

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

PUC-SP

LUCIANA MORAES DE FARIAS

Auxílio-Acidente

MESTRADO EM DIREITO DAS RELAÇÕES SOCIAIS

SÃO PAULO

2010

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

PUC-SP

LUCIANA MORAES DE FARIAS

Auxílio-Acidente

MESTRADO EM DIREITO DAS RELAÇÕES SOCIAIS

Dissertação apresentada à Banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito das Relações Sociais, Subárea Direito Previdenciário, sob a orientação do Prof. Doutor Pedro Paulo Teixeira Manus.

SÃO PAULO

2010

Banca Examinadora

“O que é vergonhoso e desumano é usar os homens como vis instrumentos de lucro, e não estimá-los senão na proporção do vigor dos seus braços”.

Encíclica Rerum Novarum do Papa Leão XIII

Dedico este trabalho aos meus pais, Luiz Augusto de Farias e Ana Maria Moraes de Farias, que sempre me apoiaram, incentivaram e estiveram ao meu lado em todos os momentos, com todo carinho e amor, sem medir esforços para o meu crescimento digno. Não tenho palavras para agradecê-los.

Ao meu irmão Luiz Augusto Moraes de Farias, pelo seu apoio constante.

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador, professor Doutor Pedro Paulo Teixeira Manus, exemplo de vida e dedicação ao Direito, pela confiança e ensinamentos constantes.

Ao professor Doutor Wagner Balera, agradeço pela oportunidade de colocar-me no caminho acadêmico, sendo um exemplo a ser seguido. Obrigada por depositar em mim a confiança de seus ensinamentos.

A André Luiz Marques e Hélio Gustavo Alves, amigos do IAPE – Instituto dos Advogados Previdenciários, que me apoiaram e me incentivaram em todos os momentos do mestrado.

Aos professores Miguel Horvath Jr e Cristiane Miziara Mussi, agradeço pelos ensinamentos e pela amizade.

À Ariana Gil, Alessandra Andrade, Claudia Cipullo, Cristiane Haik, Cristiane Santinho, Daniela Löw, Diogo Oliveira, Ester Vieira, Fernanda Oda, Gisela Bodi, Fiorela Inácio, Jean Ghosn, Heleine Quintas, Jeaine Gil, Ivam Reis, Lilian Bourg, Kátia Peperaio, Ricardo Marques, Rose Belver, Theodoro Agostinho, Tais Santos, Thiago Siqueira, Vera Lacerda que, durante todo o período ou por curto espaço de tempo, me acompanharam nesta caminhada e realização deste sonho.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
Capítulo 1: NOÇÕES INTRODUTÓRIAS	04
1.1. Seguridade Social	04
1.2. Regime Geral de Previdência Social – RGPS	12
1.3. Princípios Constitucionais da Seguridade Social	15
1.3.1. Universalidade da cobertura e do atendimento	16
1.3.2. Uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais	19
1.3.3. Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços	20
1.3.4. Irredutibilidade do valor dos benefícios	22
1.3.5. Equidade na forma de participação no custeio	23
1.3.6. Diversidade na base de financiamento	24
1.3.7. Caráter democrático e descentralizado da administração	26
1.3.8. Regra da contrapartida	27
CAPÍTULO 2: BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DA PROTEÇÃO ACIDENTÁRIA NO BRASIL	28
2.1. Lei nº 3.724, de 15 de janeiro de 1919	29
2.2. Decreto Legislativo nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923	30
2.3. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934	31
2.4. Decreto nº 24.637, de 10 de julho de 1934	31
2.5. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937	32

2.6. Decreto-Lei nº 7.036, de 10 de novembro de 1944	32
2.7. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946	33
2.8. Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 – LOPS	34
2.9. Emenda Constitucional nº 11, de 1965	34
2.10. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967, com a Emenda nº 1, de 17 de outubro de 1969	35
2.11. Decreto-Lei nº 293, de 28 de fevereiro de 1967	36
2.12. Lei nº 5.316, de 14 de setembro de 1967	36
2.13. Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976	38
2.14. Decreto nº 89.312, de janeiro de 1984	40
2.15. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988	41
2.16. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991	43
 CAPÍTULO 3: AUXÍLIO-ACIDENTE	 46
3.1. O Auxílio-Acidente na Legislação Atual	46
3.2. Definição de Acidente	55
3.3. Abrangência de “Acidente de Qualquer Natureza”	56
3.4. Doença de Qualquer Natureza	59
3.5. Atividade Habitual	67
3.6. Outras Prestações Devidas por Incapacidade	71
3.6.1. Auxílio-doença	73
3.6.2. Aposentadoria por invalidez	73
3.6.2.1. Grande invalidez	74
3.6.3 Reabilitação profissional	75

CAPÍTULO 4: ACIDENTE DO TRABALHO	77
4.1. Critérios para Distinção entre Acidente do Trabalho e Doenças Ocupacionais	81
4.1.1. Exterioridade da causa	82
4.1.2. Subitaneidade	83
4.1.3. Imprevisibilidade	84
4.2. Acidente Típico	85
4.3. Doenças Ocupacionais	87
4.3.1. Doença profissional	87
4.3.2. Doença do trabalho	90
4.3.2.1. Perda da audição	92
4.4. Ocorrências Equiparadas ao Acidente do Trabalho	94
4.4.1. Acidente de trajeto	95
4.4.2. Concausalidade	98
4.4.3. Atos de terceiro	103
4.4.4. Caso fortuito e força maior	104
4.5. Doenças Excluídas de Proteção	105
4.6. Considerações Sobre Acidente de Qualquer Natureza e Acidente do Trabalho	106
4.7. Consequências dos Benefícios Acidentários	110
4.7.1. Estabilidade no emprego	110
4.7.2. Depósito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS	111
4.7.3. Ação regressiva	112
4.7.4. Responsabilidade civil da empresa	114

CAPÍTULO 5: SUJEITOS ABRANGIDOS PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL	115
5.1. Segurados da Previdência Social	115
5.1.1. Aquisição da qualidade de segurado	116
5.1.2. Manutenção da qualidade de segurado	117
5.1.3. Perda da qualidade de segurado	119
5.2. Destinatários do Benefício Auxílio-Acidente	120
5.2.1. Empregado	121
5.2.2. Trabalhador avulso	123
5.2.3. Segurado especial	124
5.2.4. Desempregado	125
5.2.5. Médico residente	127
5.3. Segurados Excluídos de Proteção	129
5.3.1. Contribuinte individual	130
5.3.2. Empregado doméstico	131
5.3.3. Segurado facultativo	132
5.3.3.1. Presidiário	133
5.3.4. Aposentado	135
 CAPÍTULO 6: DINÂMICA DO BENEFÍCIO AUXÍLIO-ACIDENTE	 140
6.1. Termo Inicial do Auxílio-Acidente	140
6.2. Incapacidade	145
6.2.1. Da constatação da incapacidade	147

6.3. Cumulação do Auxílio-Acidente com Outros Rendimentos	153
6.4. Alteração da Natureza Vitalícia do Auxílio-Acidente	159
6.5. Diminuição da Remuneração	162
6.6. Presunção da Irreversibilidade das Sequelas	163
6.7. Renda Mensal Inicial do Auxílio-Acidente	167
6.7.1. Majoração do percentuais	170
6.7.2. Renda mensal inferior ao salário-mínimo	176
6.8. Abono Anual	180
6.9. Extinção do Benefício	180
 CONCLUSÕES	 182
 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	 186

RESUMO

A finalidade do presente foi a de realizar um estudo do auxílio-acidente, com o objetivo de refletir sobre a proteção por meio deste benefício previdenciário, diante das diversas alterações legislativas ocorridas desde a sua criação.

O trabalho traz uma reflexão quando a situação de necessidade decorrente de doenças que não tenham origem ocupacional, entendendo que também deveriam estar protegidas por meio do auxílio-acidente.

Dedicou-se um capítulo para apresentar os conceitos relacionados aos acidentes do trabalho, trazendo a diferenciação quando o auxílio-acidente é decorrente de acidente do trabalho e quando tem origem não ocupacional. Trabalhou-se, também, os sujeitos protegidos pelo benefício escolhido.

O presente trabalho seguiu o método dedutivo, partindo da análise sistemática da legislação vigente na sua dimensão constitucional e legal, com o amparo na doutrina do direito pátrio e estrangeiro, especialmente o espanhol, apresentando as questões tormentosas que estão sendo discutidas na jurisprudência.

Palavras-chave: Auxílio-Acidente – Previdência Social – Proteção Social.

ABSTRACT

The purpose of the present paper is to study the accident benefit, with the objective of reflecting on the protection by means of the social security benefits, on the various legislative changes since its creation.

The study offers a reflection of need when the situation arising from diseases that have no occupation origin, understanding that should also be protected by accident benefits.

Devoted a chapter to present the concepts related to labor accidents, bringing the differentiation when the accident benefit is caused by accident labor and when it's no labor origin. Worked up, too, the individuals protected by the chosen benefit.

This study followed the deductive method, based on systematic analysis of law, in its constitutional and legal dimension, based on several law doctrinal of the native and foreign, especially Spanish authors, and, when necessary, presenting difficult question present in the jurisprudence.

Key words: Accident Benefit – Social Security – Social Care.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem o intuito de abordar um dos benefícios previstos pelo Regime Geral de Previdência Social, qual seja o auxílio-acidente.

Traz a evolução e as mudanças legislativas no Brasil, em que se evidenciará que de início era um benefício exclusivamente acidentário, sendo devido apenas nos casos de acidente do trabalho, neste englobando-se a doença profissional e a doença do trabalho. Para além desse caráter acidentário, passa a ter também o cunho previdenciário, englobando os acidentes de qualquer natureza.

A estruturação da presente dissertação está dividida em seis capítulos. O trabalho iniciará com as noções introdutórias, com a análise da Seguridade Social, em suas três vertentes, assistência, saúde e previdência, dando maior ênfase ao Regime Geral de Previdência Social, que alberga o benefício escolhido. Não poderia deixar de analisar, mesmo que em breve síntese, os princípios constitucionais norteadores da Seguridade Social, imprescindíveis para o estudo teórico e aplicação prática de quaisquer dos benefícios e serviços da Seguridade Social.

No capítulo dois trataremos uma breve evolução histórica dos benefícios acidentários no Brasil, com o marco na Revolução Industrial, passando pela instituição do Código Comercial em 1850 e percorrendo as alterações normativas desde a Lei nº 3.724, de 15 de janeiro de 1919, considerada a primeira legislação acidentária brasileira até a legislação atual que cuida da matéria.

No capítulo três iniciamos o estudo do benefício auxílio-acidente, onde descreveremos quais as situações de necessidade protegidas pelo benefício em comento, traçando a definição de acidente, abrangendo o acidente de qualquer natureza, levantando a problemática da doença de qualquer natureza que, quando for a causa da redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia, ficará fora de proteção para o auxílio-acidente.

Será abordada a atividade habitual que o segurado exercia quando do acidente, para verificar se a mesma é atingida pela redução da capacidade. Por fim, trataremos uma breve explanação sobre os benefícios que protegem a

incapacidade do segurado: auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e grande invalidez e o serviço de reabilitação profissional.

O capítulo quatro voltar-se-á ao estudo do acidente do trabalho, com explanação sobre os critérios para distinção entre acidentes do trabalho e doenças ocupacionais, como a exterioridade da causa, subaneidade e imprevisibilidade. Traçaremos a definição de acidente típico e doenças ocupacionais, entre estas a doença profissional e a do trabalho, sem se olvidar da perda da audição e de outras ocorrências equiparadas ao acidente do trabalho como o acidente de trajeto, a concausalidade, os atos de terceiro e o caso fortuito e força maior.

Serão analisadas as doenças excluídas de proteção e traremos considerações pertinentes sobre acidente de qualquer natureza e acidente de trabalho e, ainda, abordaremos as consequências de ser deferido um benefício acidentário, como a estabilidade no emprego, o depósito do FGTS, a ação regressiva do INSS em face da empresa que gerou o dano, e a responsabilidade civil da empresa.

De conseguinte, o capítulo cinco é exclusivo para tratarmos dos sujeitos abrangidos pelo Regime Geral de Previdência Social, os segurados. Traremos a forma de aquisição da qualidade de segurado, a manutenção e a perda desta qualidade, abordaremos os destinatários do benefício auxílio-acidente, quais sejam: o empregado, o trabalhador avulso, o segurado especial, o desempregado e a figura do médico residente.

Abordaremos, ainda, os segurados que estão fora do âmbito de proteção, entre eles o contribuinte individual, o empregado doméstico, o segurado facultativo, em especial, o presidiário, e, por fim, o segurado aposentado.

Encerrando, o último capítulo trará a dinâmica do auxílio-acidente, com o termo inicial do benefício, o estudo da incapacidade e a forma de sua constatação, as possibilidades de cumulação do auxílio-acidente com outros rendimentos e benefícios. Abordaremos, ainda, a alteração da natureza vitalícia do benefício em comento, a diminuição da remuneração, a presunção da irreversibilidade das sequelas.

Neste capítulo seis abordaremos a renda mensal do auxílio-acidente, a possibilidade de majoração dos percentuais e da renda inferior ao salário

mínimo, o abono anual devido por conta da concessão do auxílio-acidente e, por fim, as formas de extinção do benefício.

O método adotado na elaboração do presente trabalho será o positivo na seleção das fontes, de forma sistemática, em que se abordará o tema levando em consideração primeiramente o texto da Constituição Federal, a legislação infraconstitucional, bem como os estudos doutrinários e a jurisprudência dos tribunais superiores.

Apresentaremos doutrina estrangeira, em especial a espanhola que traz uma abordagem do tema de forma diferenciada, mas útil para compreendermos o objeto de estudo, passando pela doutrina argentina, portuguesa, francesa e italiana.

Reflexões com a finalidade de alterações legislativas serão apresentadas para o benefício auxílio-acidente, adequando-o ao fim último da Ordem Social, que é a Justiça Social.

CAPÍTULO 1: NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

1.1. Seguridade Social

A seguridade social brasileira teve suas bases apresentadas na Constituição Federal de 05 de outubro de 1988. A partir desse momento foi criado o modelo adotado atualmente, que se encontra disciplinado pelo Capítulo II, do Título VIII, que trata “Dos direitos sociais”.

O artigo 6º da Carta Magna, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2000, dispõe: “São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”

A seguridade social compreende a saúde, a previdência social e a assistência social. Toda esta proteção está presente no artigo 6º da Constituição Federal e apresenta-se como direitos sociais. A respeito, são as palavras de Wagner Balera¹

A norma erige a proteção social em sistema para que esse instrumental, reordenando a Ordem Social – que é o seu ambiente -, modifique radicalmente o lugar no qual as pessoas humanas vivenciam situações de necessidade.

(...)

A Ordem Social estará cimentada em bem lançados alicerces se (e quando) se configurar em ambiente apto a proporcionar – a todos – a Justiça Social que, como fim último do sistema, é o objetivo por ela almejado, de conformidade com os precisos termos do art. 193 da Constituição Federal.

¹ BALERA, Wagner. *Sistema de seguridade social*. 4ª ed. São Paulo: LTR, 2006, p. 17.

Mattia Persiani² elucida que “a idéia de seguridade social exprime a exigência de que venha garantida a todos os cidadãos a libertação das situações de necessidade, na medida em que esta libertação é tida como condição indispensável para o efetivo gozo dos direitos civis e políticos”.

Alexandre de Moraes³ pontua que direitos sociais são direitos fundamentais do homem, que se caracterizam como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, além de serem normas de ordem pública com a característica de imperativas.

A proteção à saúde está prevista no artigo 196 da Constituição Federal⁴ e a proteção pela assistência social no artigo 203 da Carta Magna⁵; ambas são prestadas a quem deles necessitar, independentemente de contribuição e filiação prévia.

² PERSIANI, Mattia. *Direito da Previdência Social*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 31.

³ MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 479-480.

⁴ CF, 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.

⁵ 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 a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Paul Durant⁶, em seu tratado sobre política e seguridade, ao tratar da formação do sistema de seguridade afirma que

Dentro da ordem da indenização dos riscos sociais, o Sistema de Seguridade social tende a conseguir uma organização coerente e completa de sua reparação. Partindo do reconhecimento da unidade profunda de todos os riscos sociais, se esforça em distingui-los e em assegurar sua cobertura por meio de uma organização em conjunto.⁷
[Tradução livre]

Para Wagner Balera⁸, a integração das áreas que, dentro e fora do aparelho governamental, recebem a incumbência de satisfazer certos direitos sociais, implica a racionalização da atividade administrativa, permitindo, destarte, melhor aproveitamento das particulares formas de proteção pelos usuários.

As técnicas de proteção social podem ser instituídas e justificadas, enquanto presentes razões capazes de levar os seres humanos a se unirem a fim de formar uma poupança para enfrentar os infortúnios da vida.

Os espanhóis Maria Ramos, Juan Hernández e Maximiliano Porras⁹ ensinam a respeito do sistema de seguridade social: “sua aparição deriva da necessária intervenção dos poderes públicos para fazer frente a situações de necessidade,

⁶ DURAND, Paul. *La política contemporanea de seguridad social*. Tradução de José Vida Soria. Madrid, 1991, p. 148.

⁷ Texto original: “dentro del orden de la indemnización de los Riesgos Sociales, el Sistema de Seguridad Social tiende a conseguir una organización coherente y completa de su reparación. Partiendo del reconocimiento de la unidade profunda de todos los Riesgos Sociales, se esfuerza en distinguirlos todos y en asegurar su cobertura por médio de una organización de conjunto.”.

⁸ Op.cit., p.13.

⁹ RAMOS, Maria José Rodriguez; HERNANDEZ, Juan Gorelli; e PORRAS, Maximiliano Vilchez. *Sistema de seguridad social*. 10ª ed. Madrid: Tecnos, 2008, p. 32.

individuais e coletivas, por ausência de entrada ou insuficiência de recursos.”¹⁰[Tradução livre]

Ao tratar do objetivo do sistema nacional de seguridade social, Wagner Balera¹¹ leciona que o objetivo do sistema é a justiça social, institucionalizando o sentido possível da proteção social, na medida em que lhe fixa os limites e contornos e que “Tendem ao objetivo último da Justiça Social todas as políticas sociais que, com o instrumental da seguridade social, o Estado e a sociedade implementarão em obediência aos comandos do Estatuto Fundamental.”

A seguridade social é o meio pelo qual se busca a proteção social da sociedade e do indivíduo como membro da sociedade, sendo que a seguridade não se confunde com proteção social. Conforme explana Celso Barroso Leite¹², seguridade social é o conjunto das medidas que permitem à sociedade atender a certas necessidades essenciais dos indivíduos que a compõem, isto é, de cada um de nós, e acresce

A proteção social decorre basicamente da insuficiência da iniciativa individual ou mesmo de grupos para a cobertura contra certos riscos. Foi sobretudo essa insuficiência que levou a Sociedade a adotar medidas compulsórias eficazes em lugar dos empreendimentos coletivos voluntários – e insatisfatórios, porque quase nunca conseguem reunir, com regularidade indispensável, o número mínimo de participantes necessários à adequada distribuição ou pulverização dos riscos, para efetiva cobertura contra as suas conseqüências.

Convém atentar também para o fato, apontado acima, de que a proteção social não se confunde com a previdência social nem com a justiça social. A previdência social é parte dela – muito importante, sim, a mais importante de todas, mas parte apenas. No outro caso ocorre o contrário, pois é a proteção social que, ao lado de outros

¹⁰ Texto original: “Desde una perspectiva histórica, su aparición deriva de la necesaria intervención de los poderes públicos para hacer frente a situaciones de necesidad, individuales y colectivas, por ausencia de ingresos o insuficiencia de recursos.”

¹¹ Op. cit., p. 16.

¹² LEITE, Celso Barroso. *A proteção social no Brasil*. 2º ed. São Paulo: LTr, 1978, p. 21-22.

instrumentos, como o imposto de renda, por exemplo, que constitui parte integrante da justiça social.

Deixar um cidadão excluído do regime geral de previdência social significa colocá-lo no âmbito da assistência social; aquele que não trabalha e não contribui, não terá acesso às prestações da previdência social e se esse cidadão estiver passando por situações de necessidade vai precisar se socorrer dos benefícios assistenciais.

Dessa forma, necessário salientar que quanto mais segurados existirem no âmbito da previdência social menor será o número de beneficiários da assistência social, sendo que quanto maior o número de beneficiários da assistência social, menor será o número de segurados da previdência social.

André Luiz Marques¹³, a respeito, conclui

Pois dada sua ineficiência previdenciária, o Estado conseguiu angariar e aumentar em muito sua clientela da Assistência. Constatamos aí uma fórmula odiosa e inexorável: “Poucos clientes na Previdência Social é igual a muitos clientes na Assistência Social”.

Nessa esteira seguem as palavras de Celso Barroso Leite¹⁴

Sabe-se que a previdência social normalmente constitui o núcleo dos sistemas nacionais de proteção social; mas, operando em base puramente profissional, ela tem de ser complementada por programas assistenciais destinados, sobretudo, a quem, por deficiência de saúde, idade ou outro motivo, nem sequer pode trabalhar para viver.

Por isso já se cogita de iniciativas voltadas para a população inteira, como acontecerá com o Plano Nacional de Saúde, que, embora entrosado sobretudo com a previdência social, não se destinava

¹³ MARQUES, André Luiz. *O Homem de rua aspectos jurídicos e sociais*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 59.

¹⁴ Op.cit., p. 44.

apenas aos beneficiários desta. E alguns estudiosos se referem a essa tendência como a passagem da base profissional para o conceito, mais amplo e mais generoso, da solidariedade social.

Rio Nogueira¹⁵ comenta que não valeria pensar em previdência sem assistência, como não valeria pensar na assistência sem previdência; ambas se integram forçosamente nos processos garantidores do bem estar dos que trabalham ou já não podem trabalhar.

Uma ordem jurídica duradoura e estável depende do esforço de todos para superação das desigualdades conforme ensinamentos de Wagner Balera¹⁶, que complementa

Só a responsabilidade de todos pode servir como garantia de que não haverá exploração e nem desigualdade.

Só o Estado de bem-estar supera esse problema, na medida em que a liberdade de competição conseguiu destruir a igualdade, separando nitidamente as camadas sociais: de um lado os ricos e de outro lado os pobres. Se impõe uma ampliação da esfera de atuação do Estado que garanta igualdade de oportunidades.

Mesmo nesse estágio, porém, a solidariedade social será necessária como parte componente de uma estrutura de cooperação e ajuda mútua entre as pessoas.

Para que se efetive a justiça social, tendo a ordem social como ambiente, com a implementação de projetos para satisfazer as necessidades de proteção dos seres humanos, faz-se necessário uma bem definida estrutura.

Essa definida estrutura será a aparelhagem do Estado contemporâneo, chamado de Estado de bem-estar - *Welfare State*, que para

¹⁵ NOGUEIRA, Rio. *A Crise Moral e Financeira da Previdência Social*. São Paulo: Ed. Difel, 1985, p. 19.

¹⁶ BALERA, Wagner. *O Direito dos pobres*. São Paulo: Edições Paulinas, 1982, p. 17.

Oswaldo de Souza Santos Filho¹⁷, o bem-estar dos cidadãos é objetivo a ser incansavelmente buscado pela política do país, de acordo com as necessidades de cada um e dentro das possibilidades econômicas do país.

Mauricio Godinho Delgado e Lorena Vasconcelos Porto¹⁸ ensinam que

O Estado de Bem-Estar Social (EBES) traduz uma das mais importantes conquistas da civilização ocidental. Agregando ideais de liberdade, democracia, valorização da pessoa humana e do trabalho, justiça social e bem-estar das populações envolvidas.

Marco Sommer Santos¹⁹ atenta que sob a influência da doutrina do *welfare state* de Beveridge os caminhos da previdência social e do regime especial de acidentes do trabalho uniram-se em torno dos objetivos comuns da seguridade social.

A dignidade da pessoa humana foi inserida na Constituição Federal e é qualificada pelo constituinte como objetivo do Estado democrático de direito e elemento indispensável para a construção de uma sociedade justa.

A dignidade humana prima pela manutenção de um mínimo social que está associado ao desenvolvimento digno do homem e suas condições essenciais de existência.

¹⁷ SANTOS FILHO, Oswaldo de Souza. *Princípio da Automaticidade e Automação dos Benefícios Previdenciários no Regime Geral Brasileiro*. São Paulo, 2004. 203p. Tese de Doutorado em Direito Previdenciário - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 145.

¹⁸ DELGADO, Mauricio Godinho; PORTO, Lorena Vasconcelos. (organizadores) *O Estado de Bem-Estar Social no Século XXI*. São Paulo: Ltr, 2007, p. 20.

¹⁹ SANTOS, Marco Fridolin Sommer. *Acidente do Trabalho entre a Seguridade social e a Responsabilidade Civil. Elementos para uma teoria do bem-estar e da justiça social*. São Paulo: Ltr, 2005, p. 138.

O artigo 1º²⁰ da Constituição Federal elege o trabalho como valor social; nesse caminho Alexandre de Moraes²¹ pontua que: “Somente por meio do trabalho o homem garante sua subsistência e o crescimento do país”.

A Constituição Federal de 1988, na visão de Luiz Portinho Dias²², em boa hora, elencou a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho dentre os fundamentos de nosso Estado. E, mais, estabeleceu como um dos pilares de sustentação da ordem econômica nacional a valorização do trabalho, com a finalidade de propiciar existência digna e distribuir justiça social, através da redução das desigualdades sociais e defende que se a tutela das relações laborais exige do legislador providências no sentido de minorar as desigualdades sociais, isso se faz ainda mais presente quando estamos diante das peculiaridades que envolvem o trabalhador portador de alguma deficiência física.

O sistema de seguridade visa assegurar a dignidade da pessoa humana, permitindo que os cidadãos tenham proteção social por meio da saúde, assistência social e previdência social, e é sobre esta última vertente que vamos prosseguir os estudos no presente trabalho, através do regime geral de previdência social.

²⁰ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

IV- os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

²¹ Op.cit., p. 130.

²² DIAS, Luiz Cláudio Portinho. “O panorama atual da pessoa portadora de deficiência física no mercado de trabalho”. *Revista da Procuradoria Geral do INSS*. v.8, n.4, jan – mar 2002. Brasília, MPAS/INSS, p. 120 e 121.

1.2. Regime Geral de Previdência Social - RGPS

O Regime Geral de Previdência Social – RGPS integra o sistema de seguridade social, ao lado do Regime Próprio de Previdência dos Servidores – RPPS, destinado à proteção dos servidores públicos civis e militares, que se encontra regulado pelo artigo 40, *caput* da Constituição Federal e o Regime de Previdência Complementar, de filiação facultativa a toda população e visa complementar a renda auferida nos regimes obrigatórios.

No presente trabalho será analisado o auxílio-acidente que é benefício previdenciário e ao tratarmos de previdência social estaremos nos referindo ao Regime Geral de Previdência Social.

Importante salientar que a previdência social está em constante evolução, com o intuito de proteger o maior número de pessoas. Visa proteger os trabalhadores e também toda sua família; tem o intuito de proteger todas as pessoas, independente de serem trabalhadores, mas que contribuam para o RGPS na qualidade de segurado facultativo; entre estes segurados, podemos citar a dona de casa, o estudante, o estagiário.

A vinculação ao regime geral de previdência social tem como regra geral a filiação direta obrigatória a qual abrange todos os trabalhadores que exercem atividade laborativa remunerada. A exceção é a vinculação através da filiação direta facultativa, que é para todos que, não exercendo atividade laborativa remunerada e não estando filiados em qualquer regime de previdência obrigatório, tenham vontade de fazer parte do RGPS.

Este regime de previdência pressupõe o pagamento de contribuições sociais a eventos pré-determinados, com previsão financeira para cobri-los, conforme expõe Miguel Horvath²³.

Cabe à previdência social substituir a renda do trabalhador quando da ocorrência de eventos pré-determinados cobertos, previstos no artigo 201, incisos I a V, da Constituição Federal. São eles: a doença, invalidez, morte, idade avançada, maternidade, desemprego involuntário, reclusão, além do salário família.

A previdência social, dessa forma, visa proteger os riscos sociais que atingem os trabalhadores e os não trabalhadores, estes representados pelos segurados facultativos; nessa esteira, segue o entendimento de Paul Durant²⁴

O risco social não aparece como um risco exclusivo dos trabalhadores ou, também, dos assalariados, é dizer, dos trabalhadores ligados por um contrato de trabalho, que se encontram em uma situação de dependência jurídica, porque estão sobre a responsabilidade de um empresário. A cobertura contra riscos sociais é igualmente instituída em favor de pessoas que se encontram em uma situação de dependência econômica e que, socialmente são muito frágeis para, por si mesmas, procurarem essa garantia contra os riscos que possam afetar-lhes. Por fim, nos sistemas modernos de Seguridade social, a proteção contra os Riscos Sociais tendem a outorgar-se a todas as pessoas que exerçam uma atividade profissional, incluindo todos que se encontram impossibilitados de realizar um trabalho como consequência de circunstâncias alheias a sua vontade. O risco social nos aparece então como aquele que provoca a perda de um emprego ou que faça diminuir o nível de vida de toda pessoa que exerça uma atividade profissional, qualquer que seja a natureza dessa atividade. E a política de Seguridade social tem, então, por finalidade garantir o nível de ingressos provenientes do trabalho²⁵. [Tradução livre]

²³ HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Previdência social em face da globalização*. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 46.

²⁴ Op. cit., p. 60.

²⁵ Texto original: "El riesgo social no aparece tampoco ya como un riesgo exclusivo de los obreros o, incluso, de los asalariados, es decir, de los trabajadores ligados por un contrato de trabajo, que se encuentran en una situación de dependencia jurídica, porque están situados bajo la autoridad de un empresario. La cobertura contra riesgos sociales ha sido ya igualmente instituída en favor de personas que se encuentran en una situación de dependencia económica y que, socialmente, son demasiado débiles para poder procurarse por si mismos esa garantía contra los riesgos que puedan

Nas palavras de Ana Claudia Andreucci e Tatiana Ferraz²⁶

o sistema previdenciário funciona como um verdadeiro seguro, ou uma garantia de renda à pessoa que se encontra necessitada, ou ainda que tenha sua renda diminuída por força de outros encargos extraordinários surgidos ou infortúnios. No estágio em que se encontra a previdência social somente oferece proteção aos trabalhadores e seus dependentes que contribuem para o sistema. A previdência social pode também ser entendida como um meio dotado de eficácia e do qual se utiliza o Estado no intuito de proceder a distribuição da riqueza nacional, objetivando o bem-estar da coletividade.

A função básica da previdência social é amparar o trabalhador quando este não puder exercer sua atividade profissional, com perda ou redução de seu ganho; quando precisar enfrentar despesas extras, como no caso do nascimento de um filho que terá direito ao recebimento do benefício previdenciário salário-família e na situação de amparar a família do segurado, no caso de seu falecimento ou reclusão.

Os benefícios do regime geral da previdência social estão previstos no artigo 18 da Lei 8.213/91, e são, para o segurado: a aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição, aposentadoria especial, auxílio-doença, salário-família, salário-maternidade, auxílio-acidente; e, para os dependentes do segurado: pensão por morte e auxílio-reclusão.

afectarles. En fin, en los sistemas modernos de Seguridad Social, la protección contra los Riesgos Sociales tiende a otorgarse a todas las personas que ejercen una actividad profesional e, incluso, a todos los que se encuentran en la imposibilidad de realizar un trabajo como consecuencia de circunstancias ajenas a su voluntad. El riesgo social se nos aparece entonces como aquel que provoca la pérdida de un empleo, o que hace disminuir el nivel de vida de toda persona que ejerce una actividad profesional, cualquiera que sea la naturaleza de esa actividad. Y la política de Seguridad Social tiene entonces por finalidad garantizar el nivel de ingresos que provengan del trabajo”.

²⁶ ANDREUCCI, Ana Claudia Pompeu Torezan., FERRAZ, Tatiana Guimarães. *A interpretação construtiva do direito previdenciário*. 26º Congresso Brasileiro de Previdência Social. São Paulo: LTr, 2007, p. 53.

Além dos benefícios, o RGPS compreende também os serviços destinados ao segurado e ao dependente: serviço social e reabilitação profissional. Os benefícios e serviços compreendem as prestações devidas pela previdência social.

1.3. Princípios Constitucionais de Seguridade Social

Por derradeiro, necessário trazer premissas básicas sobre o conceito de princípios. Paulo de Barros Carvalho²⁷ ensina que a palavra princípio tem usos distintos, considerando princípio como norma jurídica de posição privilegiada e portadora de valor expressivo; como norma jurídica de posição privilegiada que estipula limites objetivos; como os valores expressos em regras jurídicas de posição privilegiada, mas considerados independentemente das estruturas normativas; e como o limite objetivo estipulado em regra de forte hierarquia, tomado, porém, sem levar em conta a estrutura da norma.

De acordo com a doutrina de Humberto Ávila²⁸, em sua obra *Teoria dos Princípios*, “demonstrar-se-á que os princípios não apenas explicitam valores, mas, indiretamente, estabelecem espécies precisas de comportamentos”.

Os valores constituem o aspecto axiológico das normas, na medida em que indicam que algo é bom e digno de ser buscado ou preservado.

Os princípios apresentam-se como normas de hierarquia superior, positivando valores que devem ser buscados e preservados.

²⁷ CARVALHO, Paulo de Barro. *Curso de Direito Tributário*, 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.p.88

²⁸ ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 25.

Apresentaremos os princípios da seguridade social que deverão ser o norte de estudo para qualquer análise de benefício da previdência social, e, dessa forma, a interpretação que teremos ao longo do trabalho terá como base os princípios aqui apontados.

A seguir, passa-se à apreciação de cada um dos princípios insertos no artigo 194, parágrafo único e 195, §5º, da Constituição Federal.

1.3.1. Universalidade da cobertura e do atendimento

O princípio da universalidade da cobertura e do atendimento está previsto no artigo 194, parágrafo único, inciso I, da Constituição Federal. Tem a finalidade de fazer com que todas as situações que demandem intervenção estatal nas áreas da previdência, assistência social e saúde sejam atendidas.

Com aplicação específica para cada subárea da seguridade, a cobertura na previdência tem limitação do próprio sistema pelo seu caráter contributivo, ao contrário da assistência social para a qual inexiste contribuição direta para a sua prestação e tem o intuito de garantir o mínimo de dignidade ao beneficiário que está à margem da previdência social por não exercer atividade laborativa, e da saúde para a qual também não há contribuição direta para a sua prestação, sendo oferecida a todos que dela necessite.

Nas palavras de Arthur Weintraub e Fabio Berbel²⁹

²⁹ BALERA, Wagner (coord.). *Previdência Social Comentada, Lei nº 8.212 e Lei nº 8.213*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 32-33.

A efetividade do princípio da universalidade, todavia, não enseja necessariamente a proteção igualitária de todos os indivíduos jurídicos (...) A igualdade na proteção não efetivaria a Seguridade social (proteção plena), pois cada espécie de sujeito, em face das peculiaridades sociais em que se encontra envolvido, necessita de proteção específica.

Referido princípio divide-se em duas vertentes: a primeira é a universalidade da cobertura e a segunda é a universalidade de atendimento.

A primeira delas, a universalidade de cobertura ou universalidade objetiva, refere-se a um critério material que delimita o objeto, qual seja: as prestações a serem conferidas pelo regime geral de previdência social.

A segunda vertente, a universalidade do atendimento ou universalidade subjetiva, refere-se ao critério pessoal que delimita quem são os sujeitos que serão protegidos pelo sistema; engloba apenas os filiados do regime geral de previdência social que, regra geral, são todos os trabalhadores que exerçam atividade remunerada, urbanos e rurais e como exceção estão os filiados de forma facultativa.

A respeito da universalidade subjetiva, Thiago D'ávila Fernandes³⁰ esclarece

no âmbito do sistema contributivo é relativizado; pois nem todos (...) sujeitos estão assegurados. Somente estão protegidos os sujeitos previamente filiados ao sistema (...) não há universalidade imediata. Há, sim, uma determinação no sentido de que o sistema trilhe o caminho da universalização, impedindo a existência de qualquer restrição objetiva ou subjetiva através de alterações legislativas.

³⁰ FERNANDES, Thiago D'ávila Melo. *Conceito de Seguridade social*. São Paulo, 2003. 298p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p.175.

Belén Alonso-Olea, Manuel Duran e Isidoro Dégano³¹ tratam da universalidade de cobertura, nos seguintes termos

A universalidade de cobertura é a idéia que 'todos os cidadãos' acabem sendo beneficiários da assistência e prestações do sistema de Seguridad social, através da modalidade contributiva ou da modalidade não contributiva ou assistencial, a qual, na atualidade, não é mais que um desejo, pois, tal como expressa o Tribunal Constitucional, e ainda reconhecendo esta 'tendência a garantir aos cidadãos um mínimo de renda, estabelecendo uma linha debaixo da qual começa a atuar a proteção', o certo é que esta tendência não aparece em nossas normas legais, que não se baseia na proteção frente à pobreza, senão na compensação frente a um dano, como um excesso de gastos ou um defeito de ingressos originados pela atualização de uma determinada contingência (morte, incapacidade, etc.).³²[Tradução livre]

A universalidade de cobertura e do atendimento deve caminhar para a proteção de todos os homens contra todas as necessidades advindas dos riscos sociais, assim como dizia Paulo VI³³ na carta encíclica *Populorum Progressio*

O desenvolvimento não se reduz a um simples crescimento econômico. Para ser autêntico, deve ser integral, quer dizer, promover todos os homens e o homem todo. O desenvolvimento integral do homem não pode realizar-se sem o desenvolvimento solidário da humanidade.

³¹ GARCIA, Belén Alonso-Olea.; DURÁN, Manuel Lucas e DÉGANO, Isidoro Martín. *La protección de las personas con discapacidad en el derecho de la seguridad social y en el Derecho Tributario*. Navarra: Thomson – Aranzadi, 2006, p. 96-97.

³² Texto original: "La universalidad de la cobertura, pues la idea es que 'todos los ciudadanos' acaben siendo beneficiarios de la asistencia y prestaciones del sistema de la Seguridad Social, bien a través de la modalidad contributiva bien a través de la modalidad no contributiva o asistencial, lo cual, en la actualidad, no es más que un deseo, pues, tal y como expresa el Tribunal Constitucional, y aun reconociendo esta 'tendencia a garantizar a los ciudadanos un mínimo de rentas, estableciendo una línea por debajo de la cual comienza a actuar la protección', lo cierto es que 'esta tendencia no aparece plasmada en nuestra normativa legal, que no se basa en la protección frente a la pobreza, sino en la compensación frente a un daño, como es un exceso de gastos o un defecto de ingresos originado por la actualización de una determinada contingencia (muerte, incapacidad, etc.)'".

³³ PAULO VI, *Carta Encíclica Populorum Progressio*, de 26 de março de 1967. ponto 14.

Dessa forma, verifica-se que, pelo princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, a Seguridade Social estará em constante evolução buscando uma ampla proteção social com a cobertura de todos os homens diante dos eventos que lhe deixem em situação de necessidade social.

1.3.2. Uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais

Está previsto no inciso II, parágrafo único, do artigo 194 da Constituição Federal. Por este princípio as populações urbanas e rurais devem receber do sistema idêntico grau de proteção social; visa à integração do trabalhador rural, deixando de lado a distinção estabelecida antes da Constituição Federal de 1988, pela qual o trabalhador rural integrava sistema próprio, restando à margem do RGPS, com recebimento de benefícios aquém dos outorgados aos trabalhadores urbanos.

No passado, os rurais tinham um Fundo de Assistência e Previdência criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963 que dispunha sobre o estatuto do trabalhador rural, com temas de natureza trabalhista e previdenciária.

Posteriormente, entrou em vigor a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, a qual instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural – PRORURAL, que previa proteção social por meio dos benefícios aposentadoria por velhice; aposentadoria por invalidez; pensão; auxílio-funeral; serviço de saúde e serviço social e era gerida pelo Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural subordinado ao Ministro do Trabalho e Previdência Social.

Em 1974, com a edição da Lei nº 6.195, de 19 de dezembro de 1974 atribuiu-se ao FUNRURAL a concessão de prestações por acidente do trabalho e no seu artigo 2º determinou que a perda da capacidade para o trabalho ou a morte, quando decorrentes de acidente de trabalho, daria direito ao auxílio-doença e aos benefícios do FUNRURAL e à assistência médica.

No entanto, com a Constituição de 1988, igualaram-se os direitos entre os trabalhadores urbanos e rurais, pelo disposto no artigo 7º, *caput* e através do princípio em comento no âmbito da seguridade social, que deve ser interpretado como norma que garante a igualdade entre os trabalhadores urbanos e rurais quanto à proteção social a ser despendida pelo Estado

1.3.3. Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços

Previsto no inciso III, parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal está o princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços. Em respeito a este princípio o legislador seleciona as prestações que serão asseguradas diante das necessidades reais da comunidade e das possibilidades financeiras da respectiva implementação. Verifica-se o binômio necessidade-possibilidade.

Marisa Santos³⁴, sobre o princípio em comento, afirma que são comandos constitucionais dirigidos ao legislador que, baseando-se em dados estatísticos, deles extrairá o universo de contingências-necessidades merecedoras

³⁴ SANTOS, Marisa Ferreira. *O princípio da seletividade das prestações de seguridade social*. São Paulo: Ltr, 2004, p. 190-191 e 203.

de proteção, bem como o universo de sujeitos beneficiários e tece os seguintes comentários

O critério da seleção das necessidades no campo da previdência social foi de agrupá-las na categoria das decorrentes da perda ou redução da renda mensal do segurado. Isso porque o legislador constituinte verificou que a realidade demonstrava que a perda ou redução da renda era fator freqüente de geração de necessidades.

(...)

As contingências selecionadas foram aquelas que, no mundo dos fatos, se apresentaram com maior aptidão para gerar as necessidades protegidas: incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente.

Para Fabio Zambitte³⁵ algumas prestações serão extensíveis somente a algumas parcelas da população, como, por exemplo, salário-família, (exemplo de seletividade) e, além disto, os benefícios e serviços devem buscar a otimização da distribuição de renda no país, favorecendo pessoas e regiões mais pobres (exemplo de distributividade).

Pelo princípio em comento visa-se distribuir a proteção social de forma racional, com a proteção do maior número de beneficiários - distributividade, bem como, de prestações que amparem os riscos com maiores propensões de ocorrência - seletividade, dentro da possibilidade financeira do sistema de seguridade social.

³⁵ IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 14ª. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009, p. 69.

1.3.4. Irredutibilidade do valor dos benefícios

Referido princípio está previsto no artigo 194, parágrafo único, inciso IV, da Constituição Federal, objetivando assegurar o poder aquisitivo do beneficiário, mediante a manutenção do valor real dos benefícios recebidos em caráter permanente; é aplicado tanto para os benefícios da assistência social como da previdência social.

Expresso na Constituição Federal juntamente com o comando expresso no artigo 201, §4º, que determina que: “é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei”

Wagner Balera³⁶ aduz que prestação pecuniária não pode sofrer modificação nem em sua expressão quantitativa (valor monetário); nem em sua expressão qualitativa (valor real).

Wladimir Novaes Martinez³⁷ quanto ao princípio em comento expressa que

o princípio significa duas coisas: 1) os benefícios não podem ser onerados; e 2) devem manter o poder aquisitivo do valor original, através de parâmetro a ser definido segundo a lei ordinária e com vistas às circunstâncias de cada momento histórico.

Para que haja o ideal de proteção social é necessária a manutenção do valor dos benefícios concedidos e mantidos pela seguridade social, devendo

³⁶ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 87-88.

³⁷ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Princípios de Direito Previdenciário*. 3. ed. São Paulo: LTr, 1995.

haver a conservação do valor real, ou seja, o poder de compra, através de aumentos periódicos no valor dos benefícios.

1.3.5. Equidade na forma de participação no custeio

O princípio da equidade na forma de participação no custeio está previsto no artigo 194, parágrafo único, inciso V, da Constituição Federal; busca a isonomia entre os contribuintes do sistema de seguridade social.

É possível expressar este princípio em duas vertentes: a primeira delas seria buscar a equidade através da capacidade contributiva, em que cada um dos atores sociais contribuirá de acordo com a sua possibilidade para a manutenção e expansão do sistema de proteção social.

Wagner Balera³⁸ salienta que o custeio deve conformar o esquema de contribuições ao critério supremo da isonomia entre os diferentes contribuintes, que é outra forma de expressão do princípio tributário da capacidade contributiva, ainda que seja mais exigente do que aquele, uma vez que também deve operar como redutor das desigualdades sociais.

A outra vertente que expressa referido princípio está relacionada ao risco causado pelo empregador; dessa forma, quanto maior o risco do empregador colocar o trabalhador em uma situação de necessidade, maior deve ser a contribuição a verter ao sistema de seguridade social.

Nesse diapasão, seguem as palavras de Wagner Balera³⁹

³⁸ Op.cit., p. 89.

³⁹ Op.cit., p. 91.

a atividade econômica, no seu todo considerada, é distinta enquanto fator de configuração de riscos sociais que exigem seguridade. A indústria pode ser o setor que mais desgaste o trabalhador, quando comparado com o comércio. Se assim o for (o que os dados estatísticos devem atestar) o setor industrial deverá ter alíquotas ou bases de cálculo maiores do que o setor comercial.

A proteção acidentária tem financiamento próprio, através do Seguro Acidente do Trabalho – SAT– com alíquotas diferenciadas pagas pelas empresas, em razão do risco, além das contribuições sociais ordinárias.

Atualmente o SAT que tinha alíquota de 1, 2 ou 3% foi flexibilizado pelo Fator Acidentário de Prevenção – FAP, criado pela Lei nº 10.666/2003, podendo variar de 0,5 a 6% de acordo com o índice de acidentes de trabalho gerado pelas empresas, em consonância com o princípio em estudo, vez que a empresa que gerar maiores números de acidentes do trabalho terá alíquotas maiores do que aquela que tiver número inferior de acidentes laborais.

1.3.6. Diversidade na base de financiamento

O princípio da diversidade na base de financiamento está previsto no artigo 194, parágrafo único, inciso VI, da Constituição Federal, no qual se busca a solidariedade no custeio, com a diversificação das fontes de arrecadação de recursos da Seguridade Social, pois, na escassez de uma delas haverá outras para garantir a segurança do sistema.

A Constituição Federal prevê, no artigo 195⁴⁰ e incisos, que a seguridade será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Verifica-se que são duas as formas de financiamento da Seguridade Social: a indireta e a direta. O financiamento na forma indireta dá-se através de dotações orçamentárias dos entes federativos.

O financiamento na forma direta dá-se através das contribuições dos empregadores, das empresas e entidades a elas equiparadas, do trabalhador e dos demais segurados, entrando aqui a categoria dos segurados facultativos, sobre as receitas de concursos de prognósticos e do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

As contribuições do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título e a do trabalhador e dos demais segurados da previdência social são específicas para pagamento de benefícios do Regime Geral de Previdência Social de que trata o artigo 201, nos termos do artigo 167, XI da Constituição Federal.

Sobre os recursos do sistema nacional de seguridade social, são as palavras de Wagner Balera⁴¹

A nítida vocação do sistema, já enunciada pela Lei Magna, é a de proporcionar bem-estar aos participantes. Bem-estar que, no

⁴⁰ Art. 195 A seguridade será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (...)

⁴¹ BALERA, Wagner. *Sistema de Seguridade Social*. 4ª ed. São Paulo: LTR, 2006, p. 36.

universo jurídico onde se aloja o sistema, sempre se expressa em prestações de seguridade social conferidas aos titulares de direitos previdenciários.

A realidade que provoca e justifica o surgimento da proteção previdenciária é, por natureza, o risco social. Risco assumido pela comunidade em seu todo considerada, mas cujo suporte maior é encargo dos trabalhadores, dos empregadores e do Estado.

Eis a nota preponderante de solidariedade que, governando, segundo a natureza, a vida de todos os fundos sociais, impulsiona a comunidade para o fim de justiça a que se destina a Ordem Social.

1.3.7. Caráter democrático e descentralizado da administração

O princípio do caráter democrático e descentralizado da administração está previsto no artigo 194, parágrafo único, inciso VII, da Constituição Federal, em que deve imperar o caráter democrático e descentralizado da administração mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e dos representantes do Poder Público.

O caráter descentralizado tem a finalidade de dar consistência prática à estrutura, permitindo que a mesma aproxime os destinatários das medidas de proteção social. O constituinte determinou a descentralização da gestão da seguridade social. Sobre o assunto, são as palavras de Wagner Balera⁴²

De ordem que a descentralização também adjudica a execução do plano de proteção, que consiste na prestação dos benefícios e dos serviços; na implementação de programas de saúde e de assistência social e dos projetos de enfrentamento da pobreza aos órgãos locais.

Assim, tem-se que referido princípio visa garantir maior transparência ao sistema, com o controle e fiscalização das atividades desenvolvidas pelos órgãos responsáveis.

⁴² Op.cit., p. 24.

1.3.8. Regra da contrapartida

As bases contributivas são essenciais à formação da relação jurídica entre o beneficiário e o Instituto Nacional do Seguro Social e visam o equilíbrio atuarial e financeiro entre os gastos e receitas. A regra da contrapartida visa este equilíbrio; não está no rol dos princípios da seguridade na Carta Magna, mas pela sua importância devemos tecer algumas palavras.

O equilíbrio atuarial e financeiro está presente quando o constituinte elaborou o artigo 195, § 5º: “Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.”

Wagner Balera⁴³ a respeito ensina

sempre marchando em prol da melhoria das condições sociais da comunidade assistida (...), e no rumo da proteção integral, o sistema estará **criando, majorando e estendendo** seu elenco de prestações.

Porém, são convizinhos o incremento das prestações e a busca de novas fontes de financiamento, ou a majoração das alíquotas das contribuições existentes que cubram o total das despesas previstas.

Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem que tenha a respectiva fonte de custeio, da mesma forma, como via de mão dupla, não se poderá criar, majorar ou estender contribuições sociais sem a respectiva criação, majoração ou extensão de prestação da seguridade social.

⁴³ BALERA, Wagner. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004, p. 124.

CAPÍTULO 2: BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DA PROTEÇÃO ACIDENTÁRIA NO BRASIL

A Revolução Industrial foi um marco histórico para o estudo dos acidentes de trabalho que influenciou na substituição do trabalho manual por máquinas, a fim de obter maior índice de produção e maiores lucros, segundo Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari⁴⁴. Com isso começaram a surgir, em maior intensidade, acidentes tendo como causa o trabalho, dando início à luta da classe operária por melhores condições de trabalho, como expõe Cristiane Mussi⁴⁵, que complementa

Nesse momento da história, o trabalhador - que até então não possuía qualquer amparo da previdência – quando ficava doente, não era protegido pelo Estado, acarretando um problema social: este trabalhador e sua família ficariam em situação de completa miserabilidade enquanto durasse a doença.

A legislação sobre acidentes de trabalho em suas origens, conforme aponta Octávio Magano⁴⁶, estava ligada à idéia do perigo inerente a certas atividades industriais. Depois, expandiu-se para abranger todos os empregados da indústria, do comércio e da agropecuária. Dilatou-se, em seguida, para aplicar-se a certas pessoas sem vínculo empregatício. Hoje, acompanha a vocação da Previdência Social, no sentido de estender-se a todas as pessoas sujeitas aos efeitos dos riscos sociais.

⁴⁴ CASTRO, Carlos A. Pereira de; LAZZARI, João B. *Manual de Direito Previdenciário*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2001.

⁴⁵ MUSSI, Cristiane Miziara. “O auxílio-doença: as inovações trazidas pelo Decreto nº 5.545/2005 e as distorções referentes ao benefício”. *Jus Navigandi*. Teresina, ano 10, n. 879, 29 nov. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7637>>. Acesso em 19 maio 2009.

⁴⁶ MAGANO, Octávio Bueno. *Lineamentos de Infortunisticas*. São Paulo: Bushatsky, 1976, p. 53.

Ao analisar a economia predominantemente agrícola ou comercial, da era pré-industrial, Masotti⁴⁷, comenta que é mais difícil imaginar quais os riscos acidentários a que os trabalhadores estavam sujeitos, além do risco de adoecer, inerente ao ser humano. Já na era industrial, com os novos métodos de trabalho e exposição do homem a maquinário complexo, os perigos aumentam, o risco tem relação diretamente proporcional com o desenvolvimento desta fase. Era natural que os trabalhadores pressionassem por um ambiente mais seguro e principalmente pela proteção contra as necessidades originadas pelos acidentes.

O direito previdenciário, como aduz Miguel Horvath⁴⁸, é fruto da Revolução Industrial, principalmente em decorrência dos inúmeros acidentes do trabalho que dizimavam os trabalhadores e do desenvolvimento da sociedade humana e visa à cobertura dos “riscos sociais”.

A Lei nº 556, de 25 de junho de 1850, que instituiu o Código Comercial determinava, no artigo 79, que os acidentes imprevistos e inculcados, que impedissem aos prepostos o exercício de suas funções, não interromperiam o vencimento dos seus salários, contanto que a inabilitação não excedesse a 3 (três) meses contínuos.

2.1. Lei nº 3.724, de 15 de janeiro de 1919

Em 15 de janeiro de 1.919, foi editada a Lei do Acidente do Trabalho, nº 3.724, que determinava a responsabilidade objetiva do empregador, e nas

⁴⁷ MASOTTI, Viviane. *Valoração Médica e Legal da Incapacidade Laboral no Regime Geral de Previdência Social*. São Paulo, 2009. 153 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 104.

⁴⁸ HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Previdência Social em face da Globalização*. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 14.

palavras de Miguel Horvath⁴⁹ o empregador “é plenamente responsável por qualquer dano sofrido pelo trabalhador durante o serviço, independente de culpa ou dolo, sendo obrigado, em virtude disto, a indenizar o empregado”.

Considerada como a primeira lei de infortunistica, conceituava acidente no trabalho, como o produzido por uma causa súbita, violenta, externa e involuntária no exercício do trabalho, determinando lesões corporais ou perturbações funcionais e a moléstia contraída exclusivamente pelo exercício do trabalho que constituíam a causa única da morte ou perda total ou parcial, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Referida lei regulamentou a indenização segundo a gravidade das consequências do acidente e, em caso de incapacidade parcial permanente, a indenização a ser paga para a vítima era de 5 a 60% da que teria direito se a incapacidade fosse total e permanente atendendo-se no cálculo a natureza e extensão da incapacidade, de acordo com a classificação que era estabelecida no regulamento dessa lei.

2.2. Decreto Legislativo nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923

No Brasil a previdência social tem início com o Decreto Legislativo nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Nesta data é comemorado o dia da previdência social. Referido Decreto é conhecido como Lei Eloy Chaves que criou a proteção previdenciária aos trabalhadores das estradas de ferro brasileiras.

⁴⁹ Op. cit., p. 23.

2.3. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934

A Constituição de 1934 determinou no artigo 121, §1º, que a legislação do trabalho observasse a instituição de previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade, e nos casos de acidente do trabalho ou de morte.

A evolução da legislação social marcou a passagem de um sistema em que tenha o trabalhador como segurado para outro em que o cidadão situa-se como pessoa a ser protegida, a fim de que todos os indivíduos sejam protegidos. Essa é uma diretriz a ser seguida pelo legislador, para que haja progresso social.

Wagner Balera⁵⁰ atenta ao fato de que a Constituição de 1934 teve o indiscutível mérito de insculpir em seu bojo a clara distinção entre proteção previdenciária e proteção acidentária e que as concessões por ela feitas no artigo 121, “I”, coincidiram com o surto de caixas e institutos de previdência que vieram a congregar os segurados do regime urbano.

2.4. Decreto nº 24.637, de 10 de julho de 1934

Na sequência, foi introduzido no ordenamento jurídico o Decreto nº 24.637, de 10 de julho de 1934, que definiu o acidente de trabalho e a doença profissional e determinava que o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio elaboraria uma relação das doenças profissionais inerentes e peculiares a

⁵⁰ BALERA, Wagner. *A seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1989, p. 24.

determinados ramos de atividade; determinava, ainda, que a indenização estatuída exonerava o empregador de pagar à vítima qualquer outra indenização de direito comum.

2.5. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937

A Constituição de 1937⁵¹ determinou que a legislação do trabalho garantisse repouso à gestante, seguro velhice, invalidez, de vida, e para os casos de acidente do trabalho.

2.6. Decreto-Lei nº 7.036, de 10 de novembro de 1944

O Decreto-lei nº 7.036, de 10 de novembro de 1944, conforme observação de Sergio Pardal Freudenthal⁵², buscou o aperfeiçoamento do Decreto nº 24.637/34, apontando para o futuro e alvitava a monopolização estatal do seguro de acidentes do trabalho que ocorreria em 1967.

⁵¹ CF/37 Art 137 - A legislação do trabalho observará, além de outros, os seguintes preceitos:
(...)

l) assistência médica e higiênica ao trabalhador e à gestante, assegurado a esta, sem prejuízo do salário, um período de repouso antes e depois do parto;

m) a instituição de seguros de velhice, de invalidez, de vida e para os casos de acidentes do trabalho;
n) as associações de trabalhadores têm o dever de prestar aos seus associados auxílio ou assistência, no referente às práticas administrativas ou judiciais relativas aos seguros de acidentes do trabalho e aos seguros sociais.

⁵² FREUDENTHAL, Sergio Pardal. *A Evolução da Indenização por Acidente do Trabalho*. 2006. 196 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p 43.

Referido decreto-lei, da mesma forma que o Decreto nº 24.637/34, excluía a indenização do direito comum a ser paga pelo empregador quando houvesse o pagamento da indenização estabelecida por este decreto-lei.

Cuidou-se de proteger não apenas os empregados, mas também os presidiários, e as pessoas contratadas por empreiteiros e subempreiteiros de obras, conforme apontamento de Octávio Magano⁵³.

2.7. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946

Na Constituição de 1946, foi introduzido o termo “previdência social” no artigo 157⁵⁴ e foi traçado como diretriz o custeio de forma tríplice, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, em favor da maternidade e contra as consequências da doença, da velhice, da invalidez e da morte e foi tornada obrigatória a instituição do seguro pelo empregador contra os acidentes do trabalho.

⁵³ MAGANO, Octávio Bueno. *Lineamentos de Infortunísticas*. São Paulo: Bushatsky, 1976, p. 54

⁵⁴ CF/46 Art 157 - A legislação do trabalho e a da previdência social obedecerá os seguintes preceitos, além de outros que visem a melhoria da condição dos trabalhadores:

(...)

XV- assistência aos desempregados;

XVI- previdência, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, em favor da maternidade e contra as consequências da doença, da velhice, da invalidez e da morte;

XVII- obrigatoriedade da instituição do seguro pelo empregador contra os acidentes do trabalho.

2.8. Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 - LOPS

No ano de 1960, foi editada a Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS, Lei nº 3.807/60, que unificou a legislação previdenciária com proteção pelos meios indispensáveis de manutenção aos seus beneficiários por motivo de idade avançada, incapacidade, tempo de serviço, prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente, bem como a prestação de serviços que visavam à proteção de sua saúde e concorriam para o seu bem-estar.

Referida lei determinava, ainda, a garantia aos beneficiários das prestações estabelecidas na legislação de acidentes do trabalho, quando o seguro acidentário estivesse a cargo da previdência social. Fixava a proteção da incapacidade através dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença; mas, não trazia previsão de cobertura através do benefício auxílio-acidente.

2.9. Emenda Constitucional nº11, de 1965

A Emenda Constitucional nº 11, de 1965, instituiu o princípio da preexistência do custeio em relação ao benefício, conforme entendimento de Wagner Balera⁵⁵, denominada como “regra da contrapartida”.

⁵⁵ BALERA, Wagner. ANDREUCCI, Ana Claudia Pompeu Torezan. *Salário-Família no direito previdenciário brasileiro*. São Paulo: LTr, p. 31.

2.10. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967, com a Emenda nº 1, de 17 de outubro de 1969

Na Constituição de 1967⁵⁶, havia previsão da forma tríplice de custeio a fim de assegurar os direitos ao seguro-desemprego, proteção da maternidade, doença, velhice, invalidez e morte, além do seguro obrigatório pelo empregador contra acidentes do trabalho.

Os acidentes do trabalho não figuraram na redação original da Constituição de 1967. Wagner Balera⁵⁷, a respeito, comenta que esse evidente retrocesso, em matéria de proteção social, teve consequências na legislação ordinária, na qual a manifesta omissão constitucional fez com que a doutrina elaborasse uma distinção pouco lógica entre o seguro social e o seguro contra acidentes do trabalho, vez que este último não era objeto de custeio tríplice, pois dependia de contribuição exclusiva do empregador. Continua o citado autor

Corrigindo a omissão da Carta de 1967, que gerava equívocos interpretativos e confusões de toda ordem, a Emenda n. 1, de 1969, reintroduziu o seguro de acidentes do trabalho no elenco das prestações previdenciárias previstas no art. 165 e, conseqüentemente, adotou para tal prestação a mesma base de financiamento que se aplica às demais: contribuição tríplice.

⁵⁶ CF/67 Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

(...)

XVI - previdência social, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, para seguro-desemprego, proteção da maternidade e, nos casos de doença, velhice, invalidez e morte;

XVII- seguro obrigatório pelo empregador contra acidentes do trabalho;

⁵⁷ BALERA, Wagner *A seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1989, p. 28 e 29.

2.11. Decreto-Lei nº 293, de 28 de fevereiro de 1967

O Decreto-Lei nº 293, de 28 de fevereiro de 1967, trouxe a previsão para o pagamento das indenizações de acidentes do trabalho no caso de incapacidade parcial e permanente, quando fosse superior a 25% (vinte e cinco por cento), mediante escolha do acidentado de renda mensal reajustável ou do pagamento de uma só vez de importância pré-fixada, variando em função do grau da incapacidade. Nas hipóteses de incapacidade igual ou inferior a 25% (vinte e cinco por cento), a indenização era realizada mediante pagamento ao acidentado, de uma só vez, de importância pré-fixada.

Referido decreto-lei tinha aplicação restrita aos empregados, conforme aponta Octávio Magano⁵⁸.

2.12. Lei nº 5.316, de 14 de setembro de 1967

Em 14 de setembro de 1967, entrou em vigor a Lei nº 5.316 que integrou o seguro de acidentes do trabalho na previdência social. A respeito, Pardal Freudenthal⁵⁹ salienta que com a edição da referida lei estar-se-ia igualando os benefícios sob responsabilidade da previdência social, apontando o retorno do seguro a cargo do empregador atendido concorrentemente pela previdência social e pelo setor privado.

⁵⁸ Op.cit., p. 55.

⁵⁹ Op.cit., p. 49.

Referida lei conceituou acidente do trabalho como aquele que ocorrer pelo exercício do trabalho a serviço da empresa, provocando lesão corporal, perturbação funcional ou doença que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho, ao passo que doença do trabalho seria qualquer das chamadas doenças profissionais, inerentes a determinados ramos de atividade e relacionadas em ato do Ministro do Trabalho e Previdência Social e também a doença resultante das condições especiais ou excepcionais em que o trabalho for realizado.

Referida lei determinou, ainda, que em caso de acidente do trabalho ou de doença do trabalho, a morte ou a perda ou redução de capacidade para o trabalho darão direito, independente do período de carência, às prestações previdenciárias cabíveis. Também modificou a forma de pagamento do benefício auxílio-acidente, passando para benefício de prestação continuada, ao invés de prestação única pré-fixada.

Ainda, o artigo 7º da lei mencionada, determinou que a redução da capacidade para o trabalho em percentagem superior a 25% (vinte e cinco por cento) garantiria ao acidentado, quando não houvesse direito a benefício por incapacidade ou após sua cessação, e, independentemente de qualquer remuneração ou outro rendimento, um “auxílio-acidente”, mensal, calculado sobre o valor estabelecido para aposentadoria por invalidez e correspondente à redução verificada.

O parágrafo único do mesmo artigo determinou que, respeitado o limite máximo estabelecido na legislação previdenciária, o auxílio-acidente seria adicionado ao salário-de-contribuição para o cálculo de qualquer outro benefício não resultante do acidente.

Para os casos em que a redução permanente da capacidade para o trabalho ocorrer em percentual igual ou inferior a 25% (vinte e cinco por cento) garantiu ao acidentado um pecúlio resultante da aplicação da percentagem da redução na quantia correspondente a 72 (setenta e duas) vezes o maior salário mínimo mensal vigente no país na data do pagamento.

Além disso, foram incluídos os trabalhadores avulsos como beneficiários do seguro acidente do trabalho.

2.13. Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976

A Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1977, dispunha sobre o seguro de acidentes do trabalho a cargo do então INPS – Instituto Nacional de Previdência Social.

Com o advento desta lei os segurados passaram a ter direito aos benefícios acidentários: auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão por morte, auxílio suplementar e ao auxílio-acidente, além do benefício grande invalidez e ao pecúlio.

O auxílio-doença estava previsto no artigo 5º, I, e tinha como valor mensal 92% (noventa e dois por cento) do salário-de-contribuição do empregado, vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a 92% (noventa e dois por cento) do salário-de-benefício.

A aposentadoria por invalidez estava prevista no artigo 5º, II, e tinha valor mensal igual ao salário-de-contribuição do empregado vigente no dia do acidente, não podendo ter valor inferior ao salário-de-benefício.

O benefício grande invalidez também já se fazia presente no § 3º, do artigo 5º, da referida lei, com a previsão de que o segurado aposentado por invalidez decorrente de acidente do trabalho que necessitasse da ajuda permanente de outra pessoa, teria o benefício majorado em 25% (vinte e cinco por cento).

O auxílio-acidente estava previsto no artigo 6º da Lei nº 6.367/76⁶⁰ e era devido quando o acidentado do trabalho, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecesse incapacitado para o exercício da atividade habitual na época do acidente, mas não para o exercício de outra. O valor do benefício era equivalente a 40% (quarenta por cento) do valor da aposentadoria por invalidez.

O auxílio suplementar estava previsto no artigo 9º da Lei nº 6.367/76⁶¹ e era devido quando o acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentasse como sequelas definitivas perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional constantes de relação previamente elaborada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social – MPAS, as quais, embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demandassem,

⁶⁰ Art. 6º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício da atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a auxílio-acidente. §1º O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de Previdência Social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do artigo 5º desta Lei, observado o disposto no §4º do mesmo artigo.

§2º A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho.

§3º O titular do auxílio-acidente terá direito ao abono anual.

⁶¹ Art. 9º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentar, como seqüelas definitivas, perdas anatômica ou redução da capacidade funcional, constantes de relação previamente elaborada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, as quais, embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demandem, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a um auxílio mensal que corresponderá a 20% (vinte por cento) do valor de que trata o inciso II do artigo 5º desta Lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.

Parágrafo único. Esse benefício cessará com a aposentadoria do acidentado e seu valor não será incluído no cálculo de pensão.

permanentemente, maior esforço na realização do trabalho, no montante de 20% (vinte por cento) do valor da aposentadoria por invalidez. O pecúlio era devido aos dependentes do acidentado no caso de morte decorrente de acidente de trabalho, no valor de 30 (trinta) vezes o valor de referência e estava previsto no artigo 7º da Lei nº 6.367/76.

Era também devido o pecúlio ao acidentado em caso de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, no valor de 15 (quinze) vezes o valor-de-referência, previsto no artigo 8º da Lei nº 6.367/76.

Nem todos os segurados da previdência social tinham direito aos benefícios acidentários; o antigo autônomo e o eventual eram excluídos da proteção.

2.14. Decreto nº 89.312, de janeiro de 1984

O Decreto nº 89.312, de janeiro de 1984, editou a Consolidação das Leis de Previdência Social – CLPS, que consistiu na reunião de leis esparsas sobre o tema desde a promulgação da LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social – e que esteve em vigor até a edição da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, conforme expôs Pardal Freudenthal⁶².

⁶² Op. cit., p. 59.

2.15. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

Em 05 de outubro de 1988 foi promulgada a Constituição Federal, que trata no Título VIII da Ordem Social e determina no artigo 193: “A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem estar e a justiça sociais.”

A Constituição Federal de 1988 determinou a garantia de redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, segurança e higiene; e o seguro contra acidentes de trabalho a cargo do empregador, incluindo a possibilidade do trabalhador buscar indenização por dolo ou culpa do empregador.

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

O artigo 201 da Constituição Federal, com a redação dada pela emenda constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, que terá caráter contributivo e sua vinculação será obrigatória e o inciso I do mesmo artigo prevê a cobertura do risco invalidez

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]

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

O §1º⁶³ do mesmo artigo traz a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria.

A redação anterior do artigo 201⁶⁴ da Constituição Federal dispunha sobre os mesmos riscos, incluindo os resultantes de acidente do trabalho.

E no §10⁶⁵, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 20/98, há determinação para que a lei discipline a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pela previdência social e pelo setor privado; todavia, até o momento não foi editada lei a respeito.

Ionas Gonçalves⁶⁶ leciona que o seguro social apenas faz cobertura da chamada responsabilidade objetiva, evitando-se discussões que dificultariam o exercício do direito por parte do trabalhador e para que este seja amparado pelo Regime Geral de Previdência Social basta provar a existência da necessidade social, sendo desnecessária a atribuição a alguém da culpa pelo acidente.

⁶³ §1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." [Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005]

⁶⁴ Art. 201 Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes de acidente do trabalho, velhice e reclusão.

⁶⁵ §10. Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado. [Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998]

⁶⁶ GONÇALVES, Ionas Deda. *Direito Previdenciário*. São Paulo: Saraiva, 2008, p 196.

2.16. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991

A Lei nº 8.213/91 dispõe sobre o plano de benefícios do regime geral de previdência social; quanto à terminologia “plano de benefícios” Wagner Balera⁶⁷ atenta que se deve entender como plano de prestações, expressão que engloba, tradicionalmente, os benefícios e serviços.

O artigo 18⁶⁸ da referida lei determina o rol das prestações devidas pela previdência social, inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, nele incluído o benefício auxílio-acidente.

A redação original da Lei nº 8.213/91 determinava, no artigo 18, II, “a”, os pecúlios, porém foi revogado pela Lei nº 9.032/95.

A Lei nº 8.213/91 que trata do plano de benefícios do regime geral de previdência social, em seu artigo 18, disciplina os benefícios e serviços cobertos, inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, estando presente o benefício auxílio-acidente.

⁶⁷ Op.cit, p. 12.

⁶⁸ Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

I- quanto ao segurado:

- a) aposentadoria por invalidez;
- b) aposentadoria por idade;
- c) aposentadoria por tempo de contribuição;
- d) aposentadoria especial;
- e) auxílio-doença;
- f) salário-família;
- g) salário-maternidade;
- h) auxílio-acidente;

II - quanto ao dependente:

- a) pensão por morte;
- b) auxílio-reclusão;

III - quanto ao segurado e dependente:

- b) serviço social;
- c) reabilitação profissional. (gn)

A redação original da Lei nº 8.213/91 determinava que o auxílio-acidente era concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente do trabalho, resultasse sequela que implicasse em três situações distintas, previstas em três incisos, vejamos

I – redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II – redução da capacidade laborativa que impeça por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III – redução da capacidade laborativa que impeça por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

Até 28 de abril de 1995, data em que entrou em vigor a Lei nº 9.032/95, vigorou a redação original, que trazia circunstâncias que qualificavam a redução da capacidade laborativa do segurado, que se justificava por conta das alíquotas diferenciadas de 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) e 60% (sessenta por cento) às situações previstas nos incisos I, II e III, acima transcritos.

Com a edição da Lei nº 9.032/95, o artigo 86 da Lei nº 8.213/91 sofreu sua primeira alteração, determinando que o benefício auxílio-acidente será concedido como indenização e perdendo seu caráter exclusivamente acidentário, passando a compreender também os acidentes de qualquer natureza.

Hertz Costa⁶⁹ observa que inicialmente a Lei nº 9.032/95 não falava em redução da capacidade para o trabalho, mas em redução da capacidade

⁶⁹ COSTA, Hertz Jacinto. *Manual de Acidente do Trabalho*. 2ª. ed. Curitiba: Juruá, 2006, p. 114.

funcional, não obstante dava a denominação de auxílio-acidente ao benefício correspondente.

Referida alteração legislativa revogou os incisos I a III da redação original do artigo 86 da Lei nº 8.213/91⁷⁰; a revogação dos incisos I a III justifica-se pela extinção das alíquotas diferenciadas para cada circunstância qualificadora da redução da capacidade. A Lei nº 9.032/95 revogou o §1º do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, que determinava as alíquotas diferenciadas para o auxílio-acidente que passou a corresponder à alíquota única e 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício do segurado.

Posteriormente, o *caput* artigo 86 da Lei nº 8.213/91 sofreu alteração com a Lei nº 9.129, de 20 de novembro de 1995, que passou a ter a seguinte redação

Art. 86 O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar sequelas que impliquem redução da capacidade funcional.

A alteração acima ficou por conta da segunda parte do artigo, que acrescentou o termo sequelas. O artigo acima, com a nova redação, determinou a necessidade da existência de sequelas que impliquem na redução da capacidade funcional do segurado.

⁷⁰ Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza que impliquem em redução da capacidade funcional.

CAPÍTULO 3: AUXÍLIO-ACIDENTE

3.1. O Auxílio-Acidente na Legislação Atual

O auxílio-acidente é benefício previdenciário que protege a sequela resultante de acidente de qualquer natureza que reduza a capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia. Assim, o que se protege não é o acidente, e sim a consequência do acidente, pois é este que vai gerar a necessidade social.

O auxílio-acidente está previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, dispositivo legal que sofreu diversas alterações, como visto no capítulo anterior, atualmente tem a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, *in verbis*

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Com a redação atual alterou-se a expressão “capacidade funcional” para “redução da capacidade para o trabalho”, como estava na redação anterior e acrescentou o critério da habitualidade.

Dessa forma, faz-se necessário comprovar que as sequelas de que o segurado é portador, impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A respeito, Ionas Gonçalves⁷¹ nos traz que o benefício em estudo serve à reparação de uma lesão já consolidada e incapacitante e não à prevenção; como se observa em seus comentários

Não será concedido auxílio-acidente nos casos de mudança de função, mediante readaptação profissional promovida pela empresa, como medida preventiva, em decorrência da inadequação do local de trabalho. O benefício não se presta à prevenção, mas à reparação de uma lesão já consolidada e incapacitante.

Dessa forma, tanto o acidente que tenha como causa o trabalho, quanto aquele que não tenha qualquer ligação com a atividade laborativa, se forem causa para sequelas as quais reduzam a capacidade de trabalho que o segurado habitualmente exercia, terão proteção previdenciária por meio do auxílio-acidente.

O Decreto nº 3.048/99 regulamenta as situações em que o benefício em estudo será concedido, como pode ser visto no seu artigo 104

Art. 104. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado empregado, exceto o doméstico, ao trabalhador avulso e ao segurado especial quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar sequela definitiva, conforme as situações discriminadas no anexo III, que implique: [Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003]

Quando o artigo 86 da Lei nº 8.213/91 e o artigo 104 do Decreto nº 3.048/99 dispõem sobre o acidente de qualquer natureza, neste conceito estão abrangidos e deve-se compreender como sendo, além do acidente de qualquer natureza propriamente dito, o acidente do trabalho típico e as doenças ocupacionais, que, por sua vez, classificam-se em doença profissional e doença do trabalho.

⁷¹ GONÇALVES, Ionas Deda. *Direito Previdenciário*. São Paulo: Saraiva, 2008, p.160.

O inciso I do regulamento prevê a hipótese em que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar sequela definitiva que reduza a capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, conforme segue: “I- redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exerciam” [Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003]

Nessa hipótese o segurado consegue exercer as mesmas funções que realizava quando do acidente; no entanto, tem reduzida sua capacidade e, assim, vai desenvolver suas funções com uma dificuldade maior do que um trabalhador com as mesmas condições de idade, habilidade, força física, mas que não seja portador da mesma sequela.

Dessa forma, o auxílio-acidente deve ser concedido ao trabalhador que sofre acidente de qualquer natureza e consegue voltar ao posto de trabalho que exercia quando do acidente, não havendo necessidade de mudança de função ou processo de reabilitação para que o benefício seja concedido. O requisito necessário para tanto é a redução da sua capacidade para o trabalho que exercia quando do acidente.

Rodrigo Borges⁷² comenta que o maior esforço físico contrapõe-se ao conceito de normalidade. Consiste no processo compensatório, não palpável, e na busca de um novo ponto de equilíbrio do organismo humano em que órgãos da mesma função superam-se, sobrepõem-se, o que pode até mesmo ser presumido, pois tudo o que compõe o corpo humano tem uma função específica para o estabelecimento da harmonia.

⁷²BORGES, Rodrigo Trezza. “Acidentes de trabalho”. *Jus Navigandi*. Disponível em: <www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=4990>. Acesso em 19 out. 2004.

O inciso II do artigo 104, do Decreto nº 3.048/99, dispõe sobre a segunda causa que ensejará o direito ao auxílio-acidente: “II- redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exerciam e exija maior esforço para o desempenho da mesma atividade que exerciam à época do acidente; ou”

O inciso II, primeira parte, tem a mesma redação do inciso I, com o acréscimo da segunda parte: o maior esforço para o desempenho da mesma atividade que o segurado exercia à época do acidente.

Ao comentar o inciso II, Wladimir Novaes Martinez⁷³ aponta que a avaliação periciará se a sequela obriga o obreiro a um sobreesforço para consumir o mesmo desiderato, e que tal condição não pode ser aferida apenas quando do exame médico, recomendando-se avaliações sequenciais. Tecnicamente, por definição, como isso não é possível, caberá à imaginação do examinador bastante perquirição investigatória.

Mesmo que não seja possível avaliar através da perícia médica oficial a necessidade de maior esforço para o desempenho da mesma atividade que o segurado exercia quando do acidente, este fato não será impedimento para a concessão do auxílio-acidente.

O Decreto nº 3.048/99, ao regulamentar a lei de benefícios, prevê a hipótese da comprovação do maior esforço para o desempenho da mesma atividade, inovando o que determina a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 86.

Dessa forma, basta que o segurado apresente redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia para ter direito ao benefício; é

⁷³ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Auxílio-Acidente*. São Paulo: LTR, 2006, p. 50.

presumida a irreversibilidade das sequelas do segurado, não se fazendo necessária a prova de maior esforço para o desempenho da mesma atividade.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, caput prevê que o benefício aposentadoria por invalidez será devido enquanto perdurar a incapacidade; o aposentado por invalidez está obrigado, a qualquer tempo, sem prejuízo do disposto no parágrafo único e independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, nos termos do artigo 46 do Decreto nº 3.048/99.

No entanto, para o auxílio-acidente, a lei não determina que seja realizado exame pericial para aferir a existência de maior esforço para o desempenho da mesma atividade exercida à época do acidente, determinando que faz jus ao auxílio-acidente o segurado que teve sequelas advindas da consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Wladimir Novaes Martinez⁷⁴ comenta que mesmo que reste parcialmente configurado que o segurado possa recuperar a aptidão total para o labor no futuro, se na ocasião do fato gerador do auxílio-acidente (consolidação das lesões) ele apresenta sequelas que diminuem a sua capacidade habitual para o trabalho, impõe-se o benefício. Isto é, a concessão não é condicionada à recuperação do segurado, subsistindo presunção absoluta de que não mais ficará inteiramente apto para o trabalho.

E finaliza que talvez a lei devesse ser modificada, suspendendo-se as mensalidades quando comprovado que o trabalhador readquiriu por completo as condições para o exercício da atividade habitual. Mas, enquanto isso, o que tem de

⁷⁴ Op. cit., p. 39-40.

acontecer é a verificação acurada, com o objetivo de apurar a diminuição da capacidade por ocasião do pedido do auxílio-acidente. Uma vez deferido será para sempre, nada significando o que suceda com o trabalhador em termos de recuperação.

O C. Superior Tribunal de Justiça, através do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, já se pronunciou a respeito no sentido que será devido o auxílio-acidente quando demonstrado o nexo de causalidade entre a redução de natureza permanente da capacidade laborativa e a atividade profissional desenvolvida, sendo irrelevante a possibilidade de reversibilidade da doença

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS: COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE E DA REDUÇÃO PARCIAL DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. DESNECESSIDADE DE QUE A MOLÉSTIA INCAPACITANTE SEJA IRREVERSÍVEL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Nos termos do art. 86 da Lei 8.213/91, para que seja concedido o auxílio-acidente, necessário que o segurado empregado, exceto o doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial (art. 18, § 1o. da Lei 8.213/91), tenha redução permanente da sua capacidade laborativa em decorrência de acidente de qualquer natureza.

2. Por sua vez, o art. 20, I da Lei 8.213/91 considera como acidente do trabalho a doença profissional, proveniente do exercício do trabalho peculiar à determinada atividade, enquadrando-se, nesse caso, as lesões decorrentes de esforços repetitivos.

3. Da leitura dos citados dispositivos legais que regem o benefício acidentário, constata-se que não há nenhuma ressalva quanto à necessidade de que a moléstia incapacitante seja irreversível para que o segurado faça jus ao auxílio-acidente.

4. Dessa forma, será devido o auxílio-acidente quando demonstrado o nexo de causalidade entre a redução de natureza permanente da capacidade laborativa e a atividade profissional desenvolvida, sendo irrelevante a possibilidade de reversibilidade da doença. Precedentes do STJ.

5. Estando devidamente comprovado na presente hipótese o nexo de causalidade entre a redução parcial da capacidade para o trabalho e o exercício de suas funções laborais habituais, não é cabível afastar a concessão do auxílio-acidente somente pela possibilidade de desaparecimento dos sintomas da patologia que acomete o segurado, em virtude de tratamento ambulatorial ou cirúrgico.

6. Essa constatação não traduz, de forma alguma, reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

7. Recurso Especial provido.”⁷⁵

Simone Barbisan e Leandro Paulsen⁷⁶ defendem que embora a legislação não seja explícita quanto a específico prognóstico de recuperação ou não da capacidade laborativa para a concessão do auxílio-acidente, como faz em relação ao auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, deve-se ponderar que, em face da previsão de sequelas consolidadas redutoras da capacidade laborativa, decorre a exigência de que tenha a incapacidade caráter permanente. Tal conclusão, por óbvio, não desnatura o caráter precário do benefício, uma vez que, assim como ocorre em relação à aposentadoria por invalidez, pode cessar a qualquer tempo, cessada a condição determinante de sua manutenção (incapacidade), e ainda

após reabilitação profissional, o segurado readquire capacidade laborativa plena para alguma atividade, de idêntico nível de complexidade do que a que anteriormente efetivava, o benefício deverá ser cancelado, pois então não se pode mais falar em incapacidade laborativa parcial determinante de perda de renda, que deve ser indenizada.

(...) por conta da temporariedade da enfermidade incapacitante, no caso, devem ser feitas avaliações periciais periódicas, consoante previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.

Não corroboramos com esse entendimento, vez que as lesões já estarão consolidadas por ocasião da perícia médica que verificará se destas lesões

⁷⁵ (Resp nº 1.112.886 - SP (2009/0055367-6). Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.)

⁷⁶ FORTES, Simone Barbisan, PAULSEN, Leandro. *Direito da Seguridade Social. Prestações e Custeio da Previdência, Assistência e Saúde*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 134 - 136.

resultaram sequelas e se estas reduzem a capacidade de trabalho que o segurado habitualmente exercia.

Deve ser levado em conta o momento do fato gerador do benefício em questão que é a consolidação das lesões; se neste momento o perito verifica que do acidente resultou sequelas que reduzam a capacidade de trabalho que o segurado habitualmente exercia, será devido o benefício auxílio-acidente e não haverá a exigência de submeter o segurado a perícias futuras para avaliar a continuidade da redução de sua capacidade.

O regulamento não pode criar empecilho, dificultando o direito ao benefício em comento. Anníbal Fernandes⁷⁷ é claro ao traçar a validade de um Decreto

A validade de um Decreto está sempre submissa aos parâmetros da Lei que o inspirou. Não pode restringí-la ou ampliá-la, sob pena de recair em ilegalidade. Por maior razão, o teor decretino (isto é, do decreto, no feliz neologismo de ilustre confrade), nunca pode incidir em ofensa à Constituição.

O inciso III do artigo 104 do Decreto nº 3.048/99 prevê a terceira situação que garante o direito ao auxílio-acidente

III - impossibilidade de desempenho da atividade que exerciam à época do acidente, porém permita o desempenho de outra, após processo de reabilitação profissional, nos casos indicados pela perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social.

⁷⁷ FERNANDES, Anníbal. *Previdência Social Anotada*. 7ª ed. São Paulo: Edipro, 2003, p.10.

Nessa terceira hipótese, a conclusão da perícia médica é que, apesar da sequela impossibilitar o desempenho da atividade que o segurado exercia quando do acidente, este poderá desempenhar outra atividade, após processo de reabilitação profissional, mantendo-se o auxílio-acidente.

Wladimir Novaes Martinez⁷⁸, ao comentar referido dispositivo, afirma que a conclusão da perícia médica processar-se-á algum tempo após o acidente, mesmo depois da reabilitação profissional, e que este é talvez o único caso em que a recuperação seja um pressuposto do auxílio-acidente. Quer dizer, quando o tipo de infortúnio indicar a preparação para outra função, definida a habilidade para a nova ocupação, será deferido o benefício.

Independentemente da realização da reabilitação profissional ou do resultado desta, o segurado tem direito ao auxílio-acidente. O que o dispositivo acrescenta é que este segurado terá direito ao processo de reabilitação profissional.

O que se conclui, é que bastava o decreto utilizar-se da expressão constante do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, “redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia” para que fosse conferido o direito ao benefício em comento.

O que o decreto trouxe nos incisos II e III foram situações que agravam a situação do segurado; no entanto, desnecessárias, vez que, mesmo ausentes, conferem o direito ao auxílio-acidente.

⁷⁸ Op. cit., p. 50

3.2. Definição de Acidente

A expressão acidente é o gênero, no qual acidente do trabalho é uma de suas espécies, assim como acidente de trânsito, acidente aéreo, entre outros tantos que podem estar inclusos na classificação de acidentes.

Mozart Victor Russomano⁷⁹ ensina que acidente é vocábulo que indica um acontecimento que determina, fortuitamente, dano, indiferentemente, às pessoas e às coisas e ao que nos importa são os acidentes pessoais.

Primo Brandimiller⁸⁰ define acidente como

No sentido genérico, acidente é o evento em si, a ocorrência de determinado fato em virtude da conjugação aleatória de circunstâncias causais. No sentido estrito, caracteriza-se também pela instantaneidade: a ocorrência é súbita e a lesão imediata. Os acidentes ocasionam lesões traumáticas denominadas ferimentos, externos ou internos, podendo também resultar em efeitos tóxicos, infecciosos ou mesmo exclusivamente psíquicos.

O acidente comporta causas e conseqüências, contudo não pode ser definido, genericamente, nem pelas causas nem pelas conseqüências. As circunstâncias causais permitem classificar os acidentes em espécies: acidentes do trabalho, acidentes de trânsito, etc. As conseqüências também classificam os acidentes: acidentes com ou sem danos pessoais, acidentes com ou sem danos materiais, acidente grave, acidente fatal, etc.

(...)

Os efeitos agressivos do acidente podem se processar ao longo de um certo lapso de tempo, como no caso de acidentes aéreos ou náuticos em que a vítima não sofre lesões imediatas, mas vem a falecer depois de algum tempo pela privação de água e/ou alimentos. Portanto a subitaneidade é característica necessária da ocorrência, mas não necessariamente dos efeitos.

⁷⁹ RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à Lei de Acidentes do Trabalho*. 3ª ed. V. I. São Paulo: RT, 1970, p. 11.

⁸⁰ BRANDIMILLER, Primo A. *Perícia Judicial em acidentes e doenças do trabalho*. São Paulo: Senac, 1996, p. 145.

Emilio Sounis⁸¹, por sua vez, instrui que acidente é toda a ocorrência não desejada que modifica ou interrompe o andamento normal de qualquer tipo de atividade.

Para fins de proteção previdenciária, o benefício auxílio-acidente albergará todo e qualquer acidente que tenha como consequência uma sequela que reduza a capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia. Salienta-se que apenas determinados segurados estão cobertos pelo auxílio-acidente, quais sejam: empregado, avulso e segurado especial, figuras que abordaremos em capítulo próprio.

3.3. Abrangência de “Acidente de Qualquer Natureza”

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, acrescentou na redação do caput do artigo 86 da Lei nº 8.213/91 a abrangência de acidente de qualquer natureza para percepção do benefício auxílio-acidente, *in verbis*

Art. 86 O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
[Redação dada pela lei nº 9.528, de 1997]

Referido artigo não define o acidente de qualquer natureza e dispõe apenas que será devido o auxílio-acidente quando a causa da sequela que reduza a

⁸¹ SOUNIS, Emilio. *Manual de Higiene e Medicina do Trabalho*. 3ª ed. São Paulo: Ícone Editora, 1991, p. 247.

capacidade do trabalho que o segurando habitualmente exercia for decorrente de acidente de qualquer natureza.

O parágrafo único do artigo 30, do Decreto nº 3.048/99 define o acidente de qualquer natureza, *in verbis*

Art. 30 Entende-se como acidente de qualquer natureza ou causa aquele de origem traumática e por exposição a agentes exógenos (físicos, químicos e biológicos), que acarrete lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte, a perda, ou a redução permanente ou temporária da capacidade laborativa.

Verifica-se que referido dispositivo do decreto restringiu o alcance do benefício auxílio-acidente ao definir o acidente de qualquer natureza, como aquele de origem traumática e por exposição a agentes exógenos (físicos, químicos e biológicos).

Miguel Horvath Junior⁸² define agentes físicos como as diversas formas de energia a que possam estar expostos os trabalhadores, tais como os ruídos, as vibrações, as temperaturas anormais (frio ou calor), as pressões anormais, as radiações ionizantes, as não ionizantes, a umidade, a iluminação; agentes químicos como as substâncias, compostos ou produtos que possam penetrar no organismo pela via respiratória ou que, pela natureza da atividade de exposição, possam ter contato ou ser absorvidos pelo organismo através da pele ou por ingestão, sendo manifestados por: névoas, neblinas, poeiras, fumos, gases, vapores de substâncias nocivas presentes no ambiente de trabalho, absorvidos pela respiração ou por qualquer outra via, e por agentes biológicos os micro-organismos como bacilos, bactérias, fungos, parasitas, etc.

⁸² HORVATH JUNIOR. Miguel. *Direito Previdenciário*. 7ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 255, 258-259.

Augusto Grieco Sant'anna⁸³ observa que

o decreto regulamentador caracteriza como acidente de qualquer natureza ou causa aquele de origem traumática e por exposição a agentes exógenos. Utilizou-se para relacionar os termos “origem traumática” e “exposição a agentes exógenos” a conjunção coordenativa aditiva “e”, que tem a função de estabelecer uma relação de soma, adição entre os termos. Desta forma, exclui-se a possibilidade de uma doença gerar direito à percepção do auxílio-acidente, sobretudo pela origem não traumática da mesma. O evento traumático, ou seja, relativo a trauma, não conduz ao evento abrupto e, via de regra, violento.

Wladimir Martinez⁸⁴, ao comentar o artigo 30 do regulamento, observa que é visível a preocupação do administrador de pretender atribuir título genérico para abranger todas as hipóteses infortunistas e, aparentemente, acabou descrevendo o acidente típico com suas três variantes usuais, esquecendo-se do seu objetivo, que era distinguir o acidente de qualquer natureza do propriamente dito.

Eros Piceli⁸⁵ consigna que “Acidente de qualquer natureza é conceito amplo e se aplica a todas as hipóteses que acarretem incapacidade” e finaliza seu discurso dizendo que

o acidente de qualquer natureza ou causa também foi conceito usado pela lei para os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez previdenciários, especificamente para afastar a necessidade de período de carência (...) conforme art. 26 da Lei 8.213/91. Quer dizer que tais benefícios continuaram a ser considerados de natureza previdenciária comum e não acidentários, apesar de serem derivados de acidente de qualquer natureza, e devidos independentes de carência.

⁸³ LEITÃO, André Studart; MEIRINHO, Augusto Grieco Sant'Anna. *Prática previdenciária: a defesa do INSS em juízo*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 139.

⁸⁴ Op. cit, p.22.

⁸⁵ PICELI, Eros. *Direito Previdenciário e Infortunistica*. São Paulo: Cpc, 2001, p. 113

Almansa Pastor⁸⁶, ao tratar do assunto, qualifica o acidente de qualquer natureza como acidente não laboral e sintetiza que “acidente não laboral entende-se o que não tenha caráter de acidente de trabalho” e tenha como pressuposto “a lesão sofrida por sujeitos protegidos que, sendo trabalhadores por conta alheia, é produzida sem conexão com o trabalho, isto é, nem por consequência nem por ocasião da atividade laboral.”⁸⁷[Tradução livre]

3.4. Doença de Qualquer Natureza

O sistema de seguridade social visa proteger o cidadão, conferindo-lhe proteção por meio da saúde, assistência e previdência social.

No ordenamento jurídico está previsto a proteção do segurado pela previdência social através de benefícios por incapacidade quais sejam: aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, auxílio-acidente e ainda o serviço de reabilitação profissional.

Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen⁸⁸ ressaltam que

A doença ou enfermidade determinante da incapacidade laborativa constitui-se em uma das mais prementes contingências sociais, a merecer cobertura pela própria Constituição Federal, que em seu art. 201, I, prevê que a pertinente legislação regulamentadora do Regime Geral de Previdência Social abarque-os em seu plano de benefícios. De fato, aqui está presente o elemento – doença ou enfermidade – que mais se coaduna à noção de risco social, enquanto evento incerto que

⁸⁶ ALMANSA PASTOR, José Manuel. *Derecho de la seguridad social*. 7ª ed. Madrid: Tecnos, 1991, p. 253.

⁸⁷ Texto original “Por accidente no laboral entiende el que no tenga carácter de accidente de trabajo.” e “La lesión sufrida por sujetos protegidos que, siendo trabajadores por cuenta ajena, se produce sin conexión con el trabajo, esto es, ni por consecuencia ni con ocasión de la actividad laboral.”

⁸⁸ Op. cit., p. 107.

determina dificuldade ou impossibilidade de auto-sustento pelos segurados do sistema.

A Lei 8.213/91, em cumprimento ao comando constitucional, trouxe previsão de cobertura de tais riscos sociais por intermédio de três benefícios previdenciários, cujo acesso varia de acordo com o tipo, nível e prognóstico de permanência da doença ou incapacidade, quais sejam a aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente. A respeito frise-se, desde já, que todos os três podem ser acidentários, quando a incapacidade tem origem em acidente de trabalho, ou não-acidentários, quando não se perquire sua procedência.

A problemática que pretendemos tocar no presente tópico diz respeito à proteção do risco redução da capacidade para o trabalho em função da doença que não tenha causa ocupacional.

À primeira vista não caberia inserir no contexto do presente trabalho a proteção do risco redução da capacidade para o trabalho em função da doença não ocupacional, vez que a legislação que trata da matéria não contempla previsão nesse sentido.

Sucede que, o evento apontado acima, apesar de não ter proteção legislativa, poderia ser um dos meios de proteger a capacidade residual do autor.

Mozart Victor Russomano⁸⁹ explana que as doenças não profissionais, mesmo quando adquiridas no decurso e no local do trabalho, tecnicamente, não são equiparáveis aos acidentes. Acrescenta que a lei pressupõe que a enfermidade resulte do exercício do trabalho, dilatando o conceito tradicional das enfermidades profissionais, nele incluindo doenças que, sem caráter profissional, decorram das condições especiais ou excepcionais em que o serviço esteja ou tenha sido realizado; faz com que a moléstia seja contraída em função do trabalho, isto é, como uma decorrência, se não natural, ao menos previsível, das circunstâncias que cercam a sua execução.

⁸⁹ Op. cit., p. 21.

Augusto Grieco Sant'anna⁹⁰, com propriedade, expõe

No âmbito da Seguridade Social, o que se tutela é o estado de necessidade do segurado em virtude da ocorrência no plano fático do risco social protegido. Desta forma, não há fundamento jurídico, dentro do moderno conceito de Seguridade Social, em dar tratamento diverso à necessidade social gerada de um acidente do trabalho em detrimento do acidente extralaboral.

O que fez o legislador infraconstitucional, ao alterar a redação do art. 86 da Lei de Benefícios, foi obedecer ao princípio constitucional da universalidade de cobertura. (...) Assim, considerando que o acidente, independente de sua natureza (acidentário ou extra-acidentário) gera necessidades aos segurados, não seria razoável a discriminação protetiva.

Da mesma forma que na legislação atual não há diferença de tratamento quando se trata de acidente laboral ou extralaboral, deve caminhar a previdência social para a proteção do segurado que venha a ser acometido de doença não laboral, em igualdade de tratamento ao segurado que sofra de doença ocupacional.

Antes de adentrar na seara jurídica, importante ter como premissa que o organismo humano necessita de todos os seus órgãos em perfeito funcionamento para que o homem possa desempenhar suas funções laborativas de maneira normal, ou seja, sem prejuízo no desempenho da atividade, no tempo despendido para a realização da atividade, e sem que a atividade exercida comprometa o organismo humano, considerado como um todo.

Consoante ensinamento de Donato Boccia⁹¹, a função do motor humano, para efetuar-se sem perigo e dano para o trabalhador e para o regime de trabalho, presume o normal funcionamento de todos os seus órgãos, cuja ação

⁹⁰ LEITÃO, André Studart; MEIRINHO, Augusto Grieco Sant'Anna. *Prática previdenciária: a defesa do INSS em juízo*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 155.

⁹¹ BOCCIA, Donato. *Tratado de Medicina del Trabajo*. El Ateneo. Buenos Aires. 1944, p. 102.

repercute sobre o motor humano. Por sua vez, o trabalho influi no funcionamento de todos os órgãos, modificando-os e alterando-os profundamente. Há, dessa forma, interferências fisiológicas e patológicas entre as funções de todos os órgãos durante o trabalho do motor humano.

Aceitando o raciocínio acima, é possível afirmar que o homem que tenha comprometido o seu organismo por uma doença não ocupacional, mas que reduza sua capacidade para o trabalho ao exercer atividade laborativa sentirá maior cansaço, maior fadiga, do que um homem que tenha perfeitas condições de saúde, ou seja, que não tenha qualquer redução na capacidade de trabalho.

Nesse contexto, deveria ser estendida a concessão do benefício auxílio-acidente para os casos advindos de doença de qualquer natureza, ou seja, que não tenham qualquer nexos com o exercício de atividade laborativa.

Quanto à capacidade física ou psíquica plena, Masotti⁹² explana que equivaleria a uma integridade anatômica e funcional, sem deficiências que possam influenciar no exercício de qualquer atividade da vida humana. No entanto, nem toda alteração física ou psíquica equivale a uma inaptidão profissional. Pelo contrário, o que se busca, a partir do valor social do trabalho e da dignidade humana, é a inclusão social e profissional pelo reconhecimento e incentivo ao uso da capacidade residual para o trabalho. Neste contexto é que devem ocorrer as ações de habilitação ou reabilitação ao trabalho, pois um grau de capacidade física e psíquica, ainda que mínimo, poderá proporcionar as aptidões necessárias para o exercício de uma atividade menos complexa, mas nem por isso menos importante ou indigna, e suficiente para permitir a subsistência do indivíduo.

⁹²MASOTTI, Viviane. *Valoração Médica e Legal da Incapacidade Laboral no Regime Geral de Previdência Social*. São Paulo. 2009. 153 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 120 - 121.

A fim de proteger a capacidade residual do segurado deve-se melhorar suas condições de renda, assegurando o direito ao auxílio-acidente para redução da capacidade do trabalho advindas por doença não laboral.

O segurado nestas condições terá a oportunidade de continuar no mercado de trabalho, ou a ele regressar, e por sua vez, exercendo atividade laborativa, continuará contribuindo para a previdência social.

O benefício auxílio-acidente tem o intuito de proteger a redução da capacidade do segurado para as atividades que exercia habitualmente e com a edição da Lei nº 9.032/95 não importa mais a causa dessa incapacidade.

Quando o artigo 86 da Lei nº 8.213/91 traz a expressão “acidente de qualquer natureza”, este dispositivo deve ser interpretado como sendo o acidente propriamente dito, como também a doença não ocupacional.

Dentro do conceito de acidente de qualquer natureza encontra-se a espécie acidente do trabalho que, por sua vez, é equiparado a doença do trabalho e doença profissional.

A dificuldade em se configurar a causa de determinada doença, como sendo ocupacional faz com que segurados acometidos de doenças que reduzam a incapacidade para o trabalho que habitualmente exerciam, mas que não comprovem o nexo causal do trabalho com a doença, fiquem fora do campo de proteção do auxílio-acidente.

Nesse contexto, apropriado seria albergar a redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia, quando a causa fosse qualquer doença que acarretasse seqüela no segurado.

Atualmente, não há motivo para a distinção em proteger o evento advindo de doença ocupacional e não proteger o evento advindo de doença de qualquer natureza. Não há distinção no valor dos benefícios que anteriormente existia; os benefícios acidentários tinham valor superior aos benefícios previdenciários.

No âmbito do Direito Previdenciário, a perícia médica verificará a incapacidade do segurado e se esta é reduzida por conta da sequela que o mesmo está portando; deve verificar também a causa do acidente ou doença que o segurado é portador; e, havendo a redução da capacidade por acidente de qualquer natureza, será devido o benefício auxílio-acidente; a consequência para o segurado será a mesma se for constatada causa ocupacional ou não.

Dentro da estrutura do presente regime mostra-se mais adequado o alargamento da proteção social com a inclusão do benefício auxílio-acidente no rol dos benefícios previdenciários que tenham como causa além dos acidentes de qualquer natureza, as doenças não relacionadas com o trabalho, e nas palavras de Wladimir Martinez⁹³: “até porque ele pretende cobrir qualquer evento que diminua a capacidade para o trabalho habitual.”

O Decreto nº 914, de 06 de setembro de 1993, que instituiu a política nacional para a integração da pessoa portadora de deficiência, no artigo 5º ⁹⁴ traça suas diretrizes para a integração desses cidadãos, e entre elas está a inclusão da

⁹³ Op. cit, p. 42.

⁹⁴ Art. 5º São diretrizes da Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência:
I- estabelecer mecanismos que acelerem e favoreçam o desenvolvimento das pessoas portadoras de deficiência;
II- adotar estratégias de articulação com órgãos públicos e entidades privadas, bem como com organismos internacionais e estrangeiros para a implantação desta política;
III- incluir a pessoa portadora de deficiência, respeitadas as suas peculiaridades, em todas as iniciativas governamentais relacionadas à educação, saúde, trabalho, à edificação pública, seguridade social, transporte, habitação, cultura, esporte e lazer;

pessoa portadora de deficiência em todas as iniciativas governamentais relacionadas à seguridade social.

O E. Superior Tribunal de Justiça ao apreciar a matéria não deu sentido ampliativo ao dispositivo legal, negando o direito ao benefício auxílio-acidente quando a causa da redução da capacidade laborativa fosse advinda de doença não laboral

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LIMITAÇÃO NÃO DECORRENTE DE ACIDENTE. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRICULTOR. PEDIDO IMPROCEDENTE. CUSTAS. HONORÁRIOS. 1. Tendo o laudo atestado a capacidade laborativa do autor, não cabe a concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que ainda pode trabalhar na agricultura, ainda que necessite ele empregar maior esforço para a realização de suas atividades habituais. 2. O auxílio-acidente é devido quando comprovada a existência de seqüela decorrente de acidente de qualquer natureza, bem como a redução da capacidade laborativa do segurado, que lhe dificulta a realização do trabalho. 3. **Sendo a limitação de que sofre o autor decorrente de doença, mas não de acidente, é indevida a concessão do auxílio-acidente.** 4. Havendo reforma da sentença concessória, a parte autora deve arcar com os honorários advocatícios do procurador do INSS, os quais restam fixados em R\$ 465,00, suspensa a exigibilidade em razão da concessão da Gratuidade Judiciária. 5. As custas processuais devem ser arcadas pela parte autora, suspensa a exigibilidade em razão da concessão da Gratuidade Judiciária⁹⁵. [Grifo nosso]

Em outro julgado, foi necessária a comprovação de que, apesar da redução da capacidade não ser oriunda de acidente de qualquer natureza, mas sim de doença não laboral, implicaria em um risco aumentado no exercício de suas atividades habituais, não sendo razoável exigir o trabalho em condições clínicas que potencializam o risco de acidente para si e para terceiro

⁹⁵ (AC 200971990043248, LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, TRF4 - TURMA SUPLEMENTAR, 05/10/2009)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/AUXÍLIO-ACIDENTE. INEXISTÊNCIA DE ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. INCAPACIDADE LABORAL COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO MENCIONADO NA INICIAL. 1. Tratando-se de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, o Julgador firma a sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial. 2. **No presente caso, não há falar em concessão de auxílio-acidente, porquanto a diminuição da visão do olho direito do autor não foi precedida por acidente de qualquer natureza.** 3. Considerando que a doença do autor - que lhe acarreta visão subnormal no olho direito - implica, segundo o perito judicial, um "risco aumentado" no exercício de suas atividades habituais como serralheiro, imperioso concluir pela incapacidade do segurado para essas atividades, porquanto não é razoável lhe exigir o trabalho em condições clínicas que potencializam o risco de acidente (para si e para terceiros). 4. Considerando que o pedido, nas causas previdenciárias, é o de obtenção do benefício a que tem direito o autor da ação, inexistente, em caso de concessão de benefício diverso do mencionado na inicial, afronta ao princípio da congruência entre pedido e sentença, insculpido nos artigos 128 e 460 do CPC⁹⁶. [Grifo nosso]

Não pode haver discriminação quanto a pessoa do segurado, com relação à causa da sua incapacidade, se advindo do trabalho ou por causas outras não relacionadas com a atividade laborativa.

O segurado que adoece por causa relacionada ao trabalho, seja por doença profissional, seja por doença do trabalho, quando estas acarretarem sequela que implique na redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, tem assegurado o direito ao benefício auxílio-acidente em contraposição ao segurado que, embora com as mesmas sequelas, não tenha adoecido por causa relacionada à prestação do trabalho.

Deve haver igualdade na proteção destes trabalhadores, estendendo o auxílio-acidente aos segurados que tenham sua capacidade reduzida, ocasionada por doença não laboral, respeitando a regra da contrapartida e com a exigência de carência para estas situações, assim como há exigência para o auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, quando a causa seja doença sem ligação com o trabalho.

⁹⁶ (AC 200972990021024, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 21/10/2009)

3.5. Atividade Habitual

O artigo 86 da Lei nº 8.213/91, tanto com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, quanto pela Lei nº 9.129/95 permitia a concessão do auxílio-acidente quando o segurado, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, tivesse redução da capacidade funcional; não se fazia necessário que a redução da capacidade funcional fosse para uma determinada função.

O segurado que tivesse redução de sua capacidade funcional, advinda de acidente de qualquer natureza, mesmo que essa redução fosse para o exercício de um trabalho que não o exercido quando do acidente, ainda assim, faria jus ao auxílio-acidente.

Com a redação atual é necessária a comprovação da redução da capacidade para o trabalho que o segurando exercia quando do acidente. O trabalho que o segurado habitualmente exercia a ser considerado para fins de recebimento de auxílio-acidente é a atividade exercida na data do acidente, nos termos do artigo 104, §8º do Decreto nº 3.048/99⁹⁷.

A incapacidade do segurado deve ser observada no momento do acidente e, se neste momento resultar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, será devido o benefício auxílio-acidente.

Nas situações de concessão de auxílio-acidente, quando a causa for advinda de doenças ocupacionais, considera-se como dia do acidente, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, o dia da

⁹⁷ §8º Para fins do disposto no **caput** considerar-se-á a atividade exercida na data do acidente. (Incluído pelo Decreto nº 4.729, de 2003)

segregação compulsória ou ainda, o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo o que ocorrer primeiro, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.213/91⁹⁸.

A incapacidade pode ter como causa o trabalho, e eclodir em momento posterior à prestação da atividade laborativa, quando então será necessária a prova do nexo causal entre o trabalho exercido e a doença que gerou a incapacidade.

Se no momento do acidente ou da eclosão da doença ocupacional o segurado tornar-se incapaz para o trabalho, o benefício devido será o auxílio-doença e se após a consolidação das lesões resultar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, deve o auxílio-doença ser convertido em auxílio-acidente.

Segue decisão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que concedeu auxílio-acidente em uma situação em que o segurado teve reduzida sua capacidade para o trabalho devido a doença não ocupacional

AUXÍLIO-ACIDENTE É BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DA MESMA NATUREZA QUE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E O AUXÍLIO-DOENÇA, TENDO COMO ESSÊNCIA A INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PODER JUDICIÁRIO 2ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE RIBEIRÃO PRETO Rua Afonso Taranto, nº 455 Ribeirão Preto - SP - CEP: 14096-740 Fone: 603-8105 PROCESSO: 2003.61.85.001209-2 RECTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS RECD: CONCEIÇÃO APARECIDA DE FIGUEIREDO ADVOGADO: SP190709 -LUIZ DE MARCHI RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCELO DUARTE DA SILVA - I - VOTO O INSS recorreu da r. sentença que julgou procedente o pedido para condená-lo ao pagamento de **auxílio-acidente** à recorrida, Conceição Aparecida de Figueiredo, ao argumento de que a sentença é nula por julgar fora do pedido e por este Juizado ser

⁹⁸ Art. 23. Considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro.

absolutamente incompetente para processar e julgar pedidos de **auxílio-acidente**. Nada obstante a recorrida não ter pedido expressamente o benefício de **auxílio-acidente**, diz o art. 460 do CPC que é vedado o juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida. Entretanto, o **auxílio-acidente** é benefício previdenciário da mesma natureza que a aposentadoria por invalidez e o auxílio-doença, tendo como essência a incapacidade para o trabalho. A instrução probatória tratou de todos os fatos relacionados aos três benefícios, de maneira que a fungibilidade aplicada pelo juízo “a quo” respeita a natureza que liga os mesmos: a incapacidade para o trabalho. De outro lado, não colhe o argumento de que o **auxílio-acidente** somente pode ser conhecido pela Justiça dos Estados, uma vez que o caso vertente não trata de acidente de trabalho, mas de **doença** (câncer de língua e face), sem qualquer correspondência com o exercício de atividade laborativa. Saliente-se que o benefício em questão é cabível em razão de **acidente de qualquer natureza**, conforme exposto no caput do art. 86 da Lei n. 8.213/91, não se limitando a acidente de trabalho, como quer fazer crer o recorrente. Superadas as argumentações de nulidade da sentença, vejo que, no que se refere ao mérito propriamente dito, não há o que retocar na r. sentença, mantendo-a por seus próprios e jurídicos fundamentos. Diante do exposto, voto pelo improvimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento das despesas processuais e honorários do advogado da recorrida, que fixo em 10% do valor da condenação⁹⁹.

Caso o segurado não tenha recebido auxílio-doença, e se do acidente sofrido tenha restado sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia será devido o auxílio-acidente.

Se no momento do acidente ou de sua consolidação, onde envolve doença ocupacional ou acidente de qualquer natureza, não restar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia não será devido o auxílio-acidente.

Se o segurado, que não teve sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia quando do acidente ou da consolidação das lesões, vier a exercer atividade laborativa e nesta atividade as sequelas advindas daquele acidente reduza sua capacidade de trabalho,

⁹⁹ (PEDILEF 200361850012092, Juiz Federal Marcelo Duarte da Silva, TNU - Turma Nacional de Uniformização. Data da decisão 13/08/2004)

prejudicando suas atividades, não terá direito ao auxílio-acidente, ou seja, o segurado que venha a desenvolver outra função, onde a sequela lhe seja prejudicial, não fará jus ao benefício auxílio-acidente se, na data do acidente, exercesse outra atividade que não foi afetada pela sequela.

Ivan Kertzman¹⁰⁰ ressalta que, quando o segurado, durante sua vida profissional, exerceu o trabalho enquadrado em diferentes categorias de segurado, considera-se, para fins de concessão deste benefício, o trabalho que estava exercendo na data do acidente.

Para o segurado desempregado, mas que mantenha a condição de segurado por estar no período de graça, deve ser analisada a capacidade para o último trabalho que exerceu.

Outro ponto, é saber qual a atividade habitual que o segurado desempregado exerce; nessa situação necessário verificar o histórico profissional, analisando as atividades laborativas exercidas por este segurado, e não somente a última função por ele exercida, pois pode ocorrer a situação de um empregado que trabalhou durante um longo período de tempo na função de digitador, no entanto sua última função não ter relação com o mesmo movimento repetitivo e a sequela que lhe atinge reduza a capacidade para digitação; neste caso, deve ser considerada a função habitualmente exercida como digitador; devendo ser concedido o auxílio-acidente na modalidade acidentária.

¹⁰⁰ KERTZMAN, Ivan. *Curso Prático de Direito Previdenciário*. Salvador: Ed. Jus Podvm 2008, p. 383.

3.6. Outras Prestações Devidas por Incapacidade

Ao lado do benefício auxílio-acidente, estão o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez que protegem o risco de incapacidade advinda de acidente do trabalho, de acidente de qualquer natureza e também protegem a incapacidade advinda de doença comum, ou seja, não laborativa.

Cristiane Mussi¹⁰¹, com propriedade, pontua

Os benefícios previdenciários concedidos em virtude de incapacidade protegem os seguintes riscos sociais:

- a) risco invalidez
- b) risco doença

Estes riscos são apresentador em virtude de acidente ou de doença¹⁰² comum capazes de levar o segurado à incapacidade laborativa temporária ou definitiva.

Dentre os benefícios que protegem a incapacidade laborativa, encontram-se a aposentadoria por invalidez comum e acidentária e o auxílio-doença comum e acidentário.

O auxílio-acidente também representa benefício por incapacidade, embora seja devido não pela falta de capacidade laborativa, mas em virtude da redução desta.

Nessa esteira, importante observar a diferenciação na concessão dos benefícios advindos por causa acidentária, onde não há previsão de carência, ao contrário dos benefícios que tenham como causa doenças não ocupacionais, que exigem carência de doze meses, para sua concessão, conforme previsão dos artigos 26 da Lei nº 8.213/91¹⁰³ e 30, I e III do Decreto nº 3.048/99¹⁰⁴.

¹⁰¹ MUSSI, Cristiane Miziara. *Os efeitos jurídicos do recebimento dos benefícios previdenciários no contrato de trabalho*. São Paulo: LTr. 2008, p. 151.

¹⁰² “Doença não ocasionada por acidente de qualquer natureza ou causa”

¹⁰³ Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I- pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; [Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99]

II- auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três

Os benefícios por incapacidade apresentam-se sob dois aspectos: quanto à intensidade do dano que acometeu o segurado, que pode ocorrer de forma parcial ou substancial, e na extensão do dano, configurado no tempo pelo qual o benefício poderá ser mantido, que pode ocorrer de forma temporária ou permanente.

A concessão de benefícios previdenciários auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, podem ter como causa de sua ocorrência o acidente do trabalho e aqui inserido a doença profissional e a doença do trabalho, e também, o acidente de qualquer natureza e a doença não laboral.

Como bem salienta Cristiane Mussi¹⁰⁵ a invalidez do segurado pode ser decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa ou de doença profissional ou do trabalho, sendo então denominada invalidez acidentária, ou decorrente de doença comum, conhecida como invalidez comum.

Referidos benefícios estão previstos na Lei nº 8.213/91 e, conforme Daniel Pulino¹⁰⁶, podemos separar as prestações comuns e acidentárias, sendo estas apenas as que combatem necessidades advindas de contingências geradas por acidentes do trabalho, nos termos de seu artigo 18, *caput*, combinado com os artigos 19 a 21 e artigo 144 do Decreto nº 3.048/99.

Prestação é o gênero, onde benefícios e serviços são as espécies de proteção conferidas pela Previdência Social; abordaremos apenas os benefícios

anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;

¹⁰⁴ Art. 30. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I- pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente de qualquer natureza;

III- auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças ou afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência e Assistência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;

¹⁰⁵ Op. cit., p. 154.

¹⁰⁶ PULINO, Daniel. *A Aposentadoria por Invalidez no Direito Positivo Brasileiro*. São Paulo: LTR, 2001, p. 29.

por incapacidade que protegem o segurado; não trataremos da pensão por morte que é benefício devido aos dependentes do segurado quando este vier a falecer. Trataremos, ainda, em breve síntese, sobre o serviço de reabilitação profissional.

3.6.1. Auxílio-doença

Quando a incapacidade for temporária e substancial, o benefício devido é o auxílio-doença; o valor deste benefício é 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício do segurado e este não poderá trabalhar temporariamente. É devido a partir do 16º dia de afastamento do trabalho, quando se tratar de segurado empregado, ou da data do requerimento se decorrer mais de trinta dias se forem beneficiários os segurados empregado doméstico, avulso, contribuinte individual, especial e o facultativo.

Os requisitos para o auxílio-doença, são: carência para os casos em que a causa da incapacidade seja gerada por doenças não ligadas ao trabalho e a incapacidade para o trabalho demore por mais de quinze dias consecutivos, nos termos do artigo 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3.6.2. Aposentadoria por invalidez

Quando a incapacidade for permanente e o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência o benefício devido é a aposentadoria por invalidez; o valor deste benefício é de 100% (cem por cento) do salário de benefício. O segurado não pode voltar ao trabalho, por conta da sua invalidez. É devido a partir do 16º dia

de afastamento do trabalho, quando se tratar de segurado empregado ou da data do requerimento se decorrer mais de trinta dias ou se forem beneficiários os segurados: empregado doméstico, avulso, contribuinte individual, especial e o facultativo.

Os requisitos para aposentadoria por invalidez são a carência para os casos em que a causa da incapacidade seja gerada por doenças não ligadas ao trabalho e esteja presente a incapacidade e insusceptibilidade do segurado de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, nos termos do artigo 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

O segurado que perceba o benefício aposentadoria por invalidez, a qualquer tempo, está obrigado a submeter-se, sob pena de sustação do pagamento do benefício, a exame médico periódico, a cargo do INSS, e processo de reabilitação profissional prescrito e custeado pelo INSS, tratamento que será promovido gratuitamente, exceto quando se tratar de cirurgia e transfusão de sangue, que são facultativos.

Cessa o benefício quando o aposentado retornar voluntariamente ao trabalho, contando a partir da data do retorno. Além disso, quando verificada a recuperação da capacidade para o labor, dentro do procedimento supra mencionado, também é cessado o pagamento do benefício, observadas as regras previstas no artigo 49 do Decreto nº 3.048/99.

3.6.2.1. Grande invalidez

Se houver a necessidade de terceira pessoa para o auxílio do segurado que se aposente por invalidez, será acrescido 25% (vinte e cinco por cento) ao valor da aposentadoria, ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite

máximo legal. Denomina-se grande invalidez e está previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.

Não há previsão legal para o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao valor do benefício auxílio-doença, mesmo que o segurado necessite de terceira pessoa para o seu auxílio.

3.6.3. Reabilitação profissional

A reabilitação profissional tem como objetivo desenvolver a capacidade residual do segurado, permitindo sua reintegração no mercado de trabalho e no contexto em que ele vive. Enquanto o segurado não for considerado como reabilitado para o desempenho de nova atividade, será mantido o auxílio-doença. É prestação de caráter obrigatório aos segurados.

Quando o segurado tiver que deslocar-se por determinação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para submeter-se a exame médico-pericial ou a processo de reabilitação profissional em localidade diversa da de sua residência, deverá o INSS custear o seu transporte e pagar-lhe diária ou promover sua hospedagem mediante contratação de serviços de hotéis, pensões ou similares, inclusive de seu acompanhante, quando for o caso.

Marly Cardone¹⁰⁷ leciona que na hipótese de incapacidade que repercute no exercício da profissão, tal incapacidade somente é constatada e certificada após o processo de reabilitação do segurado, quando já terá cessado o auxílio-doença.

¹⁰⁷ CARDONE, Marly. *Seguro Social e Contrato de Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1973, p. 114.

Comenta Hertz Costa¹⁰⁸ que uma vez terminado o processo de reabilitação e readaptação profissional, no certificado individual expedido pela autarquia, deve obrigatoriamente constar as atividades que poderão ser exercidas pelo beneficiário, sob pena de não se considerar completa a prestação e admitir-se o retorno do acidentado ao Centro de Reabilitação Profissional.

Referido autor ainda comenta que consoante a redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.04.1995, não é mais pressuposto para a concessão do auxílio-acidente a reabilitação profissional, já que a referida lei não tratou de tal assunto, que era obrigatório na redação original do artigo 86 da Lei nº 8.213/91. Não obstante isso, a reabilitação profissional ainda persiste como obrigatória (Lei nº 8.213/91, art. 62 e art. 89/93), servindo como justificativa para se aferir a transposição da incapacidade parcial para a total e permanente. Se o beneficiário do auxílio-acidente não tem mais condições de ser absorvido pelo mercado de trabalho, e, assim, de prover a sua subsistência, notadamente naquelas hipóteses em que a mudança de função se torna imperiosa, a ausência ou o fracasso da reabilitação profissional há de conduzir o segurado à aposentadoria por invalidez acidentária.

Concluído o processo de reabilitação profissional, o INSS emitirá certificado individual indicando a função para a qual o reabilitando foi capacitado profissionalmente, sem prejuízo do exercício de outra para a qual se julgue capacitado, não constituindo obrigação da previdência social a manutenção do segurado no mesmo emprego ou a sua colocação em outro para o qual foi reabilitado, cessando o processo de reabilitação profissional com a emissão do referido certificado.

¹⁰⁸ COSTA, Hertz Jacinto. *Manual de Acidente do Trabalho*. 2ª. ed. Curitiba: Juruá, 2006, p 113 e 116-117.

CAPÍTULO 4: ACIDENTE DO TRABALHO

A Constituição Federal, no artigo 201, determina que a previdência social atenderá, entre outros, o risco invalidez e no parágrafo 10 dispõe que lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado.

Até o momento não foi disciplinada a cobertura do risco acidente do trabalho pelo setor privado. O risco acidente do trabalho é coberto pelo regime geral de previdência social - RGPS, sem excluir a indenização, a cargo do empregador, quando incorrer em dolo ou culpa.

A Lei nº 8.213/91 dispõe sobre o plano de benefícios do regime geral de previdência social e disciplina o benefício auxílio-acidente que será prestado, independentemente de culpa do empregador, na ocorrência de acidente de qualquer natureza.

Para proteção previdenciária por meio do auxílio-acidente, a lei prevê a proteção das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza; dentro do conceito acidente de qualquer natureza está o acidente do trabalho, que, por sua vez, tem com ele equiparado as doenças ocupacionais.

O artigo 19 da Lei nº 8.213/91¹⁰⁹ prevê o conceito de acidente do trabalho, que é aquele que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados especiais, que provoquem lesão

¹⁰⁹ Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

corporal ou perturbação funcional que cause a morte, a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Evaristo de Moraes¹¹⁰, em 1919, ao comentar o artigo 1º do Decreto de nº 3.724/19, que desde então equiparava ao acidente do trabalho a moléstia contraída pelo exercício do trabalho, teceu as seguintes palavras

Aproveitou-se, com felicidade, o nosso legislador da experiência adquirida nos países mais cultos e da doutrina mais adiantada, não só definido o acidente no trabalho, como equiparando as moléstias verdadeiramente profissionais aos outros infortúnios visados pela lei.

Para que haja o acidente de trabalho é necessária a existência do nexo de causa-efeito entre o exercício de trabalho remunerado e a ocorrência do acidente típico ou o desencadeamento de doença ocupacional e entre este com as sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

O artigo 20 da Lei nº 8.213/91 equipara ao acidente do trabalho a doença profissional e a doença do trabalho, nos seguintes termos

Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

¹¹⁰MORAES, Evaristo. *Os accidentes no trabalho e a sua reparação*. Edição fac-similada. São Paulo: Ltr, 2009, p. 83.

Consoante ensinamento de Tupinambá Nascimento¹¹¹, quando se fala de nexo etiológico em acidente do trabalho significa dizer que, como regra geral, deve haver uma relação de causa e efeito entre a atividade do trabalho e a incapacidade ou morte, e que há aceitação tranquila da expressão “acidente **do** trabalho”, que significa origem na atividade laboral, e não da expressão “acidente **no** trabalho”, que seria simples ocasião, sem necessidade de nexo causal. [aspas e negrito do autor]

Define Octávio Magano¹¹² acidente do trabalho como evento verificado no exercício do trabalho de que resulte lesão corporal, perturbação funcional ou doença que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Na acepção de João Bernardo dos Santos Sobrinho¹¹³, a diferença entre o acidente do trabalho e a doença profissional ou do trabalho está na ação. No acidente típico a ação é instantânea e, na maioria das vezes, violenta, enquanto que a doença ocupacional, instala-se de modo lento, insidioso, progressivo, desenvolvendo-se no tempo.

Com isso, o presente capítulo tem o intuito de trazer as diferenças conceituais entre acidente do trabalho e doenças ocupacionais, vez que ocorrido um acidente, seja ele de origem laboral ou extra-laboral, se dele acarretar redução da

¹¹¹ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. *Curso de Direito Infortunistico*. 3ªed. Porto Alegre: Fabris, 1992, p. 37.

¹¹² MAGANO, Octávio Bueno. *Lineamentos de Infortunisticas*. São Paulo: Bushatsky, 1976, p. 37 e 39.

¹¹³ SANTOS SOBRINHO, João Bernardo dos. *Auxílio-acidente no direito positivo brasileiro*. São Paulo, 2003. 324 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2003, p. 143

capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia, terá acesso ao benefício auxílio-acidente.

Cristina Possas¹¹⁴ observa que dado ao caráter progressivo da doença profissional ou do trabalho e em boa parte dos casos irreversível, implicando um processo lento de degeneração orgânica do qual muitas vezes o próprio trabalhador não se dá conta, pela ausência inicial de sintomatologia clínica, as patologias profissionais permitem, ao contrário dos acidentes, que o indivíduo prossiga trabalhando até que se torne inútil para a produção e seja substituído por outro.

O segurado que desencadear uma doença, que reduza a capacidade de trabalho que habitualmente exercia, só terá proteção previdenciária se comprovar que essa doença que lhe acomete tenha origem laboral, vez que na legislação atual a doença de qualquer natureza que seja a causa para a redução da capacidade que o segurado habitualmente exerça está excluída de proteção previdenciária.

Dessa forma, a importância de traçar as diferenças entre as causas que geram a redução da capacidade do trabalhador em laboral ou extralaboral; neste capítulo será analisada a causa acidentária, e nas palavras de Ribeiro Pontes¹¹⁵: “causa é o acidente determinado pelo exercício do trabalho, efeito, a morte ou a perda ou redução da capacidade do empregado, direta ou indiretamente provocada, pela lesão corporal, perturbação funcional ou doença.”

¹¹⁴ POSSAS, Cristina. *Saúde e Trabalho: a crise da previdência social*. Rio de Janeiro: Graal, 1981, p. 118.

¹¹⁵ PONTES, Ribeiro. *Acidentes do Trabalho*. 3ªed. Rio de Janeiro/ São Paulo: Livraria Freitas Bastos S. A., 1965, p. 31.

4.1. Critérios para Distinção entre Acidente do Trabalho e Doenças Ocupacionais

A doutrina traça alguns critérios de diferenciação entre acidente do trabalho e as doenças ocupacionais.

Donato Boccia explana sobre o conceito de acidente e de doença ocupacional. Aqui o autor argentino usa a expressão “enfermedad profesional” que transcrevo como “doença ocupacional”; para o referido autor

no acidente há uma causalidade concentrada, enquanto na doença ocupacional há uma causalidade diluída. A anormalidade e a imprevisão, requisitos para dar vida jurídica ao conceito de acidente do trabalho, não está presente no conceito de doença ocupacional, que é a resultante de elementos danosos, necessariamente relacionados com um ofício determinado sem anomalias nem imprevistos¹¹⁶. [Tradução livre]

Trataremos dos critérios exterioridade da causa, subitaneidade e imprevisibilidade.

¹¹⁶ BOCCIA, Donato. *Tratado de Medicina Del Trabajo*. Buenos Aires: El Ateneo, 1944, p. 376. Texto original: Del concepto de accidente y de enfermedad profesional resulta que, en el primero, hay una causalidad concentrada, en la segunda, una causalidad diluída. (...) La anormalidad y la imprevisión, requisitos para dar vida jurídica al concepto de accidente de trabajo, no existe en el concepto de enfermedad profesional, que es, como dijimos recientemente la resultante de elementos dañosos, necesariamente relacionados con un oficio determinado, y por ende, ni anormales ni imprevistos.

4.1.1. Exterioridade da causa

De antemão, o primeiro critério é a exterioridade da causa, que tanto pode estar presente no acidente, quanto na doença, tanto ocupacional quanto de qualquer natureza.

No entendimento de Brandimiller¹¹⁷ a comparação das características das doenças ocupacionais com as dos acidentes do trabalho mostra que não é tão nítida ou rígida a fronteira entre ambas e que uma primeira característica da natureza accidental das doenças ocupacionais é a exterioridade da causa. À diferença das doenças degenerativas (reumáticas, metabólicas, cardiovasculares, senis, etc.), as doenças ocupacionais têm suas causas exclusivas ou determinantes em certos riscos impostos pelo exercício do trabalho. Nesse sentido, assemelham-se também às doenças infecciosas, intoxicações e exposições a radiações nocivas.

No critério exterioridade, Octávio Magano¹¹⁸ afirma que o mesmo está presente quando a causa não diz respeito à constituição orgânica da vítima. A maioria dos sinistros são causados por força lesiva estranha à vítima, como por exemplo: máquinas e ferramentas. Todavia, excepcionalmente, podem derivar do esforço do trabalhador, como no caso de hérnias.

A exterioridade diz respeito à causa do acidente ou doença que, para ser considerada ocupacional, deve ser estranha às doenças degenerativas.

¹¹⁷ BRANDIMILLER, Primo A. *Perícia Judicial em acidentes e doenças do trabalho*. São Paulo: Senac, 1996, p. 148.

¹¹⁸ Op.cit., p. 31.

A exterioridade da causa estará presente, mesmo que não esteja presente o nexo entre o acidente ou doença e a realização do trabalho realizado, nos casos de acidente de qualquer natureza e ainda nas situações de doenças não ocupacionais, nos casos de doenças infecciosas, intoxicações e exposições a radiações nocivas.

4.1.2. Subitaneidade

A subitaneidade é critério definido pela rapidez em que ocorre o evento, que pode ou não ser instantâneo, ou seja, os efeitos do acidente ou doença podem não se manifestar de imediato no organismo humano.

Octávio Magano¹¹⁹ a respeito ensina que a subitaneidade diz respeito à rapidez do acontecimento o que não requer, contudo, aparecimento instantâneo da lesão no organismo humano, afirmando que quando as lesões se produzem no organismo humano, imediatamente após o acidente, o nexo etiológico se presume, já que a lesão terá ocorrido no local do trabalho e no curso deste, caso contrário, o referido nexo deverá ser provado.

Brandimiller¹²⁰ trata referido critério como a rapidez com que ocorre o evento e, frequentemente, ao surgimento imediato das consequências. Em muitos acidentes, contudo, os efeitos surgem tardiamente, citando como exemplo, contaminação acidental por um agente biológico, através de ferimento com agulha de injeção contaminada.

No entanto, se os efeitos do acidente ou doença surgirem tardiamente ao evento configurado como acidente ou doença do trabalho, deverá ser

¹¹⁹ Op.cit., p. 32

¹²⁰ Op.cit., p. 149.

comprovado o nexo de causalidade entre a prestação da atividade laborativa e o acidente ou doença e entre o acidente e a doença com os seus efeitos no organismo humano.

Nesse ínterim, para que tenha cobertura previdenciária pelo benefício auxílio-acidente, é necessário estar presente a redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

4.1.3. Imprevisibilidade

Como bem salienta Brandimiller¹²¹ muitas doenças profissionais são previsíveis, e grande número de acidentes do trabalho, pelas condições precárias e inseguras em que são realizados e ainda pela ocorrência anterior de acidentes no mesmo posto de trabalho, são acontecimentos antevistos.

Ao que nos conste, estes acidentes são previsíveis, no sentido de que são altamente prováveis, sendo apenas imprevisível o momento em que poderão ocorrer. Referido autor aponta ainda que as doenças ocupacionais que dependem da suscetibilidade pessoal não têm sua previsibilidade assegurada.

Evaristo de Moraes¹²², por sua vez, instrui que o acidente, além de derivado de uma causa exterior, agindo súbita e violentamente, tem origem em datas determinadas, isto é, pode-se, quanto a ele, dizer, com relativa precisão: sucedeu em tal dia, principiou pela ocorrência tal e em tal momento. Já o começo da moléstia profissional é, pelo contrário, indeterminado; constitui, em regra, uma consequência do exercício habitual, normal, de certos trabalhos, conforme afirma o autor.

¹²¹ Op.cit., p. 148-149.

¹²² Op.cit., p. 86, 90 e 91

Complementa, ainda, que não é necessário que haja choque direto do corpo da vítima com qualquer objeto, citando o exemplo, de um operário que, por motivo da explosão de uma caldeira, ou por outro fato semelhante, tem uma síncope¹²³ cardíaca e morre. Da mesma maneira se resolve, a favor do operário, a hipótese de ele ficar, em razão de um desastre idêntico ao que figuramos, louco, ou sofrendo de moléstia nervosa, que suprima ou diminua a capacidade de trabalhar.

Para Tupinambá Nascimento¹²⁴ no acidente-tipo a causa é subitânea, fortuita e concentrada no tempo, enquanto na doença do trabalho a causa é progressiva, se dilui no tempo, é composta de microcausas que agem evolutivamente, dispersando-se temporalmente.

Constata-se que deve estar presente o nexo de causalidade entre a prestação da atividade laborativa e o acidente ou doença ocupacional e desta com a sequela que reduza a capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

4.2. Acidente Típico

No que concerne ao acidente típico, este está diretamente relacionado à prestação da atividade laborativa e tem causalidade direta com o

¹²³ A síncope ocorre com sintomas súbitos de perda inesperada da consciência e que se repetem com frequência sugerem arritmias ou alterações neurológicas. A síncope de origem cardíaca é súbita. Disponível em http://www.manuaisdecardiologia.med.br/Semiologia/Anamnese/anamnese_Page476.htm. Acesso em 25.05.2010.

¹²⁴ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro. *Comentários à Lei de Acidentes do Trabalho*. 3ª ed. Porto Alegre: Editora Síntese, 1978, p 38, 49 e 50.

exercício do trabalho. Sua disposição legal encontra-se no *caput* do artigo 19 da Lei nº 8.213/91

Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Ao comentar o artigo acima, Anníbal Fernandes¹²⁵ explana que acidente-tipo, ou seja, o núcleo do tipo descrito no artigo 19 da Lei nº 8.213/91

é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelos segurados especiais, do art. 2º, VII da mesma Lei (...). *Provocando*: a) lesão; b) perturbação funcional na vítima. *Determinando*: a) morte; ou b) perda ou redução da capacidade laborativa. *Em caráter*: b.1) permanente; ou b.2) temporário (arts. 19 a 22 dessa lei).

Primo Brandimiller¹²⁶ conceitua o acidente típico ou acidente do trabalho-tipo de acidente em sentido restrito como evento súbito, fortuito e inesperado e decorrente diretamente da atividade laborativa durante sua realização e pode ocorrer fora do estabelecimento em se tratando de serviço externo, questão que será abordada quando tratarmos do acidente *in itinere*.

¹²⁵ FERNANDES, Anníbal., FREUDENTHAL, Sérgio Pardal (participação). *Os acidentes do trabalho: do sacrifício do trabalho à prevenção e à reparação*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 27.

¹²⁶ Op. cit, p. 146.

4.3. Doenças Ocupacionais

O benefício auxílio-acidente é devido quando o trabalhador sofrer acidente de qualquer natureza, estando abrangido neste conceito o acidente do trabalho e as doenças ocupacionais, que ocorrem pelo exercício do trabalho.

Em se tratando de doenças ocupacionais, estas classificam-se nas espécies: doença profissional e doença do trabalho.

4.3.1. Doença profissional

Tratamos aqui do papel reservado à doença profissional típica ou tecnopatía, que é a doença que tem relação de causalidade pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade. A Lei nº 8.213/91, no artigo 20, inciso I, determina que a relação de doença profissional fará parte de uma relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, mas, no entanto, foi o Ministério da Saúde que elaborou a lista de doenças relacionadas ao trabalho, por meio da portaria nº 1339/GM, de 18 de novembro de 1999, e que foi adotada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social – MPA –, fazendo parte do anexo II do Decreto nº 3.048/99, que especifica os agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho.

É por meio do anexo II do Decreto nº 3.048/99 que foram relacionadas as situações que garantem direito ao auxílio-acidente. Está dividido em nove quadros: o quadro 1 trata do aparelho visual; o quadro 2, do aparelho auditivo; o quadro 3, do aparelho de fonação; o quadro 4, do prejuízo estético; o quadro 5, de

perdas de segmentos de membros; o quadro 6, das alterações articulares; o quadro 7, do encurtamento de membro inferior; o quadro 8, da redução da força e/ou capacidade funcional dos membros e, por fim, o quadro 9 trata de outros aparelhos e sistemas.

É necessário frisar que o rol de situações previstas no decreto não é taxativo, mas meramente exemplificativo. Se do acidente do trabalho resultarem sequelas no segurado, que não estejam previstas na relação do Decreto nº 3.048/99, mas se implicarem na redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, deve-se considerar como acidente do trabalho e ensejar o direito ao auxílio-acidente.

Sem embargo, o Poder Executivo não pode excluir ou incluir através de decreto, aquilo que a lei não previu e nem estabeleceu, restringindo direitos sociais dos trabalhadores.

A respeito das doenças relacionadas no anexo do decreto, Sebastião Amorim e Irineu Predrotti¹²⁷ salientam que são apenas enunciativos e não exaustivos, não se podendo privar do Poder Judiciário a apreciação da matéria, posto que as lesões e/ou doenças não constantes nele ou dele excluídas são reparáveis, quando seguramente demonstrada a natureza redutora da capacidade de trabalho do obreiro.

Insista-se, o Poder Judiciário é quem pode reconhecer da incidência ou não das normas de hierarquia mais elevada, em detrimento às restrições unilaterais, potestativamente enunciadas por decretos que, sob o propósito de

¹²⁷ AMORIM, Sebastião Luiz., PEDROTTI, Irineu Antonio. *Dicionário de Doenças Profissionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000, p. 97.

regulamentar, eliminam toda a seriedade da norma estabelecida pelo Congresso Nacional.

Como se pode ver, entendimento diverso, ou seja, a não concessão de auxílio-acidente para doenças não relacionadas no decreto, desde que comprovado o nexo causal com o trabalho, violaria o princípio da isonomia, pois haveria discriminação entre segurados que sofreram acidente do trabalho que ocasionou sequelas que reduziram a capacidade para o trabalho, mas que, por não constarem do anexo de um decreto não teriam direito ao auxílio-acidente, ao passo que, outro segurado que sofresse acidente do trabalho e a sequela que lhe acomete estivesse no referido decreto receberia o benefício.

Elucida Ionas Gonçalves¹²⁸ que na doença profissional, o dano verificado decorre necessariamente do exercício de um determinado ofício, em função do contato com agentes nocivos exógenos e cita o exemplo da silicose, que atinge os obreiros que mantêm contato com a sílica e afirma que o nexo entre o evento e o trabalho ocorre de forma absoluta, bastando que se prove a existência da doença incapacitante e o exercício da profissão a ela relacionada para se estabelecer o nexo causal e caracterizar a doença como profissional.

Prevê Hertz Costa¹²⁹ que a prejudicialidade ou incapacidade laborativa não pode ficar restrita a simples cálculos ou disposições regulamentares, bem como, tabelas existentes na lei, se não, há de examinar-se, paralelamente, o resultado da lesão ou enfermidade à luz da realidade econômica e social que veio a se refletir na pessoa do acidentado e que nada justifica que a perícia e mesmo o julgador da causa fiquem atrelados a anexos e tabelas criadas pelo órgão do

¹²⁸ GONÇALVES, Ionas Deda. *Direito Previdenciário*. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 198.

¹²⁹ COSTA, Hertz Jacinto. *Manual de Acidente do Trabalho*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006, p. 74 e 82.

Governo, devendo existir a liberdade de ampla apreciação da modalidade de patologia ou lesão que acomete o infortunado, evitando-se o risco de criar injustas restrições no ressarcimento a ser eventualmente concedido.

O aspecto fundamental das tecnopatias, para Tupinambá Nascimento¹³⁰ é que sua relação com o trabalho é presumida *juris et de jure*, inadmitindo prova em contrário. A prova, portanto, neste tipo de doença, circunscreve-se à da prestação laboral nas condições previstas em lei (em minas, trabalhos com cromo, fósforo, etc.) e estar o trabalhador acometido da doença profissional. O relacionamento causal inexige comprovação, visto que a catalogação em portaria já lhe garantiu este nexo.

De igual modo, será devido o benefício no caso em que estejam presentes as sequelas que impliquem na redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia, mas em índice inferior ao que consta do anexo III do Decreto nº 3.048/99.

4.3.2. Doença do trabalho

O artigo 20, inciso II, da Lei nº 8.213/91¹³¹ equipara ao acidente do trabalho, a doença do trabalho, aquela adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente.

¹³⁰ Op.cit., p. 50-51.

¹³¹ Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

(...)

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

Assinala Ionas Gonçalves¹³² que a atividade em princípio não é nociva, mas as condições agressivas de seu meio ambiente acabam causando um estado mórbido no obreiro, afetando a sua capacidade para o trabalho, fazendo-se necessário perquirir o nexo entre a lesão constatada e o exercício do labor, provando-se que a incapacidade daí decorrente não tem origem em outras causas extralaborais.

A respeito das doenças do trabalho Jediael Miranda¹³³ instrui que são doenças que não dependem da qualificação do obreiro, porém são resultantes das circunstâncias adversas em que o trabalho é realizado, podendo ser citadas, por exemplo, as seguintes moléstias: disacusia neurossensorial (perda auditiva) provocada por ruído excessivo no ambiente de trabalho, pneumopatia deflagrada em virtude das condições insalubres no local de trabalho (ambiente úmido e frio).

A Lei nº 8.213/91 no § 2º de seu artigo 20¹³⁴ excepciona os casos em que se constatando que a doença não incluída nos incisos I e II do artigo 20 resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, deve ser considerado como acidente do trabalho.

¹³² Op.cit., p. 198.

¹³³ MIRANDA, Jediael Galvão. *Direito da Seguridade Social: Direito Previdenciário, Infortunistica, Assistência Social e Saúde*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, p. 232.

¹³⁴ Art. 20. § 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

4.3.2.1. Perda da audição

Importante deixar registrado que quando o segurado sofrer perda de audição ocasionada por acidente do trabalho e desta perda ocasionar redução para a atividade que habitualmente exercia terá direito ao benefício auxílio-acidente.

A Lei nº 8.213/91 dispõe a hipótese da perda de audição decorrente da atividade laborativa, no artigo 86, §4º

Art. 86, §4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. [Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997]

A matéria foi regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99, no artigo 104, § 5º

Art. 104, §5º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente quando, além do reconhecimento do nexo entre o trabalho e o agravo, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia. [Redação dada pelo Decreto nº 6.939, de 2009] [Grifo nosso]

O Decreto nº 6.939/09 alterou a redação original do artigo 104, §5º do Decreto nº 3.048/99, que ao invés do termo “agravo” utilizava-se do termo “doença”.

Proclama Omar Chamon¹³⁵ que: “Obviamente, a simples lesão não é fato gerador do benefício, ou seja, exige-se a sequela que pode ser definida como a consequência da lesão no cotidiano laborativo do trabalhador.”

Sebastião Amorim e Irineu Pedrotti¹³⁶, ao analisarem a disacusia neurosensorial, comentam que é doença com existência de dor ou desconforto pelos ruídos. As lesões auditivas produzidas pelo ruído são consequências da destruição de elementos do epitélio neurosensorial, de recepção sonora do ouvido interno, de estrutura nervosa extremamente especializada, que, lesada não se regenera, daí decorrendo o déficit auditivo permanente e definitivo e de caráter progressivo para a função auditiva, podendo com a permanência no local de trabalho gerar a surdez total.

Sobre o assunto, o Superior Tribunal de Justiça – STJ – editou a súmula 44, que dispõe: “a definição, em ato regulamentar, de grau mínimo de disacusia, não exclui, por si só a concessão do benefício previdenciário.”

Segue decisão do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em que se entendeu que para a concessão do auxílio-acidente é necessário que haja uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.

REPETITIVO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERDA. AUDIÇÃO.

A Seção, ao julgar o recurso sob o regime do art. 543-C do CPC c/c a Res. n. 8/2008-STJ, entendeu que, para a concessão de auxílio-acidente fundamentado na perda de audição, é necessário que a sequela seja ocasionada por acidente de trabalho e que haja uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia, conforme dispõe o art. 86, *caput* e

¹³⁵ CHAMON, Omar. *Auxílio-Acidente*. São Paulo. 2005. 138 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 125.

¹³⁶ Op.cit., p. 71-72.

§ 4º, da Lei n. 8.213/1991. O segurado que não comprova o efetivo decréscimo na capacidade para o trabalho que exercia terá seu pedido de concessão do mencionado benefício indeferido. Assim, a Seção, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu provimento ao recurso especial ao julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente. Precedentes citados: REsp 1.095.523-SP, DJe 5/11/2009, e EDcl no AgRg no Ag 431.683-SP, DJ 20/2/2006.¹³⁷

Cumpre observar que o auxílio-acidente será devido independentemente do grau de perda da audição, desde que a causa desta perda tenha nexos causal com a atividade exercida pelo segurado, devendo haver a comprovação do nexo entre a atividade laborativa e a perda auditiva e desta perda com a redução da capacidade para o trabalho.

Não concordamos com a decisão acima no ponto da permanência da redução da capacidade, pois como visto em capítulo próprio há uma presunção da irreversibilidade das sequelas, não havendo a necessidade da sua comprovação.

4.4. Ocorrências Equiparadas ao Acidente de Trabalho

Há situações que a Lei nº 8.213/91 equipara aos acidentes do trabalho, que mesmo não tendo as características de acidentes típicos ou doenças ocupacionais são protegidas por meio do benefício auxílio-acidente.

A primeira delas é o acidente do trajeto; a segunda situação ocorre quando há concausalidade; em terceiro estão os atos de terceiro que sejam causa

¹³⁷ REsp 1.108.298-SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 12/5/2010.

de redução da capacidade do segurado; e por fim está o caso fortuito e a força maior.

4.4.1. Acidente de trajeto

Acidente de trajeto ou *in itinere* é o acidente que ocorre no percurso da residência do empregado para o seu local de trabalho e em seu retorno. É equiparado ao acidente do trabalho, embora não tenha ligação direta com o exercício da atividade laborativa.

Para que o acidente sofrido pelo segurado seja considerado de trajeto, é necessária a verificação do percurso realizado e se na rota do empregado entre a empresa e sua residência e vice-versa ocorreram paradas que quebrem a relação de causalidade com a ida e retorno ao trabalho.

De igual modo, o local onde o empregado exerce suas atividades laborativas não é, necessariamente, onde está situada a empresa. Nas situações em que o empregado trabalhe com visitas a clientes, que efetue compras de materiais para a empresa ou em qualquer outra atividade em que o empregado esteja a serviço da empresa, mas fora do seu local físico, não se descaracterizará a prestação de serviço e, ocorrendo acidente, será este considerado acidente do trabalho.

Almansa Pastor aponta os requisitos e circunstâncias em que a jurisprudência espanhola reconhece o acidente *in itinere*; será reconhecido quando

os percursos não sejam interrompidos por motivos de interesse particular de tal índole que rompa a relação de causalidade com a ida

ou volta do trabalho; não existe tal interrupção quando se dê por causa de chuva, também não se rompe o nexo causal quando o trabalhador para meia hora em um bar.

(...)

o acidente de trânsito ocorrido no percurso para a contratação, não é considerado acidente *in itinere*, por não existir prestação real e efetiva nem incorporação ao posto de trabalho, senão somente atos preparatórios para formalizar um contrato, ainda que tal viagem tenha sido paga pela empresa.¹³⁸[Tradução livre]

Equipara-se a acidente de trajeto todo aquele acidente que ocorrer fora da sede da empresa, como nas situações de viagens, visitas a clientes, congressos e outras atividades desde que vinculadas ao exercício do trabalho.

É considerado, ainda, como acidente do trabalho aquele que ocorra nos intervalos para descanso, na ida e volta para refeições ou satisfação de necessidades fisiológicas no local do trabalho ou durante este.

Sobre o acidente *in itinere*, Eros Piceli¹³⁹ afirma que o mesmo depende de prova e traz um útil raciocínio de que o acidente deve ser reconhecido quando o segurado tem a intenção de dirigir-se ao trabalho ou à residência, sem desviar-se e que o desvio significativo, que demonstra ausência de vontade de prosseguir no caminho da casa ou do trabalho, descaracteriza o acidente e aponta que deve ser considerado o tempo decorrido entre a saída do trabalhador e o acidente, que muitas vezes resolve o entendimento a respeito da natureza do evento.

¹³⁸ ALMANSA PASTOR, José Manuel. *Derecho de la seguridad social*. 7ªed. Madrid: Tecnos, 1991, p. 241 e 237. Texto original: “Que el recorrido no sea interrumpido por motivos de interés particular de tal indole que rompa la relación de causalidad con la ida o vuelta del trabajo (...). No existe tal interrupción cuando ésta se debe a causa de la lluvia (...) y ni siquiera se rompe el nexo causal cuando se detuvo media hora en un bar (...) o se detuvo a recoger un auto (...) el accidente de tráfico sufrido en viaje preparatório para la contratación no da lugar a accidente *in itinere*, al no existit presacion real y efectiva ni incorporación al puesto de trabajo, sino solo actos preparatotios para formalizar um contrato, incluso aunque tal viaje fuese pagado por el empresário. (...) el accidente de tráfico sufrido en viaje preparatório para la contratación no da lugar a accidente *in itinere*, al no existit presacion real y efectiva ni incorporación al puesto de trabajo, sino solo actos preparatotios para formalizar um contrato, incluso aunque tal viaje fuese pagado por el empresário.”

¹³⁹ PICELI, Eros. *Direito Previdenciário e Infortunistica*. São Paulo: Cpc, 2001, p. 102.

Referido autor traz o exemplo de um trabalhador estudante, em que o acidente ocorre no trajeto entre o trabalho e a faculdade, e que não seria considerado do trabalho ou *in itinere* e complementa afirmando que se a faculdade é paga pelo empregador, podem acontecer duas situações: o acidente ocorrido no caminho trabalho-faculdade é típico e o que acontecer no da faculdade-residência é *in itinere*.

Não corroboramos com esse entendimento, vez que, se o trabalhador faz algum tipo de curso regular, seja o curso pago pelo próprio trabalhador, seja ele pago pelo empregador, como curso profissionalizante, faculdade, pós-graduação, o acidente ocorrido do trabalho ao curso e do curso à residência será considerado acidente *in itinere*.

Nair Lemos Gonçalves¹⁴⁰, em 1960, já manifestava preocupação com a reparação pelo seguro social independente da causa ser ou não laboral

o problema do acidente *in itinere* será afastado inteiramente da preocupação do jurista, se o Direito Positivo adotar o princípio da *responsabilidade social*, levado ao seu conceito mais amplo, segundo o qual não caberá mais investigar a *causa* da morte, da invalidez ou da diminuição da capacidade de trabalho, mas apenas atender às *necessidades* que tais fatos acarretam para a vítima ou seus beneficiários, por meio de um sistema de seguro social em que desapareça a reparação dos infortúnios do trabalho como *regime especial*, porque realizada através do seguro-morte ou do seguro-doença. [grifos originais]

Resta finalmente a compreensão de que, como na legislação atual, Lei nº 8.213/91, a redução da capacidade decorrente de acidente de qualquer natureza passou a ser coberta pela previdência social, por meio do auxílio-acidente,

¹⁴⁰ GONÇALVES, Nair Lemos. *Acidente in Itinere*. São Paulo: RT, 1960, p. 13.

o trabalhador que sofreu acidente no trajeto do seu trabalho para o curso ou com algum desvio no caminho, mesmo que não seja considerado acidente *in itinere*, terá proteção previdenciária através do auxílio-acidente.

4.4.2. Concausalidade

No que concerne a concausalidade, esta é considerada acidente do trabalho quando o acidente não teve como única causa a atividade profissional, mas que o acidente ocorrido tenha contribuído para a morte, perda ou redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia. Tem previsão no artigo 21, I da Lei nº 8.213/91¹⁴¹.

Com propriedade Donato Boccia¹⁴² define concausa como o “conjunto dos fatores, que, em união com a causa violenta, contribuem para a produção do efeito danoso infortunistico, não na condição de simples coincidência cronológica, senão de verdadeira eficiência lesiva”. [Tradução livre] E continua, assinalando que

concausa de lesão é quando a alteração da integralidade corpórea, anatômica ou funcional, produzida pelo sinistro do trabalho, tenha sido modificada ou agravada pela presença de condições mórbidas preexistentes ou superveniente. Concausa de lesão superveniente

¹⁴¹ Art. 21 Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

¹⁴² BOCCIA, Donato. Op.cit., p. 378-379. Texto original: “La concausa es el conjunto de los factores, que, en unión con la causa violenta, contribuyen a la producción del efecto dañoso infortunistico, no en condición de simple coincidência cronológica, sino de verdadera eficiencia lesiva. (...)”

Concausa de lesión es cuando la alteración de la integridad corpórea, anatómica o funcional, producida por el siniestro del trabajo, há sido modificada y agravada por la presencia de condiciones morbosas *preexistentes* o *sobreañadidas*. Concausas de lesión sobreañadidas, son todas las complicaciones que ocurren en el curso de lesiones por siniestro (infecciones, embolias, etc.).

são todas as complicações que ocorrem no curso das lesões. (infecções, embolias, etc.). [Tradução livre]

Essa concausalidade, em que há uma causa não ligada ao trabalho, pode ocorrer de três formas: causa anterior, em que a causa não ligada ao trabalho seja anterior e que se agrave por uma causa laborativa, como, por exemplo, um trabalhador predisposto a ter uma lesão na coluna que, após um movimento abrupto no trabalho ao levantar um peso, tem a sua coluna lesionada, será considerada acidente do trabalho; da mesma forma, será assim considerada, quando a causa desconectada ao trabalho for simultânea à causa laboral, como, por exemplo, na situação do trabalhador ter se acidentado no trabalho e no momento de ser conduzido para sua assistência sofre outro acidente; e por último, será considerado acidente do trabalho quando a causa não laboral ocorrer posteriormente à causa laborativa, como, por exemplo, na situação em que o trabalhador portador de lesão que tenha como causa laboral, tenha a lesão agravada por qualquer situação desconectada ao trabalho.

Prevê Almansa Pastor¹⁴³ que a “concausalidade é a soma de duas ou mais forças causais, que agravam ou ampliam a lesão e que quando essas forças se produzem por ocasião do trabalho se acumulam e produzem acidente laboral”. [Tradução livre]

Consoante os ensinamentos de Tupinambá Nascimento¹⁴⁴ a concausalidade é uma circunstância independente do acidente e que a este se soma para dar o resultado final, tendo a causa laboral “vis atractiva” sobre a não-laboral.

¹⁴³ Op.cit., p. 239. Texto original: “concausalidad, esto es, la suma de dos o más fuerzas causales, que agravan o amplian la lesión. No cabe duda que cuando esas fuerzas se producen con ocasión del trabajo se acumulan y producen accidente laboral.”

¹⁴⁴ Op. Cit., p 38-39.

Admite-a como podendo ser preexistentes, concomitantes e supervenientes. O autor, em outro momento, define cada uma delas

As primeiras retratam uma predisposição. O esforço pode ocasionar a hérnia em trabalhador com predisposição herniária. Esta predisposição é anterior ao acidente, preexiste ao infortúnio e a ele se soma. Na verdade, a causa acidentária foi dupla: uma, o esforço originado no exercício da atividade laboral, e outra a predisposição, desvinculada do trabalho. (...)

As concausas supervenientes aparecem após o acidente ocorrido e se refletem em suas consequências. O tétano que atacasse um trabalhador rural que, depois de um pequeno corte no dedo e medicado, trabalhasse em sua casa, fora da atividade laboral, em local onde as toxinas do bacilo de Nicolaier o acometessem, seria um exemplo de concausa posterior à causa acidente. (...)

Também pode se configurar a concausa concomitante. É aquela não vinculada ao trabalho e que se soma à causa-trabalho, no preciso instante em que esta está ocorrendo. Há simultaneidade entre ambas as causas, a do trabalho e a concausal. (...) Num discutível exemplo, o trabalhador, que exerce sua atividade em uma máquina perigosa, tem um rápido desmaio, por causa desvinculada ao trabalho.¹⁴⁵

Importante compreender o apontamento de Primo Brandimiller¹⁴⁶

que afirma que a predisposição individual constitui um fator causal, resultando a doença de sua conjugação necessária com o exercício do trabalho; estes fatores que contribuem combinadamente para a ocorrência do dano são denominados concausas ou causas concorrentes. A condição exigida para se estabelecer a responsabilidade concausal do trabalho é que seu exercício tenha sido condição necessária e eficiente para a patogênese, ou eclosão, ou agravamento da doença, ou seja, que a predisposição individual não tivesse sido suficiente, por si só, para a eclosão da doença ou para provocar complicações resultantes de sua intensidade.

Argumenta Jayme Tortorello¹⁴⁷ que

¹⁴⁵ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. *Curso de Direito Infortunistico*. 3ª ed. Porto Alegre: Fabris, 1992, p. 45-46.

¹⁴⁶ Op.cit., p 154-145.

¹⁴⁷ TORTORELLO, Jayme Aparecido. *Acidente do Trabalho teoria e prática*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 21.

A dificuldade maior reside quando o acidentado acomete-se de doença não profissional ou não adquirida no exercício do trabalho, que não é inerente ou peculiar a determinado ramo de atividade e, não constante da relação. Nesse caso, após analisar todos os pontos, anteriores e posteriores ao advento oficial (comunicação) do acidente, com base nos elementos fornecidos pelos peritos médicos e em outras informações, poderá o julgador concluir pela caracterização do acidente atípico. É certo que, se a ciência não conseguir fornecer dados conclusivos sobre a relação trabalho-doença, o juiz poderá decretar a caracterização do infortúnio com fundamento no princípio *in dubio pro laeso* e nas regras contidas no art. 5 da Lei de Introdução ao Código Civil: “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”.

Transcrevemos o pensamento de Tupinambá Miguel Castro do Nascimento¹⁴⁸ a respeito da concausalidade

Este instituto nada mais é que a aceitação de que, na ocorrência acidentária, podem concorrer uma causa vinculada ao trabalho e outras tantas sem qualquer relação com a atividade laboral, denominadas de concausas. A concausalidade é que a causa traumática ou o fator patogênico sozinhos não geram idênticas conseqüências na totalidade de pessoas, isto porque cada uma tem maior ou menor poder de reação a tais causas agressivas, ou maior ou menor receptividade a seus aspectos negativos. Daí a importância das concausas, porque sempre atuam na extensão do dano. Elemento caracterizador da concausa é o de sua atuação em relação à causa-trabalho. A concausa não decorre da causa laboral; simplesmente com ela concorre. A hemorragia resultante de um corte, se este foi profundo, decorre do próprio corte e, se este ocorrer pela causa-trabalho, não há que se falar em concausalidade. A hemorragia é causa da própria lesão sofrida. Entretanto, se o corte for pequeno e a hemorragia resultar de ser a vítima hemofílica, vê-se que o grande sangramento não decorreu do corte e, sim, da hemofilia, que atuou concorrentemente. Aqui, há concausalidade, porque a hemofilia é estranha à atividade laboral. É verdade que, nas duas situações há idêntica tutela infortunistica, mas a compreensão da diferença é essencial ao exame da concausalidade.

Vale anotar que a concausalidade que nos interessa no âmbito da proteção previdenciária por meio do auxílio-acidente é aquela em que haja a soma

¹⁴⁸ Op.cit., p. 45.

de dois ou mais fatores, sendo obrigatoriamente um deles com nexo de causalidade com a atividade laborativa, para que seja considerada acidente do trabalho.

Omar Chamon¹⁴⁹ explana que: “A causa necessária seria não apenas a antecedente, mas aquela adequada para a produção de determinado resultado. Deve o juiz verificar se a causa em apreço era ou não idônea para produzir o resultado.”

Ribeiro Pontes¹⁵⁰ afirma que: “quando dúvidas surgem em questões de acidente do trabalho estas se dissipam em favor do acidentado.”

Nesse diapasão, a importância da concausalidade para o nosso estudo está presente quando o segurado, apesar de ser portador de uma doença não ocupacional e que esta seja causa juntamente com um acidente ou doença do trabalho e que da junção destes dois fatores acarrete redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia, fará jus esse segurado ao auxílio-acidente, salientando que se dúvida houver, deve a questão ser analisada a favor do segurado acidentado.

Insista-se, mesmo que a doença não laboral seja causa para a redução da capacidade, que, como vimos, não tem proteção por meio do benefício auxílio-acidente, mas que conjugada com um evento de origem laboral ocorrerá a concausalidade aqui estudada, gerando a proteção previdenciária pelo benefício auxílio-acidente.

Não é considerada agravação ou complicação de acidente do trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se superponha às consequências do anterior, nos termos do artigo 21, §2º da Lei

¹⁴⁹ Op.cit., p. 77.

¹⁵⁰ Op. cit., p. 73.

8.213/91¹⁵¹, ou seja, ocorrido um acidente de qualquer natureza, que mesmo associado a um acidente do trabalho, mas que se superponha a este, ou que, mesmo sem a ocorrência do acidente de qualquer natureza tem reduzida a capacidade de trabalho do segurado, não será considerado acidente do trabalho, mas terá a proteção previdenciária por meio do auxílio-acidente.

4.4.3. Atos de terceiro

Relacionadas indiretamente com a atividade laborativa, a legislação prevê situações em que atos de terceira pessoa, no local de trabalho ou por motivo do trabalho são equiparados ao acidente do trabalho. As hipóteses estão previstas no artigo 21 da Lei nº 8.213/91¹⁵².

Feijó Coimbra¹⁵³ aborda o tema e observa que o ato doloso, em si mesmo, não configurará o acidente se não tiver origem em disputa relacionada com trabalho. Ponto importante será o de saber se a agressão, ocorrida no âmbito do estabelecimento, mas tendo a desavença origem em assunto não relacionado com o trabalho, poderá ser arrolada como acidente; aponta que a lei parece negar a possibilidade de assim se pensar, já que limita a proteção à agressão relacionada com o trabalho.

¹⁵¹ Art. 21. §2º Não é considerada agravação ou complicação de acidente do trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se superponha às consequências do anterior.

¹⁵² Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

(...)

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

- a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;
- b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;
- c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;
- d) ato de pessoa privada do uso da razão;

¹⁵³ COIMBRA, Feijó. *Direito Previdenciário Brasileiro*. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1997, p. 193.

De igual forma, mesmo que o ato de terceiro não seja considerado acidente do trabalho, por faltar-lhe no caso concreto o nexo causal entre a atividade laborativa e o ato de terceiro, este acidente terá cobertura previdenciário por meio do auxílio-acidente, desde que, haja a redução da capacidade laboral para a atividade habitualmente exercida pelo segurado.

4.4.4. Caso fortuito e força maior

O caso fortuito e a força maior são equiparados ao acidente de trabalho e estão previstos expressamente na alínea “e”, II, do artigo 21, da Lei nº 8.213/91¹⁵⁴

Feijó Coimbra¹⁵⁵ define força maior como sendo o fato que é impossível conjurar, aquele cuja verificação a capacidade humana não basta para evitar. É o terremoto, o maremoto, o ciclone, o raio e como fortuito, o acontecimento alheio à vontade do contratante, que não poderia prever ou evitar.

¹⁵⁴ Art. 21 Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

(...)

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

(...)

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

¹⁵⁵ Op.cit., p. 194.

4.5. Doenças Excluídas de Proteção

A doença degenerativa, a inerente a grupo etário, a que não produza incapacidade laborativa e a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho, não são consideradas como doenças do trabalho, conforme §1º do artigo 20 da Lei nº 8.213/91¹⁵⁶.

Elucida Primo Brandimiller¹⁵⁷ que o termo doença degenerativa abarca diversas etiologias: uma delas é a degeneração devida ao envelhecimento, como é, por exemplo, a osteoartrose de coluna vertebral, a surdez devida à idade, que é muito variável de uma pessoa para outra. O autor traça algumas ressalvas relativas ao significado de doença degenerativa e doença inerente a grupos etários

Muitas doenças ocupacionais são de natureza degenerativa. (...) O câncer ocupacional também é doença degenerativa, causada por agentes cancerígenos ocupacionais, alguns deles listados na NR-15. A própria surdez ocupacional é um processo degenerativo das células nervosas do órgão de Corti.

Provada sua relação direta com a atividade laborativa, deve o processo degenerativo ser caracterizado como doença do trabalho.

Na traumatologia ocupacional e desportiva, cabe considerar especialmente o processo degenerativo osteoarticular de origem

¹⁵⁶ Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

(...)

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

- a) a doença degenerativa;
- b) a inerente a grupo etário;
- c) a que não produza incapacidade laborativa;
- d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

¹⁵⁷ Op.cit., p. 155-157.

mecânica, representado por microtraumatismos repetitivos (esforços repetitivos, impacto articular) e as posturas viciosas prolongadas. No tocante às demais doenças degenerativas, incluída a inerente a grupo etário (idosos no caso), cabe verificar se o exercício do trabalho contribuiu ou não, de forma relevante, para a eclosão ou agravamento da moléstia. Em algumas circunstâncias a doença degenerativa pode se constituir num fator predisponente, como é o caso da osteoartrose da coluna vertebral devida ao envelhecimento. Por tais razões, as recomendações de cargas máximas a serem levantadas ou transportadas levam em consideração a faixa etária.

As doenças degenerativas e as inerentes a grupo etário são doenças não laborais; se por conta destas doenças de origem não ocupacional o segurado tiver reduzida sua capacidade para a atividade que habitualmente exercia não terá proteção previdenciário por meio do auxílio-acidente.

Necessário, então, verificar-se se a redução da capacidade laborativa se deu apenas por estas causas ou se houve concausalidade com algum acidente do trabalho ou doença ocupacional.

Aceitando o raciocínio acima quando tratamos da concausalidade, o segurado que seja portador de doença degenerativa ou inerente a grupo etário e que juntamente com uma causa de acidente do trabalho ou doença ocupacional tenha como consequência a redução da capacidade laborativa que habitualmente exercia terá proteção por meio do auxílio-acidente.

4.6. Considerações Sobre Acidente de Qualquer Natureza e Acidente do Trabalho

Premissa básica, é que, ocorrendo acidente de qualquer natureza, que é o gênero no qual acidente do trabalho é espécie, haverá a cobertura

previdenciária através do auxílio-acidente, desde que estejam presentes os demais requisitos para sua concessão.

No âmbito do Direito Previdenciário, a causa do acidente, seja ela de qualquer natureza ou acidentária não influenciará na proteção previdenciária, vez que na legislação atual ambos geram direito ao benefício auxílio-acidente, estando a questão acidentária incorporada à previdenciária.

Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari¹⁵⁸, sustentam que

Desde a inserção das normas relativas ao acidente de trabalho na CLPS/84, e mais atualmente, com a isonomia de tratamento dos beneficiários por incapacidade não decorrente de acidente em serviço ou doença ocupacional, entende-se incorporada à Previdência a questão acidentária.

Aduz Wagner Balera¹⁵⁹ que a redação primitiva da Constituição de 1988 apontava que doença, invalidez e morte podem ter por causa um acidente de trabalho. Este infortúnio, na sistemática da legislação infraconstitucional em vigor, gera direito a benefícios cujos valores são maiores que os devidos em razão de outras causas. Nada obsta, e nem impõe, que a nova legislação unifique o valor das prestações comuns e acidentárias.

Na legislação pretérita, apenas o acidente do trabalho era coberto pelo benefício auxílio-acidente. A alteração veio com o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, que acrescentou na redação do caput do artigo 86 da lei nº

¹⁵⁸ CASTRO, Carlos A. Pereira de, LAZZARI, João B. *Manual de Direito Previdenciário*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2001, p. 61.

¹⁵⁹ BALERA, Wagner. *A Seguridade social na Constituição de 1988*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989, p. 98.

8.213/91 a abrangência de acidente de qualquer natureza para percepção do benefício auxílio-acidente.

No entendimento de Anníbal Fernandes¹⁶⁰ o evento acidentário foi mesclado às demais contingências, conforme explana

O histórico, tão bem preparado, saliente-se, pela ANFIP, das alterações legislativas relativas ao benefício de caráter indenizatório, auxílio-acidente, demonstra a morte morna do acidente do trabalho no sistema público de seguridade social. Por um lado, com a equiparação dos valores dos benefícios que substituem o salário por ocasião de incapacidades laborativas, sem importar a sua razão; e por outro, transformando o benefício próprio dos acidentados do trabalho em indenizatório de “lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza”, no valor de “cinquenta por cento do salário de benefício” e devido “até a véspera do início de qualquer aposentadoria.

A matéria foi apreciada na Espanha por Almansa Pastor¹⁶¹ que explana

Houve momento, especialmente nas origens do ordenamento, em que apreciar a existência ou inexistência de acidente do trabalho, equivalia declarar a proteção ou desproteção de suas consequências. A fixação dos limites conceituais de acidente do trabalho, então se debatia entre a salvação ou condenação à miséria de uma massa de trabalhadores. Esta é a importância de sua conceituação e a generosidade na ampliação interpretativa. Hoje, ao contrário, as definições não se situam em extremos opostos, já que todo acidente é protegido em princípio. A apreciação da existência de acidente de trabalho ou não, equivale a dizer, não em sua proteção ou desproteção, mas se suas consequências serão protegidas em condições mais ou menos favoráveis.¹⁶² [Tradução livre]

¹⁶⁰ Op.cit., p. 193 e 208.

¹⁶¹ Op. cit, p. 235.

¹⁶² Texto original: “momento hubo, especialmente en los origenes de su ordenación en que apreciar la existencia ou inexistencia de accidente de trabajo, equivalia a declarar la proteccion o desproteccion de sus consecuencias. La fijación de los limites conceptuales del accidente de trabalho, entonces, se debatia entre la salvación o condena a la miséria de una masa de trabajadores. De aqui la importancia de su conceituación y la generosidad em la ampliación interpretativa. Hoy, en cambio, los términos no se situan en extremos opuestos, ya que todo accidente es protegible en principio. La apreciación de si existe accidente de trabalho o no, equivale a decidir, no ya su proteccion o desproteccion, sino si sus consecuencias son protegidas em condiciones mas o menos favorables.”

A respeito da diferenciação entre o risco comum e o risco acidentário

Daniel Pulino¹⁶³ comenta

No plano infraconstitucional, desde o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, que praticamente eliminou a diferença entre o risco comum e o risco acidentário para fins de proteção previdenciária, tornou-se irrelevante, quanto ao tipo e quantidade da prestação, que a lesão ou doença que ocasiona a invalidez seja ou não acidentária. Ressalta-se, contudo, que tal lei ingressou invalidamente em nossa ordem jurídica, pois claramente se chocava com a Constituição – muito embora tenha sido aceita pacificamente, de um modo geral, pela comunidade jurídica.

É que a Constituição expressamente exigia, na redação do art. 201, I da Lei Maior anterior à Emenda n. 20/98, a cobertura diferenciada dos eventos morte, *invalidez* e doença decorrente de acidente do trabalho. Aliás, mesmo a redação atual, imposta pela emenda constitucional acima referida, mantém tal diferenciação, ao prever a cobertura específica do risco acidentário no art. 201, §10 da Constituição.

Portanto, embora no plano da legislação ordinária de previdência social vigente, a invalidez dê ensejo a uma mesma proteção (já que desde a Lei n. 9.032/95 são idênticos os critérios quantitativos da aposentadoria por invalidez comum e acidentária) não é correto afirmar, a rigor, que o direito previdenciário brasileiro é indiferente à origem da invalidez, de forma que temos de concluir que devem ser diferentes as consequências, para o beneficiário, quando a invalidez decorrer de acidente do trabalho ou de lesão ou doença comum.

Saliente-se que, com a edição da Lei nº 9.032/95, e equiparou-se o acidente de origem não laboral ao acidente do trabalho, contrariando o mandamento constitucional que determina que deve haver cobertura diferenciada quando a doença tenha origem acidentária.

A redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia é o objeto da proteção previdenciária pelo benefício em estudo, não importando a sua causa, no entanto, importante salientar que se a redução da capacidade laboral tiver origem em doença não laboral, o segurado não terá acesso ao benefício auxílio-acidente.

¹⁶³ PULINO, Daniel. *A Aposentadoria por Invalidez no Direito Positivo Brasileiro*. São Paulo: LTR, 2001, p. 144-145.

4.7. Consequências dos Benefícios Acidentários

A repercussão da diferenciação da causa do acidente sofrido pelo segurado empregado dar-se-á no âmbito do Direito do Trabalho quando a causa do afastamento for acidentária. Abordaremos algumas das consequências geradas pela concessão de benefícios acidentários.

4.7.1. Estabilidade no emprego

O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção do auxílio-acidente. Está prevista no artigo 118¹⁶⁴ da Lei nº 8.213/91 e artigo 346¹⁶⁵ do Decreto nº 3.048/99.

O Tribunal Superior do Trabalho sumulou a controvérsia existente sobre a constitucionalidade do artigo 118 da Lei nº 8.213/91, considerando constitucional referido dispositivo através da Súmula 378, aqui transcrita: “É constitucional o artigo 118 da Lei nº 8.213/91, que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio-doença ao empregado acidentado.”

¹⁶⁴ Art. 118. O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente.

¹⁶⁵ Art. 346. O segurado que sofreu o acidente a que se refere o art. 336 tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente da percepção de auxílio-acidente.

A respeito Airton Kwitko¹⁶⁶ comenta que, no período da estabilidade provisória de doze meses, o segurado não deverá retornar às funções causadoras da patologia, exigindo-se prévia higienização do ambiente doentio de trabalho. Ocorrendo o retorno ao local de trabalho sem a devida higienização do mesmo, a patologia recidivará e a empresa ficará exposta às penalidades legais previstas no artigo 120 da Lei nº 8.213/91 – Ação Regressiva Indenizatória, ressarcindo o INSS dos gastos com os benefícios.

Importante destacar que o recebimento pelo segurado do benefício auxílio-acidente não é fato gerador da estabilidade de emprego aqui estudada; o que gera a estabilidade provisória a cargo do empregador é a cessação do benefício auxílio-doença na modalidade acidentária. Dessa forma, mesmo que o segurado tenha percebido auxílio-doença acidentário, mas que, quando da volta ao trabalho, não tenha reduzida sua capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, continuará com o direito à estabilidade no emprego pelo prazo de doze meses.

É possível que após a volta ao trabalho o segurado tenha reduzida sua capacidade para a função que habitualmente exercia, tendo passado ou não pelo processo de reabilitação, terá ele, então, a estabilidade garantida em função compatível juntamente com o recebimento do benefício auxílio-acidente a cargo do INSS.

4.7.2. Depósito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS

O depósito de FGTS é devido para o segurado empregado que

¹⁶⁶ KWITKO, Airton. *FAP e NTEP: As novidades que vêm da Previdência Social*. São Paulo: LTr, 2008, p. 42.

estiver devidamente registrado e, vindo a sofrer acidente do trabalho, ficar incapacitado para o trabalho por mais de quinze dias.

A partir do décimo quinto dia o empregado que se encontra impossibilitado de trabalhar em decorrência de acidente do trabalho terá direito ao recebimento do benefício auxílio-doença e, enquanto perdurar esse benefício, a empresa deve continuar a efetuar o depósito do FGTS.

O depósito de FGTS deve ser efetuado diretamente pela empresa empregadora do segurado na conta vinculada de FGTS deste, nos termos do artigo 28 do Decreto nº 99.684/90.

Se o segurado receber alta pelo médico perito do INSS e vier a perceber o benefício auxílio-acidente, voltará a exercer atividade laborativa na empresa para a qual estava trabalhando quando do acidente do trabalho, quando, então, continuará a ter depositado o seu FGTS por força do contrato de trabalho.

4.7.3. Ação regressiva

Outra consequência gerada pela ocorrência de acidente do trabalho é a ação regressiva do INSS em face do responsável pelo acidente, nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva. Está prevista no artigo 120 da Lei nº 8.213/91¹⁶⁷

¹⁶⁷ Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

Sobre o tema Daniel Pulino¹⁶⁸ bem coloca

Trata-se de um importante mecanismo de prevenção de inúmeros acidentes do trabalho e de ressarcimento dos gastos a eles consequentes.

(...)

Depreende-se que a *finalidade* dessas ações regressivas representa, num primeiro momento, a recuperação, para os cofres públicos do seguro acidentário, daqueles recursos que passaram a ser dispendidos a partir da ocorrência dos eventos sociais acidentários, que poderiam ter sido evitados, bastando, para isso, que tivesse sido cumprido o dever legal de proteção ao local de trabalho.

(...)

Afinal, se o INSS, enquanto órgão da Administração, exerce *função*, vale dizer, tem o *dever de fazer algo no interesse de outrem*, age sempre tendo em vista a coletividade que representa- formada pelo conjunto de todas as *empresas contribuintes* e de todos os *trabalhadores beneficiários* do seguro acidentário- de modo que tem que buscar o ressarcimento dos prejuízos causados pela empresa negligente, como maneira de bem cumprir a finalidade de administração desse seguro público.

A respeito, conclui Júlio César de Oliveira¹⁶⁹ que a ação regressiva justifica-se, destarte, porque os recursos administrados pela Previdência Social são públicos, ou seja, pertencem à sociedade. Se existe uma vítima de acidente do trabalho, cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social beneficiá-lo com prestações previdenciárias, porém, se o acidente acontecer porque alguém deixou de cumprir obrigações, que se atendidas, evitariam o sinistro, este deverá ressarcir ao INSS as despesas com o pagamento de benefícios à vítima do acidente ou seus beneficiários.

A ação de regresso tem como objetivo o ressarcimento de todas as despesas que o INSS teve, incluindo benefícios e serviços ao segurado ou aos seus dependentes, quando ocorrer o falecimento do segurado por acidente do trabalho.

¹⁶⁸ PULINO, Daniel. "Risco profissional e risco comum: imposição constitucional da existência de cobertura diferenciada". *Revista da Procuradoria Geral do INSS*. Brasília, MPAS/ INSS, out/dez, 1996.

¹⁶⁹ OLIVEIRA, Júlio César de. *Ação Regressiva proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social face às empresas: instrumento de prevenção de acidentes de trabalho*. São Paulo, 2009. 95 p. Monografia de conclusão de curso de especialização em Direito Previdenciário. Escola Paulista de Direito.

4.7.4. Responsabilidade civil da empresa

A Constituição Federal de 1988, no artigo 7º XXII e XXIII¹⁷⁰ determinou a garantia de redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, segurança e higiene; e o seguro contra acidentes de trabalho a cargo do empregador, incluindo a possibilidade do trabalhador buscar indenização por danos morais e materiais por dolo ou culpa do empregador.

Pedro Paulo Manus¹⁷¹, a respeito, nos ensina

Ainda que a idéia de dolo na ocorrência de acidente do trabalho seja remota, tal não se dá no caso de culpa. Esta, que se expressa pela negligência, imprudência e imperícia, não raro está presente quando da verificação do sinistro. Expressa-se pela negligência do empregador quanto a seu equipamento e, às vezes, relativamente ao próprio local de trabalho. Assim ocorrendo, além da contribuição previdenciária, arcará o empregador com o pagamento de indenização em favor do empregado, responsabilizado que será pela culpa com a qual concorreu para a verificação do acidente. Eis por que entendemos importante inciso em questão, como forma eficaz de melhorar as condições de trabalho.

Com efeito, importante salientar que o pagamento de indenização pela empresa ao empregado pode ser cumulado com o benefício acidentário pago pelo INSS, nos termos do artigo 121 da Lei nº 8.213/91¹⁷².

¹⁷⁰ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;
XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa

¹⁷¹ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Direito do Trabalho*. 9ªed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 298.

¹⁷² Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem.

CAPÍTULO 5: SUJEITOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

Restringiremos o presente capítulo para tratar dos segurados do Regime Geral de Previdência Social – RGPS - que têm direito ao benefício auxílio-acidente e os excluídos de sua proteção.

Antes de se adentrar na seara dos segurados, deve-se destacar que quem tem o dever jurídico de prestar os benefícios e serviços previdenciários aos segurados é o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS –, nos termos do Decreto nº 5.870, de 8 de agosto de 2006, que aprovou a estrutura regimental do INSS e prevê que esta autarquia federal tem por finalidade promover o reconhecimento, pela Previdência Social, de direito ao recebimento de benefícios por ela administrados, assegurando agilidade, comodidade aos seus usuários e ampliação do controle social, no termos do seu artigo 1º ¹⁷³.

5.1. Segurados da Previdência Social

O segurado no Regime Geral de Previdência Social é a pessoa física que exerceu ou exerce atividade laborativa remunerada, de forma efetiva ou eventual, de natureza urbana ou rural, com ou sem vínculo de emprego, e, ainda, aquele que se vincula espontaneamente ao RGPS na qualidade de segurado facultativo.

¹⁷³ Art1º O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, autarquia federal, com sede em Brasília - Distrito Federal, vinculada ao Ministério da Previdência Social, instituída com fundamento no disposto no art. 17 da Lei nº 8.029, de 12 de abril de 1990, tem por finalidade promover o reconhecimento, pela Previdência Social, de direito ao recebimento de benefícios por ela administrados, assegurando agilidade, comodidade aos seus usuários e ampliação do controle social.

Nas palavras de Mona Lisa Ismail¹⁷⁴ segurado é o participante do Regime Geral de Previdência Social que, juntamente com os seus dependentes, formam a classe dos beneficiários deste sistema. Quem não é segurado ou dependente não faz jus aos benefícios previstos pelo RGPS.

O rol dos segurados da previdência social está previsto no artigo 11 da Lei nº 8.213/91, e são: o empregado, o empregado doméstico, o trabalhador avulso, o contribuinte individual e o segurado especial. Não vamos discorrer acerca de todas as peculiaridades de cada segurado, pois não é o objeto do presente trabalho, apenas apresentaremos pontualmente as disparidades existentes entre os segurados protegidos e os que estão descobertos de proteção por meio do auxílio-acidente.

5.1.1. Aquisição da qualidade de segurado

O direito às prestações previdenciárias concretiza-se individualmente na pessoa do segurado, assim qualificado em função do exercício de atividade laboral que o vincula obrigatoriamente ao regime geral de previdência social ou por exceção ao segurado facultativo.

A qualidade jurídica de segurado é adquirida mediante o exercício de atividade laboral remunerada para os segurados obrigatórios e por ato volitivo de vontade para os segurados facultativos, e está prevista no artigo 11 e incisos para os segurados obrigatórios e no artigo 14 para os facultativos, da Lei nº 8.213/91.

¹⁷⁴ ISMAIL, Mona Lisa Duarte Abdo Aziz. "Pensão por morte e perda da qualidade de segurado – interpretação equivocada do art. 26, I, c/c o 102, §2º, da Lei nº 8.213/91". *Revista da Procuradoria Geral do INSS*, Brasília, jul-set 2002, p. 79.

5.1.2. Manutenção da qualidade de segurado

A Lei nº 8.213/91, no artigo 15, determina que o segurado pode deixar, por algum tempo, de verter contribuição social sem que esteja trabalhando e, ainda assim, permanecer amparado pelo sistema de proteção social, mantendo a qualidade de segurado. Esse lapso de tempo, variável em razão de condições subjetivas de cada um dos segurados, é denominado período de graça; seguem abaixo as situações em que o segurado poderá deixar de contribuir e, mesmo assim, continuar com a qualidade de segurado, *in verbis*

Art 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I- sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
- II- até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
- III- até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
- IV- até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
- V- até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
- VI- até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade social para recolhimento da contribuição referente ao mês

imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Durante os períodos acima, o segurado não exerce qualquer atividade laborativa e não efetua contribuições como segurado facultativo. Na hipótese de o segurado, expirado o período de graça, não conseguir colocação ou recolocação no mercado de trabalho, deverá verter contribuições como contribuinte facultativo, para manter-se segurado da previdência social.

José Antonio Savaris¹⁷⁵ assevera

Durante o *período de graça*, o segurado e seus dependentes se encontram cobertos pelo Plano de Benefícios da Previdência Social. Isso significa dizer que, observadas as ressalvas acima alinhavadas, se o risco social por lei fixado como requisito específico de um benefício previdenciário ocorrer neste lapso temporal, a prestação deverá ser concedida.

Heloísa Derzi¹⁷⁶ bem coloca que apesar do caráter eminentemente contributivo, o modelo previdenciário brasileiro criou exceções à regra geral, permitindo que a outorga da proteção concretize-se na pessoa de segurado que deixou de contribuir; o legislador instituiu o chamado *período de graça*, ou seja, um lapso temporal em que o segurado deixa de contribuir em determinadas situações, sem, contudo, perder a qualidade jurídica de segurado, o que lhe assegura usufruir, na íntegra, todos os benefícios outorgados pelo regime.

¹⁷⁵ SAVARIS, José Antônio. “Requisitos Genéricos da Proteção Previdenciária (Qualidade de Segurado e Carência)” in TAVARES, Marcelo Leonardo. (coord.). *Direito Previdenciário*. Série Direito em Foco. Niterói: Impetus, 2005, p. 18.

¹⁷⁶ DERZI, Heloisa Hernandez. *Os Beneficiários da Pensão Por Morte*. São Paulo: Lex Editora, 2004, p. 151-152.

Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho, porque a incapacidade é risco social com cobertura previdenciária. Se o segurado, enquanto detinha esta situação, tinha direito à cobertura previdenciária no período, não perde a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho.

5.1.3. Perda da qualidade de segurado

A perda da qualidade de segurado é extinção do vínculo existente entre o sujeito titular do direito subjetivo dos benefícios e serviços com o Instituto Nacional do Seguro Social. Encontra-se disciplinada pelo artigo 102 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que determina “A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade”.

A qualidade jurídica de segurado, como se viu, é adquirida mediante o exercício da atividade laboral remunerada e em geral não se perde, a não ser por razões especialíssimas, por causas não imputáveis à simples vontade do trabalhador.

Perde-se a qualidade de segurado pela morte do segurado, pela falta de contribuições para o segurado facultativo quando transcorrido o período de graça; já para o segurado empregado, avulso, empregado doméstico, contribuinte individual e segurado especial, a perda da qualidade se dá pelo não exercício do trabalho remunerado depois de transcorrido o período de graça.

Se o segurado estiver em gozo de benefício previdenciário, a perda da qualidade de segurado dar-se-á quando da cessação deste benefício, transcorrido o período de graça.

5.2. Destinatários do Benefício Auxílio-Acidente

O direito ao benefício auxílio-acidente concretiza-se individualmente na pessoa do segurado, assim qualificado em função do exercício de atividade laboral que o vincula obrigatoriamente ao regime.

O trabalho desde os primórdios aparece como um valor social supremo, previsto atualmente na Constituição Federal como princípio ao lado da dignidade da pessoa humana.

Como bem salienta Wladimir Martinez¹⁷⁷ o trabalho é o principal responsável pela criação de riqueza, do bem-estar da sociedade e do progresso, do avanço da civilização e do engrandecimento do ser humano. Acentua referido autor que a previdência social é consequência do labor e visa, além de outras funções, retribuir ao homem o esforço do seu trabalho antes de tudo; assinala ainda

Não é qualquer trabalho. É o labor profissional e até, em alguns casos, o artesanal, mas sempre remunerado; é o subordinado ou independente, mas profissionalizado, isto é, por conta de terceiros e por eles remunerados.

¹⁷⁷ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Salário-Base dos Contribuintes Individuais*. São Paulo: LTR, 1999, p. 30.

No entanto, o benefício auxílio-acidente não acolhe todos os segurados da previdência social; seleciona dentre os segurados apenas o segurado empregado, o avulso e o segurado especial, para o âmbito de sua proteção. Nos termos do artigo 18, §1º da Lei nº 8.213/91 e do artigo 104 do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*

Lei nº 8.213/91 Art. 18 (...)

§1º Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, VI e VII do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Decreto nº 3.048/99 Art. 104 O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado empregado, exceto o doméstico, ao trabalhador avulso e ao segurado especial (...)

5.2.1. Empregado

Assinale, em primeiro lugar, que segurado empregado é aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração. É o que determina o artigo 11 da Lei nº 8.213/91¹⁷⁸.

¹⁷⁸ Art. 11 São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas

I- como empregado:

- a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;
- b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;
- c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;
- d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;
- e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;
- f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;

Consoante ensinamento do Ministro Pedro Paulo Manus¹⁷⁹, desde 16 de dezembro de 1998, data da publicação e vigência da nova norma, dezesseis anos passou a ser a idade mínima para o trabalho entre nós, de acordo com a norma constitucional.

O que se pretendeu ao elevar a idade mínima de trabalho de quatorze para dezesseis anos, por meio da Emenda Constitucional nº 20/98, que alterou o artigo 7º, XXXII da Constituição Federal, foi a proteção do trabalho do menor. No entanto se o trabalho foi realizado por menor de dezesseis anos, necessário se faz que seja reconhecida sua proteção pela previdência social, caso seja enquadrado como segurado empregado, avulso ou segurado especial.

Da mesma forma, o trabalho do menor com idade compreendida entre quatorze e dezesseis anos na condição de aprendiz, tem proteção previdenciária e acidentária garantida.

Por sua vez, as atividades dos trabalhadores temporários encontram-se reguladas pela Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974. São os trabalhadores contratados por empresas de trabalho temporário, para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou acréscimo extraordinário de serviços da empresa tomadora dos serviços, por prazo não superior a três meses.

g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais.

h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;

j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

¹⁷⁹ MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Direito do Trabalho*. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 210.

Mauricio Godinho Delgado¹⁸⁰ explana que hoje prepondera o entendimento de que o contrato temporário, embora regulado por lei especial, é um contrato de emprego, do tipo pacto a termo, apenas submetido às regras especiais da Lei nº 6.019/74.

A alínea “g” do artigo 12 da referida lei¹⁸¹ assegura aos trabalhadores temporários o direito ao seguro acidente do trabalho e, por conseguinte, terão acesso à proteção previdenciária por meio do auxílio-acidente.

De igual modo, o contratado por prazo determinado, incluindo-se aí, também, o contratado de experiência, cuja definição encontra-se no §1º do artigo 443 da Consolidação das Leis do Trabalho, como sendo “o contrato cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada”, também é beneficiário do auxílio-acidente.

5.2.2. Trabalhador avulso

Importa referir quanto ao trabalhador avulso que é aquele que presta serviço a diversas empresas, sem vínculo empregatício, de natureza urbana ou rural, e foi equiparado ao empregado pela Constituição Federal, artigo 7º, XXXIV¹⁸².

Pedro Paulo Manus¹⁸³ traça o conceito de trabalhador avulso

¹⁸⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 9ª ed. São Paulo: LTr, 2010, p. 432.

¹⁸¹ Lei 6.019/74. Art. 12 Ficam assegurados ao trabalhador temporário os seguintes direitos:

g) seguro contra acidente do trabalho;

¹⁸² CF, Art. 7º, XXXIV– igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

¹⁸³ Op.cit., p. 304.

São avulsos aqueles que prestam serviços a empregador sem o requisito da continuidade, o que lhes impede de celebrar contrato de trabalho. Aqui encontramos o pessoal que presta serviços portuários, os que se dedicam à atividade de carga e descarga, entre outros. O que o mandato constitucional estabelece é que lhes sejam assegurados os benefícios que possuem os empregados, mas, à evidência, excluída a questão da continuidade da prestação e seus reflexos, pois, se assim fosse, deixariam de ser avulsos.

Constata-se que, por equiparação constitucional ao empregado, o trabalhador avulso encontra-se protegido por meio do auxílio-acidente, estando ainda amparado pela Lei nº 8.213/91, artigo 18º, §1º c/c artigo 11, VI¹⁸⁴.

5.2.3 Segurado especial

Com efeito, segurado especial é a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, desenvolva as atividades previstas no inciso VII¹⁸⁵ do artigo 11 da Lei nº 8.213/91.

¹⁸⁴ Art. 18 O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

§1 Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, VI e VII do art. 11 desta Lei.

Art.11 São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

VI- como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

¹⁸⁵ VII- como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de: [Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008]

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade: [Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008]

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; [Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008]

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida; [Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008]

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e [Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008]

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. [Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008]

O segurado especial, dessa forma, é também beneficiário do auxílio-acidente.

5.2.4. Desempregado

Para concessão do auxílio-acidente são necessários dois requisitos, o primeiro deles é a redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia; o segundo requisito é ter qualidade de segurado do RGPS na condição de empregado, trabalhador avulso ou segurado especial.

O empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial, mantêm a qualidade de segurado e o direito subjetivo de pleitear os benefícios previdenciários, enquanto permanecerem nas suas atividades laborais e, após a cessação destas atividades.

Dessa forma, estando o segurado empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial no período de graça, estará satisfeito o segundo requisito para a concessão do auxílio-acidente, qual seja, ostentar a qualidade de segurado.

Aduz Jediael Miranda¹⁸⁶ que, desde que não perdida a qualidade de segurado, o trabalhador que se vinculou à previdência social na qualidade de empregado, ainda que se encontre sem vínculo empregatício, tem direito ao auxílio-acidente, quando tiver reduzida a sua capacidade para o trabalho que habitualmente

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. [Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008]

¹⁸⁶ MIRANDA, Jediael Galvão. *Direito da Seguridade Social: Direito Previdenciário, Infortunistica, Assistência Social e Saúde*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, p. 187.

exercia, em virtude de sequelas definitivas causadas por acidente de qualquer natureza.

A redação primitiva do artigo 104, §7º¹⁸⁷ do Decreto nº 3.048/99, dispunha que se o segurado se encontrasse desempregado no período do acidente que resultou a redução de sua capacidade laboral, não faria jus ao recebimento do auxílio-acidente; a lei não previa tal restrição, todavia, referido dispositivo foi alterado pelo Decreto nº 6.722, de 30 de dezembro de 2008, que assegura a possibilidade da concessão do auxílio-acidente, quando o acidente tenha ocorrido durante o período de manutenção da qualidade de segurado.

No entanto, mesmo antes da entrada em vigor do Decreto nº 6.722/08, o desempregado enquanto mantivesse a qualidade de segurado, e desde que seu último vínculo com a previdência social tenha sido como empregado, avulso ou segurado especial, tinha direito ao auxílio-acidente, se tivesse sua capacidade reduzida por acidente de qualquer natureza, por força do artigo 15, §3º da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, se dentro do período de graça, o segurado sofrer acidente de qualquer natureza e ficar incapacitado para o trabalho e não buscar a proteção previdenciária a que teria direito, se, quando da consolidação das lesões, resultar redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, esse segurado terá direito ao benefício auxílio-acidente, mesmo que neste momento, não detenha mais qualidade de segurado, pois quando do acidente o requerente era segurado da previdência social.

¹⁸⁷ §7º Não cabe a concessão de auxílio-acidente quando o segurado estiver desempregado, podendo ser concedido o auxílio-doença previdenciário, desde que atendidas as condições inerentes à espécie.

Concluimos que o segurado para ter acesso ao auxílio-acidente deve comprovar que na data do acidente de qualquer natureza mantinha qualidade de segurado.

5.2.5. Médico residente

Dentre os segurados da previdência social está o médico residente, que está na classe dos contribuintes individuais; no entanto, ao que pertine ao benefício auxílio-acidente tem peculiaridades próprias que interessa ao estudo do tema. Primeiramente, importante trazer o conceito de residência médica; segundo Hertz Costa¹, é aquela destinada à especialização, pós-graduação, com treinamento em serviço nas instituições hospitalares, sob orientação de professores com elevada qualificação profissional.

Com efeito, a Lei nº 6.932, de 07 de julho de 1.981 em seu artigo 4º¹, §2º, incluiu o médico residente como beneficiário da previdência social e dos direitos decorrentes de acidente do trabalho, *in verbis*

Art. 4º § 2º Ao médico residente, inscrito na Previdência social na forma deste artigo, serão assegurados todos os direitos previstos na Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, bem como os decorrentes do seguro de acidentes do trabalho.

A Lei nº 6.932/81 foi alterada pelas Leis nºs 10.405, de 09 de janeiro de 2002; 8.138, de 28 de dezembro de 1990, e pela Lei nº 7.601, de 15 de maio de 1987, no entanto, em nenhuma dessas alterações legislativas foi retirado o direito ao médico residente dos benefícios decorrentes de acidente do trabalho, estando,

dessa forma, o médico residente protegido por meio do auxílio-acidente quando a origem da redução da sua capacidade para o trabalho seja laboral.

A Lei nº 8.213/91 trata do plano de benefícios da previdência social; determina quais os segurados que terão acesso aos benefícios por ela regido e não faz menção ao médico residente como beneficiário do auxílio-acidente; no entanto não houve revogação da Lei nº 6.932/81.

Nesse sentido concordamos com as lições de Augusto Grieco Sant'anna¹⁸⁸

Apesar de a Lei nº 8.213/91 não mencionar o médico residente como beneficiário do auxílio-acidente, não haveria, em decorrência de seu silêncio, revogação tácita deste direito, tendo em vista que a Lei nº 6.932/81 é *Lex specialis* frente à Lei nº 8.213/91, e, se fosse o desejo do legislador assim proceder, deveria tê-lo feito de forma expressa.

O Decreto nº 611/92, que regulamentava a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 138, inciso V¹ era expresso ao incluir o médico residente como beneficiário das prestações relativas ao acidente de trabalho.

A redação original do artigo 104 do Decreto nº 3.048/99 incluía o médico residente como beneficiário do auxílio-acidente, redação que perdurou até 26 de novembro de 2001, data de expedição do Decreto nº 4.032, que excluiu da redação do Decreto nº 3.048/99, a figura do médico residente como beneficiário do auxílio-acidente.

Hermes Arrais Alencar¹⁸⁹ com propriedade comenta

¹⁸⁸ MEIRINHO, Augusto Grieco Sant'anna. "Auxílio-Acidente: Benefício Mutante" in LEITÃO, André Studart, MEIRINHO, Augusto Grieco Sant'Anna. *Prática previdenciária: a defesa do INSS em juízo*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 156.

¹⁸⁹ ALENCAR, Hermes Arrais. *Benefícios previdenciários*. 3ª ed. São Paulo: Leud, 2007, p.368.

Era de duvidosa legalidade o Decreto nº 3.048/99 nesse ponto, uma vez que a Lei nº 8.213/91, no artigo 18, § 1º, afirma que “*Somente*” poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, VI e VII do artigo 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95), não fazendo qualquer alusão ao médico residente (que se constitui contribuinte individual, enquadrando-se no inciso V, do artigo 11).

O Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003, incluiu no Decreto nº 3.048/99, o §15, inciso X do artigo 9º, a figura do médico residente como segurado contribuinte individual.

Augusto Grieco Sant’anna¹⁹⁰ a respeito do auxílio-acidente conclui

fazendo uma interpretação sistemática da legislação previdenciária, entendemos possível a concessão do benefício ao médico residente, desde que tenha como origem um acidente do trabalho.

Dessa forma, com a legislação atual em vigor o médico residente tem direito a proteção por meio do auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho e tem direito ao auxílio-acidente decorrente de acidente de qualquer natureza até 09 de junho de 2003, data da expedição do Decreto nº 4.729, que incluiu o médico residente como contribuinte individual.

5.3. Segurados Excluídos de Proteção

Até a alteração legislativa que incluiu o acidente de qualquer natureza como causa para a concessão do benefício auxílio-acidente apenas o segurado empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial poderiam sofrer acidente do trabalho e estar acobertados pelo benefício auxílio-acidente.

¹⁹⁰ Op. Cit., p.156.

Ao acrescentar a hipótese de auxílio-acidente quando a causa não tiver ligação com o trabalho aumentou-se a probabilidade de ocorrência do risco, uma vez que todos os segurados do regime geral de previdência social estão sujeitos a sofrer acidente de qualquer natureza.

No entanto, se outros segurados, que não o empregado, o avulso e o segurado especial, sofrerem acidente que não tenha origem laboral estarão excluídos da proteção por meio do auxílio-acidente.

Entre os segurados excluídos da proteção estão o contribuinte individual, o empregado doméstico e o segurado facultativo.

5.3.1. Contribuinte individual

A figura contribuinte individual está prevista no artigo 11, V da Lei nº 8.213/91¹⁹¹. Este segurado, assim como todos os outros, está sujeito a sofrer acidente de qualquer natureza; no entanto está excluído de proteção por meio do

¹⁹¹ Art. 11 V- como contribuinte individual: [Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99]

a) a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária, a qualquer título, em caráter permanente ou temporário, em área superior a 4 (quatro) módulos fiscais; ou, quando em área igual ou inferior a 4 (quatro) módulos fiscais ou atividade pesqueira, com auxílio de empregados ou por intermédio de prepostos; ou ainda nas hipóteses dos §§ 9º e 10 deste artigo; [Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008]

b) a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade de extração mineral - garimpo, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos, com ou sem o auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; [Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99]

c) o ministro de confissão religiosa e o membro de instituto de vida consagrada, de congregação ou de ordem religiosa; [Redação dada pela Lei nº 10.403, de 8.1.2002]

e) o brasileiro civil que trabalha no exterior para organismo oficial internacional do qual o Brasil é membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social; [Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99]

f) o titular de firma individual urbana ou rural, o diretor não empregado e o membro de conselho de administração de sociedade anônima, o sócio solidário, o sócio de indústria, o sócio gerente e o sócio cotista que recebam remuneração decorrente de seu trabalho em empresa urbana ou rural, e o associado eleito para cargo de direção em cooperativa, associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, bem como o síndico ou administrador eleito para exercer atividade de direção condominial, desde que recebam remuneração; [Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99]

g) quem presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego; [Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99]

h) a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não; [Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99]

benefício auxílio-acidente.

Ilídio das Neves¹⁹², pontua que prioritariamente deve-se assegurar proteção social aos “trabalhadores por conta de outrem”, vez que pela sua dependência e subordinação econômica e jurídica com a entidade dadora de trabalho, são os mais sujeitos às consequências dos riscos sociais e, ao tratar das pessoas que trabalham por conta própria, fundamenta que apresentam características diferentes, bem como dificuldades específicas de determinação, por vezes só ultrapassáveis com alguns artifícios técnicos, dos efeitos dessas eventualidades nessas pessoas que trabalham por conta própria, que são patrões de si mesmos, e mais ainda das pessoas que não têm estatuto sócio-profissional. No entanto, a proteção dos trabalhadores independentes não se encontra excluída nesta concepção, antes requer certas adequações às características da atividade e às condições do seu exercício.

5.3.2. Empregado doméstico

O empregado doméstico é aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família no âmbito residencial desta, sem que essa atividade laborativa tenha fins lucrativos para o empregador.

Maria Inês Moura¹⁹³ conceitua o empregado doméstico e esclarece que a referência à atividade não lucrativa define o empregador doméstico, querendo o legislador apontar a prestação de serviço, no âmbito residencial, da família, para atendimento das necessidades mínimas decorrentes da administração do lar, onde inexistente atividade econômica e exemplifica que os empregados em chácaras

¹⁹² NEVES, Ilídio. *Direito da Segurança Social princípios fundamentais numa Análise Prospectiva*. Coimbra: Coimbra editora, 1996, p. 234.

¹⁹³ CUNHA, Maria Inês S. A. da. *Direito do trabalho de acordo com a Lei n. 12.010/2009*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 67-68.

recreativas são considerados domésticos.

O artigo 18, §1º¹⁹⁴ da Lei nº 8.213/91 e artigo 104¹⁹⁵ do Decreto nº 3.048/99 prevêm expressamente a exclusão do doméstico do rol dos beneficiários do auxílio-acidente.

5.3.3. Segurado facultativo

O segurado facultativo é aquele maior de 14 (quatorze) anos, que não exerça atividade laboral remunerada que o enquadre como segurado obrigatório do RGPS, nem de qualquer outro regime de previdência e que por ato volitivo de vontade se filia à Previdência Social, vertendo contribuição ao sistema. Está previsto no artigo 13 da Lei nº 8.213/91¹⁹⁶.

Thiago Siqueira¹⁹⁷ tece algumas considerações sobre o segurado facultativo

O segurado facultativo é espécie que foge à estrutura do regime previdenciário em função, fundamentalmente, de dois aspectos: de um lado a ausência do pressuposto fático para o seguro previdenciário, qual seja, o exercício de trabalho remunerado, e de outro a sua não obrigatoriedade de filiação que foge à essência do sistema.

Não obstante o inconformismo científico que possa causar a figura do segurado facultativo, tal inovação jurídica trazida pela Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91) é elogiosa em função de ser um importante avanço rumo à concretização do ideal máximo de universalidade de atendimento estampado na Carta Magna de 1988.

¹⁹⁴ Art. 18, § 1º Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, VI e VII do art. 11 desta Lei.

¹⁹⁵ Art. 104 O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado empregado, exceto o doméstico, ao trabalhador avulso e ao segurado especial quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar sequela definitiva, conforme as situações discriminadas no anexo III, que implique: [Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003]

¹⁹⁶ Art. 13 É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do art. 11.

¹⁹⁷ SIQUEIRA, Thiago Barros de. *A proteção da Idade Avançada no Regime Geral de Previdência Social*. São Paulo, 2010. 202p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário- Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p.88.

A legislação não alberga esse tipo de segurado por meio do auxílio-acidente; no entanto, o segurado facultativo é passível de sofrer acidente de qualquer natureza, podendo ter, por consequência do acidente, redução da sua capacidade laborativa; dessa forma, entendemos que deveria ser ampliado o rol do segurados protegidos por meio do auxílio-acidente, abrangendo também o segurado facultativo.

Para a verificação de qual seria a atividade habitual do segurado facultativo, para análise da redução da capacidade, faz-se necessário verificar o histórico profissional e ainda as atividades sociais exercidas pelo segurado antes do acidente, para que estas sejam consideradas pelo perito no momento da verificação da capacidade do segurado.

5.3.3.1. Presidiário

A legislação que dispõe sobre a figura do segurado presidiário sofreu diversas alterações.

Hertz Costa¹⁹⁸ afiança que aquele que cumpre pena em presídio já vinha amparado desde o Decreto-lei nº 7.036/44 e Lei nº 5.316/67, artigo 9º, II.

O presidiário que exercesse atividade remunerada tinha proteção pelo benefício auxílio-acidente, em virtude do disposto na Lei nº 6.367/76, artigo 1º,

¹⁹⁸ Op.cit., p.98.

§1º, desde que, exercesse atividade remunerada na condição de empregado, trabalhador avulso ou segurado especial, quando do acidente.

O Decreto nº 611/92, no artigo 18, III¹⁹⁹ que regulamentava a Lei nº 8.213/91 era expresso ao incluir o presidiário como beneficiário das prestações relativas ao acidente de trabalho.

Com a entrada em vigor do Decreto nº 7.054, em 28 de dezembro de 2009, foi alterado o artigo 11, §1º, inciso IX²⁰⁰ do Decreto nº 3.048/99 e incluído o inciso XI²⁰¹, ficando determinado que o presidiário que não exerce atividade remunerada nem esteja vinculado a qualquer regime de previdência social, bem como o segurado recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto, que, nesta condição, preste serviço dentro ou fora da unidade penal, a uma ou mais empresas, com ou sem intermediação da organização carcerária ou entidade afim, ou que exerça atividade artesanal por conta própria, passou à categoria de segurado facultativo do RGPS; antes este mesmo segurado encontrava-se na categoria de contribuinte individual.

A favor da proteção do presidiário Hertz Costa²⁰² fundamenta que o trabalho é, segundo consenso dos penalistas, o meio mais importante de que dispõe o sentenciado para reparar o dano que causou e proporcionar a efetiva execução da pena; é, também, instrumento eficiente para manter a disciplina, a higiene, a moral, a educação, a instrução técnica e profissional; esse é o objetivo que funciona em

¹⁹⁹ Art. 138 As prestações relativas aos acidentes de trabalho são devidas:

III- ao presidiário que exerce atividade remunerada;

²⁰⁰ IX- o presidiário que não exerce atividade remunerada nem esteja vinculado a qualquer regime de previdência social; Alterado pela Decreto nº 7.054 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2009

²⁰¹ XI- o segurado recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto, que, nesta condição, preste serviço, dentro ou fora da unidade penal, a uma ou mais empresas, com ou sem intermediação da organização carcerária ou entidade afim, ou que exerça atividade artesanal por conta própria. Incluído pelo Decreto nº 7.054 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2009

²⁰² Op.cit., p.98-99.

qualquer sistema penitenciário organizado que se propõe à recuperação do delinquente.

No entanto, concluímos que, se o segurado recolhido à prisão estava vinculado ao RGPS na qualidade de empregado, avulso ou segurado especial, terá direito ao auxílio-acidente, se, dentro do período de graça, venha sofrer acidente de qualquer natureza, que lhe acarrete sequelas que reduzam a capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, nas mesmas condições do segurado desempregado.

5.3.4. Aposentado

Outra figura que merece destaque é a do aposentado pelo RGPS ou por outro regime próprio de previdência que volta a exercer a atividade laborativa, passando a ser segurado obrigatório em relação a esta atividade, nos termos do artigo 11, §3º da Lei nº 8.213/91²⁰³.

A redação original do artigo 18, §2º trazia a previsão de que o aposentado pela previdência social que permanecesse em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornasse, teria direito a reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios.

²⁰³ §3º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social–RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade social.

A Lei nº 9.528/97 alterou o §2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91²⁰⁴, determinando que o aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da previdência social em decorrência dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Dessa forma, a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.528, em 10 de dezembro de 1997, o segurado aposentado deixou de ter direito ao benefício auxílio-acidente.

Em que pese a vedação de recebimento do auxílio-acidente pelo aposentado estar balizada na lei, entendemos não ter sido este o melhor caminho perseguido pelo legislador, ao excluir o segurado que, apesar de estar aposentado, contribui para o sistema e corre os mesmos riscos de ter sua capacidade laboral reduzida como os demais segurados.

Carla Calleri²⁰⁵ pactua do mesmo entendimento e ressalta que esta vedação, contudo, além de ilógica, parece inconstitucional, tendo em vista que são duas fontes de custeio diversas, o benefício previdenciário, originário de tríplice contribuição com a participação da União, dos trabalhadores e dos empregadores e o benefício de natureza acidentária, que tem como fonte de custeio o seguro de acidente do trabalho – SAT.

Octávio Magano²⁰⁶ pronunciou-se a respeito enfatizando que seria um absurdo que o aposentado por tempo de serviço, podendo retornar ao exercício

²⁰⁴ §2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social–RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

²⁰⁵ CALLERI, Carla. *Auxílio-doença-acidentário e os Reflexos no Contrato de Trabalho*. São Paulo, 2005. 165 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário- Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 93-94.

²⁰⁶ MAGANO, Octávio Bueno. *Lineamentos de Infortunistas*. São Paulo: Bushatsky, 1976, p. 55.

de atividade remunerada ficasse desprotegido no que concerne à perda ou redução de sua capacidade de trabalho motivada por acidente e que com a inserção do seguro de acidentes, no âmbito da previdência social, é de se esperar contínuas ampliações da esfera de aplicabilidade da legislação acidentária, até atingir-se o ideal de proteção a todas as pessoas sujeitas aos efeitos dos riscos sociais.

Na introdução da obra realizada pelo Ministério da Saúde²⁰⁷ seus autores são muito claros na exposição de suas idéias

A Saúde do Trabalhador constitui uma área da Saúde Pública que tem como objeto de estudo e intervenção as relações entre o trabalho e a saúde. Tem como objetivos a promoção e a proteção da saúde do trabalhador, por meio do desenvolvimento de ações de vigilância dos riscos presentes nos ambientes e condições de trabalho, dos agravos à saúde do trabalhador e a organização e prestação da assistência aos trabalhadores, compreendendo procedimentos de diagnóstico, tratamento e reabilitação de forma integrada, no SUS.

Nessa concepção, trabalhadores são todos os homens e mulheres que exercem atividades para sustento próprio e/ou de seus dependentes, qualquer que seja sua forma de inserção no mercado de trabalho, nos setores formais ou informais da economia. Estão incluídos nesse grupo os indivíduos que trabalharam ou trabalham como empregados assalariados, trabalhadores domésticos, trabalhadores avulsos, trabalhadores agrícolas, autônomos, servidores públicos, trabalhadores cooperativados e empregadores – particularmente, os proprietários de micro e pequenas unidades de produção também considerados trabalhadores aqueles que exercem atividades não remuneradas – habitualmente, em ajuda a membro da unidade domiciliar que tem uma atividade econômica, os aprendizes e estagiários e aqueles temporária ou definitivamente afastados do mercado de trabalho por doença, aposentadoria ou desemprego.

Marcus Orione²⁰⁸ sustenta que a exclusão dos segurados, empregado doméstico e do presidiário que exerce atividade laboral remunerada e

²⁰⁷ SILVA, Jacinta de Fátima Senna; CANCIO, Jacira (coord.). *Doenças relacionadas ao trabalho manual de procedimentos para os serviços de saúde*. Ministério da Saúde do Brasil, Organização Pan-Americana da Saúde no Brasil, Série A. Normas e Manuais Técnicos; n. 114: Brasília, 2001. Disponível em: http://www.cremesp.org.br/library/modulos/publicacoes/pdf/doenca_trabalhador.pdf. Acesso em 03.02.2010., p. 17.

subordinada, fere os princípios constitucionais da isonomia e seletividade, em função da total ausência de razoabilidade na discriminação entre segurados expostos a similares riscos e contingências decorrentes do acidente do trabalho.

Augusto Grieco Sant'Anna²⁰⁹ é claro ao se pronunciar sobre o tema explanando que o legislador infraconstitucional poderá estender a concessão do auxílio-acidente aos demais segurados do regime geral de previdência social, desde que haja a obediência à regra da contrapartida.

Sobre o tema, Omar Chamon²¹⁰ assim se pronuncia

O empregado doméstico e o segurado individual não podem receber benefícios acidentários. Entretanto, aplicando-se o princípio constitucional da solidariedade, estampado no *caput* do artigo 195 de nossa Lei das Leis, combinado com o fato de os segurados domésticos e individuais também poderem se acidentar e passar pelas mesmas dificuldades dos demais segurados, opinamos pela ampliação do aventado rol.

(...)

Nessa hipótese, a legislação estaria em conformidade com a Constituição que coloca o trabalho, qualquer que seja, como fundamento da ordem social.

Daniel Machado da Rocha²¹¹ enfatiza que tendo em vista o nivelamento da proteção previdenciária comum e acidentária, a continuidade da limitação subjetiva do auxílio-acidente, devido agora nos casos de acidente de qualquer natureza, é bastante questionável em face do princípio da isonomia.

Pode ocorrer a situação dos segurados, contribuinte individual,

²⁰⁸ CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. *Legislação Previdenciária Comentada*. 2. ed. São Paulo: dpj. 2009, p. 279.

²⁰⁹ Op.cit., p. 30

²¹⁰ CHAMON, Omar. *Auxílio-Acidente*. São Paulo, 2005. 138 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 83.

²¹¹ ROCHA, Daniel Machado da. “Benefícios previstos pelo regime geral em face da incapacidade laboral” in ROCHA, Daniel Machado da., SAVARIS, José Antonio (coordenadores). *Curso de Especialização em Direito Previdenciário: Benefícios da Seguridade*. Vol 2. Curitiba: Juruá, 2006, p. 299.

empregado doméstico, e facultativo sofrerem acidente de qualquer natureza que ocasione incapacidade provisória, comprovada por perícia médica o que gerará o direito ao auxílio-doença; estes segurados continuarão a perceber referido benefício enquanto perdurar a incapacidade; na hipótese da incapacidade ser permanente terão direito a proteção previdenciária por meio de aposentadoria por invalidez.

Mas, se desse acidente ocasionar redução da capacidade para o trabalho, o contribuinte individual, o empregado doméstico e o facultativo não terão proteção por meio do auxílio-acidente.

O risco acidente de qualquer natureza não tem qualquer ligação com a atividade laborativa do segurado; é um risco que qualquer pessoa está sujeito, desde o empregado que não esteja no local e horário de trabalho, como qualquer outro cidadão: a dona de casa, o médico, o aposentado; todos são suscetíveis de sofrer acidente sem ligação laboral.

Entendemos, dessa forma, que na hipótese de auxílio-acidente advindo de acidente de qualquer natureza, deveria ser alargado o rol de beneficiários para constar todos os segurados excluídos, inclusive o aposentado que volta a exercer atividade laborativa remunerada abrangida no RGPS e que tenha reduzida sua capacidade para o trabalho advinda de acidente de qualquer natureza, desde que, respeitado o prévio custeio.

CAPÍTULO 6: DINÂMICA DO BENEFÍCIO AUXÍLIO-ACIDENTE

6.1. Termo Inicial do Auxílio-Acidente

Não basta a simples ocorrência da situação de necessidade social no mundo fático para que o vínculo obrigacional seja estabelecido; faz-se necessária a formalização do pedido pelo beneficiário.

O termo inicial do auxílio-acidente dar-se-á na data da cessação do benefício auxílio-doença, caso o segurado o tenha recebido. O requerimento administrativo é o meio pelo qual o segurado expressa sua vontade de requerer o benefício, formalizando-o frente ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

É possível a concessão de ofício, em certas e restritas situações, como na situação da concessão do auxílio-doença, quando o segurado estiver impossibilitado de requerer o benefício e o INSS tenha conhecimento da incapacidade daquele segurado. Está previsto no artigo 76²¹² do Decreto nº 3.048/99.

Oswaldo de Souza Santos Filho²¹³ entende que pelo princípio da mais ampla proteção, o mesmo procedimento deverá ser adotado nos casos em que se impõe a concessão imediata de aposentadoria por invalidez.

No entanto, como a redução da capacidade não impede o segurado de requerer pessoalmente o benefício, esse procedimento não ocorre para o auxílio-acidente.

²¹² Art.76. A previdência social deve processar de ofício o benefício, quando tiver ciência da incapacidade do segurado sem que este tenha requerido auxílio-doença.

²¹³ SANTOS FILHO. Oswaldo de Souza. *Princípio da Automaticidade e Automação dos Benefícios Previdenciários no Regime Geral Brasileiro*. São Paulo, 2004. 203p. Tese de Doutorado em Direito Previdenciário- Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 186.

Wagner Balera e Ana Paula Andreucci²¹⁴ enfatizam que é necessária a formalização do pedido, pelo beneficiário, cabendo ao INSS tomar as providências necessárias à implementação da prestação devida.

O §2º do artigo 104 do Decreto nº 3.048/99²¹⁵ prevê que o auxílio-acidente será devido a contar do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Quando for o caso de concessão de auxílio-acidente em sequência ao recebimento do benefício auxílio-doença, deve a autarquia previdenciária fazê-lo de ofício, quando da realização de perícia médica.

Nesta situação, não há a necessidade de requerimento administrativo específico de auxílio-acidente, vez que o segurado já se encontrava coberto pelo benefício auxílio-doença e a autarquia previdenciária já estava ciente, por meio de perícia médica, das sequelas advindas do acidente sofrido pelo segurado. Está previsto no artigo 78²¹⁶ do Decreto nº 3.048/99.

Oswaldo de Souza Santos Filho²¹⁷, ao tratar da conversão automática de benefícios, enfoca que insere-se no princípio da automaticidade a possibilidade de conversão de um benefício para outro mais adequado à proteção e aponta a situação que, se da lesão ou doença restarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que o segurado exercia habitualmente, haverá a transformação de auxílio-doença para o auxílio-acidente.

Não se pode, entretanto, olvidar que caso o segurado não tenha recebido auxílio-doença, por não o ter requerido, o auxílio-acidente continua sendo

²¹⁴ BALERA, Wagner., ANDREUCCI, Ana Claudia Pompeu Torezan. *Salário-Família no direito previdenciário brasileiro*. São Paulo: LTR, 2007, p. 81.

²¹⁵ §2º O auxílio-acidente será devido a contar do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

²¹⁶ Art.78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

²¹⁷ Op.cit, p. 187-188.

devido e a data de início será a data da consolidação da lesões.

É de se ressaltar que, na situação em que não houve requerimento administrativo do benefício auxílio-doença, há a necessidade de requerimento administrativo do auxílio-acidente para que a autarquia previdenciária tome conhecimento do acidente sofrido pelo segurado e possa avaliar através de perícia médica se do acidente resultaram sequelas que implicaram na redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

Nessa situação em que o auxílio-acidente não é precedido de auxílio-doença, a data do início do benefício deve ser a data do requerimento administrativo.

Importa advertir, que é necessário o requerimento administrativo antes da propositura da ação judicial, para que haja interesse processual do autor, não sendo necessário, todavia, o esgotamento da via administrativa.

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça se manifestou

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. DATA DO RECEBIMENTO DA COMUNICAÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO – CAT PELO INSS. RECURSO IMPROVIDO.

1. **Havendo indeferimento do benefício em âmbito administrativo, o termo inicial dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez fixar-se-á na data do requerimento. Precedentes do STJ.**

2. Por conseguinte, *in casu*, o termo inicial para a concessão do benefício de auxílio-acidente deve ser fixado na data do recebimento da Comunicação de Acidente de Trabalho – CAT pelo INSS, quando se efetuou o requerimento administrativo.

3. Recurso especial improvido.²¹⁸ [grifo nosso]

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REEXAME DE PROVAS. NÃO-OCORRÊNCIA. DISACUSIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGALMENTE EXIGIDOS. SÚMULA N.º 44/STJ. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. DEVER DE OBSERVÂNCIA

²¹⁸ (REsp 928.171/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 09/03/2009)

AO ART. 543-C, § 7.º, INCISOS I E II, DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ N.º 08, DE 07/08/2008.

1. Inaplicabilidade, à espécie, da Súmula n.º 7/STJ, por não se tratar de reexame de provas, mas sim, de valoração do conjunto probatório dos autos.

2. Conforme a jurisprudência deste Tribunal Superior, ora reafirmada, estando presentes os requisitos legais exigidos para a concessão do auxílio-acidente com base no art. 86, § 4º, da Lei n.º 8.213/91 – deficiência auditiva,nexo causal e a redução da capacidade laborativa –, não se pode recusar a concessão do benefício acidentário ao Obreiro, ao argumento de que o grau de disacusia verificado está abaixo do mínimo previsto na Tabela de Fowler.

3. O tema, já exaustivamente debatido no âmbito desta Corte Superior, resultou na edição da Súmula n.º 44/STJ, segundo a qual "A definição, em ato regulamentar, de grau mínimo de disacusia, não exclui, por si só, a concessão do benefício previdenciário."

4. A expressão "por si só" contida na citada Súmula significa que o benefício acidentário não pode ser negado exclusivamente em razão do grau mínimo de disacusia apresentado pelo Segurado.

5. No caso em apreço, restando evidenciados os pressupostos elencados na norma previdenciária para a concessão do benefício acidentário postulado, tem aplicabilidade a Súmula n.º 44/STJ.

6. Nas hipóteses em que há concessão de auxílio-doença na seara administrativa, o termo inicial para pagamento do auxílio-acidente é fixado no dia seguinte ao da cessação daquele benefício, ou, havendo requerimento administrativo de concessão do auxílio-acidente, o termo inicial corresponderá à data dessa postulação. Contudo, tal entendimento não se aplica ao caso em análise, em que o Recorrente formulou pedido de concessão do auxílio-acidente a partir da data da citação, que deve corresponder ao dies a quo do benefício ora concedido, sob pena de julgamento extra petita.

7. Recurso especial provido. Jurisprudência do STJ reafirmada.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ nº 08, de 07/08/2008.²¹⁹ [grifo nosso]

A respeito do segundo julgado colacionado, seguem as palavras proferidas pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho em seu voto que, apesar de constar do pedido do autor o termo inicial do benefício auxílio-acidente como sendo a data da citação, entendeu ser o caso do benefício ser concedido a partir da data do requerimento administrativo, acompanhando o voto da Ministra relatora

²¹⁹ (REsp 1095523/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2009, DJe 05/11/2009)

1. Senhor Presidente, tenho votado, como bem disse o Senhor Ministro Arnaldo Esteves Lima, para definir o termo inicial da percepção do benefício como sendo o da data da citação.
 2. Entretanto, penso que devo evoluir nesse entendimento quanto a esse marco inicial, porque a realização da citação é a diligência na qual a atividade do autor é nenhuma. Portanto, a eventual demora na realização da citação é algo que não pode ser imputado ao autor da ação; e a norma processual civil é a de que a prescrição, por exemplo, retroage à data da propositura da ação.
 3. Sei que a jurisprudência do Tribunal é no sentido de que, quando não se tem requerimento administrativo, inicia-se a partir da citação, que é uma demarcação muito razoável.
 4. Mas vejam: se a ação foi proposta há algum tempo e a citação não se operou por razões imputáveis ao próprio mecanismo judiciário, deve o autor suportar a defasagem do tempo entre a propositura e a citação? A minha resposta tende a ser negativa.
 5. Daí por que, embora o autor não tenha pedido - ele pediu para iniciar-se o pagamento do benefício a partir da citação -, mas se trata de benefício previdenciário em que há uma tutela do hipossuficiente, do desinformado, do pobre e do desassistido.
 6. Senhor Presidente, vou adstringir-me à literalidade do pedido do autor, mas é uma exegese, a meu ver, prejudicial por se tratar de um benefício previdenciário. O Direito Previdenciário não deverá ser interpretado como uma relação de Direito Civil ou Direito Administrativo no rigor dos termos, mas sim como fórmula ou tutela ao hipossuficiente, ao carecido, ao excluído. Deve, também, ser um dos nortes da jurisdição previdenciária.
 7. Faço essa ressalva.
 8. Acompanho o voto da Senhora Ministra Relatora, mas ressalvo o meu ponto de vista para frisar que, no Direito Previdenciário, a exegese deve levar em conta o propósito, que é tutelar o hipossuficiente, e incluir aquele que está fora dos benefícios da Previdência e fora, muito freqüentemente, da própria cidadania.
 9. Conheço do Recurso Especial e dou-lhe provimento.
- Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08, de 07/08/2008."

Ao contrário, segue decisão que concede o auxílio-acidente a partir da juntada do laudo pericial no processo

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. LEI 9.528/97. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. RECURSO NÃO-CONHECIDO.

1. O Tribunal *a quo*, analisando os fatos da causa, entendeu comprovada a redução auditiva de origem ocupacional e concedeu o auxílio-acidente ao autor a partir da juntada do laudo pericial.
2. O exame dessa questão, por se tratar de recurso especial, resta impedido pelo óbice do verbete sumular 7/STJ.

3. Recurso especial não-conhecido.²²⁰

A propósito, o segurado titular de benefício auxílio-doença, após receber alta pela perícia médica, ao verificar que tem reduzida sua capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, devidamente atestada, não tem necessidade de requerimento administrativo de auxílio-acidente, vez que era de responsabilidade do médico perito da previdência social a verificação da existência de redução da capacidade do segurado, e não o fazendo, abre a possibilidade para o segurado ingressar diretamente em juízo pleiteando o auxílio-acidente.

Com essas considerações, concluímos ser possível o segurado ingressar judicialmente requerendo o benefício auxílio-acidente, sem a necessidade de requerimento administrativo específico.

6.2. Incapacidade

O Decreto nº 914, de 06 de setembro de 1993, institui a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência e no artigo 3º traça o conceito de pessoa portadora de deficiência, *in verbis*

Art. 3º Considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que apresenta, em caráter permanente, perdas ou anormalidades de sua estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica, que gerem incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano.

²²⁰ (REsp 1111828/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Rel. p/ Acórdão Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 08/02/2010)

A incapacidade estará presente quando houver impossibilidade do exercício da atividade laborativa por decorrência de condições morfofisiológicas acarretadas por acidente ou doença.

Por sua vez, para Feijó Coimbra²²¹ incapacidade laborativa é um aspecto unilateral e finalístico da aptidão do trabalhador disposto a utilizar sua capacidade laborativa com o propósito de obter sustento próprio e de seus dependentes.

Marly Cardone²²², sobre o assunto, pontua

As prestações previdenciais pecuniárias visam substituir uma parte do salário, que deixa de ser percebido pelo segurado incapaz de trabalhar ou incapaz de ganhar. O caráter social do seguro, porém, leva a que a pessoa do segurado, como elemento ativo da produção, interesse igualmente, sendo, pois, preocupação social não só a recuperação do incapaz, mas também o seu reengajamento na força do trabalho.

Rio Nogueira²²³ comenta que a produtividade do trabalho humano não depende exclusivamente de atributos pessoais, porque o potencial laborativo é fortemente influenciado por um sem número de fatores quase independentes da escolha individual, tais como a qualidade e a quantidade da tarefa exigida, a remuneração, as disponibilidades de tempo e material, as condições ambientais de higiene e segurança e a própria proteção securitária.

Várias são as causas que geram a incapacidade no indivíduo, e vários são os graus dessa incapacidade, fazendo-se necessário verificar sua idade,

²²¹ COIMBRA, Feijó. *Direito Previdenciário Brasileiro*. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1997, p. 126.

²²² CARDONE, Marly A. *Seguro Social e Contrato de Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1973, p. 105.

²²³ NOGUEIRA, Rio. *A Crise Moral e Financeira da Previdência Social*. São Paulo: Difel, 1985, p. 25.

grau de instrução e cultural, doenças congênitas, experiência laboral e outras características próprias de cada segurado, visto em sua individualidade para se aferir o grau de incapacidade.

O perito deve aferir qual o grau de incapacidade do segurado e se este tem condições ou não de exercer atividade laborativa que lhe garanta o sustento, para o fim de determinar qual a proteção que lhe será devida.

Para recebimento do benefício auxílio-acidente deve haver redução da capacidade laborativa que o segurado habitualmente exercia quando do acidente de qualquer natureza.

O Decreto nº 3.048/99, no artigo 104, §4º inciso I e II²²⁴ especifica os casos em que não ensejará a proteção pelo auxílio-acidente; para a proteção deve estar presente a redução da capacidade laborativa, não basta que haja danos funcionais.

Não dará ensejo ao auxílio-acidente no caso de mudança de função, mediante readaptação profissional realizada pelo empregador, como prevenção em decorrência de inadequação do local de trabalho.

6.2.1. Da constatação da incapacidade

A incapacidade deve ser constatada através de perícia, realizada por perito médico a cargo do INSS, quando realizada no âmbito administrativo. No

²²⁴ §4º Não dará ensejo ao benefício a que se refere este artigo o caso:

I- que apresente danos funcionais ou redução da capacidade funcional sem repercussão na capacidade laborativa; e

II- de mudança de função, mediante readaptação profissional promovida pela empresa, como medida preventiva, em decorrência de inadequação do local de trabalho.

âmbito judicial o Código de Processo Civil, no artigo 145²²⁵, prevê que quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito.

Marly A. Cardone²²⁶ enfatiza que todo evento danoso à capacidade de trabalho do empregado passa por uma avaliação da perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social. Às vezes, o segurado se insurge contra a conclusão pericial, ou seja, ele nega que esteja capaz de voltar ao trabalho, quando o exame médico do INSS declarou o contrário ou vice-versa, salienta ainda que a contrariedade entre o segurado e a perícia médica do INSS pode se referir a outro conceito, o de existir ou não um infortúnio do trabalho.

Anníbal Fernandes²²⁷ observa que como decorrência indireta do princípio constitucional da ampla defesa, o segurado pode fazer-se acompanhar, à perícia, de médico próprio, às suas expensas; tal previsão está expressa no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, § 1º²²⁸.

²²⁵ CPC, Art. 145. Quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito, segundo o disposto no art. 421.

§1º Os peritos serão escolhidos entre profissionais de nível universitário, devidamente inscritos no órgão de classe competente, respeitado o disposto no Capítulo VI, seção VII, deste Código. [Incluído pela Lei nº 7.270, de 10.12.1984]

§2º Os peritos comprovarão sua especialidade na matéria sobre que deverão opinar, mediante certidão do órgão profissional em que estiverem inscritos. [Incluído pela Lei nº 7.270, de 10.12.1984]

§3º Nas localidades onde não houver profissionais qualificados que preencham os requisitos dos parágrafos anteriores, a indicação dos peritos será de livre escolha do juiz. [Incluído pela Lei nº 7.270, de 10.12.1984]

²²⁶ CARDONE, Marly A.. "Perícia do INSS X Perícia Judicial". *Revista de Previdência Social*, São Paulo, nº 338, Janeiro de 2009, p. 8.

²²⁷ FERNANDES, Anníbal; FREUDENTHAL, Sérgio Pardal (participação). *Os acidentes do trabalho: do sacrifício do trabalho à prevenção e à reparação*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 201.

²²⁸ §1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

A Lei nº 11.907/09²²⁹ trata da carreira de médico perito do INSS e dispõe que compete privativamente aos ocupantes do cargo de perito médico previdenciário ou de perito médico da previdência social e, supletivamente, aos ocupantes do cargo de supervisor médico-pericial no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social e do Ministério da Previdência Social, o exercício das atividades médico-periciais inerentes ao RGPS, em especial a emissão de parecer conclusivo quanto à capacidade laboral, a inspeção de ambientes de trabalho para fins previdenciários e a caracterização da invalidez para benefícios previdenciários e assistenciais.

O ocupante da área médico-pericial do quadro permanente do INSS é o profissional com a atribuição de se pronunciar conclusivamente sobre condições de saúde e capacidade laborativa do examinado, para fins de enquadramento em situação legal pertinente. Deve ter sólida formação clínica, amplo domínio da legislação previdenciária, conhecimento de profissiografia, disciplina técnica e administrativa e alguns atributos de personalidade e caráter destacando-se a

²²⁹ Lei 11.907/99 Art. 30. Fica estruturada a Carreira de Perito Médico Previdenciário, no âmbito do Quadro de Pessoal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, composta pelos cargos de nível superior, de provimento efetivo, de Perito Médico Previdenciário.

§1º [VETADO]

§2º [VETADO]

§3º Compete privativamente aos ocupantes do cargo de Perito Médico Previdenciário ou de Perito Médico da Previdência Social e, supletivamente, aos ocupantes do cargo de Supervisor Médico-Pericial da Carreira de que trata a Lei no 9.620, de 2 de abril de 1998, no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e do Ministério da Previdência Social - MPS, o exercício das atividades Médico-Periciais inerentes ao Regime Geral da Previdência Social de que tratam as Leis nos 8.212, de 24 de julho de 1991, e 8.213, de 24 de julho de 1991, e à Lei no 8.742, de 7 de dezembro de 1993, e, em especial a:

- I- emissão de parecer conclusivo quanto à capacidade laboral para fins previdenciários;
- II- inspeção de ambientes de trabalho para fins previdenciários;
- III- caracterização da invalidez para benefícios previdenciários e assistenciais; e
- IV- execução das demais atividades definidas em regulamento.

integridade e independência de atitudes, além da facilidade de comunicação e de relacionamento, conforme conclui Masotti²³⁰.

Em trabalho realizado pelo Ministério da Saúde²³¹ são analisadas as informações que devem ser consideradas pelo médico-perito do INSS

Para fins previdenciários, é valorizada a incapacidade laborativa ou a incapacidade para o trabalho, que foi definida pelo INSS como “a impossibilidade do desempenho das funções específicas de uma atividade (ou ocupação), em consequência de alterações morfofisiológicas provocadas por doença ou acidente. (...) Para a imensa maioria das situações, a Previdência trabalha apenas com a definição apresentada, entendendo impossibilidade como incapacidade para atingir a média de rendimento alcançada em condições normais pelos trabalhadores da categoria da pessoa examinada. Na avaliação da incapacidade laborativa, é necessário ter sempre em mente que o ponto de referência e a base de comparação devem ser as condições daquele próprio examinado enquanto trabalhava e nunca os da média da coletividade operária”. O médico-perito do INSS, em seu pronunciamento sobre a existência (ou não) de incapacidade laborativa do segurado, considera as seguintes informações:

- diagnóstico da doença;
- natureza e grau de deficiência ou disfunção produzida pela doença;
- tipo de atividade ou profissão e suas exigências;
- indicação ou necessidade de proteção do segurado doente, por exemplo, contra reexposições ocupacionais a agentes patogênicos sensibilizantes ou de efeito cumulativo;
- eventual existência de hipersusceptibilidade do segurado ao agente patogênico relacionado com a etiologia da doença;
- dispositivos legais pertinentes (como as Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Emprego ou de órgãos da saúde, acordos coletivos, entre outros);
- idade e escolaridade do segurado;
- suscetibilidade ou potencial do segurado à readaptação profissional;
- mercado de trabalho e outros fatores exógenos.

²³⁰ MASOTTI, Viviane. *Valoração Médica e Legal da Incapacidade Laboral no Regime Geral de Previdência Social*. São Paulo, 2009. 153 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

²³¹ SILVA, Jacinta de Fátima Senna; CÂNCIO, Jacira (coord.). *Doenças relacionadas ao trabalho. Manual de procedimentos para os serviços de saúde*. Ministério da Saúde do Brasil, Organização Pan-Americana da Saúde no Brasil, Série A. Normas e Manuais Técnicos; n. 114: Brasília, 2001, p55-56. Disponível em http://www.cremesp.org.br/library/modulos/publicacoes/pdf/doenca_trabalhador.pdf. Acesso em 03.02.2010.

O Conselho Federal de Medicina – CFM – expediu a resolução nº 1488/98, alterada em 2010 pela resolução nº 1940, que prevê os procedimentos para médicos que atendam o trabalhador

Art. 6º São atribuições e deveres do perito-médico de instituições previdenciárias e seguradoras:

- I - avaliar a capacidade de trabalho do segurado, através do exame clínico, analisando documentos, provas e laudos referentes ao caso;
- II - subsidiar tecnicamente a decisão para a concessão de benefícios;
- III - comunicar, por escrito, o resultado do exame médico-pericial ao periciando, com a devida identificação do perito-médico (CRM, nome e matrícula);
- IV - orientar o periciando para tratamento quando eventualmente não o estiver fazendo e encaminhá-lo para reabilitação, quando necessária.

Ao comentar as normas de conduta impostas pelo CFM, Viviane Masotti²³² acresce que estas se baseiam em considerações e pressupostos jurídicos que permitem uma visão holística do trabalhador, reconhecendo que seu estado clínico não pode ser considerado isolado de seu estado e condição social, e da importância da relação entre as atividades do trabalhador e seus transtornos de saúde, e complementa

a Valoração de Incapacidade Laboral compõe-se de dois elementos: a valoração médica e a valoração legal. Afirmamos que a valoração médica está contida na valoração legal, que deve ser feita a partir de uma visão sistêmica do ordenamento jurídico.

(...)

No plano médico há que lembrar-se que não basta a perícia determinar o diagnóstico, o tratamento e a irreversibilidade, mas a repercussão da enfermidade nas aptidões necessárias ao trabalho habitual ou a qualquer trabalho, ou seja, se houver impossibilidade física ou psíquica para o trabalho, risco para o trabalhador ou risco previsível para terceiros.

No plano jurídico inclui-se a definição de atividade profissional para considerar que haverá limitação da capacidade do trabalho se ocorrer alterações na produtividade e rendimento, na segurança própria ou de terceiros e na qualidade do trabalho esperado ou exigido.

²³² Op.cit., p. 79, 82 e 113.

Em Portugal, a constatação da invalidez é realizada por meio de comissões técnicas, médica e social de forma conjunta. Nesse ponto, são as considerações de Ilídio das Neves²³³

No que especificamente se refere à certificação da invalidez, para atribuição das respectivas pensões, representou uma alteração qualitativa de grande alcance a criação do sistema de verificação das incapacidades permanentes (Decreto-Lei n.º 144/82, de 27 de Abril). Com efeito, essa verificação técnica passou a ser da competência de comissões técnicas especializadas, de composição mista (médica e social), criadas no âmbito das instituições de segurança social, em substituição da certificação anteriormente realizada por juntas médicas integradas nos serviços de saúde.

É de se ressaltar que, a decisão sobre a concessão do benefício não é de responsabilidade do perito, porém, o laudo pericial deve ser conclusivo a respeito da capacidade para o trabalho que o segurado exercia habitualmente.

Para a conclusão do requerimento do benefício são considerados se está presente a redução da capacidade do segurado de exercer sua atividade habitual e se o requerente possui qualidade de segurado quando do acidente de qualquer natureza. Augusto Grieco Sant'anna²³⁴ complementa: "o aperfeiçoamento somente acontecerá com a edição válida do ato administrativo de concessão do benefício, pois a Autarquia tem o dever de verificar todos os pressupostos de acesso ao benefício".

²³³ NEVES, Ilídio. *Direito da Segurança Social princípios fundamentais numa Análise Prospectiva*. Coimbra: Coimbra editora, 1996, p. 218.

²³⁴ LEITÃO, André Studart; MEIRINHO, Augusto Grieco Sant'Anna. *Prática previdenciária: a defesa do INSS em juízo*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 170.

O auxílio-acidente não exige o cumprimento de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus a benefício, nos termos do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

6.3. Cumulação do Auxílio-Acidente com Outros Rendimentos

O artigo 9º, caput e parágrafo único, da Lei nº 6.367/76²³⁵ previa a concessão de um auxílio mensal quando o acidentado do trabalho, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentar como sequelas definitivas, perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional, sendo que este benefício era devido até a data da concessão de qualquer aposentadoria.

Posteriormente, a Lei nº 8.213/91 promoveu a substituição do benefício previsto no artigo 9º da Lei nº 6.367/76 pelo auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91²³⁶, uma vez que ambos eram devidos ao segurado que

²³⁵ Art. 9º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentar como sequelas definitivas, perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional, constantes de relação previamente elaborada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social – MPAS, as quais, embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demandem, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a um auxílio mensal que corresponderá a 20% (vinte por cento) do valor de que trata o inciso II do artigo 5º desta Lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.

Parágrafo único. Esse benefício cessará com a aposentadoria do acidentado e seu valor não será incluído no cálculo de pensão.

²³⁶ Art. 86. (...)

§1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

(...)

§3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

§5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no §2º. do art. 29 desta Lei.

tivesse reduzida a sua capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demandasse maior esforço na realização do trabalho. A redação originária previa que o recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicaria a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

Em 10 de novembro de 1997, entrou em vigor a Medida Provisória nº 1.596, convertida na Lei nº 9.528 em 10 de dezembro de 1997, dando nova redação ao §1º do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, ao prever o fim da vitaliciedade do auxílio-acidente, determinando que este benefício será devido até a véspera de qualquer aposentadoria e no §2º a vedação da acumulação do auxílio-acidente com qualquer aposentadoria, sendo possível sua cumulação com outros benefícios previdenciários e com o recebimento de salário, conforme disposição do §3º, *in verbis*

Art. 86 O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. [Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997]

§1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. [Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997]

§2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. [Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997]

§3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. [Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997]

O Decreto nº 3.048/99 determina no artigo 104, §3º que “O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.”

Nos termos do parágrafo único do artigo 124, da Lei nº 8.213/91²³⁷ e no artigo 167, §2º²³⁸, do Decreto nº 3.048/99, é possível o recebimento conjunto do auxílio-acidente com o seguro-desemprego.

Também é possível a cumulação do auxílio-acidente com o salário-maternidade.

O artigo 167²³⁹, do Decreto nº 3.048/99, especifica quais benefícios previdenciários não podem ser cumulados, exceto quando haja direito adquirido.

Não é possível o recebimento conjunto de mais de um auxílio-acidente; nesse cenário, caso ocorra novo acidente de qualquer natureza, que também gere a redução parcial da capacidade laborativa do segurado, não será devido novo auxílio-acidente, nos termos do artigo 124, inciso V, da Lei nº

²³⁷ Parágrafo único. É vedado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente. [Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995]

²³⁸ §2º É vedado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da previdência social, exceto pensão por morte, auxílio-reclusão, auxílio-acidente, auxílio-suplementar ou abono de permanência em serviço.

²³⁹ Art.167. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da previdência social, inclusive quando decorrentes de acidente do trabalho:

- I- aposentadoria com auxílio-doença;
- II- mais de uma aposentadoria;
- III- aposentadoria com abono de permanência em serviço;
- IV- salário-maternidade com auxílio-doença;
- V- mais de um auxílio-acidente;
- VI- mais de uma pensão deixada por cônjuge;
- VII- mais de uma pensão deixada por companheiro ou companheira;
- VIII- mais de uma pensão deixada por cônjuge e companheiro ou companheira; e
- IX- auxílio-acidente com qualquer aposentadoria.

8.213/91²⁴⁰. O Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se sobre o tema e decidiu que o segurado vítima de novo infortúnio, não tem direito à cumulação de mais de um auxílio-acidente

AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE OFENSA À COISA JULGADA E DE VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE DOIS BENEFÍCIOS. MATÉRIA PACÍFICA NO ÂMBITO DESTA CORTE.

1. Verifica-se que, no caso em tela, inexistente violação à coisa julgada, porquanto o acórdão rescindendo não desrespeitou a decisão que havia concedido ao autor o primeiro auxílio-acidente.

2. É pacífico o entendimento deste Superior Tribunal de que o segurado, vítima de novo infortúnio, não tem direito à cumulação de mais de um auxílio-acidente.

3. Ação rescisória improcedente.²⁴¹

Salienta-se que é possível a cumulação do auxílio-acidente em conjunto com o auxílio-doença, desde que as causas que deram ensejo aos benefícios sejam distintas.

Carla Calleri²⁴² completa o raciocínio, destacando que o auxílio-doença-acidentário não pode ser cumulado com o auxílio-acidente, visto que a partir da cessação daquele benefício é que se inicia a fruição deste último, conforme prevê o artigo 86, §2º, da Lei nº 8.213/91. Sua cumulação seria possível, somente se o auxílio-acidente fosse oriundo de outra patologia ou outro acidente do trabalho.

²⁴⁰ Art.124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

V- mais de um auxílio-acidente; [Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995]

²⁴¹ (AR .479/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2009, DJe 03/02/2010)

²⁴² CALLERI, Carla. *Auxílio-doença-acidentário e os Reflexos no Contrato de Trabalho*. São Paulo, 2005. 165p. Dissertação de mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 93.

Nesse panorama, caso haja reabertura do benefício auxílio-doença pelo mesmo evento que tenha dado origem ao auxílio-acidente, este será suspenso até a cessação do auxílio-doença reaberto, quando o benefício auxílio-acidente será reativado, nos termos do artigo 104, §6º, do Decreto nº 3.048/99²⁴³.

Da mesma forma, não será devido o auxílio-acidente, caso o fato gerador deste benefício incapacite o segurado para o exercício de atividade laboral, ensejando aposentadoria por invalidez, e nessa situação, há mais um fundamento para a não cumulação, que é a impossibilidade do recebimento em conjunto do auxílio-acidente com qualquer aposentadoria; a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CARÁTER VITALÍCIO. INAPLICABILIDADE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IDÊNTICO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA de REQUERIMENTO EM ÂMBITO ADMINISTRATIVO. JUNTADA DO LAUDO PERICIAL. 1. É inadmissível a concessão de auxílio-acidente em caráter vitalício, face a impossibilidade de sua cumulação com a aposentadoria por invalidez, posteriormente concedida em razão do agravamento da moléstia que ensejou a percepção do benefício acidentário. Hipótese em que se torna inócua a discussão acerca da data da eclosão da moléstia - antes ou depois da Lei n.º 9.528/97 - por tratar-se de benefícios decorrentes de idêntico fato gerador, originários do mesmo evento infortunistico. Precedentes desta Corte. 2. Em se tratando de benefício decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho, como é o caso da aposentadoria por invalidez, o marco inicial para o seu pagamento, não havendo requerimento administrativo, será a convalidação da incapacidade laborativa, consagrada na data da juntada do laudo médico-pericial em juízo, conforme corretamente fixado pela instância a quo. 3. Recurso especial desprovido²⁴⁴.

²⁴³ §6º No caso de reabertura de auxílio-doença por acidente de qualquer natureza que tenha dado origem a auxílio-acidente, este será suspenso até a cessação do auxílio-doença reaberto, quando será reativado.

²⁴⁴ (RESP 741259. DJ: 28/11/2005. RELATORA: MINISTRA LAURITA VAZ. 5ª Turma).

No entanto, é possível a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria por invalidez, desde que as causas que deram ensejo aos benefícios sejam distintas e tenham ocorrido antes de 10 de novembro de 1997 data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.596, convertida na Lei nº 9.528/97. Nesse sentido, e abordando a questão da cumulatividade do auxílio-acidente com aposentadoria por invalidez quando as causas dos males que acometem o autor sejam diversas, segue decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª região

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESCONTO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. JUROS DE MORA NOS TERMOS DO ARTIGO 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. 1% AO MÊS. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. 1. O desconto do benefício de auxílio-doença no período em que foi pago concomitantemente com a aposentadoria por invalidez judicialmente deferida decorre não só do decidido no v. aresto, conforme voto condutor de fl. 139 do apenso, como também do disposto no artigo 124, I, da Lei 8.213/91. 2. Os juros de mora, fixados em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, encontram-se amparados na jurisprudência pacífica do Colendo STJ. 3. Quanto à dedução dos valores obtidos pelo benefício de auxílio-acidente de 50%, deve-se verificar que concedido na vigência da Lei 8.213/91, porém antes da reforma da Lei 9.258/97, descabe aplicar as novas disposições ao benefício enfocado, sob pena de ofensa ao direito adquirido. 4. **É possível a existência de relação indireta entre a causa do auxílio-acidente e o da aposentadoria por invalidez, mas, certamente, essa relação não é direta, porquanto aquele benefício foi de natureza acidentária e esse de natureza previdenciária. Ora, o laudo pericial fixou como justificativa para o auxílio-acidente a perda auditiva bilateral (fls.23 e 24). A aposentadoria justifica-se em "Disacusia Neurosensorial Bilateral para sons Agudos", mas também por "Transtorno Neurótico com Estado de Ansiedade. Lesão de Ligamento Cruzado Anterior do Joelho Direito. Doença de Chagas" (fl. 83 do apenso), de modo que levou o perito a concluir que esses outros males não têm origem ou relação com a atividade laborativa desenvolvida pelo periciando (fls. 83 e 84 do apenso), não havendo, assim absorção da causa da aposentadoria pela causa do auxílio-acidente.** 5. Apelo desprovido. Sentença mantida²⁴⁵. [grifo nosso]

²⁴⁵ (AC 200603990411916, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, 14/05/2008)

6.4. Alteração da Natureza Vitalícia do Auxílio-Acidente

A partir de 10 de novembro de 1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.596, convertida na Lei nº 9.528 em 10 de dezembro de 1997, o auxílio-acidente deixou de ser vitalício e passou a ser devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria, ou até a data do óbito do segurado.

A referência a qualquer aposentadoria só pode ser entendida às concedidas pelo regime geral de previdência social e não por outros regimes. Tanto é assim, que a Lei nº 9.528/97 previu a compensação pela cessação do auxílio-acidente com o incremento do valor da aposentadoria a ser deferida.

Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior²⁴⁶ concluem

a vedação da acumulação de auxílio-acidente com qualquer outra aposentadoria, estabelecida pela Lei nº 9.528/97 alcança apenas os benefícios cujo termo inicial ocorreu na vigência da nova lei. A eficácia das alterações tem efeito *ex nunc*, logo, se o termo inicial do benefício acidentário ou da aposentadoria ocorreu na vigência da lei anterior, por essa será regulada, tornando-se possível a acumulação.

A conclusão a que se chega é que a cumulação do auxílio-acidente com benefício de aposentadoria somente foi possível para os segurados que preencheram os requisitos necessários à concessão até 10 de novembro de 1997. A matéria está pacificada, sendo objeto da Súmula nº 146 do STJ: “O segurado, vítima de novo infortúnio, faz jus a um único benefício somado ao salário de contribuição vigente no dia do acidente.”

²⁴⁶ ROCHA, Daniel Machado, BALTAZAR, José Paulo. “Benefícios Previstos Pelo Regime Geral Em Face Da Incapacidade Laboral” in ROCHA, Daniel Machado da.; SAVARIS, José Antonio (coordenadores). *Curso de Especialização em Direito Previdenciário: Benefícios da Seguridade*. Vol 2. Curitiba: Juruá, 2006, p. 315.

Segue entendimento do Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA QUANTO À ECLOSÃO DA MOLÉSTIA ANTERIORMENTE À LEI 9.528/97. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da impossibilidade de cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria, após a edição da Lei 9.528/97, salvo nos casos em que a eclosão da moléstia tenha se dado anteriormente à referida lei.
2. Inexistente prova de que a doença tenha eclodido anteriormente à proibição legal, vedada a cumulação dos benefícios pretendidos.
3. Agravo interno ao qual se nega provimento.²⁴⁷

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. MOLÉSTIA SURGIDA ANTES DA LEI 9.528/97. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. "É viável a acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria, desde que a moléstia incapacitante tenha surgido antes da vigência da Lei 9.528/97. Não altera a conclusão a circunstância de a ação acidentária ter sido ajuizada após a edição do referido diploma legal. Precedentes da Terceira Seção" (REsp 431.249/SP, Rel. Min. JANE SILVA, Desembargadora convocada do TJMG, DJe 4/3/08).
2. Embargos de divergência acolhidos para negar provimento ao recurso especial.²⁴⁸

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ECLOSÃO DE MOLÉSTIA INCAPACITANTE ANTERIOR À LEI 9.528/97. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cumulação do benefício acidentário com aposentadoria se o fato gerador da moléstia incapacitante for anterior à Lei 9.528/97.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento.²⁴⁹

Conforme se depreende do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é possível a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria, caso o fato gerador do auxílio-acidente for anterior a Lei nº 9.528/97 e por fato gerador seria o surgimento da moléstia incapacitante.

²⁴⁷ (AgRg no REsp 677.998/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 22/02/2010)

²⁴⁸ (REsp 487.925/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2009, DJe 12/02/2010)

²⁴⁹ (AgRg no REsp 625.778/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 19/10/2009)

Concordamos com este entendimento e acrescentamos que por fato gerador podemos ter além do surgimento da moléstia incapacitante, a data do acidente causador da redução da capacidade do segurado.

Neste ponto, importante a observação feita por Eliomar da Silva²⁵⁰ “é razoável distinguir a data do início do benefício, a partir da qual haverá direito à percepção pecuniária, da data do fato gerador, que confere ao beneficiário direito adquirido”

A respeito, Hertz Costa²⁵¹ destaca que esta revogação constitui um prejuízo evidente sem outra explicação a não ser o de proteger os cofres do ente público segurador. Não se esqueça que o infortunado houvera atendido às contribuições devidas ao Instituto, quando estava na plenitude de sua produtividade, sendo certo que o mínimo que competiria à autarquia previdenciária era retribuir, na forma do benefício devido, aquilo que arrecadou.

Dessa forma, conclui-se que o beneficiário do auxílio-acidente que iniciou sua percepção ou que o fato gerador do benefício tenha ocorrido até 10 de novembro de 1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.596, convertida na Lei nº 9.528 em 10 de dezembro de 1997, deve recebê-lo em caráter vitalício, pois, no momento em que implementou o direito ao benefício, a norma legal garantia a vitaliciedade.

²⁵⁰ PEREIRA, Eliomar da Silva. “Direito adquirido e coisa julgada na acumulação de aposentadoria com auxílio-acidente após o advento da Lei nº 9.528/97”. *Revista da Procuradoria Federal Especializada – INSS*, volume 10, número 01, abr-jun 2003, p. 82.

²⁵¹ COSTA, Hertz Jacinto. *Manual de Acidente do Trabalho*. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2006, p. 96 e 125.

6.5. Diminuição da Remuneração

A rigor, para concessão do benefício auxílio-acidente não há exigência da diminuição da remuneração do segurado, que é presumida. Mesmo que, após a concessão do auxílio-acidente, o segurado passe a desempenhar função em que não haja qualquer reflexo negativo na sua remuneração devido a redução da sua capacidade, o benefício continuará sendo devido.

Fábio Zambitte ²⁵² salienta que como a concessão do auxílio-acidente independe da comprovação da real perda remuneratória, evidencia-se sua natureza indenizatória, pois a indenização é paga, em geral, baseada em prejuízos presumidos e destaca que seria impossível o seguro social acompanhar a vida do segurado durante décadas, verificando se a cada mudança de atividade o evento determinante permanece.

Simone Barbisan e Leandro Paulsen²⁵³ proclamam que reconhece-se a natureza indenizatória, enquanto compensação pela perda de parte da capacidade laborativa e, assim também, presumidamente de parte dos rendimentos, decorrente de um acidente e complementam

o auxílio-acidente não se destina, ao contrário dos demais benefícios por incapacidade, a substituir a renda que o segurado ostentava na atividade, mas simplesmente a completá-la. Isso porque se opera presunção de que o segurado, ostentando incapacidade parcial, continuará trabalhando, porém em função de sua limitação, terá rendimentos menores do que os anteriores ao acidente.

²⁵² IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 10. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2007, p. 556.

²⁵³ FORTES, Simone Barbisan, PAULSEN, Leandro. *Direito da Seguridade Social. Prestações e Custeio da Previdência, Assistência e Saúde*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2005, p. 133 e 137.

Cristiane Mussi²⁵⁴ salienta que o auxílio-acidente não está condicionado à manutenção do contrato de trabalho. Mesmo o empregado ficando em situação de desemprego, é mantida a responsabilidade do INSS de efetuar o pagamento do benefício.

Presume-se que haverá redução do salário do segurado, vez que o mesmo terá reduzida a capacidade para o trabalho que habitualmente exercia; no entanto, como há uma presunção, é desnecessário elaborar prova da redução do salário do trabalhador acidentado, beneficiário do auxílio-acidente.

6.6. Presunção de Irreversibilidade das Sequelas

Uma vez constatado, através de perícia oficial que o segurado, após o acidente de qualquer natureza, ficou com sequela que reduza a sua capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, terá o direito ao recebimento do benefício auxílio-acidente.

É presumida a irreversibilidade das sequelas do segurado, não havendo necessidade do beneficiário do auxílio-acidente submeter-se à perícia médica posterior à concessão do benefício para constatação de permanência ou não da sequela.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, caput, prevê que o benefício aposentadoria por invalidez será devido enquanto perdurar a incapacidade; o aposentado por invalidez está obrigado, a qualquer tempo, sem prejuízo do disposto no parágrafo único e independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do

²⁵⁴ MUSSI, Cristiane Miziara. *Os efeitos jurídicos do recebimento dos benefícios previdenciários no contrato de trabalho*. São Paulo: LTr. 2008, p. 183.

benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, nos termos do artigo 46 do Decreto nº 3.048/99.

No entanto, não é o que ocorre com o auxílio-acidente, diferentemente dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez em que após a sua concessão fica o segurado obrigado a submeter-se à perícia médica para constatação da continuidade da incapacidade.

Wladimir Novaes Martinez²⁵⁵ comenta que mesmo que reste parcialmente configurado que o segurado possa recuperar a aptidão total para o labor no futuro, se na ocasião do fato gerador do auxílio-acidente (consolidação das lesões) ele apresenta sequelas que diminuem a sua capacidade habitual para o trabalho, impõe-se o benefício. Isto é, a concessão não é condicionada à recuperação do segurado, subsistindo presunção absoluta de que não mais ficará inteiramente apto para o trabalho e finaliza que talvez a lei devesse ser modificada, suspendendo-se as mensalidades quando comprovado que o trabalhador readquiriu por completo as condições para o exercício da atividade habitual. Mas, enquanto isso, o que tem de acontecer é a verificação acurada, com o objetivo de apurar a diminuição da capacidade por ocasião do pedido do auxílio-acidente. Uma vez deferido será para sempre, nada significando o que suceda com o trabalhador em termos de recuperação.

O Superior Tribunal de Justiça através do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho já se pronunciou a respeito no sentido que será devido o auxílio-acidente quando demonstrado o nexo de causalidade entre a redução de natureza permanente da capacidade laborativa e a atividade profissional desenvolvida, sendo irrelevante a possibilidade de reversibilidade da doença

²⁵⁵ MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Auxílio-Acidente*. São Paulo: LTR, 2006, p. 39-40.

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS: COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE E DA REDUÇÃO PARCIAL DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. DESNECESSIDADE DE QUE A MOLÉSTIA INCAPACITANTE SEJA IRREVERSÍVEL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Nos termos do art. 86 da Lei 8.213/91, para que seja concedido o auxílio-acidente, necessário que o segurado empregado, exceto o doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial (art. 18, § 1o. da Lei 8.213/91), tenha redução permanente da sua capacidade laborativa em decorrência de acidente de qualquer natureza.

2. Por sua vez, o art. 20, I da Lei 8.213/91 considera como acidente do trabalho a doença profissional, proveniente do exercício do trabalho peculiar à determinada atividade, enquadrando-se, nesse caso, as lesões decorrentes de esforços repetitivos.

3. Da leitura dos citados dispositivos legais que regem o benefício acidentário, constata-se que não há nenhuma ressalva quanto à necessidade de que a moléstia incapacitante seja irreversível para que o segurado faça jus ao auxílio-acidente.

4. Dessa forma, será devido o auxílio-acidente quando demonstrado o nexo de causalidade entre a redução de natureza permanente da capacidade laborativa e a atividade profissional desenvolvida, sendo irrelevante a possibilidade de reversibilidade da doença. Precedentes do STJ.

5. Estando devidamente comprovado na presente hipótese o nexo de causalidade entre a redução parcial da capacidade para o trabalho e o exercício de suas funções laborais habituais, não é cabível afastar a concessão do auxílio-acidente somente pela possibilidade de desaparecimento dos sintomas da patologia que acomete o segurado, em virtude de tratamento ambulatorial ou cirúrgico.

6. Essa constatação não traduz, de forma alguma, reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

7. Recurso Especial provido.²⁵⁶

Simone Barbisan e Leandro Paulsen²⁵⁷ defendem que embora a legislação não seja explícita quanto a específico prognóstico de recuperação ou não da capacidade laborativa para a concessão do auxílio-acidente, como faz em relação ao auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, deve-se ponderar que, em

²⁵⁶ (Resp nº 1.112.886 - SP (2009/0055367-6). Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.)

²⁵⁷ Op. cit., p. 134-136.

face da previsão de sequelas consolidadas redutoras da capacidade laborativa, decorre a exigência de que tenha a incapacidade caráter permanente. Tal conclusão, por óbvio, não desnatura o caráter precário do benefício, uma vez que, assim como ocorre em relação à aposentadoria por invalidez, pode cessar a qualquer tempo, cessada a condição determinante de sua manutenção (incapacidade), e ainda

após reabilitação profissional, o segurado readquire capacidade laborativa plena para alguma atividade, de idêntico nível de complexidade do que a que anteriormente efetivava, o benefício deverá ser cancelado, pois então não se pode mais falar em incapacidade laborativa parcial determinante de perda de renda, que deve ser indenizada.

(...) por conta da temporariedade da enfermidade incapacitante, no caso, devem ser feitas avaliações periciais periódicas, consoante previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.

Não corroboramos com esse entendimento, vez que as lesões já estarão consolidadas por ocasião da perícia médica que verificará se destas lesões resultaram sequelas e se estas reduzem a capacidade de trabalho que o segurado habitualmente exercia.

Deve ser levado em conta o momento do fato gerador do benefício em questão que é a consolidação das lesões; se neste momento o perito verifica que do acidente resultaram sequelas que reduzam a capacidade de trabalho que o segurado habitualmente exercia, será devido o benefício auxílio-acidente e não haverá a exigência de submeter o segurado a perícias futuras para avaliar a continuidade da redução de sua capacidade.

6.7. Renda Mensal Inicial do Auxílio-Acidente

O Decreto-Lei nº 7.036/44 previa indenização decorrente de acidente do trabalho além de outros casos de incapacidade parcial e temporária. Marta Gueller²⁵⁸ destaca que a indenização era tarifada, fixada em tabela expedida pelo diretor do serviço atuarial do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio e que na elaboração da tabela levava-se em conta a redução de capacidade do acidentado, atendendo-se à natureza e gravidade da lesão por ele sofrida, sua idade e profissão. Por ser tarifada a indenização, o decreto ficou conhecido como “lei do açougue” ou “dos pedaços”, pois estipulava valores da indenização conforme a parte do corpo comprometida.

Ao comentar o Decreto-Lei nº 7.036/44, Ribeiro Pontes²⁵⁹ pronunciou-se

Quando do acidente resultar uma incapacidade parcial e permanente, a indenização devida ao acidentado variará em proporção ao grau dessa incapacidade, entre três e oitenta centésimos da quantia correspondente a quatro anos de diária, de acordo com a Tabela de Indenizações aprovada pela Portaria nº 7, sendo que o grau de redução da capacidade do acidentado será sempre calculado, atendendo-se à natureza e gravidade da lesão por ele sofrida, à sua idade e profissão.

Anníbal Fernandes²⁶⁰ verifica que a primeira violência na Lei nº 9.032/95 estava mais exatamente na igualação entre os benefícios acidentários e os decorrentes de acidentes ou doenças não laborais. Além de determinar que todos os

²⁵⁸ GUELLER, Marta. "Subseção XI - Do Auxílio-Acidente" In BALERA, Wagner (coord.). *Previdência Social Comentada*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 663.

²⁵⁹ PONTES, Ribeiro. *Acidentes do Trabalho*. 3. ed. Rio de Janeiro/ São Paulo: Livraria Freitas Bastos S.A., 1965, p. 80.

²⁶⁰ Op.cit., p. 183, 197 e 200.

benefícios de prestação continuada passavam a ser calculados com base no salário-de-benefício, retirando a opção do salário de contribuição do dia do acidente quando mais favorável para os benefícios acidentários, e continua

A partir da Lei nº 9.032/95 não mais existe a base mais favorável para cálculo dos benefícios acidentários. Agora, a base de cálculos para auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão por morte e mesmo para auxílio-acidente, é a mesma, o salário-de-benefício, independentemente da origem do benefício, acidentária ou não.

Na redação original do artigo 86, §1º, da Lei nº 8. 213/91²⁶¹, o auxílio-acidente, mensal e vitalício, era devido nos percentuais de 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício, dependendo do grau de redução da capacidade laboral.

Em 28 de abril de 1995, com a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, foi alterado o artigo 86 da Lei nº 8.213/91, unificando e estabelecendo alíquota única de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença do segurado, para o valor do auxílio-acidente, corrigido até o mês anterior ao do início do benefício.

O Decreto nº 611/92, regulamentava a Lei nº 8.213/91, e no artigo 166, tratava do auxílio-acidente fazendo a ligação entre os graus de perda da capacidade laboral para cada percentual determinado pela lei, *in verbis*

²⁶¹ Art 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

§1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário de contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.”

Art. 166 O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar sequela, conforme o Anexo III, que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade exercida à época do acidente, porém não o de outra do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional;

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade exercida à época do acidente, porém não o de outra de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá a um dos seguintes percentuais do salário-de-contribuição do segurado, vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a iguais percentuais do seu salário-de-benefício:

- a) 30% (trinta por cento) na hipótese do inciso I;
- b) 40% (quarenta por cento) na hipótese do inciso II;
- c) 60% (sessenta por cento) na hipótese do inciso III.

Com a legislação hoje em vigor, independentemente do grau de redução da capacidade para o trabalho do segurado, será devido o benefício auxílio-acidente, com a alíquota única de 50% (cinquenta por cento), mesmo que a redução ocorra em grau leve.

Omar Chamon²⁶² sustenta que parece inadequada a modificação, pois a legislação original prestigiava dois princípios extremamente caros à seguridade social, o da isonomia material e aquele segundo o qual os sistemas protetivos devem buscar individualizar, o máximo possível, a necessidade do segurado e a prestação correspondente.

²⁶² CHAMON, Omar. *Auxílio-Acidente*. São Paulo, 2005. 138p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, p. 114.

6.7.1. Majoração dos percentuais

A alteração legislativa buscou equiparar os segurados que tenham a capacidade de trabalho reduzida, uma vantagem para as situações que configurariam os benefícios auxílio-acidente em percentuais de 30 e 40% (trinta e quarenta por cento) e prejudicial ao de 60% (sessenta por cento), buscando a majoração da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à Lei nº 9.032/95, para a alíquota única de 50% (cinquenta por cento); segue entendimento favorável do Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-ACIDENTE. MAJORAÇÃO. LEI 9.032/95. POSSIBILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Terceira Seção, em questão de ordem, considerou inexistir impedimento à adoção de entendimento diverso daquele externado pelo Pretório Excelso, uma vez que o acórdão proferido em âmbito de recurso extraordinário não tem efeito vinculante; diante disso, ficou mantido o entendimento anteriormente adotado, de possibilidade da majoração do auxílio acidentário, no percentual de 50% do salário de benefício. 2. A via especial não se presta à apreciação de alegada ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. 3. Agravo ao qual se nega provimento²⁶³.

PROCESSUAL CIVIL. ÓBICE DA SÚMULA N. 126/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Afasta-se a incidência do Verbete Sumular n. 126/STJ quando inexistir fundamento constitucional a provocar o manejo de recurso extraordinário à Corte Suprema. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. MAJORAÇÃO. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI N. 9.528/1997. POSSIBILIDADE. QUESTÃO DE ORDEM. MANUTENÇÃO DO JULGADO PELO RITO DO ART. 543-C. 1. A egrégia Terceira Seção, em Questão de Ordem no REsp n. 1.096.244/SC, manteve o entendimento de que o percentual de cinquenta por cento do salário-de-benefício, a que corresponde o auxílio-acidente, conforme a redação dada pela Lei n. 9.032/1995 ao § 1º do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, estende-se a todos os benefícios a partir de sua vigência, sem importar em

²⁶³ (AGRESP 200802114200, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, 26/04/2010)

retroatividade da lei nova mais benéfica. 2. Agravo regimental improvido²⁶⁴.

QUESTÃO DE ORDEM SUSCITADA EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. MAJORAÇÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE DA ADOTADA POR ESTA EGRÉGIA CORTE DE JUSTIÇA. AUTOS DEVOLVIDOS PARA OS EFEITOS DO ART. 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO DA SEÇÃO ACERCA DO TEMA. 1. Esta Seção assentou o entendimento de que a majoração do auxílio-acidente, estabelecida pela Lei n.º 9.032/95 (lei nova mais benéfica), que alterou o § 1º, do art. 86, da Lei n.º 8.213/91, deve ser aplicada imediatamente, atingindo todos os segurados que estiverem na mesma situação, seja referente aos casos pendentes de concessão ou aos benefícios já concedidos. 2. O Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, ao apreciar questão de ordem no Recurso Extraordinário nº 597.389/SP, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, decidiu que a revisão da pensão por morte e demais benefícios previdenciários, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, não poderá ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal, divergindo, pois, da orientação deste Sodalício. 3. O tema central objeto do Recurso Extraordinário foi a análise da majoração do benefício de pensão por morte, tendo sido proposta pelo Relator, para efeitos de repercussão geral, a aplicabilidade desse posicionamento aos demais benefícios previdenciários que tiveram modificação no coeficiente de cálculo, por efeito de entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. 4. Ocorre, porém, que a análise da majoração do auxílio-acidente tem certas particularidades que demandam uma análise mais específica da questão. Enquanto na pensão por morte o segurado deixa de contribuir para a previdência a partir do seu recebimento, no auxílio-acidente o segurado permanece contribuindo, razão pela qual o princípio da preexistência de custeio não fica violado. 5. A Lei nº 9.032/95 exerceu o papel de majorar o benefício, sendo certo que o fez para aqueles já em vigor na data da sua promulgação, e não para os que porventura venham a ser concedidos. Resta, pois, atendido o princípio da reserva legal. 6. De acordo com a interpretação do § 3º do art 543-B do CPC, nada impede que esta Corte adote orientação interpretativa que entender mais correta à norma infraconstitucional, uma vez que as decisões proferidas em sede de repercussão geral não têm efeito vinculante. 7. Manutenção do entendimento adotado por esta Corte por ocasião do julgado do mérito do presente Recurso Especial representativo da controvérsia²⁶⁵.

No Supremo Tribunal Federal o entendimento é que é impossível a retroação dos efeitos financeiros introduzidos pela Lei nº 9.032/95; para fundamentar

²⁶⁴ (AGRESP 200900270349, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 05/04/2010)

²⁶⁵ (RESP 200802154195, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 12/03/2010)

a decisão, foi utilizado o argumento de que, pela disposição do parágrafo 5º, do artigo 195, da Constituição Federal, não há autorização para a criação, majoração ou extensão de nenhum benefício ou serviço da seguridade social, sem a correspondente fonte de custeio total.

EMENTA Embargos de declaração no agravo de instrumento. Conversão dos embargos declaratórios em agravo regimental. Auxílio-acidente. Lei nº 9.032/95. Efeitos financeiros. Aplicação retroativa. Impossibilidade. Precedentes. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 2. Pacífica a jurisprudência desta Corte de que a aplicação dos efeitos financeiros introduzidos pela Lei nº 9.032/95 não alcança os benefícios concedidos nem aqueles cujos requisitos foram implementados antes da sua vigência. 3. Agravo regimental desprovido, com aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.²⁶⁶

EMENTA Agravo regimental em recurso extraordinário. Auxílio-acidente. Lei nº 9.032/95. Efeitos financeiros. Aplicação retroativa. Impossibilidade. Precedentes. 1. Pacífica a jurisprudência desta Corte de que a aplicação dos efeitos financeiros introduzidos pela Lei nº 9.032/95 não alcança os benefícios concedidos nem aqueles cujos requisitos foram implementados antes da sua vigência. 2. Agravo regimental desprovido.²⁶⁷

Dessa forma, o Superior Tribunal de Justiça autoriza a majoração do valor do auxílio-acidente para a alíquota única de 50% (cinquenta por cento), para os benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 9.032/95; porém, o Supremo Tribunal Federal vem se manifestando em sentido contrário, não tendo havido, no entanto, até o momento repercussão geral sobre a questão.

O Supremo Tribunal Federal apreciou se seria possível a aplicação da lei mais benéfica a benefício já concedido, para o benefício de pensão por morte, e foi decidido que não poderia haver a retroação da lei, em razão do ato jurídico

²⁶⁶ (AI 621625 ED, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Primeira Turma, julgado em 07/04/2009, DJe-099 DIVULG 28-05-2009 PUBLIC 29-05-2009 EMENT VOL-02362-09 PP-01839 LEXSTF v. 31, n. 365, 2009, p. 114-121)

²⁶⁷ (RE 578499 AgR, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Primeira Turma, julgado em 02/09/2008, DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-14 PP-02676)

perfeito e à ofensa a fonte de custeio da seguridade social, prevista no artigo 195 §5º da Constituição Federal, tendo reconhecida a repercussão geral da questão constitucional

EMENTA: Questão de ordem. Recurso extraordinário. 2. Previdência Social. Revisão de benefício previdenciário. Pensão por morte. 3. Lei nº 9.032, de 1995. Benefícios concedidos antes de sua vigência. Inaplicabilidade. 4. Aplicação retroativa. Ausência de autorização legal. 5. Cláusula indicativa de fonte de custeio correspondente à majoração do benefício previdenciário. Ausência. 6. Jurisprudência pacificada na Corte. Regime da repercussão geral. Aplicabilidade. 7. Questão de ordem acolhida para reafirmar a jurisprudência do Tribunal e determinar a devolução aos tribunais de origem dos recursos extraordinários e agravos de instrumento que versem sobre o mesmo tema, para adoção do procedimento legal. 8. Recurso extraordinário a que se dá provimento²⁶⁸.

Entendemos que deve ocorrer a majoração dos benefícios com alíquotas inferiores a 50% (cinquenta por cento), que foram concedidos antes de 28 de abril de 1995, data da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, para que haja igualdade de tratamento entre os segurados da previdência social.

O Decreto nº 3.048/99, no artigo 104, §1º regulamenta a matéria estabelecendo a forma de cálculo para a apuração da renda mensal inicial do benefício auxílio-acidente mensal que corresponderá a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença do segurado, corrigido até o mês anterior ao do início do auxílio-acidente.

Com a edição da Lei nº 9.528/97 foi dada nova redação ao artigo 31, da Lei nº 8.213/91²⁶⁹, de maneira que o auxílio-acidente passou a integrar o salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício do segurado apto a

²⁶⁸ (RE 597389 RG-QO, Relator(a): Min. MINISTRO(A) PRESIDENTE, julgado em 22/04/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-09 PP-01969 RF v. 105, n. 404, 2009, p. 321-328)

²⁶⁹ Art. 31 O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, § 5º. [Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997]

qualquer aposentadoria, a fim de majorar a renda mensal inicial da aposentadoria, que é limitada ao teto máximo de contribuição.

Salário-de-contribuição é a base de cálculo das contribuições previdenciárias, variando a depender das categorias de trabalhadores, como assinala Ivan Kertzman²⁷⁰. Está previsto no artigo 28 da Lei nº 8.212/91²⁷¹.

Referido autor acentua que a única categoria que não utiliza o conceito de salário-de-contribuição é a do segurado especial, pois este contribui de maneira diferenciada para o RGPS, utilizando como base, a comercialização da produção rural.

O segurado especial receberá o benefício auxílio-acidente no valor equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, a não ser que contribua facultativamente, oportunidade em que receberá o benefício com base no salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença multiplicado pela alíquota de 50% (cinquenta por cento).

Há uma perda para o trabalhador que sempre contribuiu pelo valor do teto, para os quais a inclusão do auxílio-acidente no salário-de-contribuição não trará qualquer benefício, vez que, caso o cálculo do novo benefício ultrapasse o valor do teto, estará limitado a este.

Hertz Costa²⁷², a respeito, conclui

²⁷⁰ KERTZMAN, Ivan. *Curso Prático de Direito Previdenciário*. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2008, p. 114-115.

²⁷¹ Art 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I- para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; [Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97]

A redação atual é danosa ao acidentado, pois rebaixa consideravelmente o valor mensal do infortúnio laboral. Nossa posição é contrária à aplicação de teto no valor do benefício acidentário, eis que o espírito da Constituição Federal é o do amplo ressarcimento, motivo pelo qual não vemos suporte jurídico para o estabelecimento de limite no cálculo do valor do benefício.

E ainda, em face do fator previdenciário, a substituição do auxílio-acidente pela sua inclusão na base de cálculo da aposentadoria, passa ser prejudicial ao aposentado; Daniel Machado da Rocha²⁷³ pactua do mesmo entendimento e sustenta que a alteração foi prejudicial ao segurado, porque, incluídos os valores do auxílio-acidente no salário-de-contribuição para o cálculo de aposentadoria, após aplicados os índices de correção monetária, o fator previdenciário e o coeficiente, aquele valor restará diluído, de modo que não representará acréscimo na renda mensal do novo benefício idêntico ao da renda mensal do auxílio-acidente.

Omar Chamon²⁷⁴ destaca que cumpre assinalar que o valor do auxílio-acidente é incluído no salário-de-contribuição, majorando, portanto a aposentadoria. É por este motivo que, caso o aposentado volte à ativa ou permaneça trabalhando, não poderá continuar recebendo o benefício.

Contudo, a referida alteração legislativa trouxe uma efetiva perda para o trabalhador. Em primeiro lugar para aqueles que sempre contribuíram pelo teto, para os quais a inclusão do auxílio-acidente no salário-de-contribuição não trará benefício. Ademais, em face do fator previdenciário, a substituição do auxílio-acidente pela sua inclusão na base de cálculo da aposentadoria, passa a não ser,

²⁷² COSTA. Hertz Jacinto. *Previdência social: estudos sobre o auxílio-acidente*. Disponível em: <http://www.ieprev.com.br/conteudo/viewcat.aspx?c=1180>. Acesso em 05 08 2010.

²⁷³ Op. cit., p. 314 - 315.

²⁷⁴ Op.cit., p. 116.

necessariamente, simétrica, havendo perda de valores para o aposentado.

A Lei nº 9.032/95 revogou os §§ 4º e 5º do artigo 86 da Lei nº 8.213/91²⁷⁵ que permitiam a soma do valor do auxílio-acidente ao da pensão por morte; apesar disso, para óbitos ocorridos até 28 de abril de 1995, véspera da publicação da Lei nº 9.032/95, metade do valor do auxílio-acidente se incorporava ao valor da pensão por morte, quando o segurado falecia em gozo do auxílio-acidente e a morte não resultasse do acidente do trabalho; se o falecimento ocorresse em virtude de outro acidente o valor do auxílio-acidente era somado ao da pensão por morte, respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição.

6.7.2. Renda mensal inferior ao salário-mínimo

A Constituição Federal no artigo 201, §2º²⁷⁶ prevê que nenhum benefício que substitua o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo. A Lei nº 8.213/91 no artigo 33²⁷⁷ determina que a renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo.

²⁷⁵ §4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho. [Revogado pela Lei nº 9.032, de 1995]

§5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º do art. 29 desta Lei.[Revogado pela Lei nº 9.032, de 1995]

²⁷⁶ CF/88, Art. 201, §2º Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo. [Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998]

²⁷⁷ Lei 8.213/91, Art. 33 A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei.

No entanto, a própria Lei nº 8.213/91 no artigo 86, §1º²⁷⁸ prevê que o benefício auxílio-acidente será concedido como indenização e corresponderá a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, portanto, se o salário-de-benefício do segurado for inferior a dois salários mínimos, a renda mensal do benefício será inferior ao salário mínimo e dessa forma, o salário mínimo não tem como limite de piso de seu valor.

O benefício em estudo tem peculiaridade própria; o valor do auxílio-acidente pode ter valor inferior ao salário-mínimo, pois não tem a natureza de substituir o salário do trabalhador, e sim complementar a renda do segurado que tem sua capacidade de trabalho reduzida.

Octávio Magano²⁷⁹ aponta que a prestação a cargo do segurador deixou de constituir autêntico ressarcimento de dano, no sentido de uma “*restitutio in integrum*”, para limitar-se ao ressarcimento de dano prefixado e correspondente a um mínimo de subsistência.

A respeito da reparação integral, segue o entendimento de Marcos Sommer²⁸⁰

A tarificação do dano, típica dos sistemas de Seguridade social, é necessária para se garantir a automaticidade na concessão dos benefícios do regime especial. Contudo, nada impede que ela seja construída a partir de cálculos atuariais que objetivem a reparação integral do dano pessoal. É claro que o sistema tarifado nunca poderá se ajustar ao caso concreto do mesmo modo como se

²⁷⁸ Lei 8.213/91, Art. 86 O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. [Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997]

§1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. [Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997]

²⁷⁹ MAGANO, Octávio Bueno. *Lineamentos de Infortunistas*. São Paulo: Bushatsky, 1976, p.68.

²⁸⁰ SANTOS, Marco Fridolin Sommer. *Acidente do Trabalho entre a Seguridade Social e a Responsabilidade Civil. Elementos para uma teoria do bem-estar e da justiça social*. São Paulo: Ltr, 2005, p. 149.

procede na liquidação judicial, em que o juiz tem a faculdade de ajustar a indenização mediante critérios de equidade. Mesmo assim, essa possibilidade de a técnica atuarial aproximar o valor do benefício à reparação integral, satisfaz as exigências de internalização dos custos de atividade ao mesmo tempo em que garante ao trabalhador uma indenização mais digna.

Mattia Persiani²⁸¹, ensina que

Aquele que se encontra em condições de necessidade devido ao próprio trabalho merece, de fato, uma consideração especial e, portanto, uma tutela mais acentuada, quase compensatória da circunstância que o reduziu a tais condições por haver contribuído para o bem-estar de toda a coletividade.

(...)

os benefícios econômicos não cumprem a função de ressarcir o dano resultante do acidente, mas a função de garantir o padrão de tutela considerado apropriado para fornecer meios adequados às exigências de vida (de sobrevivência).

O beneficiário do auxílio-acidente pode exercer atividade remunerada juntamente com o recebimento do benefício; tem natureza jurídica de indenização, e por isso não está adstrito ao limite mínimo imposto pela Constituição Federal e legislação infraconstitucional.

A matéria chegou ao Supremo Tribunal Federal, porém foi decidido que trata-se de matéria infraconstitucional, não tendo a suprema corte dirimido o mérito da questão, se seria constitucional o benefício em questão ter valor inferior ao salário mínimo

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERCEBIMENTO EM VALOR INFERIOR AO SALÁRIO-MÍNIMO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. Controvérsia

²⁸¹ PERSIANI, Mattia. *Direito da Previdência Social*. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2008, p. 201 e 248.

dirimida à luz de norma infraconstitucional que disciplina a espécie. Agravo regimental a que se nega provimento.²⁸²

Foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal a tese de majoração do auxílio-acidente para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, não tendo esta prevalecido, havendo entendimento do Pretório Excelso que a situação seria contrária à Constituição

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. REPERCUSSÃO GERAL. INEXIGIBILIDADE. INTIMAÇÃO EFETUADA ANTES DO LIMITE TEMPORAL FIXADO PELA CORTE. PREVIDENCIÁRIO. INSS. AUXÍLIO-ACIDENTE. LEI 9.032/95. AUMENTO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. A exigência da demonstração da repercussão geral, no recurso extraordinário, das questões constitucionais nele debatidas só incide quando a intimação do acórdão recorrido tenha sido efetuada a partir de 03 de maio de 2007, data da publicação da Emenda Regimental n. 21, de 30 de abril de 2007. A decisão concessiva de revisão para 100% do salário-de-benefício nas hipóteses de benefícios instituídos em período anterior ao da vigência da Lei 9.032/95 é contrária à Constituição. Agravo regimental a que se nega provimento²⁸³.

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. INSS. AUXÍLIO-ACIDENTE. LEI 9.032/95. AUMENTO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. A decisão concessiva de revisão para 100% do salário-de-benefício nas hipóteses de benefício instituído em período anterior ao da vigência da Lei 9.032/95 é contrária à Constituição. Agravo regimental a que se nega provimento.²⁸⁴

²⁸² (STF, AI 743968 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009 EMENT VOL-02365-14 PP-02995)

²⁸³ (AI 681932 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 05/08/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-15 PP-03018)

²⁸⁴ (AI 639808 ED, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 09/12/2008, DJe-025 DIVULG 05-02-2009 PUBLIC 06-02-2009 EMENT VOL-02347-17 PP-03517)

6.8. Abono Anual

O auxílio-acidente gera direito ao pagamento de abono anual, que da mesma forma que o benefício aqui estudado, pode ter valor inferior ao salário mínimo. Está previsto no artigo 40 da Lei nº 8.213/91²⁸⁵.

6.9. Extinção do Benefício

Refletindo sobre as proposições acima expostas, chega-se ao ponto da extinção do benefício auxílio-acidente que dar-se-á com o início de qualquer aposentadoria ou na data do óbito do segurado.

Neste pressuposto, não é possível a extinção do benefício diante da inexistência de previsão legal, se posteriormente o segurado readquirir sua capacidade plena, não apresentando redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, seja por conta do avanço da medicina, seja por fatores de sua personalidade. No entanto, se a sua incapacidade se agravar, tornando-o incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, terá direito à conversão do auxílio-acidente em aposentadoria por invalidez.

²⁸⁵ Art. 40 É devido abono anual ao segurado e ao dependente da Previdência Social que, durante o ano, recebeu auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria, pensão por morte ou auxílio-reclusão. [Vide Decreto nº 6.927, de 2009].

Parágrafo único. O abono anual será calculado, no que couber, da mesma forma que a Gratificação de Natal dos trabalhadores, tendo por base o valor da renda mensal do benefício do mês de dezembro de cada ano.

O Decreto nº 3.048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, traz uma nova forma de extinção do auxílio-acidente, que dar-se-á quando da emissão da certidão de tempo de contribuição. Está previsto no artigo 129²⁸⁶ do referido decreto.

Daniel Machado da Rocha²⁸⁷ enfatiza que

Não há base legal e nem razão de ser para a adoção da medida. Em primeiro lugar, o benefício tem natureza compensatória e não substitutiva. Ademais, o tempo em percepção desse benefício não é valorado com tempo de contribuição, ao contrário dos períodos em percepção de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (LBPS, art. 55, II). Por derradeiro, acrescente-se a inexistência de vedação legal para a cumulação dessa prestação com os benefícios de aposentadorias de outros regimes.

Corroboramos com o entendimento do referido autor; de fato, a Lei nº 8.213/91 não prevê a situação de cessação do auxílio-acidente quando da emissão da certidão de tempo de contribuição.

Apenas na véspera da concessão da aposentadoria é que poderá cessar o auxílio-acidente, não podendo o decreto dispor de maneira diversa, criando situação nova de extinção de direito social do beneficiário.

²⁸⁶ Art.129 O segurado em gozo de auxílio-acidente, auxílio-suplementar ou abono de permanência em serviço terá o benefício encerrado na data da emissão da certidão de tempo de contribuição. [Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003]

²⁸⁷ Op.cit., p. 302-303.

CONCLUSÃO

- 1- A seguridade social compreende a saúde, a assistência social e previdência social, que apresentam-se como direitos sociais insculpidos pela Constituição Federal de 1988.
- 2- O objetivo da seguridade social é a justiça social, com o fim de proteção social da sociedade e do indivíduo, como membro da sociedade, através de políticas sociais que visam assegurar a dignidade da pessoa humana.
- 3- Quanto mais segurados existirem no âmbito da previdência social menor será o número de beneficiários da assistência social.
- 4- Cabe à previdência social substituir a renda do trabalhador quando da ocorrência de eventos pré-determinados, como a doença, invalidez, morte, idade avançada, maternidade, desemprego involuntário, reclusão, além do salário família.
- 5- Os princípios são as bases para o estudo de qualquer matéria, pois positavam valores que devem ser buscados e preservados. Os princípios da seguridade social são essenciais para a compreensão do estudo da matéria aqui abordada.
- 6- Com a análise histórica realizada, verificou-se que a Revolução Industrial foi um marco histórico para o estudo dos acidentes do trabalho, vez que, pela maior intensidade de acidentes com trabalhadores, fez surgir um grave problema social devido à falta de amparo ao trabalhador acidentado.
- 7- O benefício auxílio-acidente sofreu diversas alterações legislativas, foi criado em 1976, através da Lei nº 6.367, antes devido apenas nos casos de acidente do trabalho, passando, em 1995, através da Lei nº 9.032, a proteger a redução da capacidade quando a causa for acidente de qualquer natureza.
- 8- O auxílio-acidente na legislação atual será concedido quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

- 9- Deve haver igualdade na proteção dos trabalhadores com relação à causa da incapacidade, devendo ser verificado o efeito, qual seja, a redução da capacidade para o trabalho que o segurado exercia habitualmente.
- 10- A doença de qualquer natureza que cause redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia deve ser protegida ao lado do acidente de qualquer natureza, respeitada a regra da contrapartida e mediante o cumprimento de prazo de carência.
- 11- Acidente do trabalho é aquele que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados especiais, que provoque lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte, a perda ou a redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.
- 12- Ao acidente de trabalho é equiparada a doença ocupacional, que se subdivide em doença do trabalho e doença profissional.
- 13- Deve haver nexo de causalidade entre o exercício de trabalho remunerado e a ocorrência do acidente típico ou o desencadeamento da doença ocupacional e entre este e as sequelas que causem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente o segurado exercia.
- 14- Há situações outras equiparadas ao acidente do trabalho, como o acidente de trajeto; casos que ocorram a concausalidade; os atos de terceiro e os casos fortuitos e força maior.
- 15- Para fins de proteção por meio do auxílio-acidente, todas as situações decorrentes de acidente de qualquer natureza, acidentes do trabalho e doenças ocupacionais serão protegidas. No entanto, haverá consequências outras, apenas para o benefício concedido quando originado de acidente do trabalho ou doença ocupacional, quais sejam: estabilidade no emprego, depósito do FGTS, ação regressiva do INSS em face do responsável pelo acidente e possibilidade de o trabalhador ingressar com ação de responsabilidade civil em face da empresa.
- 16- O INSS é quem tem o dever jurídico de prestar os benefícios e serviços previdenciários aos segurados.

- 17- Segurado do RGPS é a pessoa física que exerceu ou exerce atividade laborativa remunerada, de natureza urbana ou rural, com ou sem vínculo empregatício, e ainda, o facultativo, aquele que se vincula espontaneamente à previdência social.
- 18- O benefício auxílio-acidente seleciona dentre todos os segurados apenas o empregado, o avulso e o segurado especial para o âmbito de sua proteção.
- 19- O segurado, para ter acesso ao auxílio-acidente, deve comprovar que na data do acidente de qualquer natureza mantinha qualidade de segurado, mesmo que na data do requerimento não ostente a qualidade de segurado empregado, avulso ou segurado especial.
- 20- O médico residente tem direito a proteção por meio do auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho e tem direito ao auxílio-acidente decorrente de acidente de qualquer natureza até 09 de junho de 2003.
- 21- O auxílio-acidente, advindo de acidente de qualquer natureza, deveria ter alargado o rol de beneficiários para constar todos os segurados excluídos, inclusive o aposentado que volta a exercer atividade laborativa remunerada abrangida no RGPS e que tenha reduzida sua capacidade para o trabalho advinda de acidente de qualquer natureza, desde que, respeitado o prévio custeio.
- 22- O termo inicial do auxílio-acidente dar-se-á na data da cessação do benefício auxílio-doença; caso o segurado não tenha recebido auxílio-doença por não o ter requerido, o auxílio-acidente continua sendo devido e a data de início será a data da consolidação das lesões.
- 23- O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.
- 24- Não é possível o recebimento conjunto de mais de um auxílio-acidente; nesse cenário, caso ocorra novo acidente de qualquer natureza, que também gere a redução parcial da capacidade laborativa do segurado, não será devido novo auxílio-acidente

- 25- É possível a cumulação do auxílio-acidente em conjunto com o auxílio-doença, desde que as causas que deram ensejo aos benefícios sejam distintas.
- 26- A partir de 10 de novembro de 1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.596, convertida na Lei nº 9.528, em 10 de dezembro de 1997, o auxílio-acidente deixou de ser vitalício e passou a ser devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.
- 27- É possível a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria, caso o fato gerador do auxílio-acidente seja anterior à Lei nº 9.528/97 (fato gerador seria o surgimento da moléstia incapacitante).
- 28- A rigor, para concessão do benefício auxílio-acidente, não há exigência da diminuição da remuneração do segurado, que é presumida, assim como é presumida a irreversibilidade das sequelas do segurado, não havendo necessidade do beneficiário do auxílio-acidente submeter-se à perícia médica posterior à concessão do benefício para constatação de permanência ou não da sequela.
- 29- A renda mensal inicial do auxílio-acidente é de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença do segurado, corrigido até o mês anterior ao do início do benefício.
- 30- É possível a majoração dos benefícios com alíquotas inferiores a 50% (cinquenta por cento), que foram concedidos antes de 28 de abril de 1995, data da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, para que haja igualdade de tratamento entre os segurados da previdência social.
- 31- O auxílio-acidente gera direito ao pagamento de abono anual que, da mesma forma que o benefício aqui estudado, pode ter valor inferior ao salário mínimo.
- 32- O auxílio-acidente extingue-se com o início de qualquer aposentadoria ou na data do óbito do segurado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALENCAR, Hermes Arrais. *Benefícios previdenciários*. 3ª ed. São Paulo: Leud, 2007.

ALMANSA PASTOR, José Manuel. *Derecho de la seguridad social*. 7ª ed. Madrid: Tecnos, 1991.

ALMEIDA, Vera. *Acidentes do Trabalho de acordo com a Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

ALONSO, Maria Antonia Pérez, ORTÍN, Moisés Magallón. *Vademécum de Derecho de la Seguridad Social*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008.

_____, PASTOR, Guillermo E. Rodriguez. *Nuevas Prestaciones de Incapacidad Temporal, Incapacidad Permanent y Jubilación en el RGSS*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008.

ALONSO LIGERO, Maria de los Santos. “Los servicios sociales y la seguridad social”. *Revista Ibero Americana de Seguridad Social*, nº 1, Madrid, 1971.

AMORIM, Sebastião Luiz, PEDROTTI, Irineu Antonio. *Dicionário de Doenças Profissionais*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000.

ANDREUCCI, Ana Claudia Pompeu Torezan, FERRAZ, Tatiana Guimarães. *A interpretação construtiva do direito previdenciário*. 26º Congresso Brasileiro de Previdência Social, São Paulo: LTr, 2007.

ASSIS, Armando de Oliveira. “Em busca de uma Concepção Moderna de “Risco Social” *In Revista de Direito Social* nº. 14. São Paulo: Notadez, 2004.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 8º ed., São Paulo: Malheiros, 2008.

BALERA, Wagner. *O Direito dos Pobres*. São Paulo: Edições Paulinas, 1982.

_____. *A seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1989.

_____. *O Seguro-Desemprego no Direito Brasileiro*. São Paulo: LTr, 1993.

_____. “Da Proteção Social à Família”. *Nova Série*, São Paulo, n. 7, p. 213-241, Jun. 2001.

_____. “Sobre Reformas e Reformas Previdenciárias”. *Revista de Direito Social*, Porto Alegre, n. 12, p. 11-54, Dez. 2003.

_____. *Noções Preliminares de Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2004.

_____, MUSSI, Cristiane Miziara. *Direito Previdenciário*. São Paulo: Método, 2005

_____. *Sistema de Seguridade Social*. 4ª ed. São Paulo: LTR, 2006.

_____, ANDREUCCI, Ana Claudia Pompeu Torezan. *Salário-Família no direito previdenciário brasileiro*. São Paulo: LTR, 2007.

_____. (coord.). *Previdência Social Comentada, Lei nº 8.212 e Lei nº 8.213*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

BERBEL, Fábio Lopes Vilela. *Teoria geral das relações e situações jurídicas de proteção previdenciária social: uma análise escisionista*. São Paulo, 2004. 310 p. Dissertação de mestrado em Direito Previdenciário - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

BEVERIDGE, William. *O Plano Beveridge - Relatório sobre seguros sociais e serviços afins*. Tradução Almir de Andrade. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1943.

BOCCIA, Donato. *Tratado de Medicina Del Trabajo*. Buenos Aires: El Ateneo, 1944.

BOLLMANN, Vilian. *Hipótese de Incidência Previdenciária e Temas Conexos*. São Paulo: LTr, 2005.

BORGES, Rodrigo Trezza. Acidentes de trabalho. Jus Navigandi, Disponível em: <www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=4990>. Acesso em 19 de outubro de 2004.

BOSON, Gerson de Britto Mello. *Constitucionalização do direito internacional: internacionalização do direito constitucional – direito constitucional brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

BRANDIMILLER, Primo A. *Perícia Judicial em acidentes e doenças do trabalho*. São Paulo: Senac, 1996.

CALLERI, Carla. *Auxílio-doença-acidentário e os Reflexos no Contrato de Trabalho*. São Paulo, 2005. 165 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

CAMPOS, José L. Dias; CAMPOS, Adelina B. Dias. *Responsabilidade Penal, Civil e Acidentária do Trabalho*. 4ª. ed ampl. e atual. São Paulo: LTr, 1992.

CARDONE, Marly A. *Seguro Social e Contrato de Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1973.

_____. “Perícia Do Inss X Pericia Judicial”. *Revista de Previdência Social*, São Paulo, nº 338, Janeiro de 2009.

CARVALHO, Paulo de Barro. *Curso de Direito Tributário*, 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

CASTRO, Carlos A. Pereira de, LAZZARI, João B. *Manual de Direito Previdenciário*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2001.

CHAMON, Omar. *Auxílio-Acidente*. São Paulo, 2005. 138 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

_____. *Introdução ao Direito Previdenciário*. São Paulo: Manole. 2005.

COHN, Amélia. *Previdência Social e Processo Político no Brasil*. São Paulo: Moderna, 1980.

_____, HIRANO, Sedi, KARSCH, Ursula S., SATO, Ademar K. *Acidentes do Trabalho. Uma Forma de Violência*. São Paulo: Brasiliense, 1985.

COIMBRA, Feijó. *Direito Previdenciário Brasileiro*. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1997.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. *Legislação Previdenciária Comentada*. 2ª. ed. São Paulo: DPJ, 2009.

COSTA, Hertz Jacinto. *Manual de Acidente do Trabalho*. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2006.

_____. *Acidentes do trabalho. Teremos nova lei acidentária?*. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 664, 1 maio 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com>. Acesso em 05 de maio de 2008.

_____. *Previdência social: estudos sobre o auxílio-acidente*. In <http://www.ieprev.com.br/conteudo/viewcat.aspx?c=1180>. Acesso em 05 de agosto de 2010.

CUNHA, Maria Inês S. A. da. *Direito do trabalho de acordo com a Lei n. 12.010/2009*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DELGADO. Mauricio Godinho, PORTO, Lorena Vasconcelos. (orgs) *O Estado de Bem-Estar Social no Século XXI*. São Paulo: Ltr, 2007.

_____. *Curso de Direito do Trabalho*. 9ª ed. São Paulo: LTr, 2010.

DERZI, Heloisa Hernandez. *Os Beneficiários da Pensão Por Morte*. São Paulo: Lex Editora, 2004.

DIAS, Luiz Cláudio Portinho. "O Panorama Atual da Pessoa Portadora de Deficiência Física no Mercado de Trabalho". *Revista da Procuradoria Geral do INSS*. v.8, n.4, jan – mar 2002. Brasília, MPAS/INSS, 2002.

DURAND, Paul. *La Política Contemporánea de Seguridad Social*. Tradução de José Vida Soria. Madrid: Ministerio de Trabajo e Seguridad Social, 1991.

FERNANDES, Anníbal. *Previdência Social Anotada*. 7ªed. São Paulo: Edipro, 2003.

_____. FREUDENTHAL, Sérgio Pardal (part.). *Os acidentes do trabalho: do sacrifício do trabalho à prevenção e à reparação*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003.

FERNANDES, Thiago D´avila Melo. *Conceito de Seguridade social*. São Paulo, 2003. 298 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

FORTES, Simone Barbisan, PAULSEN, Leandro. *Direito da Seguridade Social. Prestações e Custeio da Previdência, Assistência e Saúde*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

FREIRE, Isabel Cristina Nunes. *Acidentes do Trabalho: Aplicabilidade da Teoria do Risco*. São Paulo, 2004. 134p. Dissertação de Mestrado em Direito Civil – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

FREUDENTHAL, Sergio Pardal. *A Evolução da Indenização por Acidente do Trabalho*. São Paulo, 2006. 196 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

GARCIA, Belén Alonso-Olea, DURÁN, Manuel Lucas, DÉGANO, Isidoro Martín. *La Protección de las Personas con Discapacidad em el Derecho de La Seguridad Social y em El Derecho Tributario*. Navarra: Thomson – Aranzadi, 2006.

GONÇALVES, Ionas Deda. *Direito Previdenciário*. São Paulo: Saraiva, 2008.

GONÇALVES, Nair Lemos. *Acidente in Itinere*. São Paulo: RT, 1960.

GRAU, Eros. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988 - Interpretação e crítica*. São Paulo: Ed. RT, 1990.

GUELLER, Marta Maria. R. Penteado. *Saúde do Trabalhador e a Nova Metodologia para o Financiamento dos Benefícios Previdenciários Decorrentes dos Riscos Ambientais do Trabalho*. São Paulo, 2006. 240 p. Dissertação de Mestrado em Direito – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. *Previdência Social em face da Globalização*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

_____. *Direito Previdenciário*. 7ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

_____. *Dicionário Analítico de Previdência Social*. São Paulo: Atlas S.A, 2009.

_____. “Uma análise do risco acidente do trabalho sob a ótica histórica, doutrinária e jurisprudencial, com ênfase na aplicação da teoria da norma jurídica”. *Revista Procuradoria Geral do INSS*. Brasília, Ministério da Previdência e Assistência Social, v. 4, n. 3, 1997.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2007.

ISMAIL, Mona Lisa Duarte Abdo Aziz. “Pensão por morte e perda da qualidade de segurado – interpretação equivocada do art. 26, I, c/c o 102, §2º, da Lei nº 8.213/91”. Revista da Procuradoria Geral do INSS, Brasília, jul-set 2002.

KERTZMAN, Ivan. *Curso Prático de Direito Previdenciário*. Salvador: Ed. Jus Podvm 2008.

KWITKO, Airton. *FAP e NTEP: As novidades que vêm da Previdência Social*. São Paulo: LTr, 2008.

LEITÃO, André Studart, MEIRINHO, Augusto Grieco Sant’Anna. *Prática previdenciária: a defesa do INSS em juízo*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

LEITE, Celso Barroso. *A proteção social no Brasil*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 1978.

MAGANO, Octávio Bueno. *Lineamentos de Infortunísticas*. São Paulo: Bushatsky, 1976.

MANUS, Paulo Teixeira, ROMAR, Carla Teresa Martins. *CLT e legislação complementar em vigor*. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

_____. *Direito do Trabalho*. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MARQUES, André Luiz. *O Homem de Rua Aspectos Jurídicos e Sociais*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Princípios de Direito Previdenciário*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 1995.

_____. *Salário-Base dos Contribuintes Individuais*. São Paulo: LTR, 1999.

_____. *Auxílio-Acidente*. São Paulo: LTR, 2006.

MASOTTI, Viviane. *Valoração Médica e Legal da Incapacidade Laboral no Regime Geral de Previdência Social*. São Paulo, 2009. 153 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

MIRANDA, Jediael Galvão. *Direito da Seguridade Social: Direito Previdenciário, Infortunistica, Assistência Social e Saúde*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. São Paulo: Atlas, 2006.

MORAES, Evaristo. *Os accidentes no trabalho e a sua reparação*. Edição fac-similada. São Paulo: Ltr, 2009.

MUSSI, Cristiane Miziara. *Os efeitos jurídicos do recebimento dos benefícios previdenciários no contrato de trabalho*. São Paulo: LTr, 2008.

_____. "O auxílio-doença: as inovações trazidas pelo Decreto nº 5.545/2005 e as distorções referentes ao benefício". *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 879, 29 nov. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7637>>. Acesso em 19 de maio de 2009.

NASCIMENTO, Thelma Maria do. "Perícia médica em gastro-hepatologia para a concessão de benefícios previdenciários". Disponível em: <<http://www.portalbioetica.com.br/adm/artigos/Thelma11.07.06.pdf>>. Acesso em 10 de fevereiro de 2010.

NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. *Curso de Direito Infortunistico*. 3ªed. Porto Alegre: Fabris, 1992.

_____. *Comentários à Lei de Acidentes do Trabalho*. 3ª ed. Porto Alegre: Síntese, 1978.

NEVES, Ilídio. *Direito da Segurança Social princípios fundamentais numa Análise Prospectiva*. Coimbra: Coimbra editora, 1996.

NOGUEIRA, Rio. *A Crise Moral e Financeira da Previdência Social*. São Paulo: Difel, 1985.

OLIVEIRA, Júlio César de. *Ação Regressiva proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social face às empresas: instrumento de prevenção de acidentes de trabalho*. São Paulo, 2009. 95 p. Monografia de conclusão de curso de especialização em Direito Previdenciário - Escola Paulista de Direito.

PAULO VI. *Carta Encíclica Populorum Progressio*, de 26 de março de 1967. Disponível

em:<http://www.vatican.va/holy_father/paul_vi/encyclicals/documents/hf_pvi_enc_26_031967_populorum_po.html>. Acessado em 10 de julho de 2009.

PEREIRA, Eduardo da Silva (coord.). *Anuário Estatístico de Acidentes do Trabalho - AEAT*, ISSN 1676-9694. Ministério da Previdência Social, Instituto Nacional do Seguro Social, Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social, Ministério do Trabalho e Emprego, 2008.

PEREIRA, Eliomar da Silva. “Direito adquirido e coisa julgada na acumulação de aposentadoria com auxílio-acidente após o advento da Lei nº 9.528/97”. *Revista da Procuradoria Federal Especializada – INSS*, volume 10, número 01, abr-jun 2003.

PERSIANI, Mattia. *Direito da Previdência Social*. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2008.

PICELI, Eros. *Direito Previdenciário e Infortunistica*. São Paulo: Cpc, 2001.

PONTES, Ribeiro. *Acidentes do Trabalho*. 3ª ed. Rio de Janeiro/ São Paulo: Livraria Freitas Bastos, 1965.

POSSAS, Cristina. *Saúde e Trabalho: a crise da previdência social*. Rio de Janeiro: Graal, 1981.

PÓVOAS, Manuel Sebastião Soares. *Previdência Privada: Filosofia, Fundamentos Técnicos e Conceituação Jurídica*. São Paulo: FUNENSEG, 1985.

PULINO, Daniel. “Risco profissional e risco comum: imposição constitucional da existência de cobertura diferenciada”. *Revista da Procuradoria Geral do INSS*. Brasília, MPAS/ INSS, out/dez, 1996.

_____. *A Aposentadoria por Invalidez no Direito Positivo Brasileiro*. São Paulo: LTR, 2001.

RAMOS, Maria José Rodriguez, HERNANDEZ, Juan Gorelli, PORRAS, Maximiliano Vilchez. *Sistema de Seguridad Social*. 10ª ed. Madrid: Tecnos, 2008.

ROCHA, Daniel Machado da. “BENEFÍCIOS PREVISTOS PELO REGIME GERAL EM FACE DA INCAPACIDADE LABORAL” in ROCHA, Daniel Machado da, SAVARIS, José Antonio (coord.). *Curso de Especialização em Direito Previdenciário: Benefícios da Seguridade*. Vol 2. Curitiba: Juruá, 2006.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à Lei de Acidentes do Trabalho*. 3ª ed. V. I e II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

SANTOS, Marco Fridolin Sommer. *Acidente do Trabalho entre a Seguridade Social e a Responsabilidade Civil. Elementos para uma teoria do bem-estar e da justiça social*. São Paulo: Ltr, 2005.

SANTOS, Marisa Ferreira. *O princípio da seletividade das prestações de seguridade social*. São Paulo: Ltr, 2004.

SANTOS FILHO, Oswaldo de Souza. *Princípio da Automaticidade e Automação dos Benefícios Previdenciários no Regime Geral Brasileiro*. São Paulo, 2004. 203p. Tese de Doutorado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

SANTOS SOBRINHO, João Bernardo dos. *Auxílio-acidente no direito positivo brasileiro*. São Paulo, 2003. 324p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

SAVARIS, José Antônio. “Requisitos Genéricos da Proteção Previdenciária (Qualidade de Segurado e Carência)” in TAVARES, Marcelo Leonardo. (coord.). *Direito Previdenciário*. Série Direito em Foco. Niterói: Impetus, 2005.

SILVA, Jacinta de Fátima Senna; CANCIO, Jacira (coord.). *Doenças relacionadas ao trabalho manual de procedimentos para os serviços de saúde*. Ministério da Saúde do Brasil, Organização Pan-Americana da Saúde no Brasil, Série A. Normas e Manuais Técnicos; n. 114: Brasília, 2001. Disponível em : http://www.cremesp.org.br/library/modulos/publicacoes/pdf/doenca_trabalhador.pdf. > Acesso em 03 de fevereiro de 2010.

SILVA, Patrícia Martins Lima. Estudo da força de preensão palmar em diferentes faixas etárias do desenvolvimento humano. Brasília, 2008. 93p. Mestrado em Ciências da Saúde – Universidade de Brasília. Disponível em http://repositorio.bce.unb.br/bitstream/10482/1699/1/Disser_PatriciaMartinsLSMoura.pdf. Acesso em 01.02.2010.

SIQUEIRA, Thiago Barros de. *A proteção da Idade Avançada no Regime Geral de Previdência Social*. São Paulo, 2010. 102 p. Dissertação de Mestrado em Direito Previdenciário – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

SORIA, José Vida, PÉREZ, José Luiz Monereo, NAVARRETE, Cristóbal Molina, SEGURA, Rosa Quesada. *Manual de Seguridad Social*. 4ª ed. Madri: Tecnos, 2008.

SOUNIS, Emilio. *Manual de Higiene e Medicina do Trabalho*. 3ª ed. São Paulo: Ícone, 1991.

TORTORELLO, Jayme Aparecido. *Acidente do Trabalho teoria e prática*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

VIANNA, João Ernesto Aragonés. *Curso de Direito Previdenciário*. São Paulo: LTR, 2006.

YEE, Zung Chee. *Perícias Indenizatórias por Acidente de Trabalho*. Curitiba: Jeruá, 2007.