

# **O NÃO ENQUADRAMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO AOS TRABALHADORES VÍTIMAS DE ACIDENTE DO TRABALHO POR DOENÇA OCUPACIONAL**

## **FAILURE FRAMEWORK OF AID WORKERS ACCIDENT ACCIDENT VICTIMS OF WORK FOR OCCUPATIONAL DISEASE**

Caren Silva Machado<sup>1</sup>

### **RESUMO:**

O presente estudo tratar da problemática que o trabalhador vítima de acidente de trabalhador por doença ocupacional enfrenta pelo não enquadramento no auxílio doença acidentário. Desse modo o objetivo desta pesquisa é verificar as consequências para o trabalhador, bem como para a sociedade, da não configuração de acidente do trabalho pelo INSS em casos de doenças ocupacionais. Para isso, inicialmente será apresentado o conceito de doença ocupacional e suas espécies nos termos da legislação previdenciária, e ainda da doutrina. Posteriormente serão analisados dados do Ministério da Previdência e Assistência Social relativos aos números de acidentes do trabalho no Brasil. E por fim serão verificados quais os benefícios previdenciários que o trabalhador acidentado faz jus ao acidentar-se e quais as causas do não reconhecimento do auxílio doença acidentário ao trabalhador acometido de doença ocupacional pelo Estado Brasileiro.

**PALAVRAS CHAVES:** Auxílio Doença; Acidente do Trabalho; Doença Ocupacional

### **ABSTRACT:**

This study address the problem that the worker sustained an accident at work due to occupational disease faces for the inadequacy in aid Accident disease. Thus the objective of this research is to examine the consequences for the worker as well as to society, not the setting of occupational accidents by INSS in cases of occupational diseases. For this, initially the concept of occupational disease and its species under the social security legislation, and yet the doctrine is presented. Later data from the Ministry of Welfare and Social Assistance relating to numbers of occupational accidents in Brazil will be analyzed. And finally will be checked which pension benefits that the injured worker is entitled to an accident is and what the causes of non-recognition Aid Accident affected the occupational disease by the Brazilian state worker.

**KEY WORDS:** Sickness; Work Accident; Occupational disease

## **1 INTRODUÇÃO**

O trabalhador afastado por doença ocupacional que não recebe auxílio doença acidentário fica prejudicado na medida em que não poderá gozar da estabilidade prevista na legislação. Além do problema apresentado, a ausência de caracterização de acidente do

---

<sup>1</sup> Mestranda em Direitos Fundamentais pela UNOESC. Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho. Professora e pesquisadora da UNOESC. Advogada; carenmac20@yahoo.com.br

trabalho pelo médico perito do INSS em se tratado de doenças ocupacionais, também pode prejudicar o trabalhador caso não haja o período de carência de doze meses, uma vez que não terá direito a nenhum benefício.

Por outro lado, outra preocupação que se levanta é em relação as medidas governamentais de prevenção. Questiona-se se estas não serão prejudicadas devido aos dados estatísticos errôneos ao não configurar a doença ocupacional como um acidente do trabalho.

O tema é de extrema importância para a comunidade acadêmica, pois se trata do direito à saúde do trabalhador, portanto, decorrente do maior bem tutelado pelo ordenamento jurídico brasileiro: a vida.

De outro ângulo, o direito à seguridade social do trabalhador, matéria que abrange a temática em debate, trata-se de um direito humano fundamental, merecendo especial atenção na pesquisa jurídica.

Desse modo, o objetivo desta pesquisa está focado em verificar as conseqüências para o trabalhador, bem como para a sociedade da não configuração de acidente do trabalho pelo médico perito do INSS em casos de doenças ocupacionais.

Para isso, inicialmente será realizado um estudo acerca do conceito de doença ocupacional e suas espécies, conforme a legislação previdenciária e doutrina. Também serão analisados os dados do Ministério da Previdência e Assistência Social (MPAS), e apresentados por meio de gráficos aos números de acidentes do trabalho no Brasil.

Após, serão verificados quais os benefícios previdenciários que o trabalhador acidentado faz jus ao acidentar-se e quais as causas do não recebimento de auxílio doença acidentário ao trabalhador acometido de doença ocupacional.

O método utilizado na presente pesquisa é bibliográfico e indutivo, que consiste em pesquisar e identificar as partes de um prodígio e estabelecê-las de modo a ter uma conclusão geral. Também foram analisadas jurisprudências relativas à temática, além de pesquisa documental sobre dados oriundos do MPAS.

Isto posto, passa-se a abordar alguns elementos teóricos importantes para entender a problemática trazida ao seio desta discussão acadêmica, com o intuito de contribuir com o debate como uma das formas de prevenção e de combate a todas as formas de injustiça social.

## **2 DOENÇAS OCUPACIONAIS: UMA ESPÉCIE DE ACIDENTE DO TRABALHO**

Em nível mundial, a preocupação com a saúde do trabalhador surgiu após a Revolução Industrial. Até então o ser humano trabalhador esteve subjugado a todo tipo de

riscos. No começo do século XX surgem as primeiras legislações sobre a saúde do trabalhador, as quais são voltadas para a reparação dos danos causados ao trabalhador. Neste momento ainda não há preocupação com a saúde mental, mas apenas física.

Assim, aquela legislação descreve o acidente típico do trabalho e afirma que a responsabilidade do empregador está baseada na culpa grave ou no dolo. (ARAÚJO, RUBIN, 2013, p. 14).

No Brasil, as primeiras regras sobre o acidente do trabalho constam nas leis comerciais e civis. Contudo, não há preocupação específica com o trabalhador, e ainda, assegura-se ao trabalhador a manutenção de seu trabalho e vencimento desde que, a inabilitação não ultrapasse três meses.

A primeira norma brasileira que trata da temática é o Decreto Legislativo 3.724 de 1919, marcada pelo princípio da responsabilização do empregador sob a base da culpa. Veja o conceito de acidente do trabalho segundo o mencionado decreto:

- 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.

Expandiu-se o conceito de acidente do trabalho de forma a abranger as doenças profissionais pelo Decreto 24.637 de 1934, que considerou a doença produzida pela atividade laboral ou em sua consequência uma espécie de acidente do trabalho, veja:

- Art. 1º Considera-se acidente do trabalho, para os fins da presente lei, toda lesão corporal, perturbação funcional, ou doença produzida pelo exercício do trabalho ou em consequência dele, que determine a morte, ou a suspensão ou limitação, permanente ou temporária, total ou parcial, da capacidade para o trabalho.

Com o Decreto 7.036 de 1944 houve novo alargamento no conceito de acidente do trabalho ao incorporar o gênero concausa. O art. 1º desse decreto considera como acidente do trabalho todo infortúnio ocorrido pelo exercício da atividade laboral que provoque direta ou indiretamente lesão corporal, perturbação funcional, ou doença, que determine a morte, a perda total ou parcial, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

A concausa fica evidente na literatura do art. 3º<sup>2</sup> que considera também caracterizado o acidente quando a morte, perda ou redução da capacidade do empregado não tenha como causa exclusivamente o exercício do trabalho, mas que haja relação de causa e efeito entre o trabalho e o infortúnio.

Além disso, o decreto supramencionado define que o acidente ocorrido *in itinere* também se qualifica como acidente do trabalho, como também interpreta-se da leitura do instrumento normativo a incidência simultânea da indenização civil e previdenciária pelo acidente do trabalho.

O uso de EPIs, criação do FUNDACENTRO, do SESMT (Serviços Especializados em Engenharia e Medicina do Trabalho) e CIPA (Comissão Interna de Prevenção de Acidentes) foram outras inovações trazidas pelo Decreto 7.036 de 1944. Neste mesmo contexto histórico foi editada a Súmula 229 do STF para fixar a obrigação do empregador indenizar o trabalhador por acidente do trabalho no caso de dolo ou culpa grave.

Na década de 70 destaca-se a edição das Normas Regulamentadoras (NRs), que consistem em um conjunto de medidas voltadas para a prevenção do meio ambiente do trabalho por normas que tutelam a saúde e segurança do trabalhador.

Atualmente o conceito de acidente do trabalho é dado pela Lei 8.213 de 1991, que juntamente com a Lei 8.212 de 1991 formam o sistema normativo previdenciário. Tais leis são regulamentadas pelo Decreto 3.048 de 1999. Assim, conforme o art. 19 da Lei 8.213 de 1991 define-se acidente do trabalho aquele ocorrido pelo “exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII<sup>3</sup> 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”.

O § 1º do art. 19 da Lei 8.213 de 1991 estabelece a responsabilidade da empresa pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do

---

<sup>2</sup> Art. 3º Considera-se caracterizado o acidente, ainda quando não seja ele a causa única e exclusiva da morte ou da perda ou redução da capacidade do empregado, bastando que entre o evento e a morte ou incapacidade haja uma relação de causa e efeito.

<sup>3</sup> Art. 11, 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: a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade: 1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; 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; b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e 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.

trabalhador. Os parágrafos seguintes determinam que o empregador que deixar de adotar normas de higiene e segurança do trabalho incide em contravenção penal que deve ser punida com multa, além de prever que a empresa deve prestar todas as informações necessárias para conscientizar o trabalhador dos riscos que está sujeito ao executar o serviço.

O Decreto 3.048 de 1999 preconiza que o acidente do trabalho é o evento de qualquer natureza ou causa de origem traumática e também por exposição a agentes exógenos físicos, químicos ou biológicos que acometa o trabalhador de alguma lesão corporal ou perturbação funcional que cause morte, perda ou redução de permanente ou temporária da capacidade laborativa.

Quanto às doenças ocupacionais, estas estão definidas no art. 20 da Lei 8.213 de 1991 e subdividem-se em doenças profissionais e doenças do trabalho. As primeiras, também chamadas de idiopatias são desencadeadas pela atividade laboral peculiar a determinado movimento e que constem na relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e Emprego. São doenças próprias de determinada atividade que podem ver sua incidência de acordo com estatística (ARAÚJO, RUBIN, 2013, p. 14), veja o artigo mencionado:

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;

Diante disso, fica claro que a doença profissional consiste em espécie do gênero acidente do trabalho. Todavia, apesar de o art. 20 da Lei 8.213 de 1991 estabelecer que a atividade deve estar prevista em relação editada pelo MTE, atualmente a Previdência Social ampliou as hipóteses de enquadramento da doença profissional.

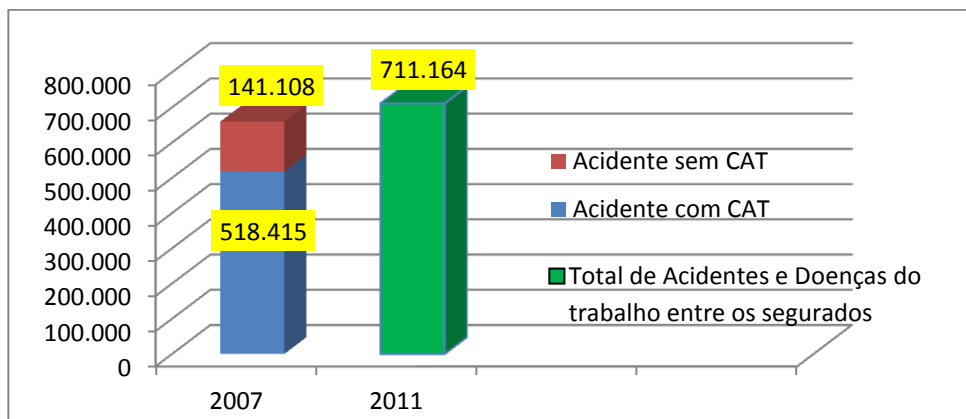
A partir de 2007 houve alteração na caracterização da doença profissional ao passo em que houve a implementação do Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário, e também existe a possibilidade de a perícia médica do INSS caracterizar a natureza acidentária através de anamnese do caso. Tal mudança consistiu em um avanço no cenário das sub-notificações dos acidentes do trabalho, bem como na garantia de direitos previdenciários ao trabalhador. (BRASIL-A, 2014).

Em 2007 além dos 518.415 acidentes do trabalho contabilizados por meio de CAT, a Previdência Social reconheceu mais 141.108 casos que não tinham CAT vinculada. Portanto é evidente o impacto sobre a saúde pública que o acidente do trabalho provoca, uma vez que, em 2011 foram registrados 711.164 acidentes do trabalho entre trabalhadores beneficiários da

Previdência Social. Importante dizer que esse número não engloba trabalhadores autônomos e empregadas domésticas.

Abaixo apresenta-se gráfico sobre o número de registros de CAT nos acidentes do trabalho em 2007 e em 2011:

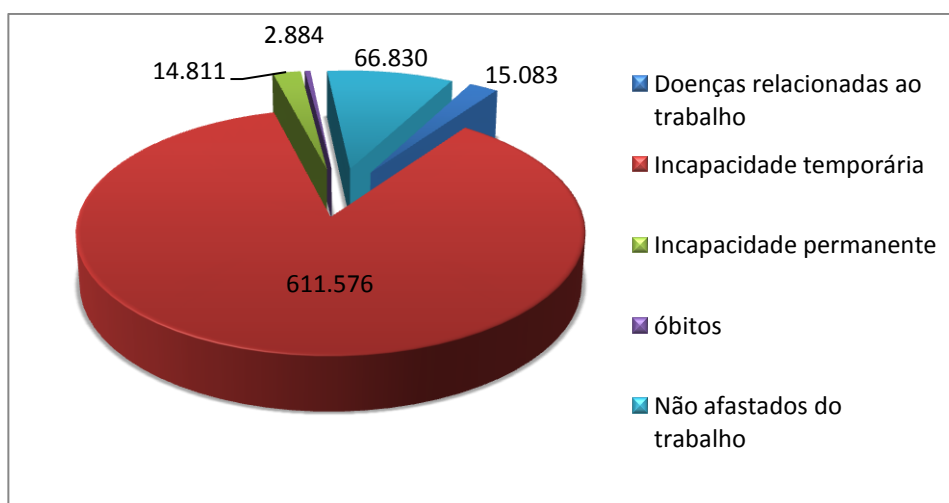
**Gráfico 1 - REGISTRO DE CAT NOS ACIDENTES DO TRABALHO EM 2007 E EM 2011**



Fonte: Previdência Social<sup>4</sup>

Em 2011 foram registrados 711.164 acidentes e doenças do trabalho, entre os trabalhadores assegurados da Previdência Social. Entre esses registros foram contabilizados pela Previdência Social 15.083 doenças relacionadas ao trabalho. No que tange aos afastamentos os números são os seguintes números: 611.576 trabalhadores afastados da sua atividade laboral devido à incapacidade temporária e 14.811 trabalhadores por incapacidade permanente, além dos 2.884 óbitos de cidadãos. Veja esses números ilustrados no seguinte gráfico:

**Gráfico 2 - OS NÚMEROS DO ACIDENTE DO TRABALHO EM 2011**

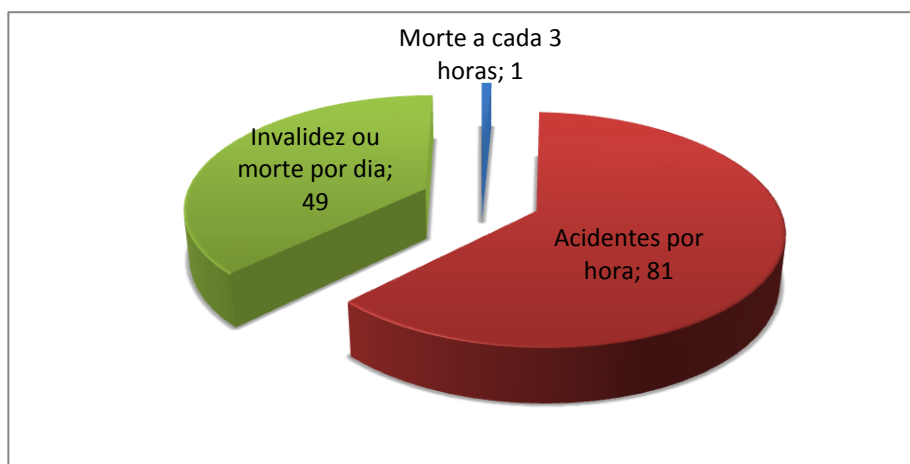


Fonte: Previdência Social<sup>5</sup>

<sup>4</sup> <http://www.previdencia.gov.br/a-previdencia/saude-e-seguranca-ocupacional/>

Outro dado importante acerca do tema saúde e segurança ocupacional no Brasil é o seguinte: em 2011, ocorreu cerca de 01 (uma) morte a cada 3 horas, motivada pelo risco decorrente dos fatores ambientais do trabalho. Além disso, cerca de 81 acidentes e doenças do trabalho reconhecidos a cada 01 (uma) hora na jornada diária. Em 2011 observa-se uma média de 49 trabalhadores/dia que não mais retornaram ao trabalho devido a invalidez ou morte.

**Gráfico 3 - AFASTAMENTO DAS ATIVIDADES LABORAIS EM 2011**



Fonte: Previdência Social<sup>6</sup>

Quanto ao impacto econômico dos acidentes do trabalho no gasto público do País, os números são alarmantes. O pagamento, pela autarquia federal dos benefícios por acidentes e doenças do trabalho somado ao pagamento das aposentadorias especiais decorrentes das condições ambientais do trabalho em 2011, o valor é de R\$ 15,9 bilhões ao ano. (BRASIL-A, 2014).

Se forem consideradas também as despesas como o custo operacional do INSS mais as despesas na área da saúde e afins, o custo global atinge o valor correspondente de R\$ 63.060.000.000,00 (sessenta e três bilhões e sessenta milhões de reais). A dimensão dessas cifras denota a premência na adoção de políticas públicas voltadas à prevenção e proteção contra os riscos relativos às atividades laborais.

Muito além do significado do gasto público, a quantidade de casos, assim como a gravidade geralmente apresentada como consequência dos acidentes do trabalho e doenças profissionais ao trabalhador e, portanto, a sua família e a toda sociedade, ratificam a

<sup>5</sup> <http://www.previdencia.gov.br/a-previdencia/saude-e-seguranca-ocupacional/>

<sup>6</sup> <http://www.previdencia.gov.br/a-previdencia/saude-e-seguranca-ocupacional/>

necessidade emergencial de construção de políticas públicas e implementação de ações para alterar esse cenário.

As informações quantitativas apresentadas nos gráficos acima têm como referência o Anuário Estatístico da Previdência Social – AEPS 2011.

Além da doença profissional, conceituada nos parágrafos anteriores, a doença ocupacional também tem uma segunda espécie: a doença do trabalho. Extraí-se o conceito de tal classificação do art. 20, II<sup>7</sup>, da Lei 8.213 de 1991. Segundo o dispositivo mencionado, a doença do trabalho é aquela adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente.

O tema prevenção e proteção contra os riscos derivados dos ambientes do trabalho e aspectos relacionados à saúde do trabalhador felizmente ganha a cada dia maior visibilidade no cenário mundial e o Governo Brasileiro está sintonizado a esta onda.

### **3 O CABIMENTO DO AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO NA DOENÇA OCUPACIONAL**

É necessário abordar e classificar alguns dos benefícios previdenciários que os trabalhadores filiados à Previdência Social fazem jus. Alguns benefícios mesmo que o trabalhador não tenha cumprido com o requisito carência, exigido apenas para alguns benefícios.

Dentre os benefícios concedidos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, estão previstos na Lei 8.213/91, os benefícios concedidos quando da ocorrência de incapacidade laborativa, decorrentes de acidente do trabalho ou não.

A Aposentadoria por Invalidez considerada entre os benefícios por incapacidade, aquele com maior gravidade em decorrência da incapacidade laboral tornar-se total e permanente, ou seja, em remota hipótese o segurado poderá voltar a exercer a função que exercia, antes do evento danoso.

Esta aposentadoria possui duas espécies: a B32 Código este da Aposentadoria por Invalidez de qualquer natureza e a B92 Código do mesmo benefício, porém, este caracteriza o acidente do trabalho, quando esta aposentadoria foi concedida em virtude de acidente de trabalho típico ou doença ocupacional caracterizada também como acidente de trabalho. (PEDROTTI; PEDROTTI, 148)

---

<sup>7</sup> 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.



A grande diferença entre a origem do benefício é de que a B32 exige carência de 12 contribuições mensais, ou seja, caso o segurado que sofra qualquer tipo de acidente que o torne incapacitado, não possuirá direito ao recebimento da Aposentadoria por Invalidez. (COSTA, 181)

Quando a Aposentadoria por Invalidez é enquadrada como B92, qual seja, acidentária, o trabalhador não necessita cumprir a carência de 12 contribuições, basta ele estar com registro na Carteira de Trabalho, ele já faz jus ao benefício. Por exemplo, caso o trabalhador assine o contrato de trabalho no mesmo dia em que vier a sofrer acidente, este já fará jus a aposentadoria, se a incapacidade for constatada como permanente. (CASTRO, LAZZARI, 234)

O Auxílio-acidente é benefício concedido após o encerramento de benefício auxílio-doença concedido ao segurado. Quando da cessação do auxílio-doença e a recuperação do segurado para a atividade laborativa, é constatada a consolidação de seqüelas que acabam por diminuir em parte a capacidade laborativa do segurado. (SAVARIS, 400)

Em virtude desta diminuição da capacidade laborativa o segurado passa a fazer jus do benefício Auxílio-acidente, como se fosse uma parcela de ajuda em função da diminuição da sua incapacidade e por isso possui caráter indenizatório, podendo neste caso o segurado voltar ao trabalho, receber salário e receber também o este benefício da autarquia federal.

A cumulatividade não poderá ocorrer com qualquer aposentadoria, ou seja, quando este segurado, preencher os requisitos de qualquer aposentadoria, não poderá receber a aposentadoria e o Auxílio-acidente. (CASTRO, LAZZARI, 271)

Da mesma forma ocorre a suspensão deste auxílio, caso o trabalhador venha a necessitar do benefício Auxílio-doença pela mesma doença ou problema que resultou as seqüelas que gerou o recebimento do Auxílio-acidente, logo, durante o período do recebimento de Auxílio-doença, o Auxílio-acidente será suspenso até o encerramento do primeiro.

Cabe ressaltar que, o benefício Auxílio-acidente por ter caráter indenizatório, o segurado receberá a RMI – Renda Mensal Inicial de 50% (cinquenta por cento) do SB – Salário de benefício, porém, o cálculo do valor do SB, será elaborado da mesma forma que é elaborado para os demais benefícios. (COSTA, 136)

O Salário de Benefício é calculado com base em todos os salários de contribuição do segurado, desde julho/1994 até a data da DER – Data de Entrada do Requerimento administrativo, de todas estas contribuições, 80% (oitenta por cento) maiores contribuições permanecem no cálculo, enquanto que as 20% (vinte por cento) menores são

excluídas do cálculo, ao final deste cálculo o valor apresentado será o salário de benefício e a partir deste valor haverá a incidência da porcentagem da RMI e fator previdenciário, ambos devem obedecer a legislação. (PEDROTTI, PEDROTTI, 151)

No caso do benefício Auxílio-acidente a RMI é de 50% (cinquenta por cento), o que no caso, se o salário de benefício do segurado, chegar ao valor estimado de R\$ 1.000,00, este receberia o valor integral em caso de RMI de 100% (cem por cento), logo, este receberia o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Cabe lembrar que, como este benefício possui caráter indenizatório, é uma exceção a regra, pois todos os benefícios da Previdência Social, não podem ser inferiores ao valor de um salário mínimo, porém, este é exceção.

O benefício Auxílio-doença, espécie B31 é concedido a todos os segurados do Regime Geral da Previdência Social – RGPS, quando da comprovação através de perícia médica de incapacidade temporária. (CASTRO, LAZZARI, 263)

Este benefício exige que os segurados preencham o requisito carência de 12 contribuições, sob pena de indeferimento ao recebimento ao benefício, mesmo comprovada a incapacidade temporária.

Também é analisado neste benefício a doença preexistente, doença esta que precede o início das contribuições. Importante aqui que quando diagnosticada a doença preexistente, dificilmente esta decisão consegue ser revertida pois o Instituto Nacional do Seguro Social , entende que o segurado iniciou as contribuições porque sabia que estava doente e necessitaria de benefício previdenciário. (SAVARIS, 396)

Muito cuidado é necessário, com alguns exames ou atestados que entendem que comprovam doença preexistente, porém, sem que aquela doença tenha sido diagnosticada na época anterior as contribuições e assim fazendo jus o segurado do Auxílio-doença, espécie B32.

O Auxílio-doença acidentário, espécie 91 é concedido aos trabalhadores que possuem qualidade de segurado perante o INSS, que foram vítimas de acidente de trabalho e estão incapacitados temporariamente para a função que exercem. (COSTA, 122)

A qualidade de segurado se dá quando da filiação ao Instituto Nacional do Seguro Social e o início das contribuições, diferentemente da carência que é o tempo mínimo exigido em lei para o recebimento de determinado benefício.

O benefício de espécie acidentária não possui o requisito carência para sua concessão. Uma vez o trabalhador com vínculo empregatício venha sofrer acidente do

trabalho, este fará jus ao benefício Auxílio-doença acidentário, independentemente do período que esteja laborando. (COSTA, 124)

O INSS concede o benefício espécie B91, quando do acidente de trabalho típico, com a apresentação da CAT (Comunicação de Acidente do Trabalho), ou também, quando existe o nexos causal entre a incapacidade laboral com a atividade desempenhada na empresa, configurando assim, doença ocupacional.

Difícilmente quando ocorre o acidente de trabalho típico não será concedido o Auxílio-doença acidentário – B91, porém, quando o trabalhador está acometido por doença ocupacional, e necessita a comprovação do nexos causal, entre a atividade desempenhada e a incapacidade temporária diagnosticada. (COSTA, 125)

A não configuração pelo INSS de B91 é prejudicial ao empregador, por outro lado, é benefício tanto para o Instituto Nacional do Seguro Social quanto para a empresa empregadora.

Quanto ao INSS, é vantajoso em virtude da não concessão do benefício B91, pois se configurada a incapacidade temporária e enquadrada como B31, este é exigido carência e muitos segurados/trabalhadores não fariam jus ao benefício em virtude da carência. (PEDROTTI, PEDROTTI, 217)

Para a empresa é importante que seja configurada a incapacidade temporária, enquadrada na espécie B31, pois estão se eximindo de qualquer responsabilidade frente ao trabalhador e possíveis direitos trabalhistas.

Enquanto que para o segurado/trabalhador, existem prejuízos e conseqüências, pois se este é acometido por doença ocupacional e for enquadrado em Auxílio-doença, espécie B31, precisa cumprir a exigência de carência, sob pena de indeferimento do benefício.

Com maior gravidade é a conseqüência, quando da volta do trabalhador a empresa, que se este recebeu Auxílio-doença, espécie B31, este não possui a estabilidade prevista somente para os trabalhadores benefícios do Auxílio-doença acidentário. Esta estabilidade perdura no período de cessação do benefício e se estende pelo período de 12 meses, logo, a empresa não poderá demitir o trabalhador que recebeu Auxílio-doença acidentário.

A caracterização da doença ocupacional como acidente de trabalho é muito importante para o trabalhador, e se torna necessário o enquadramento do benefício correto, quando o auxílio a ser concedido é de caráter acidentário.

A legislação é pacífica no conceito ao acidente do trabalho para fins previdenciários e a concessão do benefício correto aos segurados. A Lei 8.213/91 caracteriza acidente do trabalho como aquele que ocorre no exercício do desempenho das funções a serviço da

empresa, provocando lesão corporal, perturbação funcional que pode ocasionar a morte, a perda ou redução da capacidade para o trabalho permanente ou temporário. (PEDROTTI, PEDROTTI, 85)

Desta forma é claro o entendimento de que quando ocorre a redução da capacidade laborativa, esta incapacidade não é necessariamente uma incapacidade em virtude de acidente de trabalho típico e sim incapacidade em decorrência de doença ocupacional. (PEDROTTI, PEDROTTI, 95)

Importante ressaltar a diferenciação que a Lei 8.213/91, traz quanto ao acidente de tipo e as doenças profissionais, doenças estas em virtude das condições de trabalho.

A lei diferencia e disciplina a necessidade da configuração como espécie B91 o benefício Auxílio-doença, a estes trabalhadores/segurados, conforme prevê os artigos 19 e 20 da referida lei 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.

O caput do artigo 19 da lei 8.213/91 prevê a ocorrência de acidente típico de trabalho, considerando ainda nos parágrafos do mesmo artigo, as obrigações da empresa para o seu empregado:

§ 1º A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador.

§ 2º Constitui contravenção penal, punível com multa, deixar a empresa de cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho.

§ 3º É dever da empresa prestar informações pormenorizadas sobre os riscos da operação a executar e do produto a manipular.

§ 4º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social fiscalizará e os sindicatos e entidades representativas de classe acompanharão o fiel cumprimento do disposto nos parágrafos anteriores, conforme dispuser o Regulamento.

O artigo 20 da mesma lei traz previsão de doenças profissionais e do trabalho, caracterizando como acidente do trabalho:

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.

O parágrafo segundo faz menção de que existindo o nexo causal entre a atividade laborativa e a doença que acomete o trabalhador, este fará jus ao benefício auxílio-doença

acidentário, pela doença ocupacional e a mesma ser enquadrada para o mesmo benefício acidentário, e não comum.

§ 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. (BRASIL, 2014)

Em análise profunda dos direitos dos segurados, importante destacar a previsão constitucional dos direitos de Seguridade Social, no rol das cláusulas pétreas, sendo desta forma direitos fundamentais, conforme disciplina o artigo 6º da Carta Magna:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, 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. (BRASIL, 2014)

O direito a Seguridade Social esta prevista também na Convenção Americana de Direitos Humanos, recepcionada pela Constituição Federal brasileira, deixando lugar para que os direitos de Seguridade Social sejam considerados desta forma também direito humano.

O desenvolvimento do direito brasileiro, com a recepção dos tratados internacionais, teve como consequência a crescente internacionalização dos direitos fundamentais, que são designados em âmbito internacional, com a expressão direitos humanos. (DIMOULIS, MARTINS, 27)

Savaris, em seu artigo *Princípio da primazia do acerto judicial da relação jurídica de proteção social*, demonstra um exemplo que ocorre com cidadãos que buscam pela proteção social na via administrativa e acabam necessitando da judicial, a fim de garantir seu direito humano e fundamental: A inadequação da função jurisdicional restrita à revisão judicial da legalidade do ato administrativo pode ser observada mediante análise de problemas que diuturnamente são objeto da jurisdição de proteção social.

Imagine-se hipótese em que a pessoa teve indeferido benefício previdenciário na esfera administrativa ao fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho. Três anos depois, ela ingressa em juízo requerendo a concessão do benefício em questão com efeitos retroativos à data do requerimento administrativo, ao argumento de que desde então fazia jus à prestação previdenciária reivindicada. A prova pericial aponta para a existência da incapacidade para o trabalho, mas nega que ao tempo do requerimento administrativo a parte se encontrava nessa condição, fixando a data do início da incapacidade para seis meses após a negativa da tutela administrativa (dois anos e meio antes do ajuizamento da ação judicial, portanto). (SAVARIS, 2012)

Neste certame, caso a autarquia federal não faça o enquadramento correto de auxílio-doença acidentário, nos casos de doença ocupacional, para que o trabalhador/segurado receba o benefício correto necessitará ingressar no judiciário, pois se não existe o enquadramento correto pela via administrativa é necessário o ingresso na via judiciária.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O grande problema enfrentado na via administrativa é o enquadramento correto dos benefícios comuns e acidentários, em especial quando este acidente de trabalho é em decorrência de doença ocupacional.

Demonstra prejuízos para a parte hipossuficiente trabalhador/segurado frente ao empregador e a autarquia federal – INSS (Instituto do Seguro Social), pois se este acometido de doença ocupacional deve ser afastado do trabalho e receber o benefício auxílio-doença acidentário e não o comum.

Dois prejuízos possuem o trabalhador/segurado: um deles é o de que a concessão de auxílio-doença comum, não lhe traz a estabilidade de 12 meses na empresa, após a cessação do benefício, sendo que caso o trabalhador não possua 12 meses de contribuições, ou seja, a carência exigida para o auxílio-doença comum, ficando totalmente desamparado.

Prejudicial também para a estatística, configurando-se ou enquadrando-se grande parte de doenças ocupacionais para o recebimento de auxílio-doença comum, dando a impressão de que doença ocupacional pouco existe, demonstrando assim nas estatísticas a ocorrência de poucos acidentes do trabalho.

Para o INSS, não é vantajoso a concessão do benefício B91, pois se configurada a incapacidade temporária e enquadrada como B31, para este benefício é exigido carência e muitos segurados/trabalhadores não fariam jus ao benefício em virtude da falta desta carência, qual seja, 12 contribuições.

O empregador também possui vantagens, frente a concessão de auxílio-doença comum, se este for concedido. Além de não existir a estabilidade do trabalhador quando este volta para o trabalho, o empregador não tem configurada possível prova contra si, pois não ficou evidenciada o nexo causal entre o trabalho desempenhado e a doença ocupacional.

Desta forma, a vítima é sempre a mesma, a parte hipossuficiente frente ao empregador e a autarquia federal, pelo enquadramento incorreto do benefício, não sendo analisado os princípios e direitos fundamentais, como é a dignidade deste trabalhador e segurado da Previdência Social.

Condicionada à dignidade da pessoa humana está a seguridade social, que deve ser prestada pelo Estado. Nenhum indivíduo possui dignidade, quando não respeitados seus direitos de seguridade social, pois, para existir vida digna, precisa que direitos humanos e fundamentais não sejam violados.

A importância dos princípios constitucionais, dos direitos humanos e dos direitos fundamentais, com suas devidas hierarquias, no plano constitucional, detém papel fundamental à preservação de diversos direitos e também o intuito de garantir a segurança jurídica.

Os direitos de proteção social constituem o direito à saúde, à assistência e à previdência social. Direitos necessários a todos os cidadãos, pois nenhum indivíduo está livre do desemprego, de doença, de acidentes, entre outras situações que façam o ser humano não conseguir prover seu próprio sustento.

O bem maior é a vida de cada indivíduo, por isso, a justiça prioriza pelo bem-estar de cada um, de modo que o cidadão tenha o mínimo necessário a uma vida digna. Para que isso ocorra, o respeito aos direitos humanos e fundamentais não pode, de maneira alguma, ser violado.

## **5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BRASIL. Constituição Federal do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acessado em 30 jul. 2014.

\_\_\_\_\_. Lei Complementar 8.213 de 1991. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm)>. Acesso em: 29 jul. 2014.

\_\_\_\_\_. A Saúde e Segurança Ocupacional. Disponível em: <<http://www.previdencia.gov.br/a-previdencia/saude-e-seguranca-ocupacional/>>. Acesso em: 19 jun. 2014.

\_\_\_\_\_. Decreto Legislativo número 3.724 de 1919. Disponível em: <[http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=3724&tipo\\_norma=DEC&data=19190115&link=s](http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=3724&tipo_norma=DEC&data=19190115&link=s)>. Acesso em: 20 jun. 2014.

\_\_\_\_\_. Decreto Legislativo número 24.637 de 1934. Disponível em: <[http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=24637&tipo\\_norma=DEC&data=19340710&link=s](http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=24637&tipo_norma=DEC&data=19340710&link=s)>. Acesso em: 01 jul. 2014.

\_\_\_\_\_. Decreto 7.036 de 1944, Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1937-1946/del7036.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del7036.htm)>. Acesso em: 20 jun. 2014.

COSTA, Hertz Jacinto. **Manual de Acidente do Trabalho**. 7. Ed. Curitiba: Juruá, 2013.

DIMOULIS, Dimitri. MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

LAZZARI, João Batista. CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Direito Previdenciário**. São Paulo: Conceito Editorial, 2012.

PEDROTTI, Irineu Antonio. PEDROTTI, William Antonio. **Acidente do Trabalho**. 5 Ed. São Paulo: Universitária de Direito, 2006.

SAVARIS, José Antonio. **Direito Processual Previdenciário**. 4. Ed. Curitiba: Juruá, 2012.

SAVARIS, José Antonio. **Princípio da primazia do accertamento judicial da relação jurídica de proteção social**. Revista Univali, Itajaí, v. 17, n. 3, 2012. Disponível em: <<http://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/4200>>. Acesso em: 04 jul. 2014.