social com doença preexistente e a invocar para a concessão do benefício, mesmo que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão da doença.

▶ **Qual o entendimento da TNU sobre o assunto?**

Súmula 53 – Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Suponha-se que Cornélio trabalhe por conta própria sem nunca ter recolhido contribuição previdenciária. Após se acidentar e se tornar incapaz para o trabalho temporariamente, Cornélio se filiou ao RGPS como contribuinte individual mediante o recolhimento de contribuição previdenciária.

Neste caso, deverá o INSS indeferir o benefício de auxílio-doença, vez que a incapacidade laboral é preexistente à filiação de Cornélio.

Por outro lado, suponha-se que Maria seja portadora de câncer no momento da sua filiação ao RGPS. Conquanto portadora da referida patologia, no momento em que se filiou ao regime previdenciário, Maria ainda gozava de plenas condições laborais.

Contudo, um ano após a filiação, o mal se agravou e Maria passou a ser incapaz para o trabalho de maneira parcial. Neste caso, o INSS deverá deferir o auxílio-doença, pois a incapacidade laboral decorreu de progressão da enfermidade verificada após a filiação.

Vale ressaltar que o período de graça não correrá ou, se já iniciado, será suspenso durante o período de incapacidade laboral do segurado, com base no artigo 15, I, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, em 09.06.2008, foi editada a Súmula 26 da AGU, que pontifica:

“Súmula 26 – Para a concessão de benefício por incapacidade, não será considerada a perda da qualidade de segurado decorrente da própria moléstia incapacitante”.

► **Qual o entendimento do STJ sobre o assunto?**

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO ANTES DA OCORRÊNCIA DA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. BENEFÍCIO INDEVIDO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO. I- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência e conservando a qualidade de segurado, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação em atividade que lhe garanta subsistência. **II – A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social, por estar incapacitado para o labor, não perde a qualidade de segurado.** III- Ocorre que, no caso sub examine, tendo restado consignado ser a incapacidade do autor muito posterior ao fim de seu vínculo previdenciário, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado e, conseqüentemente, o indeferimento do pedido de acidentário é medida que se impõe” (AgRg no REsp 1245217 / SP, de 12/06/2012).

► **Importante:**

Logo, é necessário avaliar se na data do início da incapacidade laborativa ainda havia a manutenção da qualidade de segurado. Se havia, o auxílio-doença será deferido. Caso contrário, será negado.

Isso porque nos casos em que o segurado deixa de recolher a contribuição por estar incapacitado, não haverá a perda da sua qualidade, pois a partir do momento em que houver a incapacidade para o trabalho habitual, já nascerá o direito ao auxílio-doença, mesmo que este só será requerido muito posteriormente.

Vamos supor que Rosângela é contribuinte individual que trabalha por conta própria. Ela possui 20 contribuições previdenciárias vertidas mensalmente em dia. A partir de janeiro de 2012, torna-se incapaz para o seu trabalho habitual por largo período, deixando de recolher as contribuições.

Por desconhecimento da legislação previdenciária, Rosângela apenas requereu o benefício em abril de 2013, quando ainda estava impossibilitada de exercer o seu trabalho habitual, época em que já não contribuía há mais de 12 meses.

Conquanto na data do requerimento administrativa ela aparentemente já tenha perdido a qualidade de segurada (se passou o período de graça de 12 meses sem novos recolhimentos), se a perícia médica do INSS apontar o início da incapacidade em janeiro de 2012, o benefício deverá ser concedido, pois naquele mês havia a manutenção da condição de segurada.

É que, de acordo com o STJ, o INSS e a AGU, o segurado que deixar de contribuir para a Previdência Social, por estar incapacitado para o labor, não perde a sua qualidade.

É curial que seja feito um elo entre a enfermidade ou lesão que acomete o segurado e o seu trabalho ou atividade habitual, pois o mesmo infortúnio poderá gerar o pagamento do benefício para um segurado, mas não para outro, desde que atue em atividade laborativa diversa.

Suponha-se que dois segurados da mesma idade possuam uma idêntica lesão lombar. O primeiro é trabalhador avulso, atuando na função de estivador, ao passo que o segundo é segurado empregado, exercendo a função de porteiro de edifício.

É plenamente possível que o primeiro perceba o auxílio-doença e o segundo não, caso este possa compatibilizar a sua enfermidade com o exercício do seu trabalho, desde que não haja vedação clínica de que o tratamento seja processado sem a interrupção do labor.

Apenas no caso do **segurado empregado**, durante os **primeiros 15 dias** consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, **incumbirá à empresa pagar o seu salário integral**.

Logo, a DIB (data de início do benefício) do auxílio-doença para o **empregado** será o décimo sexto dia após o afastamento, se o

benefício for requerido em até 30 dias. Para os demais segurados, a DIB será a data do afastamento, se requerido em até 30 dias deste.

Para todos os segurados, a DIB será a data do requerimento administrativo, se entre o afastamento e o requerimento se passaram mais de 30 dias.

Contudo, se concedido novo benefício decorrente da mesma doença dentro de 60 dias contados da cessação do benefício anterior, a empresa fica desobrigada do pagamento relativo aos quinze primeiros dias de afastamento, prorrogando-se o benefício anterior e descontando-se os dias trabalhados, se for o caso.

► **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

No concurso do CESPE para Advogado do BRB em 2009, foi considerado correto o seguinte enunciado: Fernando é empregado de pessoa jurídica e, em virtude de enfermidade, ficou incapacitado para o seu trabalho por mais de quinze dias, passando a perceber, a partir do décimo sexto dia, o benefício previdenciário denominado auxílio-doença. Após dois meses, a perícia do INSS constatou que Fernando já estava apto para retornar às suas atividades, e determinou a cessação de seu benefício. Um mês após a cessação do referido benefício, Fernando, acometido pela mesma doença, ficou novamente impossibilitado para o trabalho. Nessa circunstância, a pessoa jurídica fica desobrigada ao pagamento relativo aos quinze primeiros dias de afastamento, prorrogando-se o benefício anterior.

Se o segurado empregado, por motivo de doença, afastar-se do trabalho durante 15 dias, retornando à atividade no décimo sexto dia, e se dela voltar a se afastar dentro de 60 dias desse retorno, em decorrência da mesma doença, fará jus ao auxílio-doença a partir da data do novo afastamento.

► **Qual o entendimento do STJ sobre o assunto?**

Tendo em conta que nesses 15 dias o empregado não trabalhou, o STJ vem entendendo que a quantia paga pela empresa tem natureza indenizatória, e não remuneratória, não se realizando a hipótese de incidência das contribuições previdenciárias respectivas (AGREsp 1.107.898, de 09.03.2010).

► **Importante:**

O auxílio-doença é um benefício previsto para todos os segurados, tendo a renda mensal inicial de **91% do salário de benefício**, não podendo ser inferior a um salário mínimo, pois visa substituir a remuneração

do beneficiário. Em regra, o auxílio-doença pressupõe a realização de **carência de 12 contribuições mensais**, que será excepcionalmente dispensada nas hipóteses de invalidez decorrente de acidente de qualquer natureza, doença profissional, do trabalho ou das moléstias graves listadas em ato regulamentar. No entanto, a Lei 13.135/2015 instituiu um novo teto para o valor do auxílio-doença, ao inserir o §10 no artigo 29 da Lei 8.213/91, que determina que **“o auxílio-doença não poderá exceder a média aritmética simples dos últimos doze salários-de-contribuição, inclusive no caso de remuneração variável, ou, se não alcançado o número de doze, a média aritmética simples dos salários-de-contribuição existentes”**.

Isto posto, o auxílio-doença não poderá superar a média aritmética simples dos 12 últimos salários de contribuição do segurado ou, se inexistentes 12 salários de contribuição no período básico de cálculo (a partir de julho de 1994), deverá ser feita a média aritmética simples de todos os salários de contribuição existentes, sempre com a óbvia incidência da correção monetária.

Certamente o motivo desta nova regra é aproximar o valor do auxílio-doença da remuneração percebida pelo segurado nos 12 últimos meses, a fim de evitar que o benefício fique com renda superior se o segurado possuir altos salários de contribuição no passado, o que poderá gerar a acomodação do segurado, se o auxílio-doença superar a sua remuneração mensal habitual.

A legislação previdenciária não fixa um prazo máximo para a manutenção do auxílio-doença, mas é certo que não deverá permanecer ativo por muito tempo, visto que é precário por natureza.

De efeito, o auxílio-doença cessará com o retorno do segurado ao trabalho ou, caso necessite, com a sua reabilitação profissional. Caso contrário, a depender do caso concreto, deverá ser convertido em auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, podendo, ainda, ser transformado em outra aposentadoria, caso o segurado já tenha preenchido os requisitos para tanto.

Vale salientar que ao segurado que exercer mais de uma atividade abrangida pela Previdência Social, e estando incapacitado para uma ou mais atividades, inclusive em decorrência de acidente do trabalho, **será concedido um único benefício**.

Em regra, a data de início do benefício (DIB) será a data da incapacidade, marco inicial do pagamento a ser promovido pelo INSS.

Contudo, se entre a data da incapacidade e a data de entrada do requerimento (DER) se passar mais de 30 dias, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento na Previdência Social.

► **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

No concurso do CESPE para Procurador do Município de Aracaju em 2007, foi considerado correto o seguinte enunciado: O segurado contribuinte individual do RGPS que sofrer acidente que o impeça de trabalhar por vários dias tem direito ao benefício de auxílio-doença com início a partir do dia da incapacidade, desde que o auxílio tenha sido requerido até trinta dias após a ocorrência do infortúnio.

► **Importante:**

Apenas no caso do segurado empregado a regra será diferente, tendo em vista a obrigação legal da empresa de pagar ao segurado o seu salário durante os 15 primeiros dias do afastamento. Logo, para o segurado empregado, a data de início do benefício não será a data da incapacidade, e sim o 16º dia seguinte. Excepcionalmente, se entre a data da incapacidade e a data de entrada do requerimento se passar mais de 30 dias, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento na Previdência Social.

► **Importante:**

A reforma trabalhista (MP 808/2017) criou uma exceção no caso de contrato de trabalho intermitente. Neste caso, a empresa não irá pagar os 15 primeiros dias de afastamento do empregado, sendo o auxílio-doença devido desde o afastamento, se requerido em até 30 dias (CLT, artigo 452-A, §13).

Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria.

No caso de concessão judicial, em decorrência do INSS ter negado o benefício na esfera administrativa, se por questões clínicas a perícia judicial não conseguir definir a data de início da incapacidade, era a data de início do benefício será a data de juntada do laudo pericial.

▶ **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

No concurso do CESPE para Promotor de Justiça do Espírito Santo em 2010, foi considerado errado o seguinte enunciado: Suponha que Caio tenha requerido, administrativamente, em 10/8/2009, o benefício de auxílio-doença, que foi indeferido pelo INSS, motivo pelo qual ajuizou, em 14/11/2009, uma ação ordinária pleiteando o referido benefício, sendo que o laudo médico pericial, juntado aos autos em 20/2/2010, reconheceu a incapacidade de Caio. Nessa situação hipotética, o termo inicial do auxílio-doença a ser concedido judicialmente será o dia 14/11/2009.

▶ **Qual o entendimento do STJ sobre o assunto?**

No entanto, observou-se uma mudança de posicionamento na jurisprudência da Corte Superior RECURSO ESPECIAL Nº 1.311.665 – SC, 1ª Turma, de 02/09/2014), dominando, na atualidade, o entendimento de que a data de início do benefício por incapacidade será a data da citação, e não a data da juntada do laudo pericial judicial, quando não possível retroagir ao requerimento administrativo.

A Previdência Social deverá **processar de ofício o benefício**, quando tiver ciência da incapacidade do segurado sem que este tenha requerido auxílio-doença, na forma do artigo 76, do RPS.

O segurado empregado em gozo de auxílio-doença será considerado pela empresa como licenciado, nos termos do artigo 476, da CLT. O mesmo entendimento foi estendido ao empregado doméstico por força da LC 150/2015.

Ademais, a empresa que garantir ao segurado licença remunerada ficará obrigada a pagar-lhe durante o período de auxílio-doença a eventual diferença entre o valor deste e a importância garantida pela licença (**complemento de auxílio-doença**).

▶ **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

No concurso do CESPE para Advogado da CEF em 2010, foi considerado correto o seguinte enunciado: A pessoa jurídica Epta Ltda., em virtude de convenção coletiva de trabalho, paga aos seus empregados licença remunerada, pelo prazo de três meses, para tratamento de saúde do empregado, em casos de comprovada necessidade e quando autorizada pela empresa. Nessa situação, se algum empregado de Epta sofrer acidente de trabalho e passar a perceber auxílio-doença, a Epta deverá arcar com a diferença entre o valor do benefício e o salário efetivo do empregado, como se esse empregado estivesse licenciado.

O auxílio-doença poderá ser comum (código B 31) ou acidentário (B 91), se decorrer de acidente de trabalho, doença profissional, do trabalho ou evento equiparado, uma vez emitida a Comunicação de Acidente de Trabalho ou reconhecido o nexó técnico epidemiológico entre a enfermidade e o exercício do labor.

► **Importante:**

Neste caso, após a cessação do benefício acidentário, o segurado (**empregado**) terá garantido, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, independentemente de percepção de auxílio-acidente, na forma do artigo 118, da Lei 8.213/91. **Este direito não foi estendido expressamente ao empregado doméstico pela LC 150/2015.**

► **Qual o entendimento do TST sobre o assunto?**

“Súmula nº 378 do TST

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 118 DA LEI Nº 8.213/1991. (inserido item III) – Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I – É constitucional o artigo 118 da Lei nº 8.213/1991 que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio-doença ao empregado acidentado. (ex-OJ nº 105 da SBDI-1 – inserida em 01.10.1997)

II – São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a conseqüente percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego. (primeira parte – ex-OJ nº 230 da SBDI-1 – inserida em 20.06.2001)

III – O empregado submetido a contrato de trabalho por tempo determinado goza da garantia provisória de emprego decorrente de acidente de trabalho prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/91”.

► **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

No concurso do CESPE para Procurador do Estado de Alagoas em 2008, foi considerado correto o seguinte enunciado: O segurado empregado, exceto o doméstico, que sofrer acidente de trabalho que o deixe incapacitado para a atividade laboral por prazo superior a quinze dias terá garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário.

O auxílio-doença do segurado que exercer mais de uma atividade abrangida pela previdência social será devido mesmo no caso de incapacidade apenas para o exercício de uma delas, devendo a

perícia médica ser conhecedora de todas as atividades que o mesmo estiver exercendo, podendo ser inferior a um salário mínimo, desde que somado às demais remunerações recebidas resultar valor superior a este.

Quando o segurado que **exercer mais de uma atividade** se incapacitar definitivamente para uma delas, **deverá o auxílio-doença ser mantido indefinidamente**, não cabendo sua transformação em aposentadoria por invalidez, enquanto essa incapacidade não se estender às demais atividades.

O artigo 78, do RPS, com redação dada pelo Decreto 5.844/06, prevê o polêmico instituto da **alta programada ou COPES – Cobertura Previdenciária Estimada**, em que o INSS poderá estabelecer, mediante avaliação médico-pericial, o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado, **dispensada nessa hipótese a realização de nova perícia**.

Caso o prazo concedido para a recuperação se revele insuficiente, o segurado poderá solicitar a realização de nova perícia médica, perpetrando pedido de prorrogação (PP) do benefício, nos 15 dias anteriores a alta programada.

Vale frisar que a **Medida Provisória 739/2016** chegou a positivar a COPES administrativa no artigo 60 da Lei 8.213/91, assim como constituiu a COPES judicial, dispondo que, sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deveria fixar o prazo estimado para a duração do benefício, sendo que, na ausência de fixação do prazo, o benefício cessaria após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação junto ao INSS, na forma do regulamento.

Mas a MP 739/2016 caducou por ausência de votação no Congresso Nacional no dia 4/11/2016, sendo conservados os seus efeitos jurídicos até esta data, salvo a edição de decreto legislativo dispondo em sendo contrário.

► **Importante:**

Posteriormente, foi editada a Medida Provisória 767, de 6 de janeiro de 2017, restabelecendo parte do regramento da MP 739/2016, tendo positivado a COPES administrativa e constituído a COPES judicial. A Lei 13.457/2017 confirmou a MP 767.

Desta forma, consta agora do texto do artigo 60 da Lei 8.213/91 que, sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, **judicial ou administrativo**, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.

Caso a decisão judicial não fixe a data de cessação automática do auxílio-doença, o benefício cessará após o prazo de **cento e vinte dias**, contado da data de concessão ou de reativação, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação junto ao INSS, conforme regulamento da previdência social (pedido de prorrogação).

A COPES somente é compatível com a incapacidade laboral temporária, em que é possível estimar prazo de recuperação, sendo incompatível com a incapacidade laboral permanente, pois neste caso o auxílio-doença somente será cessado com a reabilitação profissional bem sucedida, nos termos do artigo 62 da Lei 8.213/91.

Também restou consignado pela Lei 13.457/2017 que o segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram a concessão ou a manutenção.

O segurado que não concordar com o resultado da avaliação que ensejar o cancelamento do auxílio-doença, poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício.

► **Qual o entendimento do STJ sobre o assunto?**

O sistema de alta programada estabelecido pelo INSS apresenta como justificativa principal a desburocratização do procedimento de concessão de benefícios por incapacidade. Todavia, não é possível que um sistema previdenciário, cujo pressuposto é a proteção social, se abstenha de acompanhar a recuperação da capacidade laborativa dos segurados incapazes, atribuindo-lhes o ônus de um auto exame clínico, a pretexto da diminuição das filas de atendimento na autarquia. 6. Cabe ao INSS proporcionar um acompanhamento do segurado incapaz até a sua total capacidade, reabilitação profissional, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, não podendo a autarquia focar apenas no aspecto da contraprestação pecuniária. 7. Na forma do art. 62 da Lei 8.213/1991, "o segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo

de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade", e "não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez". Transferir essa avaliação ao próprio segurado fere gravemente o princípio da dignidade da pessoa humana. 8. Além disso, a jurisprudência que vem se firmando no âmbito do STJ é no sentido de que não se pode proceder ao cancelamento automático do benefício previdenciário, ainda que diante de desídia do segurado em proceder à nova perícia perante o INSS, sem que haja prévio procedimento administrativo, sob pena de ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório. **(AgInt no AREsp 1049440/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017).**

Não se sabe ainda se essa jurisprudência do STJ, que é contrária a COPES, será confirmada ou não, vez que traz precedentes anteriores ao advento da Lei 13.457/2017, que inseriu o instituto na Lei 8.213/91.

► **Importante:**

A Lei 13.135/2015 abriu a porta para a terceirização da perícia médica do INSS, até então privativa para os peritos-médicos previdenciários, servidores efetivos. Isso porque Nos casos de impossibilidade de realização de perícia médica pelo órgão ou setor próprio competente, assim como de efetiva incapacidade física ou técnica de implementação das atividades e de atendimento adequado à clientela da previdência social, o INSS poderá, sem ônus para os segurados, celebrar, nos termos do regulamento, convênios, termos de execução descentralizada, termos de fomento ou de colaboração, contratos não onerosos ou acordos de cooperação técnica para realização de perícia médica, por delegação ou simples cooperação técnica, sob sua coordenação e supervisão, com órgãos e entidades públicos ou que integrem o Sistema Único de Saúde (SUS).

Nesse sentido, por força do Decreto 8.691, de 14 de março de 2016, o Regulamento da Previdência Social foi modificado no que concerne aos benefícios por incapacidade laborativa, mais precisamente sobre perícia médica e atestados médicos particulares.

Foi promovida a regulamentação da autorização da Lei 13.135/2015, que permite a realização de perícia médica previdenciária por hospitais públicos da rede SUS, quando a estrutura da perícia médica do INSS for insuficiente, mas que ainda depende de

ato conjunto do INSS, do MTPS e do Ministério da Saúde para ser aplicado.

Ademais, como verdadeira novidade não prevista na Lei 8.213/91, **abriu-se a possibilidade de concessão de auxílio-doença sem perícia médica do INSS ou de médico do SUS, fundamentado em documentação médica do segurado**, hipótese em que o benefício será concedido com base no período de recuperação indicado pelo médico assistente, nas seguintes hipóteses: I – nos pedidos de prorrogação do benefício do segurado empregado; ou II – nas hipóteses de concessão inicial do benefício quando o segurado, independentemente de ser obrigatório ou facultativo, estiver internado em unidade de saúde.

Mas a aplicação desta nova regra depende de ato de regulamentação do INSS. Neste caso, abriu-se a possibilidade de o INSS convocar o segurado, em qualquer hipótese e a qualquer tempo, para avaliação pericial.

Durante a percepção do auxílio-doença, o segurado deverá se afastar do exercício da atividade laboral para a qual se encontra incapacitado a fim de se recuperar, ou para ser reabilitado para outra profissão, se for o caso.

No entanto, no caso de indeferimento irregular do benefício pelo INSS, não raro muitos segurados persistem trabalhando mesmo não possuindo condições de fazê-lo, inclusive com prejuízo da sua saúde, a fim de manter o seu sustento e da família.

Excepcionalmente, nestes casos de erro administrativo da autarquia previdenciária, quando o segurado obtém a condenação judicial do benefício por incapacidade, é possível que durante um interstício haja a cumulação de percepção de remuneração com benefício por incapacidade.

► **Qual o entendimento da TNU sobre o assunto?**

Súmula 72 – “É possível o recebimento de benefício por incapacidade durante período em que houve exercício de atividade remunerada quando comprovado que o segurado estava incapaz para as atividades habituais na época em que trabalhou”.

QUADRO SINTÉTICO – AUXÍLIO-DOENÇA	
Cabimento	segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos.
Beneficiários	todos os segurados.
Carência	12 contribuições mensais (segurado especial 12 meses de atividade rural ou pesqueira em regime de economia familiar para a subsistência), salvo acidente de qualquer natureza, doença profissional ou do trabalho e doenças graves constantes de ato regulamentar.
Valor	91% do salário de benefício, limitada à média das 12 últimas contribuições.
Outras informações	<p>A) O auxílio-doença será considerado como acidentário, independentemente da expedição da CAT – Comunicação de Acidente de Trabalho, quando ocorrer o nexo epidemiológico entre o trabalho e o evento, gerando uma presunção relativa, podendo ser impugnada pela empresa ou pelo empregador doméstico (artigo 21-A, da Lei 8.213/91). Isso influenciará na fixação do FAP – Fator Acidentário de Prevenção para majorar a contribuição SAT – Seguro de Acidente do Trabalho (art. 202-A, do RPS).</p> <p>B) Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.</p> <p>C) Para o empregado, a empresa deverá arcar com os primeiros 15 (quinze) dias de incapacidade (o STJ entende que não incidirá contribuição previdenciária patronal nesse período – AGRESP 1039260, de 04.12.2008); para os demais, em regra, o benefício será devido desde a incapacidade, se requerido em até 30 dias.</p>

7. SALÁRIO-FAMÍLIA

Regulamentação básica: artigos 65/70, da Lei 8.213/91; artigos 81/92, do RPS (Decreto 3.048/99).

► Importante:

Cuida-se de benefício previdenciário que não visa substituir a remuneração dos segurados, mas apenas complementar as despesas domésticas com os **filhos menores de 14 anos de idade ou inválidos de qualquer idade**.

Ou seja, é benefício de segurado pago em razão da existência dos referidos dependentes, **na respectiva proporção**.