XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL I

JOSÉ RICARDO CAETANO COSTA

JULIANA TEIXEIRA ESTEVES

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direitos sociais, seguridade e previdência social I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNICURITIBA;

Coordenadores: José Ricardo Caetano Costa, Juliana Teixeira Esteves – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-363-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Direitos Sociais. 3. Seguridade. 4. Previdência Social. I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL I

Apresentação

Nos 16 artigos aprovados e apresentados no GT o qual coordenamos, vislumbrou-se a preocupação dos autores com as alterações de reforma no sistema previdenciário, trazidas coincidentemente na mesma semana da abertura dos trabalhos do XXV CONPEDI – Curitiba, por meio da PEC n. 287/16. De forma mais direta ou subliminarmente, os artigos revelaram as mais diversas facetas de nossa política de proteção social, especialmente no que respeita à Previdência Social, à Saúde a à Assistência, perpassando, também, por outras temáticas tais como movimentos sociais, questões trabalhistas e outros temas. Com efeito, acredita-se que o espaço aberto pelo GT respectivo, já desdobrado em dois Grupos de Trabalho devido à grande procura, é o locus privilegiado de discussão das grandes questões que afetam, direta ou indiretamente, a Seguridade Social brasileira, mormente quando os direitos sociais são os primeiros a serem atacados quando das "crises" do capital. Vejamos um resumo de cada um deles.

No trabalho "A CUMULAÇÃO DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE EM FACE DA CONVENÇÃO 155 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO", de Rodrigo Guilherme Tomaz , Merhej Najm Neto, os autores analisam a admissibilidade da cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade no sistema justrabalhista brasileiro, apontando as tendências jurisprudenciais, à luz da possibilidade de cumulação prevista na Convenção n 155 da OIT

No trabalho "A EXPERIÊNCIA BRASILEIRA DE PROTEÇÃO SOCIAL RURAL: DE PROGRAMA DE FEIÇÃO REDISTRIBUTIVA DO ESTADO A SOLUÇÃO PRO MISERO ADOTADA PELO PODER JUDICIÁRIO NA COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL, de Viviane Freitas Perdigao Lima, é analisada a previdência social rural como programa de transferência de renda, com enfoque aos julgados do STJ e a posição "in dubio pro misero" adotada.

No artigo denominado "ASPECTOS CRÍTICOS DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA ÀS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL: O PREENCHIMENTO DE HIATOS NOS DIREITOS SOCIAIS", de Alvaro dos Santos Maciel e Rafael Gomiero Pitta, os autores avaliam o benefício de prestação continuada da LOAS como principal

política assistencial de transferência de renda para pessoas com deficiência vulneráveis, enfocando os limites da compreensão da "deficiência" para fins de elegibilidade a este programa.

A NATUREZA JURIDICA DA FUNDAÇÃO DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR DO SERVIDOR PÚBLICO – FUNPRESP, de Carolina Simão Odisio Hissa, José Eduardo Sabo Paes, é delineada a natureza jurídica da Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público – FUNPRESP, apontando pelas perspectivas e possibilidades trazidas por esta forma de previdência.

A REFORMA DA PREVIDÊNCIA E SEUS ASPECTOS JURÍDICOS, SOCIAIS E ECONÔMICOS, de Jonas Albert Schmidt, o autor analisa os fundamentos que conduziram às reformas da Previdência no Brasil, a partir de sucessivos processos de alteração no sistema, enfocando especialmente o modelo neoliberal e desmistificando o "déficit" no sistema, apresentando sempre como fundamento para revisão do mesmo.

No artigo "A SEGURIDADE SOCIAL E AS CONTROVERSIAS SOBRE A ASSISTÊNCIA E A PREVIDÊNCIA SOCIAL", de Caroline Schneider , Ellen Carina Mattias Sartori, as autoras analisam as três áreas que compõe a Seguridade Social, buscando demonstrar os equívocos ainda existentes pela falta de uma análise conjunta das áreas que compõe a seguridade social brasileira.

No artigo denominado "BREVE ANÁLISE SOBRE O INSTITUTO DESAPOSENTAÇÃO: DIREITO ADQUIRIDO OU FATOR AGRAVANTE DA CRISE DO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO BRASILEIRO?", de Fernanda Heloisa Macedo Soares, a autora investiga o instituto da desaposentação, buscando demonstrar que, mesmo tendo o STF julgado em sentido contrário, ainda se trata de um direito do trabalhador pelas contribuições vertidas após sua aposentadoria.

No benefício denominado "DO AUXILIO ACIDENTE – ANÁLISE CRÍTICA DO BENEFÍCIO" de Bruno Valverde Chahaira, Maria Priscila Soares Berro, os autores analisam o benefício do auxílio-acidente, implantado no Brasil em 1976 através da Lei 6367 como auxílio-suplementar, verificando sofreu várias as alterações sofridas neste benefício, apontando as controvérsias existentes em torno deste. Verificam, também, a possibilidade de cumulação com outros benefícios e sua revisão do percentual, abordando a necessidade da reabilitação profissional para a concessão do benefício.

No artigo denominado “LIMITES E POSSIBILIDADES PARA A EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE DIANTE DOS PRINCÍPIOS DA RESERVA DO POSSÍVEL E DO MÍNIMO EXISTENCIAL”, de Mayara Ferrari Longuini , Rafael Junqueira Buralli, os autores investigam as políticas públicas sociais para prestação de serviços na área da saúde e os recursos materiais e financeiros, trazendo a discussão acerca dos recursos materiais limitados de que o Estado dispõe, em face do atendimento às infinitas demandas sociais que tem de suprir.

No artigo denominado “NOVOS MOVIMENTOS SOCIAIS E SEU IMPACTO SOBRE A COMPREENSÃO DA LIBERDADE ASSOCIATIVA”, de Juliana Teixeira Esteves , Everaldo Gaspar Lopes De Andrade, é enfocada a liberdade sindical como direito fundamental com grande riqueza de complexidade, em razão do protagonismo na luta pela cidadania e da impregnação política das restrições ao seu exercício, apresentando a definição dos novos movimentos sociais e seu impacto sobre a compreensão da liberdade associativa.

No artigo “O AUXÍLIO-RECLUSÃO E SUA RELAÇÃO COM O PRINCÍPIO DA IGUALDADE”, apresentado por Rubiane Galiotto , Patricia Noll, as autoras analisam a relação existente entre a concessão do auxílio-reclusão e a aplicação do princípio da igualdade, verificando os critérios trazidos pela Emenda Constitucional nº 20/1998, tendo em vista que esta previu o requisito baixa-renda para a concessão do auxílio-reclusão.

No artigo denominado “O BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO IDOSO E A PESSOA COM DEFICIÊNCIA (LOAS) E A VINCULAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA AOS PRECEDENTES DO STF”, de Karla Kariny Knihs, a autora analisa o benefício de amparo assistencial da LOAS, apontando pela a necessidade de adequação dos critérios de renda e deficiência ao idoso que comprove a necessidade deste benefício, à luz dos precedentes do STF. Evocam a necessidade de o INSS também se adequar a estes critérios.

No artigo denominado “O DIREITO FUNDAMENTAL DE ENVELHECER COM DIGNIDADE”, de Leticia Maria de Oliveira Borges , Camila Rabelo de Matos Silva Arruda, as autoras avaliam o aumento do número de aposentados no Brasil, buscando analisar como a sociedade vem tratando a questão do envelhecimento e a relação com a Seguridade Social.

No artigo denominado “O PAPEL DO PROCURADOR FEDERAL NAS AÇÕES REGRESSIVAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO: CONTRIBUTO AO ESTADO DE DIREITO MATERIAL ABERTO A UMA PLURALIDADE DE CONCRETIZAÇÕES”, de Roberta Terezinha Uvo Bodnar , Geralda Magella de Faria

Rossetto, as autoras analisam a atuação do Procurador Federal nas ações regressivas acidentárias, verificando a importância da atuação do Procurador Federal, como a prevenção dos acidentes de trabalho, estudando os pressupostos, competência, provas, pedidos, inclusive possibilidade de acordo, entre outros relacionados à ação regressiva acidentária.

No artigo "OS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS E O ESTADO PÓS-NEOLIBERAL", de Renata Albuquerque Lima , Ysmênia de Aguiar Pontes, as autoras investigam os Estado Liberal e Neoliberal, indagando sobre a possibilidade de manutenção dos Direitos Fundamentais Sociais trabalhistas nesta nova configuração que se apresenta, especialmente em face dos Direitos Fundamentais e dos Direitos Sociais enquanto partícipes daqueles.

No artigo denominado "A PERÍCIA MÉDICA PREVIDENCIÁRIA COMO LIMITADORA DE DIRETOS SOCIAIS: A NECESSIDADE DE ADOÇÃO DE UM MODELO PERICIAL COMPLEXO", de Paulo Roberto Álvaro Grafulha Júnior , José Ricardo Caetano Costa, os autores avaliam o sistema pericial realizado no âmbito das políticas públicas de seguridade, especialmente nas de feição previdenciária, apontando pelos limites da pericia médica tradicional, em busca da construção de um método pericial complexo ou biopsicossocial.

Prof. Dr. José Ricardo Caetano Costa - FURG

Prof. Dr. Juliana Teixeira Esteves - UFPE

DO AUXILIO ACIDENTE – ANÁLISE CRÍTICA DO BENEFÍCIO

THE AID ACCIDENT - CRITICAL ANALYSIS OF THE BENEFIT

Bruno Valverde Chahaira [1]
Maria Priscila Soares Berro [2]

Resumo

O benefício do auxílio-acidente, implantado no Brasil em 1976 através da Lei 6367 como auxílio-suplementar, sofreu várias alterações até a redação de hoje. Tais alterações legislativas originaram controvérsias em relação a sua aplicação, especialmente relativas as questões de direito temporal. Este trabalho visa uma análise crítica das características do benefício do auxílio-acidente, abordando suas condições históricas de criação, a possibilidade de cumulação com outros benefícios e sua revisão do percentual, abordando a necessidade da reabilitação profissional para a concessão do benefício. A metodologia empregada foi a revisão de literatura e levantamento bibliográfico.

Palavras-chave: Auxílio acidente, Previdência social, Cumulação de benefícios

Abstract/Resumen/Résumé

The benefit of accident assistance, implemented in Brazil in 1976 by Law 6367 under the name of Aid – Supplemental, suffered several changes until nowdays. These changes have created controversies regarding its implementation, especially regarding issues of right time. This work aims to make a critical analysis of the characteristics of the benefit of accident assistance, addressing the historical conditions as well as the possibility of overlapping with other benefits and of revising the percentage of benefit and finally the need of vocational rehabilitation for granting the benefit. The methodology used was the literature review and bibliography.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Accident benefit, Social security, Benefits cumulation

[1] Doutor em Direito Constitucional (FADISP/SP). Mestre em Direito Negocial (UEL/PR). Professor Universidade Federal de Rondônia. Pesquisador atuante no Centro de Estudos Jurídicos da Amazônia.

[2] Doutora em Sistema Constitucional de Garantia de Direitos pela Instituição Toledo de Ensino-Bauru/SP. Docente do Departamento de Direito da Fundação Universidade Federal de Rondônia-Campus Cacoal/RO.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 trata da Previdência Social em seu artigo 201 e traz como uma das funções da Previdência Social a de amparar os empregados em casos de incapacidade, pelo que a legislação infraconstitucional prevê aos empregados que sofrem acidentes de trabalho e têm a sua capacidade laborativa reduzida a concessão do benefício do auxílio-acidente.

O benefício do auxílio-acidente, implantado no Brasil em 1976 através da Lei nº 6367 sob o nome de auxílio-suplementar sofreu por várias alterações, com as Leis nº 9032/1995 e nº 9129/195, até a redação que possui hoje, decorrente da Lei nº 9528/1996.

Diante das alterações legislativas sofridas ao longo dos anos, surgiram questões de direito temporal em relação a sua aplicação. Por tal abordou-se o surgimento da Previdência Social e do auxílio-acidente, conceitando-o e verificando suas características e funções.

Este trabalho análisou críticamente questionamentos envolvendo o benefício relativos a possibilidade de cumulação com outros benefícios, a possibilidade de revisão do percentual do benefício e a necessidade da realização da reabilitação profissional para a concessão do benefício.

1 SURGIMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL E DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Previdência Social é conceituada como "[...] uma ação pública destinada a amparar a população de riscos e contingências previstos em lei. [...] destina-se a substituir ou reforçar a remuneração nos casos em que esta deixa de ser recebida em decorrência de algum risco social [...]" (MENEZES, 2012, p. 19). Ou mesmo "[...] rede protetiva formada pelo Estado e por particulares, com contribuição de todos, inclusive parte dos beneficiários dos direitos, no sentido de estabelecer ações para os trabalhadores em geral, seus dependentes e pessoas carentes, providenciando um padrão mínimo de vida digna" (IBRAHIM, 2011, p. 5) e entre os mecanismos de proteção para os trabalhadores em geral está o benefício do auxílio-acidente objeto deste estudo, sendo necessária uma análise do histórico da previdência social em conjunto com o benefício.

1.1 NOÇÕES HISTÓRICA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL

No Brasil a evolução da proteção igualmente teve início com a assistência privada de obras religiosas. No final do século XIX, foram criadas normas que criaram mecanismos securitários, porém estes tinham um caráter privado e facultativo.

Em 10 de janeiro de 1835, surgiu à primeira sociedade mutualista de socorro à velhice do empregado do setor público, proposto pelo Ministro da Justiça, o Barão de Sepetiba. Já o seguro social de amparo ao empregado público, patrocinado pelo Estado, teve início em 1888, com a Lei nº 3397, que instituiu a Caixa de Socorros em cada uma das estradas de ferro do Estado. Em seguida, em 1904, surge, por iniciativa de 51 funcionários, a Caixa Montepiodos Funcionários do Banco do Brasil, atual PREVI (MENEZES, 2012, p. 21).

Em que pese a Constituição de 1824, previsse em seu art. 179, inciso XXXI, a proteção social[1], esta não teve maiores consequências práticas, sendo apenas um reflexo do preceito semelhante contido na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1793.

Pouco antes da promulgação da Constituição Republicana de 1891 surgiua primeira lei de conteúdo previdenciário, qual seja, a Lei nº 3397, de 24 de novembro de 1888, que previu a criação de uma Caixa de Socorros para os trabalhadores das estradas de ferro de propriedade do Estado. Esta lei foi acompanhada em 1889 de normas que criaram seguros sociais obrigatórios para os empregados dos correios, das oficinas da Imprensa Régia e o montepio dos empregados do Ministério da Fazenda (MENEZES, 2012, p. 22).

Com a Constituição Republicana de 1891 foram inseridos os artigos 5º e 75 acerca da proteção social[2].

O marco da Previdência Social no Brasil, no entanto, não veio da previsão constitucional e sim com a Lei Eloy Chaves, de 1923, ou seja, durante o regime da Constituição de 1891. A Lei Eloy Chaves (Decreto Legislativo nº 4682 de 24/01/1923) foi o primeiro texto normativo a instituir, oficialmente, no Brasil, a Previdência Social, com a criação de caixas de aposentadorias e pensões para os ferroviários.

No modelo previsto na lei, havia previsão de contribuições tríplices, dos trabalhadores, dos empregadores e do Estado, com direito à aposentadoria para o segurado e

[1] Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brazileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte: [...] XXXI. A Constituição também garante os socorros públicos.

[2] Art. 5º - Incumbe a cada Estado prover, a expensas próprias, as necessidades de seu Governo e administração; a União, porém, prestará socorros ao Estado que, em caso de calamidade pública, os solicitar. [...] Art 75 - A aposentadoria só poderá ser dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da Nação. BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao91.htm>. Acesso em: 12 jun. 2015.

pensão por morte do segurado para os dependentes. As caixas previam a aposentadoria por invalidez, a ordinária (tempo de serviço), a pensão por morte e a assistência médica aos empregados e diaristas que executassem serviços em caráter permanente. As caixas de aposentadoria e pensões (custeio) começaram a serem criadas para os respectivos empregados de categorias, de forma que havia uma vinculação ao regime previdenciário das Caixas apenas com algumas empresas, sendo que somente estas tinham acesso a regime previdenciário.

O primeiro instituto de previdência de âmbito nacional, com base na atividade econômica, foi o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos, criado em 1933, pelo Decreto n° 22872, de 29 de junho de 1933.

A partir de 1934 houve a criação dos Institutos de Aposentadoria e Pensões dos comerciários (IAPC) e dos bancários (IAPB). Em 1936, registra-se a criação do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários (IAPI) e, em 1938, a criação do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Empregados dos Transportes de Cargas (IAPTC).

A diferença entre as Caixas e os Institutos consistia na abrangência dos segurados protegidos, uma vez que as Caixas restringiam-se aos trabalhadores de determinadas empresas e os Institutos, nos dizeres de englobavam categorias profissionais conexas, embora distintas, pela formação de grandes grupos de beneficiários. Também divergiam no aspecto espacial, tendo os Institutos abrangência nacional (MENEZES, 2012, p. 23).

Na Constituição de 1934 foi utilizada a expressão “previdência” sem o adjetivo "social" que veio aparecer somente na Constituição Federal de 1946, contando com a tríplice previsão da base de financiamento, a cargo da União, dos empregados e empregadores.

No regime da Constituição de 1946, com o advento da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) Lei nº 3807, de 26/08/60, o sistema previdenciário foi padronizado, com a ampliação da proteção social e criação de vários benefícios, como os auxílios natalidade, funeral e reclusão.

Em 21/11/1966 o Decreto-Lei nº 72 unificou os diversos Institutos de Aposentadoria e Pensões, criando o INPS – Instituto Nacional de Previdência Social, centralizando a organização.

A primeira Consolidação das Leis da Previdência Social foi do Decreto nº 77077, de 24/01/77, que não tinha força de lei. Em 1984 foi aprovado o texto da segunda Consolidação das Leis da Previdência Social pelo Decreto nº 89319, de 23/01/84.

Em 1977, foi instituído o Sistema Nacional de Previdência Social e Assistência Social — SINPAS — pela Lei nº 6439, de 01 de julho de 1977, com objetivo de integrar as

ações governamentais no setor. O sistema era composto pelo Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), responsável pela concessão e manutenção das prestações previdenciárias; o Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (INAMPS), responsável pela assistência médica; o Instituto de Administração Financeira da Previdência Social (IAPAS), responsável pela arrecadação, fiscalização, e cobrança das contribuições destinadas ao custeio da previdência e assistência social; a Central de Medicamentos (CEME), responsável pela distribuição de medicamentos gratuitamente ou a baixo custo; a Fundação do Bem-Estar do Menor (FUNABEM), executora da política no setor; a Fundação Legião Brasileira de Assistência (LBA), responsável pela prestação de assistência médica às pessoas carentes; e a Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social (DATAPREV).

Com o advento da Constituição de 1988, o constituinte, pela primeira vez, trouxe o conceito de Seguridade Social, adotado e disciplinado, sistematicamente, no capítulo da Ordem Social pelos artigos 194 a 204, em que foram implementadas mudanças no setor. A Previdência Social, assistência e saúde passaram a integrar o conceito amplo de seguridade social, sendo a Previdência Social organizada pela forma de um regime geral, terá caráter contributivo e filiação obrigatória. Além disso, a saúde passa a ser um direito constitucional garantido a todos, sem, contudo, exigir contribuição prévia, assim como a assistência social, que deverá ser prestada a quem dela necessitar e igualmente não exige contribuição prévia.

Com o novo modelo de proteção social adotado pela Constituição de 1988, as estruturas organizacionais tiveram que ser revistas e alteradas para atender às novas demandas, sendo criado o INSS (Instituto Nacional de Seguridade Social), autarquia federal, resultante da fusão do IAPAS e INPS (Decreto nº 99350, de 27/06/1990, autorizado pela Lei nº 8029, de 12/04/1990), que passa a ter atribuição de conceder e manter os benefícios previdenciários e, também, de arrecadar, cobrar e fiscalizar as contribuições previdenciárias.

Em 1991, em cumprimento ao preceito constitucional previsto no artigo 59 do ADCT foram instituídos os novos Planos de Custeio e Benefícios da Seguridade Social, aprovados, respectivamente, pelas Leis nº 8212 e 8213/91, regulamentadas inicialmente pelos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991.

Em 1998, com a Emenda Constitucional nº 20 houve a primeira "reforma previdenciária" que objetivou introduzir mecanismos de equilíbrio financeiro e atuarial do sistema, lançando bases para nova metodologia de cálculos dos salários de benefícios dos segurados, restringindo o acesso prematuro ao benefício (MENEZES, 2012, p. 24).

Após a emenda constitucional nº 20/98, a Lei nº 9876/99 disciplinou em plano infraconstitucional as reformas, instituindo o fator previdenciário aplicado ao cálculo dos benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição e modificou a qualificação legal dos segurados autônomo e equiparado a autônomo ao passar a considerá-los como contribuintes individuais, flexibilizando o respectivo regime de custeio, com a progressiva extinção do critério de escala de salário-base. Estendeu, também, o salário-maternidade a todas as seguradas da previdência social, dentre outras mudanças.

Em outubro de 2004, foi criada a Secretaria da Receita Previdenciária, pela Medida Provisória nº 222/2004, convertida na Lei nº 11098/2005, responsável pela arrecadação, fiscalização, lançamento e normatização de receitas previdenciárias. O INSS, então, passou a ter atribuição apenas para concessão e manutenção dos benefícios previdenciários.

Em 16 de março de 2007, a Lei nº 11457 extinguiu, com efeitos a partir de 02 de maio de 2007, a Secretaria da Receita Previdenciária e a Secretaria da Receita Federal passou a se chamar Secretaria da Receita Federal do Brasil, "Super Receita", vinculada ao Ministério da Fazenda, com a atribuição de arrecadar, cobrar e fiscalizar todos os tributos federais, incluindo, agora, a partir de 02 de maio de 2007, as contribuições previdenciárias.

Atualmente o INSS tem a atribuição de conceder e manter os benefícios previdenciários e o benefício de prestação continuada da assistência social, mais conhecido como LOAS, sendo que a atribuição de arrecadar, cobrar e fiscalizar as contribuições previdenciárias é da Secretaria da Receita Federal do Brasil, vinculada ao Ministério da Fazenda.

1.2 BREVE HISTÓRICO DO AUXÍLIO-ACIDENTE NO BRASIL

Em relação ao benefício do auxílio-acidente ele foi inicialmente previsto no art. 10 da Lei nº 3724/1919, a primeira lei que tratou dos acidentes de trabalho, adotando a teoria do risco profissional[3].

[3] Lei nº 3724/1919. Art. 1º Consideram-se acidentes no trabalho, para os fins da presente lei: a) o produzido por uma causa súbita, violenta, externa e involuntária no exercício do trabalho, determinando lesões corporais ou perturbações funcionais, que constituam a causa única da morte ou perda total, ou parcial, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho: b) a moléstia contraída exclusivamente pelo exercício do trabalho, quanto este for de natureza a só por si causa-la, e desde que determine a morte do operário, ou perda total, ou parcial, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. Art. 2º O acidente, nas condições do artigo anterior, quando ocorrido pelo facto do trabalho ou durante este, obriga o patrão a pagar uma indenização ao operário ou á sua família exceptuados apenas os casos de força maior ou dolo da própria vítima ou de estranhos. Art. 3º São considerados operários, para o efeito da indenização, todos os indivíduos, de qualquer sexo, maiores ou menores, uma vez que trabalhem por conta de outrem nos seguintes serviços: construções, reparações e demolições de qualquer natureza, como de prédios, pontes, estradas de ferro e de rodagem, linhas de trens, elétricos, redes de esgotos, de iluminação, telegraphicas e telephonicas, bem como na conservação de todas essas

O benefício foi posteriormente alterado pelo Decreto-Lei nº 24637/1934 que tratava igualmente dos acidentes de trabalho e previa em seu art. 25 que:

> Em caso de incapacidade permanente e parcial, a indenização será equivalente à importância de 5% a 80% (cinco por cento a oitenta por cento) daquela a que a vitima teria direito se a incapacidade permanente fosse total, de acordo com a tabela que expedir o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, a qual fixará percentagem para cada incapacidade, tendo em vista a natureza da lesão, a idade e a profissão da vítima.

A perda da capacidade parcial e permanente, ou seja, os requisitos do auxílio-acidente foram igualmente previstos no Decreto-Lei nº 7036/1944[4] e no Decreto-Lei nº 293/1967[5]. A Lei nº 5316/1967 inova ao substituir a teoria do risco profissional para a responsabilidade objetiva do empregador, sendo previsto um "auxílio-acidente" em caso de incapacidade permanente e parcial em seu artigo 7º.

> Art. 7º A redução permanente da capacidade para o trabalho em percentagem superior a 25% (vinte e cinco por cento) garantirá ao acidentado, quando não houver direito a benefício por incapacidade ou após sua cessação, e independentemente de qualquer remuneração ou outro rendimento, um "auxílio-acidente" mensal, reajustável na forma da legislação previdenciária, calculado sobre o valor estabelecido no item II do art. 6º e correspondente à redução verificada.
> Parágrafo único. Respeitado o limite máximo estabelecido na legislação previdenciária, o auxílio de que trata este artigo será adicionado ao salário de

---

contruções; de transporte de carga e descarga; e nos estabelecimentos industriais e nos trabalhos agrícolas em que se empreguem motores inanimados. Art. 4º A obrigação estabelecida no art. 2º estende-se à União, Estados e municípios para com seus operários, na execução dos serviços mencionados no artigo antecedente. [...] Art. 10. Em caso de incapacidade parcial permanente, a indenização a ser paga á vítima será de 5 a 60% da que teria direito si a incapacidade fosse total e permanente, atendendo-se no cálculo á natureza e extensão da incapacidade, de acordo com a classificação que será estabelecida no regulamento desta lei.

[4] Art. 18. Entende-se por incapacidade parcial e permanente, a redução, por toda a vida, da capacidade de trabalho. §1º Quando do acidente resultar uma incapacidade parcial e permanente, a indenização devida ao acidentado variará, em proporção ao grau dessa incapacidade, entre três (3) e oitenta (80) centésimos da quantia correspondente a quatro (4) anos de diária, observado, quanto a esta, o disposto no parágrafo único do artigo 19. §2º A indenização devida ao acidentado será fixada de acordo com a tabela que for expedida e as alterações nela posteriormente estabelecidas, pelo Diretor do Serviço Atuarial do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio. §3º Na elaboração da tabela de que trata o parágrafo anterior, o grau de redução de capacidade do acidentado será sempre calculado atendendo-se à natureza e gravidade da lesão por ele sofrida, à sua idade e profissão.

[5] Art. 8º A indenização a ser paga pela ocorrência de acidentes do trabalho será calculada segundo as consequências deste, assim classificados: [...] III - incapacidade parcial e permanente; [...] §2º Entende-se por incapacidade parcial e permanente, a redução, por toda a vida da capacidade de trabalho. Art. 9º O pagamento de indenizações de acidentes do trabalho será feito de acordo com os princípios seguintes: III - no caso de incapacidade parcial e permanente, quando for superior a 25% (vinte e cinco por cento), mediante escolha do acidentado: a) de renda mensal reajustável, fração da prevista no inciso precedente, em função do grau dessa incapacidade e segundo as normas estabelecidas pelo CNPS; b) do pagamento, de uma só vez, de importância fixada em tabela expedida pelo CNSP, ouvido o Ministério do Trabalho e Previdência Social, variando em função do grau dessa incapacidade, até 100 (cem) centésimos da quantia correspondente a 1.440 (mil, quatrocentos e quarenta) diárias, definidas estas no inciso V; IV - no caso de incapacidade parcial e permanente, quando a incapacidade resultante for igual ou inferior a 25% (vinte e cinco por cento) mediante o pagamento ao acidentado, de uma só vez, de importância fixada em tabela expedida pelo CNSP, ouvido o Ministério do Trabalho e Previdência Social, variando em função do grau dessa incapacidade, entre 1 (um) e 80 (oitenta) centésimos da quantia correspondente a 1.440 (mil, quatrocentos e quarenta) diárias, definidas estas no inciso V.

> contribuição, para o cálculo de qualquer outro benefício não resultante do acidente.

O marco legal, no entanto, para o benefício do auxílio-acidente é considerado a Lei nº 6367/1976. Esta lei trazia em seu art. 6º o auxílio-suplementar, ou seja, o benefício decorrente de acidente de trabalho que ocasionasse a incapacidade do segurado para o seu trabalho habitual. O benefício do auxílio-suplementar era devido ao segurado acidentado que, após consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, apresentava seqüela que implicava a redução da sua capacidade laborativa e que, caso não impedisse o desempenho da mesma atividade, exigia-lhe, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

O auxílio-suplementar era mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente (art. 6º, §1º da Lei nº 6367/1976) e correspondia a 40% do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente. No caso de empregado de remuneração variável e de trabalhador avulso, era feita uma média dos 12 (doze) maiores salários-de-contribuição apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses imediatamente anteriores ao acidente, se o segurado contasse com mais de 12 (doze) contribuições ou, feita uma média aritmética dos salários-de-contribuição compreendidos nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do acidente, ou ainda, no período de que trata o item I, conforme for mais vantajoso, se o segurado contasse com 12 (doze) ou menos contribuições no período, não podendo ser inferior ao de seu salário-de-benefício (art. 5º, inciso II e §4º da Lei nº 6367/1976).

A Lei nº 8213/91 extinguiu a concessão desta espécie do auxílio-suplementar criando o auxílio-acidente em seu artigo 86:

> Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar sequela 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 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[6].

O auxílio acidente continuava a ser mensal e vitalício, porém teve uma alteração em seu percentual. O §1º do art. 86 da Lei nº 8213/91 alterou o percentual de 40% da Lei nº 6367

[6] BRASIL, Lei 8.213/91 de 24 de julho de 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 17 ago. 2015.

para 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, dependendo da gravidade da redução da sua capacidade laborativa.

O auxílio-acidente foi novamente alterado pela Lei nº 9032/1995, passando o auxílio-acidente a ser concedido como indenização, após a consolidação das lesões e que impliquem em redução da capacidade laboral. Referida lei também alterou o percentual do benefício para 50% do salário do benefício do segurado (§1º do art. 86), mas manteve a vitaliciedade do benefício e a possibilidade de cumulação com outros benefícios.

Posteriormente a Lei nº 9528/1997 novamente alterou o art. 86 da Lei nº 8213/1995, dando a redação atual do auxílio-acidente. Entres as principais inovações desta Lei de 1997 estão a perda da vitaliciedade do auxílio-acidente (art. 86, §1º da Lei nº 8213/91) e a proibição da sua cumulação com qualquer aposentadoria (art. 86, §2º da Lei nº 8213/91).

2 DO AUXÍLIO-ACIDENTE BRASILEIRO

O benefício de auxílio-acidente é previsto no art. 86 da Lei nº 8213/91[7] e é espécie de benefício previdenciário pago mensalmente ao segurado empregado (conforme art. 18, §1º da Lei nº 8213/91), como indenização pela incapacidade ao trabalho, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza e que resultaram em seqüelas definitivas causando redução da capacidade de trabalho.

Verifica-se desta forma, que o auxílio-acidente, ao contrário dos demais benefícios previdenciários, tem uma natureza indenizatória, concedido ao empregado que possui a qualidade de segurado, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, desde que estas sequelas impliquem na impossibilidade ou redução da capacidade para o trabalho que o empregador exercia a época do acidente.

O art. 86 da Lei nº 9032/95 prevê que o auxílio-acidente é um benefício indenizatório. O segurado que faz jus ao recebimento do auxílio-acidente mantém condições físicas de exercer atividade laborativa, ou seja, o segurado que recebe o benefício do auxílio-

[7] 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. BRASIL, Lei 8.213/91 de 24 de julho de 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 17 out. 2015.

acidente continua podendo trabalhar, e por consequência, sustentar-se com a sua renda, ainda que tenha sofrido um a redução na sua capacidade laboral.

Portanto, o benefício do auxílio-acidente tem uma natureza indenizatória e não salarial. O objetivo do auxílio-acidente é a recomposição, na medida do possível, do padrão de rendimento do segurado na atividade que habitualmente exercia, diante no natural decréscimo decorrente da perda de sua capacidade laborativa em razão do acidente. Assim, a concessão do benefício independe de comprovação da real perda remuneratória, sendo esta presumida (IBRAHIM, 2011, p. 584).

O segurado recebe uma indenização em razão de não poder mais poder exercer sua atividade habitual da mesma forma que exercia anteriormente ao acidente. Esta prestação continuada de natureza indenizatória vai ser paga mensalmente ao segurado até a sua aposentadoria ou até o seu óbito.

André Luiz Menezes Azevedo Sette (2004, p. 287-88), analisando o art. 86 da Lei nº 8213/91, apresenta como requisitos para a concessão do benefício do auxílio-acidente:

> De acordo com art. 104 do RPS, 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, do decreto, que implique: a) redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia; b) redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia e exigia maior esforço para o desempenho da mesma atividade que exercia à época do acidente ou c) impossibilidade de desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém permita o desempenho de outra, após processo de reabilitação profissional, nos casos indicados pela perícia médica do INSS.

Desta forma, são requisitos ao recebimento de auxílio-acidente, nos termos do art. 86 da Lei nº 8213/91: a prova de condição de segurado; a ocorrência de um acidente de qualquer natureza; que este acidente ocasione na vítima lesões e sequelas, as quais impliquem redução da sua capacidade de trabalho; e, o nexo de causalidade entre o acidente e as lesões e sequelas sofridas pela vítima.

O benefício ao auxílio-acidente somente contempla os segurados empregados, trabalhadores avulsos e os segurados especiais, excluindo os empregados domésticos, contribuintes individuais e segurados facultativos[8], conforme §1º do art. 18 da Lei supra.

Para a concessão do auxílio-acidente, os segurados empregados, trabalhadores avulsos e os segurados especiais devem comprovar a sua qualidade de segurado, que se

[8] BRASIL, Lei 8.213/91 de 24 de julho de 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 17 out. 2015.

perdem, em regra, doze meses depois de cessadas as contribuições pelo não exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.

A respeito da filiação ao Regime Geral de Previdência Social aos segurados obrigatórios, o Fábio Zambitte Ibrahim (2011, p. 532) nos ensina que:

> A filiação ao RGPS, para os segurados obrigatórios, decorre do exercício da atividade remunerada - ao iniciar sua atividade, ainda que por conta própria, automaticamente ingressará no RGPS. A filiação automática é decorrência natural da compulsoriedade do sistema protetivo. Em virtude dessa condição, caso o segurado deixe de exercer a atividade remunerada, como em virtude de desemprego, deveria, automaticamente, perder sua filiação ao RGPS.

O art. 19 do Decreto 3048/99 prevê que a anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Desta forma, ante a obrigatoriedade de filiação ao regime geral de previdência, basta que o empregado comprove o vínculo empregatício para que ostente a qualidade de segurado. Nesse sentido o Tribunal de Justiça de São Paulo, decidiu em apelação, que basta haver comprovação de vínculo empregatício para com a empregadora onde o segurado prestava seu labor, para que em caso de acidente de trabalho, não haja a necessidade de este estar regularmente registrado em Carteira de Trabalho de Previdência Social (CTPS), para fazer jus ao benefício auxílio-acidente[9].

Assim, a regra geral é a de que a qualidade de segurado se mantém enquanto forem pagas as contribuições previdenciárias para o custeio do RGPS, pois desta forma se mantém o direito à cobertura previdenciária.

A ausência de registro no CNIS ou a ausência de recolhimento da contribuição previdenciária não tem o condão de afastar a qualidade de segurado, desde que demonstrada a existência do vínculo laboral, eis que se trata de uma obrigação do empregador, não possuindo o empregado meio para compelir o patrão ao cumprimento dessas obrigações, senão a via judicial. Nestes casos, pode a autarquia, na sua função fiscalizadora, tomar medidas cabíveis contra o contribuinte.

Com base no contexto, fica claro que o segurado não pode ser prejudicado e não receber o benefício auxílio-acidente, uma vez que não foi lavrado em sua carteira o registro de empregabilidade e tão pouco recolhida as devidas contribuições previdenciárias.

---

[9] TJSP - **Apelação sem Revisão 687.018-5/1** - Rei. Des. MIGUEL CUCINELLI - 16ª Câm. Direito Público - J. em 13.11.2007 - DJ em 27.11.2007.

2.1 PERÍODO DE GRAÇA

Em virtude da natureza protetiva e social do sistema previdenciário, foram criadas algumas exceções à regra geral acerca da qualidade de segurado. Entre elas está o período de graça, ou seja, um período dentro do qual o segurado possui a cobertura previdenciária mesmo sem pagar contribuição:

> Entretanto, em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, e pelo fato de, na maioria das vezes, o segurado encontrar-se sem atividade por força das circunstâncias (desemprego etc.), não deve permanecer desamparado em tal momento. Por isso, a lei prevê determinado lapso temporal, no qual o segurado mantém esta condição, com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada e sem contribuição, daí justificando o nome de período de graça. [...]
> Neste período, a pessoa mantém seu liame previdenciário, ou seja, mantém-se como segurado do RGPS, preservando seus direito e de seus dependentes. Permite assim a lei que o segurado busque reingresso no mercado de trabalho sem ficar ao desamparo. O período de manutenção da qualidade de segurado é mera extensão da cobertura previdenciária, a fim de dar oportunidade ao trabalhador de obter nova atividade em certo tempo. [...]
> Somente haverá a cobertura previdenciária durante determinado tempo, sob pena de inviabilidade financeira e atuarial do sistema. Caso o segurado não tenha retomado suas atividades laborais no período, deve vincular-se como facultativo para evitar a perda da filiação previdenciária (IBRAHIM, 2011. p. 533).

O período de graça é previsto no art. 15 da Lei nº 8213/91 e é relevante para o benefício do auxílio-acidente eis que, nos termos do §7º, do art. 104 do Decreto nº 3048/99 cabe à concessão de auxílio acidente oriundo de acidente de qualquer natureza ocorrido durante o período de manutenção da qualidade de segurado, desde que atendidas às condições inerentes à espécie.

Desta forma, mesmo que a parte não esteja trabalhando com carteira assinada, se ela sofrer acidente no período em que mantém a qualidade de segurado e atendida as demais condições do benefício, ela fará jus ao benefício do auxílio-acidente, sempre desde que atendidas as condições inerentes à espécie e, caso o segurado se encontre empregado na ocasião do acidente mas, posteriormente, fique desempregado, o auxílio acidente é mantido, podendo o segurado filiar-se ao RGPS na qualidade de segurado facultativo, desde que não exerça atividade laboral sujeita à filiação obrigatória.

Como se observa por ser o conceito atual de acidente de trabalho bastante amplo, como dispõe o art. 86 de Lei nº 8213/91, que menciona acidentes de qualquer natureza e não apenas acidente do trabalho ou doença do trabalho e doença profissional, fica demonstrado que o direito ao auxílio-acidente independe se o segurado se acidentou dentro, no trajeto ou fora do trabalho dele. Devendo ser interpretado de acordo com a condição mais favorável ao

segurado, com ressalva da necessidade do mesmo ser devidamente empregado, trabalhador avulso ou especial, condição para ser beneficiário do referido auxílio-acidente e com incapacidade ou redução laborativa atestada pelo médico perito do INSS.

Desta forma, para a concessão do benefício, é necessária a redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

Como se fala em redução da capacidade para a atividade habitual, é possível que o segurado exerça a mesma atividade habitual, mas com a exigência de maior esforço, ou, ainda, que esteja impossibilitado de exercer a atividade que desempenhava na época do acidente, porém esteja capacitado para exercer outra atividade. Independente do caso (maior esforço ou incapacidade total como possibilidade de reabilitação) o segurado faz jus ao recebimento do auxílio-acidente no mesmo percentual. Como explica o autor Fabio Zambite Ibrahim (2011, p. 649) "o benefício é mantido independente da mudança de atividade profissional ou mesmo de desemprego", vez que se considera o ofício exercido à época do acidente como paradigma para a concessão do benefício.

2.1.2 Nexo de causalidade

Para que seja concedido o benefício acidentário ao segurado além do dano sofrido pelo mesmo é necessário que esteja provado o nexo causal. O art. 20, II, §1º da Lei nº 8213/91 apresenta um rol excludente de doenças do trabalho não ensejando o direito ao auxílio acidentes, ainda que as doenças possam causar a incapacidade laborativa do segurado, tem-se que estas moléstias não possuem nexo causal com o trabalho do segurando, não gerando o direito a receber o benefício do auxílio-doença.

2.1.3 Termo Inicial

Quanto ao termo inicial para o pagamento do auxílio-acidente, estabelece o artigo 86, parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, que este será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Verifica-se desta forma que o auxílio-acidente não é um benefício instantâneo, ele vem precedido de auxílio-doença e, quando este cessar e de verificar a consolidação das lesões causando ao segurado uma redução de sua capacidade laborativa, o benefício começará a ser pago. Não havendo concessão anterior de benefício do auxílio-doença o termo inicial se inicial do pedido administrativo de concessão do benefício ao auxílio-acidente, sendo que ausente o prévio requerimento administrativo para a percepção do auxílio-acidente, o termo inicial para o recebimento do benefício é a data da citação do

INSS[10]. Contudo, em análise jurisprudencial, observou-se que o Superior Tribunal de Justiça quanto a matéria entendeu que o termo inicial para pagamento do auxílio-acidente deve contar a partir da data de juntada do laudo pericial.

2.1.4 Valor do Benefício

Em relação ao valor do auxílio acidente, dispõe o §1º do art. 86 da Lei nº 8213/91 que será mensal e vitalício correspondendo a 50% do salário-de-benefício do segurado, a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondente a 80% de todo o período contributivo, não se aplicando o fator previdenciário.

Porém, é evidente que um mesmo percentual é prejudicial ao segurado, uma vez que o tratamento passa a ser igual tanto para o segurado que perdeu um dedo da mão, quanto para o que perdeu a mão inteira, e não resta dúvidas que existe uma diferença um tanto quanto gradativa na incapacidade de ambos.

2.1.5 Direito de Regresso

A culpa do empregador atualmente interfere no direito da Previdência Social de requerer o ressarcimento dos valores despendidos com o benefício acidentário. As empresas são responsáveis pela adoção e uso de medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador, sendo que o não cumprimento das normas de segurança e higiene do trabalho constitui contravenção penal, punível com multa.

Além da multa penal, observada a negligência quanto as normas padrão de segurança e higiene de trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social poderá ajuizar ação regressiva contra os responsáveis perante a Justiça Federal, nos termos do art. 120 da Lei nº 8213/91[11], devendo, neste caso, as empresas ressarcir à Previdência Social as prestações acidentárias pagas pelo INSS em razão da culpa do empregador.

No caso de ação regressiva acidentária a responsabilidade do empregador será subjetiva, havendo a necessidade de se provar dolo ou culpa na ocorrência do acidente. O INSS ajuizará ação requerendo a condenação do empregador ao pagamento de todos os

[10] AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.1. A jurisprudência mais recente da Terceira Seção desta Corte pacificou o entendimento de que, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para a percepção do auxílio-acidente, o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Ag 1182730/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 01/02/2012.

[11] 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".

valores que tenha gasto com o pagamento de benefícios ao segurado acidentado ou aos seus dependentes, englobando tanto as prestações já pagas, como os valores futuros a serem desembolsados no decorrer da manutenção do benefício.

Verifica-se que a obrigação de ressarcir o INSS em razão de acidente de trabalho ocorrido em razão de uma conduta culposa ou dolosa da empresa não se confunde como o pagamento do seguro do acidente do trabalho (SAT). O pagamento ao segurado do acidente de trabalho é uma obrigação tributária, que tem como fato gerador a atividade desenvolvida pela empresa contribuinte, não possuindo ligação com a ocorrência do acidente de trabalho, sendo a empresa obrigada a pagá-lo independentemente da ocorrência de um acidente de trabalho.

3 QUESTÕES PREMENTES ENVOLVENDO O AUXÍLIO-ACIDENTE

Diante das alterações sofridas pelo benefício desde a sua criação, acabou-se por criar controvérsias envolvendo o benefício do auxílio-acidente, principalmente acerca da lei aplicável ao caso concreto, sendo que se analisa as que se entendeu socialmente principais.

3.1 CUMULAÇÃO

Não há dúvida acerca da possibilidade do segurado receber a remuneração da empresa e receber o auxílio-acidente, ou ainda receber o auxílio-acidente cumulado com o auxílio-desemprego caso fique desempregado, em razão da previsão do §3º do art. 86 da Lei nº 8213/91, que autoriza a cumulação do benefício do auxílio-acidente com qualquer outro benefício, salvo a aposentadoria: "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".

No entanto, a Lei nº 9528/97 alterou a redação do art. 86 da Lei nº 8213/91 e, apesar da previsão legal que era expressa na lei anterior, pode-se entender que há possibilidade da cumulação do auxílio-acidente com o auxílio-doença, pois ao contrário do que ocorre com o auxílio-acidente e a aposentadoria, inexiste vedação legal à cumulação dos benefícios de auxílio-doença e de auxílio-acidente, desde que decorrentes de fatos diversos.

Tal conclusão se extrai da análise conjunta do §3º do art. 86 e do art. 124, ambos da Lei nº 8213/91*:*

> 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.
> [...]
> §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.
> Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:
> I - aposentadoria e auxílio-doença;
> II - mais de uma aposentadoria;
> III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;
> IV - salário-maternidade e auxílio-doença;
> V - mais de um auxílio-acidente;
> VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa;
> 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[12].

Vale observar que embora não haja vedação expressa à percepção dos benefícios auxílio-doença e auxílio-acidente, via de regra, ela não é possível, pois ambos os benefícios serão inacumuláveis quando estes tiverem suas origens na mesma causa incapacitante, uma vez que o segurado não pode estar ao mesmo tempo temporariamente e permanentemente incapacitado pela mesma lesão.

Além disso, o auxílio-acidente tem seu início com o término do auxílio-doença preexistente. Desta forma, em tese, seria possível a cumulação dos benefícios ao auxílio-acidente e do auxílio-doença em razão de lesões diversas.

O art. 124, inciso V da Lei nº 8213/1991 prevê expressamente que não é permitido acumular o recebimento de mais de um auxílio acidente. Desse modo, se o segurado empregado possui mais de um vínculo empregatício, ele fará jus a um único auxílio acidente, mesmo que, ocorrendo novo acidente e outra sequela que o incapacite para o trabalho, este não poderá haver o pagamento de outro auxílio acidente.

Nestes casos, o segurado, em gozo de auxílio acidente, que fizer jus a um novo auxílio em virtude da ocorrência de outro evento, serão comparadas as rendas mensais dos dois benefícios e será verificada, pelo INSS, a renda do benefício em maior valor para que seja garantido o auxílio acidente mais vantajoso ao segurado.

No caso da aposentadoria, a redação original do art. 86 da Lei nº 8213/1991 permitia a cumulação do o auxílio-acidente e a aposentadoria, por se tratar de benefício vitalício. A

[12] BRASIL, Lei nº 8213/91 de 24 de julho de 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 17 out. 2015.

alteração ao benefício, proibindo a cumulação com a aposentadoria ocorreu com a edição da Medida Provisória 1.596-14/1997.

A mencionada Medida Provisória foi convertida na Lei 9528/1997 que convalidou os atos daquele preceito normativo, mesmo nos casos onde o auxílio acidente era anterior à alteração e a aposentadoria concedida em momento posterior à alteração da legislação a doutrina majoritária se manifestou no sentido da impossibilidade, ou seja, a cumulação de auxílio-acidente com proventos de aposentadoria só é possível se a eclosão da doença incapacitante e a concessão da aposentadoria forem anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8213/1991, ou seja, anteriores a 11.11.1997[13].

A Lei é expressa ao vedar a cumulação do benefício do auxílio-acidente com a aposentadoria, pois prevê expressamente a inclusão do valor do benefício auxílio-acidente ao salário-de-contribuição para o cálculo do salário benefício de qualquer aposentadoria e esta previsão legal veio acompanhada da majoração do percentual do benefício.

3.2 REVISÃO DO PERCENTUAL DO BENEFÍCIO

As alterações na revisão do percentual sofridas pelo auxílio-acidente em relação às mudanças do percentual do benefício também geraram margem a uma discussão jurisprudencial. Existiam duas posições acerca da possibilidade da revisão do percentual do benefício antes de 2011, uma defendida pelo Supremo Tribunal Federal e outra defendida pelo Superior Tribunal de Justiça.

O Superior Tribunal de Justiça defendia que a regra *tempus regitactum* deveria ser mitigada em face do infortúnio laboral, subordinando-se ao efeito imediato da lei nova, salvo em prejuízo do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada. Para o Superior Tribunal de Justiça a alteração do percentual não implicaria na ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, uma vez que a nova lei, que era mais benéfica ao segurado, alcançaria as relações jurídicas anteriores, mas não os efeitos já realizados.

Já o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento contrário ao Superior Tribunal de Justiça. Ao analisar a questão o Supremo Tribunal de Justiça entendeu que o benefício

[13] AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.296.673/MG, SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DA LEI N.11.672/2008. 1. No julgamento do REsp n. 1.296.673/MG, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, foi pacificado o entendimento no sentido da possibilidade de cumulação de aposentadoria com auxílio-acidente, desde que a concessão da aposentadoria e a eclosão da moléstia incapacitante sejam anteriores à Lei n. 9.528/1997. 2. Ação rescisória procedente. (STJ. AR 3.600/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 06/06/2013)

concedido em data anterior à Lei n° 9032/95 não poderia ser atingido pela nova lei, ou seja, a lei de regência seria a lei vigente no tempo de concessão do benefício ("*tempus regitactum*")**.** Como a Lei n° 9032/1995 não fixou expressamente a retroatividade dos seus efeitos para os casos deferidos anteriormente, ela se submeteria à norma prevista no artigo 195, §5º da Constituição Federal: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total".

No entendimento do Supremo Tribunal Federal o auxílio-acidente, então chamado auxílio-suplementar, conferido ao segurado sob a égide de lei pretérita, não poderia ser alterado sob pena de ofensa ao ato jurídico perfeito, ofendendo assim o artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal e Lei de Introdução ao Código Civil, artigo 6º, "caput" e parágrafo 1º, uma vez que não haveria previsão da retroatividade da Lei, devendo ser aplicado o princípio do *tempus regitactum*[14].

Em face da alteração do entendimento do Supremo Tribunal Federal[15] sobre a matéria, e em respeito aos princípios da economia processual e segurança jurídica, o Superior Tribunal de Justiça reviu[16] seu entendimento em 2011 por força do §3º do art. 543-B do Código de Processo Civil e sedimentou o entendimento acerca da impossibilidade da revisão do coeficiente dos benefícios acidentários concedidos anteriormente à Lei n° 9032/95, submetendo-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3.3 REABILITAÇÃO PROFISSIONAL

Também a questão acerca da necessidade da reabilitação profissional do segurado para o recebimento do benefício gerou divergencias. Nos termos dos art. 86 e 89 da Lei n° 8213/21, com a redação que lhe conferiu a Lei n° 9032/95, há necessidade de prévia reabilitação profissional do segurado, registre-se inexistir qualquer previsão na lei previdenciária nesse sentido, uma vez que a Lei n° 8213/91 não elenca entre os pressupostos para a concessão do auxílio-acidente que o segurado tenha sido previamente submetido à reabilitação razão pela qual não pode ser colocada como condição da concessão do benefício do auxilio-acidente.

---

[14] "Tempus regitactum" é uma expressão jurídica em latim que significa que o tempo da concessão é que rege o ato, sendo que os fatos e atos jurídicos regem-se pela lei da época em que ocorreram e proíbe a utilização da retroatividade e da imediatidade da lei nova.

[15] STF. RE 632779, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, julgado em 01/12/2010, publicado em DJe-251 DIVULG 03/01/2011 PUBLIC 01/02/2011.

[16] STJ. REsp 868025/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 16/11/2011.

Como visto o benefício do auxílio-acidente tem como finalidade indenizar o segurado que se encontrar incapacitado para exercer a atividade que habitualmente desempenhava, não tendo como requisito a incapacidade para qualquer outra atividade.

Assim, já que o objetivo da lei é conceder o auxílio-acidente para o segurado que estiver incapacitado para o exercício de determinada atividade profissional específica, que exerce habitualmente, a reabilitação profissional deixa de ser um requisito para o deferimento do auxílio-acidente.

Além disso, o acesso ao processo de reabilitação é de responsabilidade da autarquia previdenciária, não podendo o segurando ser prejudicado caso o INSS não o tenha submetido a um processo de reabilitação.

Igualmente o segurado não pode ser penalizado caso opte em não prosseguir na atividade profissional para que fosse reabilitado, ou ainda, esteja inativo. A concessão do auxílio-acidente independe se o beneficiário está exercendo atividade laborativa ou se está inativo. A hipótese de concessão do auxílio-acidente é de incapacidade parcial para a atividade que exercia, podendo o segurado exercer outra atividade laborativa compatível com a incapacidade apresentada.

Desta forma, desde que o segurado tenha condições de exercer outra atividade laborativa, faz jus ao recebimento do benefício, independentemente de estar efetivamente trabalhando na atividade em que foi reabilitado.

A reabilitação profissional tem principal destaque quando ainda não houve a consolidação das lesões, um dos requisitos do auxílio-acidente, e o segurado faz jus ao benefício do auxílio-doença acidentário, e não ao auxílio-acidente.

O art. 86 da Lei nº 8213/1991, o art. 104 do Regulamento da Previdência Social (Decreto n° 3.048/99) estabelece que 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.

Nos casos em que ainda não houve a consolidação das lesões decorrentes de acidente de trabalho, o art. 59 da Lei nº 8.213/1991 prevê a concessão do auxílio-doença acidentário que será concedido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos, em razão de acidente de trabalho.

O art. 62 da Lei 8.213/1991 dispõe que o auxílio doença por acidente de trabalho é devido ao segurado enquanto incapacitado para o desempenho de uma nova atividade que lhe garanta a subsistência digna.

Após a consolidação da patologia, cabe ao INSS encaminhar o segurado para o processo de reabilitação profissional a fim de que possa desenvolver outra atividade de trabalho compatível com as suas limitações físicas, consoante previsão expressa no art. 79 do Decreto Federal nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social).

Desta forma, tem-se que a recusa do segurado em se submeter ao processo de reabilitação profissional não lhe retira o direito de receber o benefício do auxílio-acidente, após a consolidação das suas lesões, porém, a sua submissão ao processo de reabilitação profissional é necessária para a manutenção do benefício do auxílio doença-acidentário, até a efetiva expedição do certificado individual, nos termos do art. 140, caput, do Decreto n° 3.048/1999.

Eventualmente, após o segurado se submeter a reabilitação para o exercício de outra atividade laboral, ele deve ser submetido a novo exame pericial para que seja constatado qual o benefício devido ao segurado. Se o segurado puder ser reabilitado para outra atividade laboral após a consolidação de suas lesões, o caso é de concessão do auxílio-acidente. Aliás, a concessão do auxílio-acidente não interfere no contrato de trabalho, podendo o segurando, após a reabilitação profissional e verificado o grau da incapacidade, poderá ser contratado como deficiente.

Caso o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência art. 42, Lei nº 8213/91, o caso é de concessão da aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho.

Verifica-se desta forma, que a reabilitação profissional é obrigação da autarquia e um direito do segurado, eis que, como dispõe o art. 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal, o seguro contra acidente de trabalho é de responsabilidade do empregador e não do empregado. Cabe ao INSS, verificada a redução da capacidade do segurado em razão de acidente de trabalho típico ou atípico, promover a sua reabilitação profissional, com o pagamento do auxílio-doença acidentário no período e o benefício do auxílio-acidente após a consolidação das seqüelas, independente do segurado estar empregado ou não.

CONCLUSÃO

O benefício ao auxílio-acidente foi criado como intuito de amparar os empregados que, em razão do acidente de trabalho, sofriam uma redução parcial e permanente de sua

capacidade, se diferenciando dos demais auxílios previdenciários principalmente por sua natureza indenizatória, que visa reparar o segurado da perda financeira que presumidamente sofrerá em razão da perda ou diminuição de sua capacidade laborativa para o trabalho que habitualmente exercia.

Após a análise do histórico do benefício e de suas características, observou-se que em relação a cumulação, prevista inicialmente a possível cumulação com a aposentadoria por invalidez, uma vez que era vitalício, sendo que a nova redação dada ao benefício, que veda expressamente a cumulação, onde verificou-se a aplicação do princípio do *tempus regitactum*.

Por fim, a questão da necessidade da reabilitação profissional para a concessão do benefício auxílio-acidente, verificou-se ser esta desnecessária, com a ressalva de obrigatoriedade, quando determinada pelo INSS, se o segurado estiver apto a desempenhar atividade adversa à época do acidente, afinal a reabilitação profissional é uma obrigação do INSS e um direito do segurado, não podendo este ser prejudicado caso o INSS não forneça a devida reabilitação profissional no caso concreto.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 8.213/91 de 24 de julho de 1991**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 17 ago. 2015.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 16. ed., São Paulo: Impetus, 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. Atlas. 28. Ed,. São Paulo: Atlas, 2009.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. São Paulo: LTr, 2011.

_____. **Comentários à Lei Básica da Previdência Social**. 5. ed., São Paulo: LTr, 2001.

MENEZES, Adriana de Almeida. **Direito Previdenciário**. 2. ed., Salvador: Jus podivm, 2012.

SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. **Direito Previdenciário Avançado**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL- STF. **Legislações**. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 5 set. 2015.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. **Biblioteca**. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 5 set. 2015.