

**A POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA
PARENTAL AOS SEGURADOS DO REGIME GERAL
DA PREVIDÊNCIA SOCIAL**

Milena Gabriela Alves Chaves ¹

Roberto Lins Marques²

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a possibilidade de concessão do benefício de auxílio-doença parental para aqueles segurados do Regime Geral de Previdência Social que precisem se afastar do serviço para cuidar de um familiar com doença grave. Trata-se de uma situação comum na vida das pessoas, mas que, até o presente momento, não é retratada pela legislação previdenciária. O auxílio-doença parental é um benefício que depende de análise judicial para seu deferimento na atualidade, tendo havido decisões favoráveis e contrárias, não se tendo nenhuma norma que autorize sua concessão administrativamente, o que será objeto de estudo e crítica no decorrer do presente, sobretudo em razão de uma suposta equiparação para com os segurados do Regime Próprio da Previdência Social.

Palavras-chave: Auxílio-doença. Parental. Proteção. Previdência. Direito.

**THE POSSIBILITY OS GRANTING THE BENEFIT OF PARENTAL DISEASE
AID TO INSURED PARTIES OF THE GENERAL SOCIAL SECURITY**

ABSTRACT

This study aims to analyze the possibility of granting parental sickness benefit to those insured under the General Social Security System who need to leave the service to care for a family member with a serious illness. This is a common situation in people's lives, but that, until now, is not portrayed by social security legislation. Parental sickness benefit is a benefit that depends on judicial analysis for its granting today, with favorable and contrary decisions, with no norms that authorize its concession administratively, which will be object of study and criticism during the present, mainly due to an alleged equalization with the insured persons of the Social Security System.

¹ Acadêmica da 10^o etapa do curso de Direito da Universidade de Uberaba. *E-mail:* milena.galvs@gmail.com.

² Advogado, Especialista em Inovações do Direito Civil, Especialista em Direito do Consumidor, Mestre em Educação, Professor-orientador da Universidade de Uberaba. *E-mail:* roberto.marques@uniube.br

Key words: Sickness allowance; Parental; Protection. Social security. Law.

1. INTRODUÇÃO

Esse trabalho possui como objeto de estudo o tema auxílio-doença parental, visando analisar a possibilidade desse auxílio ser usufruído pelos segurados do Regime Geral de Previdência Social quando esses beneficiários precisarem se afastar do trabalho para cuidar de um familiar com doença grave, visto que esse benefício já é usado pelos segurados do Regime Próprio de Previdência Social, onde já existe previsão legal para tal.

Trata-se de uma dificuldade que ocorre muito, sendo um tema de grande relevância, apesar de ainda não possuir o destaque jurídico a que faz jus. Trata-se de um tema que não possui norma legal e, por isso, acaba prejudicando os segurados que não serão abrangidos pelo benefício.

O objetivo é analisar se, mesmo ainda não tendo previsão legal, seria possível deferir judicialmente tal benefício em razão de critérios de equiparação.

Trata-se de uma pesquisa de abordagem qualitativa, onde serão analisados casos positivos e negativos de deferimento judicial, os motivos de concessão ou não e, ainda, se percorrerá por uma explicação para ambos.

A natureza será de ordem aplicada, pois gera conhecimentos para aplicação prática, dirigidos à solução de problemas específicos, envolvendo verdades e interesses locais.

Tendo como objetivo e proposta exploratória, pois já existem casos e deve-se dar mais ênfase para que cada vez mais pessoas possam obter a concessão do benefício, a partir da verificação de casos que já foram concedidos.

A pesquisa é para o conhecimento de um benefício que pode ser concedido judicialmente a muitas pessoas, as quais não tem conhecimento do mesmo e que, assim, poderá ser de grande ajuda para quem realmente precisa.

2. A SEGURIDADE SOCIAL NO BRASIL

Para iniciar-se o presente estudo, em que se analisarão aspectos do Direito Previdenciário e da Previdência Social, é necessário previamente tecer comentários acerca da Seguridade Social. Afinal, ela representa o conjunto de ações do Estado e da sociedade, constitucionalmente elaborado, que assegura a citada Previdência Social e outros direitos.

A Seguridade Social se encontra elencada no artigo 194 da Constituição Federal de 1988, que a determina da seguinte forma:

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

O Direito Previdenciário faz parte dos vários afazeres da Seguridade Social, que logo também é citado os direitos relativos à saúde e à assistência social.

De acordo com Santos e Lenza (2020):

É com proteção dada por uns dos institutos componentes da seguridade social que se garantem os mínimos necessários à sobrevivência com dignidade, a efetivação do bem-estar, a redução as desigualdades, que conduzem a justiça social. As mutações sociais e econômicas decorrentes do avanço tecnológico conduzem a novas situações causadoras de necessidades, fazendo com que a proteção social tenha que se adequar aos novos tempos.

A Seguridade Social é a organização das ações e normas que o Estado e a sociedade devem ter para que seja garantido que a população tenha acesso total aos seus direitos.

O objetivo maior da Seguridade Social é amparar e proteger seus beneficiários dos riscos sociais que possam impedi-los de ter uma vida digna e de se sustentarem, uma doença grave, uma situação de incapacidade, o desemprego, além de que essas pessoas possam manter uma qualidade de vida ao chegarem a idade avançada.

A Seguridade Social, é altamente influenciada e baseada nos princípios da dignidade da pessoa humana e dos direitos humanos, pois segundo Santos e Lenza (2020):

Todos que vivem em território nacional, de alguma forma, estão ao abrigo do “grande guarda-chuva da seguridade social”, pois a seguridade social é direito social, cujo atributo principal é universalidade, impondo que todos tenham direito a alguma forma de proteção, independentemente da sua situação econômica. A seguridade social garante os mínimos necessários à sobrevivência. É instrumento de bem-estar e de justiça social, e redutor de desigualdades sociais, que se manifestam quando, por alguma razão, faltam ingressos financeiros no orçamento do indivíduo e de sua família.

Desse modo, a seguridade social aplica alguns princípios que levam as esferas públicas e privadas para alcançar o objetivo de oferecer uma cobertura universal, não ultrapassando os limites propostos pelo país, a respeito da saúde, da previdência e da assistência social.

2.1 A Assistência Social e a Previdência Social

Há muitas confusões sobre os conceitos, objetivos e beneficiários da Previdência Social e da Assistência Social, sendo comum acreditar-se que são institutos parecidos, mas ainda assim existe uma diferença entre eles. Por exemplo, o idoso que é aposentado por ter contribuído para a Previdência Social não é o mesmo que recebe benefício assistencial por ser considerado pobre ou miserável.

A Previdência Social é a decorrência das contribuições feitas por trabalhadores com o intuito de prover alguma estabilidade caso ocorra a incapacidade de trabalhar; são contribuições previdenciárias obrigatórias, que seguem algumas regras para que se possa ser feito uso do benefício se for preciso em momento futuro, mediante cálculo dos benefícios e preservação do seu valor real.

A Assistência Social, por sua vez, é uma obrigação do Estado, devendo ter seu custeio a partir dos tributos, particularmente dos impostos que se pagam rotineiramente. É destinada às pessoas carentes que se encontram na linha da pobreza ou miséria, ou seja, para aquelas pessoas que se encontram em situação de precariedade financeira e não tenham onde recorrer para garantir o mínimo de cuidados essenciais ao ser humano. Nas palavras de Lenza e Santos (2020)

A proteção Social visa garantir a vida a redução de danos, e a prevenção da incidência de riscos. Deve ser dirigida especialmente, a família, a maternidade, a infância, a adolescência e a velhice; ao amparo a crianças e adolescentes carentes; a habilitação e reabilitação das pessoas com deficiência e a promoção de sua integração a vida comunitária; a garantia de um salário mínimo mensal a pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família

O artigo 203 da Constituição Federal, traz um rol exemplificativo dos indivíduos que podem usufruir da assistência social.

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

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

A Previdência Social é um seguro garantidor de renda do contribuinte e de sua família, acidente, doença, prisão, gravidez, velhice e morte. São vários benefícios que, juntos, traz tranquilidade ao presente e ao futuro. Para que haja essa proteção, é necessário estar inscrito e habilitado como contribuinte regular.

Como já é possível induzir a partir do exposto, a Previdência Social apresenta caráter contributivo, ou seja, o beneficiário deve fazer, a contribuição regular previdenciária.

Os benefícios assistenciais fazem parte da Assistência Social que são divididos em duas categorias: temos o Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social (BPC) que assegura um salário mínimo ao idoso com 65 anos ou mais e a pessoa que possui deficiência em qualquer idade, eles devem comprovar que não possui meio de se sustentar ou que é sustentado pela sua família e também quem recebe esse benefício tem descontos nas tarifas de energia elétrica. A pessoa deve entrar em contato com o CRAS para receber a informações necessárias para requere-lo, e também é um benefício que não precisa de mediador. Já os Benefícios Eventuais são previstos pela Lei Orgânica de Assistência Social (LOAS), onde usufruiu de uma proteção social de natureza temporária para enfrentamento de situações provisórias, serve de garantia aos meios necessários para sobrevivência, assim assegurando a dignidade das pessoas e das famílias, conforme a Portaria nº 58, de 15 de abril de 2020, da Secretaria Nacional de Assistência Social do Ministério da Cidadania.

2.2 O Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social

Entre os regimes da Previdência Social adotados no Brasil, encontram-se o Regime Geral da Previdência Social (RGPS) e o Regime Próprio da Previdência Social (RPPS), os quais serão analisados neste momento.

As políticas do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) são formuladas pela Secretaria de Previdência Social do Ministério da Fazenda e implementadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), órgão federal vinculado ao Ministério do Desenvolvimento Social e Agropecuário. Quem participa desse regime deve ser contribuinte e ter filiação obrigatória. Dentro dessa classe de cidadãos que contribuem, encontram-se: empregadores, empregados assalariados, domésticas, pessoas autônomas, os contribuintes individuais e trabalhadores rurais, disposto no artigo 12 da Lei 8.212/91

A previdência social é uma espécie de seguro que garante a renda do contribuinte e de sua família em caso de doença, acidente, gravidez, prisão, morte e velhice. Tem uma variedade de vantagens para garantir a paz atual e futura, e para garantir um desempenho seguro. Para obter essa proteção, é necessário se cadastrar e pagar mensalmente. Quando os trabalhadores são atingidos por um dos chamados riscos sociais, como doença, invalidez, velhice, morte e desemprego involuntário. Além desses, há licença-maternidade e isolamento.

Já o Regime Próprio de Previdência Social é um sistema de previdência, estabelecido no âmbito de cada ente federativo, que, de acordo com a lei, garante que todos os servidores públicos em exercício garantam, no mínimo, aposentadorias e pensões nos termos do artigo 40 da Constituição Federal. São denominados de Regimes Próprios porque cada ente público da Federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) pode ter o seu, com a finalidade de organizar a previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo, tanto daqueles em atividade, como daqueles já foram aposentados e também dos pensionistas, dos quais os benefícios estão sendo pagos pelo ente estatal. Portanto, por um lado, temos um regime geral de previdência social - RGPS administrado pelo INSS, que restringe obrigatoriamente todos os trabalhadores do setor privado e servidores públicos que não estejam vinculados ao sistema previdenciário próprio. Por outro lado, temos vários regimes próprios que é claramente gerido pela própria instituição pública. As normas básicas dos regimes próprios estão previstas no artigo 40 da Constituição Federal, na Lei 9.717/98 e nas Portarias do Ministério da Previdência Social n°s 402/2008 (diretrizes gerais) e 403 (normas de atuária). O artigo 40 da Constituição Federal, a Lei n° 9.717 / 98 e os Regulamentos do Ministério da Previdência Social n° 402/2008 (Diretrizes Gerais) e o artigo 403 (Normas Atuariais) estabelecem as normas básicas do regime próprio.

No Brasil, a União também tem poder próprio sobre os servidores e o país. Em relação aos municípios, há muitos lugares que ainda não estabeleceram seu próprio poder político. Dessa forma, os servidores que ocuparem cargos efetivos nesses municípios, mas não optaram por regime próprio, estarão sujeitos ao Regime Geral de Previdência Social (INSS).

3. A PROTEÇÃO À PESSOA DO SEGURADO

Todo trabalhador que contribui para a Previdência Social, todos os meses, é denominado segurado e tem direito a benefícios e serviços oferecidos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), como aposentadoria, pensão por morte, salário maternidade auxílio doença, entre outros.

Para que haja essa proteção vinda da Previdência Social, a qualidade de segurado é uma condição atribuída a todo beneficiário do INSS, pois todo cidadão tem direito à inscrição e ao pagamento mensalmente a previdência social. Segurados do INSS são os empregados, trabalhadores individuais, empregadas domésticas, pessoas físicas, segurados especiais e facultativos.

A sigla “INSS” é a abreviatura de Associação Nacional do Seguro Social, sendo considerada um tipo de seguradora pública onde se oferece seguro social de aposentadoria e pensão além do auxílio-doença, além de outros momentos em que os cidadãos não consigam realizar o seu trabalho diário.

Para Lenza e Santos (2020):

Segurados são pessoas físicas, que contribuem para o regime previdenciário, e por isso tem direito prestações – benefícios e serviços – de natureza previdenciária. São sujeitos ativos da relação jurídica previdenciária, quando o objeto for benefício ou serviço de natureza previdenciária.

Existem dois tipos de segurados, os obrigatórios e os facultativos. Os segurados obrigatórios estão elencados no art. 11 da Lei 8.213/91. Eles atendem ao princípio constitucional da compulsoriedade do sistema previdenciário. Caso a inclusão dos segurados dependesse de ato volitivo, o sistema deixaria de captar diversas pessoas que por ele não optariam por falta de recursos suficientes para atender a todas as suas necessidades, deixando, então, a previdência social relegada a segundo plano (KERTZMAN, 2010, p. 87).

Já os segurados facultativos são todas as pessoas que não possuem o título de segurado obrigatório, aderem ao sistema de proteção por vontade própria, porque querem participar. Mesmo que não tenha estabelecido vínculo obrigatório com a Previdência Social, e não exerça atividade remunerada, o interessado optou por se incluir no sistema de proteção.

Os benefícios previdenciários são concedidos aos segurados deste regime e estão previstos no artigo 18 da Lei 8.213/91, sendo eles: a) aposentadoria por invalidez; b) aposentadoria por idade; c) aposentadoria por tempo de serviço; c) aposentadoria por tempo de contribuição; d) aposentadoria especial; e) auxílio-doença; f) salário-família; g) salário-maternidade; e h) auxílio-acidente.

3.1 O auxílio-doença no Regime Geral da Previdência Social para Trabalhadores urbanos e rurais

O auxílio doença é um benefício por incapacidade, que se deve à certificação do profissional médico do INSS, provando que o segurado está temporariamente impossibilitado de exercer sua atividade laboral por motivo de doença ou acidente. Sendo o principal do presente estudo, o mesmo encontra-se nos artigos 59 e 63 da Lei 8.213/91. É assim entendido por Castro e Lazzari (2011, p. 670): “O auxílio-doença será devido ao segurado que, após cumprida, quando for o caso, a carência exigida, ficar incapacitado para seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos”.

Acerca do real significado do auxílio-doença, Borges (2015), explica:

O benefício de auxílio-doença como os demais benefícios do RGPS, protege o segurado contra um risco social. A nomenclatura do benefício de auxílio-doença leva muitas pessoas ao equívoco de achar que o risco coberto é a doença, mas na realidade a proteção gira em torno da incapacidade para o trabalho ou atividade exercida pelo segurado por mais de 15 (quinze) dias, por conta de uma doença ou acidente.

Ibrahim (2008, p. 567) também explica que o auxílio-doença não será concedido à pessoa que filiar-se ao RGPS após ter desenvolvido a doença, para evitar que indivíduos de má-fé ingressem ao Regime Geral de Previdência Social já acometidos de doença incapacitante, com a finalidade de receber o benefício à custa do empregador e da Previdência Social. Todavia, esta regra é relativizada em certos casos, como quando o empregado se filia ao RGPS possuindo a doença, porém em grau leve que não o impossibilite de exercer suas funções normalmente e, com o decorrer do trabalho, seja sucedido da incapacidade.

Com a nova reforma da Previdência, o auxílio-doença tem como média 100% dos salário-mínimo, e não mais 80% como era antes. Sendo assim, os benefícios serão calculados de acordo com o salário, até mesmo os menores, assim diminuindo também o valor do auxílio.

O limite de valor será a média das últimas doze contribuições. O valor final não pode ser menos que o salário-mínimo. No entanto, a alíquota de 91% ainda se aplica.

Rememorando que deve haver carência de 12 meses (menor prazo para o recolhimento do INSS). Antes de a reforma da Previdência ser aprovada, o trabalhador que perdesse a condição de segurado só precisava pagar mais alguns meses e seus direitos eram restaurados. No entanto, de acordo com os novos regulamentos, o segurado deve contribuir doze meses completos antes de recuperar seus benefícios.

3.2 Licença para tratamento de saúde para os servidores públicos da União

A Licença Saúde refere-se a um benefício obtido por servidores públicos efetivos e o auxílio doença aos demais trabalhadores. Assim, o RPPS – Regime Próprio da Previdência Social é gerenciado por Institutos estabelecidos por cada Administração Pública. O Governo e os Estados já dispõem de agências de seguridade social administradas por sistemas privados, enquanto alguns governos municipais, que não possuem seus institutos, cadastram seus servidores ao RGPS.

Silva (2014) expressa a definição deste regime:

O Regime Próprio de Previdência Social é um sistema de previdência, estabelecido no âmbito de cada ente federativo, que assegure, por lei, a todos os servidores titulares de cargo efetivo, pelo menos os benefícios de aposentadoria e pensão por morte, previstos no artigo 40 da Constituição Federal. São intitulados de Regimes Próprios porque cada ente público da Federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) pode ter o seu, cuja finalidade é organizar a previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo, tanto daqueles em atividade, como daqueles já aposentados e também dos pensionistas, cujos benefícios estejam sendo pagos pelo ente estatal. Desta forma, de um lado, temos o Regime Geral de Previdência Social - RGPS, cuja gestão é efetuada pelo INSS, que vincula obrigatoriamente todos os trabalhadores do setor privado e também os servidores públicos não vinculados a regimes próprios de previdência social e, por outro lado, temos vários regimes próprios de previdência social cujas gestões são efetuadas, distintamente, pelos próprios entes públicos instituidores. As normas básicas dos regimes próprios estão previstas no artigo 40 da Constituição Federal, na Lei 9.717/98 e nas Portarias do Ministério da Previdência Social nº 402/2008 (diretrizes gerais) e 403 (normas de atuação).

Da mesma forma como foi analisado o Regime Geral de Previdência Social, será também estudado o Regime Próprio da Previdência Social, particularmente no que concerne à concessão para benefícios e a exigência dos requisitos do benefício de auxílio-doença, nomeado aqui como licença para tratamento de saúde.

Ao contrário do que ocorre com os segurados do RGPS, em conformidade com o artigo 81 da Lei nº 8.112/90, a lei estabeleceu sete hipóteses de concessão de licenças para servidores, observadas as duas primeiras hipóteses de concessão de licenças para famílias:

Art. 81. Conceder-se-á ao servidor licença:

- I - por motivo de doença em pessoa da família;
- II - por motivo de afastamento do cônjuge ou companheiro;
- III - para o serviço militar;
- IV - para atividade política;
- V - para capacitação;
- VI - para tratar de interesses particulares;
- VII - para desempenho de mandato classista.

O artigo 83 da mesma lei estipula as hipóteses em que se deve fazer concessões de licença familiar por doença:

Art. 83. Poderá ser concedida licença ao servidor por motivo de doença do cônjuge ou companheiro, dos pais, dos filhos, do padrasto ou madrasta e enteado, ou dependente que viva as suas expensas e conste do seu assentamento funcional, mediante comprovação por perícia médica oficial. §1º. A licença somente será deferida se a assistência direta do servidor for indispensável e não puder ser prestada simultaneamente com o exercício do cargo ou mediante compensação de horário, na forma do disposto no inciso II do art. 44.

Com essas ocorrências, obtêm-se o benefício de auxílio doença ao servidor público por motivo familiar, motivo pelo qual a doutrina o chama de auxílio doença parental, ou seja, esse benefício é concedido por motivo de doença familiar e não por incapacidade do servidor.

Assim, o servidor público poderá se afastar do trabalho por motivos de doenças de pessoas da família ou, ainda, de cônjuge ou companheiro, ainda que o servidor não tenha qualquer enfermidade ou incapacidade, tendo como prazo até 60 dias, sendo eles consecutivos ou não e mantendo a remuneração, conforme o art. 83, § 2º, I, da Lei 8.112/90, ou, ainda, de 90 dias, consecutivos ou não, mas sem remuneração, de acordo com o inciso II do mesmo parágrafo.

Em consonância constitucional, o conceito de família nesta lei é muito amplo, devendo ser igual nas demais situações, pois abrange todas as pessoas que vivem às custas dos empregados, como cônjuges, companheiros, companheiros ou filhos.

Desse modo, pode-se perceber que, no RPPS, o denominado auxílio-doença parental é satisfatoriamente possível, no qual, conforme relatado, o servidor público deixa de exercer sua atividade profissional por um determinado período para cuidar de ente próximo, não deixando de receber sua remuneração.

4 A PROTEÇÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO

Atualmente, a proteção aos dependentes do auxílio-doença encontra-se apenas aos segurados do RPPS (Regime Próprio de Previdência Social), mas não deixa de ser um tema de extrema importância para o amparo familiar, vez que não são apenas os familiares do RPPS que possuem doenças e precisam de cuidado familiar. Como explica, Santos (2014):

Muitos pais cessam totalmente suas atividades laborativas, mudam de endereço, abandonam o local onde residem mudando de Estado para manter o melhor tratamento do filho, muitos acabam entrando em estado de depressão profunda, há ainda relato de mãe que devido ao desespero de ficar desempregada acaba por simular distúrbio mental para receber o benefício de auxílio-doença¹¹, pois não possuem qualquer condição de sustento. Há ainda outros relatos de mãe que chega a dormir na porta de hospital por não ter ao menos recursos financeiros para custear sua locomoção todos os dias para o hospital; situação lamentável, triste que carece de proteção.

Diante esse desacordo e de uma situação especial, com a enfermidade de um familiar e a não existência de uma devida previsão legal do auxílio doença parental no Regime Geral de Previdência Social, cabe ao Judiciário preencher essa lacuna, ou seja, determinar a possibilidade para que o mesmo benefício que é utilizado pelos segurados do Regime Próprio seja também disposto aos segurados do Regime Geral da Previdência, como analisar-se-á no presente momento.

4.1 Licença por motivos de doença em pessoa da família conforme o Regime Próprio da Previdência Social

O benefício de licença para tratamento de saúde se parece muito com o auxílio doença do RGPS (Regime Geral de Previdência Social), porém o mesmo é concedido aos segurados do Regime Próprio de Previdência Social, descritos na lei 8.112/93 no referido art. 185, alínea d, da Lei 8.112/90, o qual poderá ser usado pelo servidor que precisar se afastar o seu trabalho por motivo de doença, conforme o texto legal:

Art. 185. Os benefícios do Plano de Seguridade Social do servidor compreendem: I - quanto ao servidor: a) aposentadoria; b) auxílio-natalidade; c) salário-família; d) licença para tratamento de saúde; e) licença à gestante, à adotante e licença paternidade; f) licença por acidente em serviço; g) assistência à saúde; h) garantia de condições individuais e ambientais de trabalho satisfatórias. (BRASIL, 2016)

Conforme mostrado no tópico anterior, nossa legislação brasileira empenha-se em proteção social para entidades familiares e para cada membro da família. Sendo assim, o benefício de auxílio-doença parental apresenta-se como uma forma de proteção familiar, onde o benefício é fornecido para que o segurado possa estar cuidando de um familiar que esteja incapacitado de exercer sua atividade laborativa temporariamente. Dessa forma, a palavra

“parental” é precisa e se destina no cuidar do outro necessitado, sendo mãe, pai, filho, avós, cônjuge, ou quem a lei determinar.

Esse benefício, ainda não determinado por lei no RGPS, está surgindo baseado em doutrinas e jurisprudências, moldando-se assim o auxílio-doença, a licença para tratamento de saúde e a licença por motivo de doença em familiar.

No entanto, alguns juristas entendem que esse benefício deve ser concedido pelo INSS, respeitando o princípio constitucional da igualdade, da dignidade humana e da proteção dos direitos da família, da vida e do trabalho.

Conforme mencionado anteriormente, no Regime Geral de Previdência Social (RGPS/INSS) não existe uma norma que estipule o auxílio-doença parental. Porém, quando o segurado precisar se afastar do trabalho para cuidar de um familiar doente, deve buscar a decisão judicial.

Existe, a respeito, o Projeto de Lei nº 286/2014, que tem como objetivo garantir ao segurado o pagamento do auxílio-doença por doença dos pais, padrasto, madrasta, enteado e cônjuge, ou dependentes que financeiramente dependam do segurado, desde que comprovado por profissional médico. Ver-se-á a respeito no decorrer desse estudo.

4.2 A ausência de um instrumento análogo aos dependentes sob o cuidado do segurado no Regime Geral da Previdência Social

Sabe-se que, pelo fato do RGPS não proteger apenas o segurado, mas também seus dependentes, é apropriado conceder auxílio-doença ao segurado na situação de cuidar de seus familiares enfermos. E a Previdência Social tem essa previsão no art 1º e 10 da Lei 8.112/90 que diz:

Art. 1º A Previdência Social, mediante contribuição, tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente.

Art. 10. Os beneficiários do Regime Geral de Previdência Social classificam-se como segurados e dependentes, nos termos das Seções I e II deste capítulo.

Entende-se assim que os segurados e dependentes são os beneficiários do Regime Geral, sendo possível conceder o auxílio doença parental ao segurado que tenha dependentes doentes.

Na contemporaneidade, o auxílio-doença parental é um benefício que tende a ser de muita ajuda a quem precisa, porém sem previsão legal no Regime Geral de Previdência Social, ou seja, torna-se inócuo requerer este benefício diretamente no INSS, pois ele será negado pela falta de previsão na lei e o INSS deve seguir exatamente o princípio da legalidade. Sendo assim, a única forma de obter concessão do mesmo será via Poder Judiciário.

Existe um Projeto de Lei, de iniciativa do Senado Federal, de nº 286/2014, que tem como autoria a Senadora Ana Amélia, como objetivo de inserir o auxílio-doença parental ao RGPS, acrescentando o artigo 63-A a lei 8.112/90, passando assim a constar com um novo dispositivo com a seguinte redação:

Art. 63-A. Será concedido auxílio-doença ao segurado por motivo de doença do cônjuge ou companheiro, dos pais, dos filhos, do padrasto ou madrasta e enteado, ou dependente que viva a suas expensas e conste da sua declaração de rendimentos, mediante comprovação por perícia médica, até o limite máximo de doze meses, nos termos e nos limites temporais estabelecidos em regulamento.

A autora do Projeto de Lei justificou sua proposta na proteção especial pela família na Constituição Federal. Observa-se que o servidor público federal tem tratamento diferenciado ao ter uma previsão legal no RPPS, sendo que todos estão na mesma teórica situação de risco.

Mas, ainda assim, alguns juízes entendem que a questão humanitária prevalece sobre a inexistência de previsão legal, para os quais se, de um lado, a inexistência de previsão legal específica em um primeiro momento tende a direcionar para o indeferimento do pleito, o fato de se tratar de uma criança em situação de grave doença sugere a incidência dos princípios humanitários de nosso ordenamento jurídico, de modo a se possibilitar a concessão do benefício.

4.3 Alternativas possíveis na legislação, doutrina e jurisprudência

Em virtude do que já analisado até agora, percebe-se que o segurado do Regime Geral de Previdência Social que tiver um ente querido precisando de ajuda, não poderá recorrer ao

INSS para recebimento do auxílio, diferentemente do servidor público que poderá fazer uso desse benefício explícito na legislação.

Apesar de inexistir previsão legal, encontram-se decisões judiciais favoráveis, abordado o tema previsto. O processo a seguir, por exemplo, aborda o pedido de auxílio-doença requerido pela parte autora em 2019, negado pelo INSS onde diz o seguinte:

Trato de ação, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em que a autora objetiva a concessão de benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 608.616.674-2), requerido em 19/11/2014 e negado em função de parecer contrário da perícia médica. Postula, ainda, o pagamento das prestações vencidas do benefício. Citado, o INSS ofereceu contestação a fls. 92/94. Do mérito propriamente dito, mister analisar os contornos do benefício ora pugnado e que vem tratado nos artigos 59 e seguintes, da Lei 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. [...]. (2015)

Na época do fato ocorrido, o INSS alegou na perícia que a autora não tinha nenhum problema que justificasse a concessão do benefício, apesar de constar na sentença de fls. 114 que a mesma passava por problemas psicológicos, pois seu filho de 6 meses de idade possui uma doença rara chamada Hipogamaglobulinemia, pela qual ele não poderia ingerir nenhum leite que não fosse o materno.

Em relação à incapacidade para o labor da autora, esta adviria, em verdade, da perturbação mental que lhe acomete devido à necessidade de acompanhamento de seu filho, Arthur Leandro Victor de Oliveira, de 6 (seis) meses de idade, por longos períodos, já que o mesmo foi diagnosticado com Hipogamaglobulinemia (CID D 80.1), enfermidade que exige alimentação exclusiva com leite materno. [...] Dita incapacidade perdurou ainda por 30 (trinta) dias, até que a autora tivesse recuperado plenamente o equilíbrio emocional para lidar com a realidade de seu filho, bem como implantar uma nova rotina de funcionamento alimentar para que não desencadeassem, ou, ao menos, fosse evitado novos episódios alérgicos indesejáveis e possíveis causadores de risco para a saúde do menor. [...] (2015).

Como mencionado, deixa-se explícito que uma mãe se preocupa com o seu filho recém-nascido, mesmo que não seja uma doença permanente, mas que o filho não consiga levar uma vida normal como as outras crianças, necessitando assim de cuidados redobrados, atenção 24 horas por dia, não conseguiria trabalhar, pois fica muito preocupada, atrapalhando seu rendimento no trabalho.

Assim:

Dispositivo Ante ao exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO condenando o INSS a implantar em favor da parte autora o benefício de auxílio doença (NB 608.616.674-2), cuja DIB (data de início do benefício) deve ser fixada na DER (19/11/2014) e a DCB (data de cessação do benefício) em 23/02/2015. [...]

Visto que não existe previsão legal ao referido assunto, muitos magistrados se valem dos artigos 4º e 5 da LINDB (Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro), onde se afirma que em caso de omissão de lei se valerá a partir de outros métodos, princípios e costumes para a decisão.

Apesar das posições acima mencionadas sobre o benefício de auxílio-doença parental aos segurados do RGPS, existem situações também em que o benefício é negado simplesmente por não existir previsão em lei.

A seguir, um trecho da decisão proferida pela 3º Turma Recursal de São Paulo, onde é negado a concessão do referido benefício.

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA PARENTAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO DO JULGAMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 46 DA LEI 9.099/95, COMBINADO COM A LEI 10.352/2001. RECURSO DO AUTOR A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Trata-se de recurso do autor contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença parental. 2. Conforme decidido pelo magistrado a quo, o benefício pleiteado não encontra previsão legal no ordenamento jurídico pátrio, motivo pelo qual o pedido foi julgado improcedente. 3. Verifico que a r. sentença atacada enfrentou bem as questões postas, motivando e fundamentando as suas razões de decidir, razão pela qual merece ser mantida, a teor do disposto no artigo 46, da Lei 9.099/1995. O magistrado a quo avaliou bem as afirmações e documentos contidos nos autos, fazendo correto juízo de valor sobre o conjunto fático-probatório. (Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região - Seção Judiciária de São Paulo. Processo nº 002164908.2014.4.02.5151. Julgado em 18 de maio de 2016.

Assim é visto que o argumento básico da decisão é a inexistência de previsão legal. Portanto, a forma mais adequada para que ocorram situações favoráveis aos segurados do Regime Geral de Previdência Social é a aprovação do art. 63-A na Lei 8.112/91 do projeto-de-lei retro analisado.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Hoje em dia, mais especificamente dentro do Direito Previdenciário, existe um cenário de busca por isonomia. Assim, analisando o benefício de auxílio-doença concedido aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, compreende-se que somente quem pode desfrutar desse benefício é aquele que sofreu alguma lesão temporária, estando assim incapacitado de exercer seu trabalho diário. Em contrapartida, no Regime Próprio de Previdência Social, encontra-se o citado auxílio-doença parental, onde o beneficiário pode se afastar para cuidar de um parente com enfermidade.

Desta forma, no decorrer do presente estudo, compreendeu-se que o servidor público federal tem tratamento diferente daqueles que se encontram na mesma situação de risco, porém vinculados ao Regime Geral da Previdência Social, caracterizando, assim, falta de proteção aos beneficiários dessa, o que não se coaduna com tal busca de isonomia.

Desse modo, o presente estudo considerou que é necessária a inclusão do dispositivo legal sugerido pelo Projeto de Lei nº 286/2014, que busca a proteção do segurado geral para que ele tenha os mesmos direitos aos segurados do regime próprio.

REFERÊNCIAS

BORGES, Hailton Câmara. O benefício de auxílio-doença no Regime Geral de Previdência Social. Disponível em:< https://ambitojuridico.com.br/site/n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15741>. Acesso em 03 set.2020.

BRASIL. **Constituição Federal**. Constituição da República Federativa do Brasil, Brasília: Senado, 1988. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em:< 02 set. 2020.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras 53 providências. Brasília, DF, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm. Acesso em: 03 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993. **Lei Orgânica Da Assistência Social**. Brasília DF, Congresso Nacional. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm>. Acesso em 05 out.2020.

BRASIL. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, Brasília, DF, 1990. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm>. Acesso em: 10 set.de 2020.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. 21 v. p. 659.

FACHINI, Thiago. **Direito Previdenciário: guia completo [atualizado 2020]**. Disponível em: https://www.projuris.com.br/guia-completo-do-direito-previdenciario#o_que_e_a_seguridade_social<https://meet.google.com/vsq-yjdx-vfh>. Acesso em 12 set.2020.

GOUVEIA, Carlos Alberto Vieira Gouveia. **Benefício por Incapacidade & Perícia Médica**. 2º ed. (Ano 2014), impressão (2015). Curitiba. Juruá. Pg. 110.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. Curso de Direito Previdenciário. 12. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

LEITAO, André Studart; GRIECO, Augusto. **Manual de Direito Previdenciário**. 5 . ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

LE MOS, Ana Amélia de. Projeto de Lei do Senado nº 286 de 2014. Disponível em:< <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/118676>>. Acesso em 26 set.2020.

LENZA, Pedro; SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito Previdenciário Esquemático**. 1 edição: Saraiva, 2020.

PARDAL, Sérgio. **Entenda a diferença entre Assistência Social e Previdência Social**. Disponível em:<[https://www.tribuna.com.br/opiniaodireitoprevidenciario/entenda-a-](https://www.tribuna.com.br/opiniaodireitoprevidenciario/entenda-a)

diferen%C3%A7a-entre-assist%C3%A2ncia-social-e-previd%C3%A2ncia-social-1.74291>. Acesso em 10 set.2020.

PODER JUDICIÁRIO. Conselho da Justiça Federal. Disponível em:<<https://www.cjf.jus.br/publico/pdfs/00034179620154036310.pdf>>. Acesso em: 11 out.2020

SANTOS, Taís Rodrigues dos. **Auxílio-Doença Parental: Risco Social Evidente, Cobertura Inexistente, Necessidade Urgente**. Revista Magister de Direito Previdenciário, São Paulo, n. 19, fev./mar. 2014. Disponível em:<http://www.lex.com.br/doutrina_26123222_AUXILIO_DOENCA_PARENTAL_RISC>. Acesso em 07 set.2010.

SILVA, Emerson Mendes da. **Previdência social do Brasil. Regime próprio da previdência social**. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-previdenciario/previdencia-social-do-brasil-regime-proprio-da-previdencia-social/>>. Acesso em 22 out 2016.

STRAZZI, Alessandra. Auxílio-doença parental: é possível afastamento para cuidar de familiar doente. **Adbolgando**,2019. Disponível em: <<https://alessandrastrazzi.adv.br/direito-previdenciario/auxilio-doenca-parental/>>. Acesso em: 29 out.2020.

TANAKA, Eduardo. **DIREITO PREVIDENCIARIO**: atualizado com a reforma da previdência 2019. São Paulo: Clube dos Autores, 2019. 375 p.

TÔRRES, Nelson Azevedo. **Auxílio-doença Parental**. Disponível em:<<https://nelsontorresadv27.jusbrasil.com.br/artigos/124050578/auxilio-doenca-parental>>. Acesso em 25 set.2020.