

**AUXÍLIO-DOENÇA PARENTAL NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA
SOCIAL.**

**THE ILLNESS PARENTAL HELP INTO THE GENERAL REGIMEN OF
SOCIAL SECURITY**

Giovani Riboli Beirigo¹

João Alves Dias Filho²

RESUMO

O intuito deste trabalho foi o de buscar os elementos que gravitam primeiro em torno da possibilidade da concessão do auxílio-doença parental, para, em seguida, encaixá-lo na seara do Direito Previdenciário. Com esta abordagem, estabelece, inicialmente, que a justificativa para a concessão desse benefício é a necessidade de amparar a família e garantir a proteção integral dos direitos sociais. Nessas condições, buscou-se enfrentar os principais pontos discutidos em torno desses institutos, posta sua atual discussão entre os operadores do Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Auxílio-Doença. Parental. Direito Previdenciário.

¹ Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Pós-graduando em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário pelo Instituto de Direito Constitucional e Cidadania (IDCC). Advogado. Telefone: (43) 9630-2148. E-mail: giovani.beirigo@hotmail.com

² Professor (UNIFIL). Especialista em Direito Aplicado (EMAP). Pós-graduado em Direito Empresarial (UEL). Pós-graduado em Direito Previdenciário (UEL). Advogado. Telefone: (43) 3345 1792. E-mail: joao.dias@unifil.br

ABSTRACT

The aim of this study was to search the elements which gravitate, for first, around the possibility of concession of the benefit “auxílio-doença parental” – which in free translation means like Illness Parental Help. Within this approach, it initially states that the justification for such benefit is the need to support the family and to ensure the full protection of social rights. So, in these conditions, it was sought to fight the main discussed points around these institutes, once its high incidence into legal practice of law operators.

KEYWORDS: Illness Parental Help. Parental. Social Security Law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 A SEGURIDADE SOCIAL E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS. 2.1 Previdência social e limites. 3 AUXÍLIO-DOENÇA. 4 AUXÍLIO-DOENÇA PARENTAL. 5 Aspectos práticos: Custeio e necessidade do benefício previdenciário de Auxílio-Doença Parental. 6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1. – Introdução.

Muito se conhece sobre o calvário por que normalmente passam os segurados da Previdência Social quando incapacitados para a realização de suas funções laborais, tendo, muitas vezes, negado o direito ao benefício previdenciário que lhes assegura a digna sobrevivência em tempos de insegurança, ante a impossibilidade do labor.

Mais ainda, é notório que a doença, na maioria dos casos, não só afeta o enfermo, mas os indivíduos que o cercam, mormente seus familiares que despendem enorme quantidade de tempo e dedicação para prover os cuidados necessários ao segurado incapacitado.

Para que uma moléstia leve o segurado à incapacidade, nos moldes do art. 59 da Lei nº 8.213/91 abaixo colacionado, é necessário grave comprometimento das funções laborais. Consequentemente, as funções diárias serão reduzidas, inspirando cuidados que, muitas vezes, a família não pode prover sem comprometer o sustento do lar.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Fundam-se as premissas acima tratadas na clara observação de que os benefícios por incapacidade tão somente tratam de garantir a sobrevivência (segurança social) do segurado incapacitado.

Neste esteio, devem ser lembrados aqueles pais que, ante grave enfermidade de seus filhos, encontram-se em situação de duplo viés: abdicam do seu sustento para cuidar do filho, comprometendo a segurança financeira do lar ou mantêm o emprego, comprometendo os cuidados inspirados pelo estado de enfermidade da criança.

Assim, visando suprir uma iminente necessidade de amparo, não só ao incapacitado, mas também daquele familiar ou ente próximo que se vê na situação de ser obrigado a deixar o seu sustento para dar o devido cuidado ao enfermo, muito se tem discutido quanto ao auxílio-doença parental.

Em suma, o auxílio-doença parental deve ser pago ao segurado incapacitado para trabalhar em virtude da enfermidade de outrem, ente familiar ou seu tutelado/curatelado.

A jurisprudência, os debates acadêmicos e a doutrina ainda não edificaram a plenitude do conceito e abrangência do indigitado benefício, no entanto, é possível verificar um grande avanço neste intento, nos últimos anos.

Tanto é verdade que a Comissão de Assuntos Sociais (CAS) – comissão permanente do Senado Federal, composta por 21 Senadores aprovou o Projeto de Lei do Senado (PLS) 286/14, que cria mais um tipo de benefício da Previdência Social, o auxílio-doença parental.

Assim dispõe parecer sobre o assunto, proferido pela Senadora Relatora Vanessa Grazziotin:

O que se busca com a aprovação deste projeto de lei, segundo a autora, é acrescentar ao Plano de Benefícios da Previdência Social uma regra que possibilite a concessão ao segurado do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) do benefício auxílio-doença, 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.³

No entanto, tendo em vista a complexidade do tema, por se tratar de um novo benefício não reconhecido pela lei vigente no país e para se discutir as peculiaridades do auxílio-doença parental, é necessário tecer algumas premissas-bases, norteadoras da Seguridade Social, mais especificadamente da espécie Previdência Social.

³ Disponível em <http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/166549.pdf>.

2. – A Seguridade Social e Garantias Constitucionais.

A Seguridade Social foi firmada por ocasião da promulgação da Constituição Federal de 1988. Em seu texto, restou estatuída a Seguridade Social como um gênero que se subdivide em *Previdência Social, Assistência Social e Saúde*.

Constituição Federal de 1988, 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.

Diz a boa doutrina:

“A seguridade social é formada por um binômio integrado de ações entre o Poder Público (que tem a função de arrecadar e redistribuir os recursos) e a sociedade (contribuinte). É a soma de forças entre o Estado preocupado com o bem-estar social da coletividade e a sociedade preocupada com seu bem-estar individual, de forma a demonstrar que a solidariedade é o fundamento da seguridade social. É um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos (União, Estados e Municípios) e da sociedade nas áreas da saúde, da assistência social e da previdência social”. (NEVES, 2012, pág. 24).

“O princípio fundamental da solidariedade social extrema-se na seguridade social. Nessa técnica protetiva superior, avançada em comparação com o seguro social, aglutina, no caso brasileiro, a assistência social e as ações de saúde com a previdência social. O nível de solidarismo é maior, alcançando toda a população do País como clientela protegida”. (MARTINEZ, 2015, pág. 87).

Não obstante, o Decreto nº 3.048 de 06/05/1999 (Regulamento da Previdência Social), especialmente seu art. 1º reforça os mesmos termos da Constituição Federal.

O corolário da Constituição Federal de 1988, fundamento para as bases da Seguridade Social, é a ideia da Ordem Social. *“Forma ela com o título de direitos fundamentais, o núcleo substancial do regime democrático instituído.”*⁴

Buscou-se garantir ao cidadão o acesso à Saúde, à Assistência, bem como o acesso, mediante ingresso ao regime de caráter contributivo, à Previdência Social.

Almejava-se, com isso, o amparo social e econômico ao cidadão brasileiro. Não só fundamento da base democrática que aqui se instalava, este é um reflexo da ordem econômica capitalista, que crescia a passos largos naquele momento.

Ora, o bem-estar social é fundamento para o bem-estar econômico. O indivíduo não pode restar desamparado economicamente para que lhe seja garantido, por conseguinte, o amparo social e de saúde.

Assim, em se tratando de um sistema capitalista, resta claro que o amparo econômico estatuído pela Constituição Federal é base para a segurança e garantia da saúde/bem-estar social do indivíduo.

José Afonso da Silva deixa claro que *“a ordem social se harmoniza com a ordem econômica, já que esta se funda também na valorização do trabalho e tem*

⁴ DA SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo, 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2003, pág. 804.

como fim (objetivo) assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social (...).”⁵

Concluindo, a Constituição Federal primou pelo amparo ao indivíduo (Saúde e Assistência), bem como ao segurado da previdência social, como meio de garantia da ordem econômica e social, institutos indissociáveis e fundamentais para as bases democráticas-capitalistas que ora se firmam neste território.

2.1 – Previdência social e limites.

Ainda que estatuído no inciso I do art. 194 da CF/88, o princípio da Universalidade da Cobertura e do Atendimento mereceu regulação quanto à abrangência da Previdência Social, insculpida nos arts. 201 e 202 da Carta Magna.

Neste sentido, José Afonso da Silva⁶ aponta que *“a Constituição deu contornos mais precisos aos direitos de previdência social (arts. 201 e 202), mas seus princípios e objetivos continuam mais ou menos idênticos ao regime geral de previdência social consolidado na legislação anterior, ou seja: funda-se no princípio do seguro social, de sorte que os benefícios e serviços se destinam a cobrir eventos de doença, invalidez, morte, velhice e reclusão, apenas do segurado e seus dependentes. Isto quer dizer que a base da cobertura assenta no fator contribuição e em favor do contribuinte e dos seus.”*

Vale reiterar que o nobre constitucionalista acima lembrado deixa claro que a cobertura atinge *o contribuinte e os seus*. Na ótica do Direito Previdenciário, a proteção do seguro social é destinada aos beneficiários, ou seja, aos segurados e aos seus dependentes.

⁵ DA SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo, 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2003, pág. 804.

⁶ DA SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo, 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2003, pág. 804.

Deste momento nasce o conceito discutido no presente estudo quanto à proteção e ao amparo social ao ente familiar do segurado que, muitas vezes, resta desamparado pela impossibilidade abdicação de seu sustento para garantir os cuidados necessários para o segurado incapacitado para o labor.

3. Do Auxílio-Doença.

Inicialmente, faz-se necessário tecer comentários acerca do benefício previdenciário que origina o objeto de estudo do presente artigo.

O auxílio-doença é uma espécie de benefício inscrito no que se pode determinar pelo gênero: *Benefícios por Incapacidade*.

Encontra previsão legal no art. 201, I, da CF e regulamentação nos arts. 59 a 63 da Lei n. 8.213/91 e, por fim, no Dec. 3.048/99, nos arts. 71 a 80.

Pressupõe-se, para que o indivíduo faça *jus* ao recebimento deste benefício, a incapacidade laboral total temporária⁷.

“Prestação nitidamente previdenciária temporária, substituidora dos salários, de pagamento continuado, reeditável, obstando a volta ao trabalho, é direito do segurado incapaz para o seu labor por mais de 15 dias”. (MARTINEZ, 2014, pág. 852).

“O auxílio-doença é o benefício devido ao segurado que ficar incapacitado para seu trabalho ou para a atividade habitual, por mais de quinze dias consecutivos”. (KERTZMAN, 2010, pág. 416).

⁷ “A concessão do auxílio-doença está sujeita a comprovação da incapacidade laborativa em exame realizado pela perícia médica da Previdência Social” (CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. Manual de Direito Previdenciário. Carlos Alberto Pereira de Castro; João Batista Lazzari – 13 ed. São Paulo. Conceito Editorial. 2011. pág. 671).

Importante é ressaltar a necessidade de se caracterizar a temporariedade da incapacidade laboral, tendo em vista que, caso determinado, em juízo ou administrativamente, a incapacidade por período tão longo que seja de incerta determinação ou ainda seja certa a incapacidade permanente, o benefício que se visará conceder será, a princípio, a Aposentadoria por Invalidez (Art. 42 e ss. da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, os benefícios previdenciários asseguram as garantias individuais a alimentação, higiene, saúde e proteção ao segurado que não possui capacidade tão somente para o labor, independente da comprovação da incapacidade para os atos da vida civil.

Assim, o benefício de Auxílio-Doença será devido ao segurado que, se cumprida a carência exigida, ficar incapacitado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, nos termos dos arts 25 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Quanto ao período de espera, ensina Eduardo Rocha Dias que: “se a incapacidade do segurado é por período inferior ou igual a 15 dias, não há direito à concessão de auxílio-doença. Presume a lei que essa incapacidade em período igual ou inferior a 15 dias não chega a comprometer a subsistência do segurado, não sendo caso de proteção previdenciária”⁸.

⁸ DIAS, Eduardo Rocha. Curso de Direito Previdenciário. 2 Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. pág. 212.

Naquilo que se refere à carência, é importante destacar que, em regra, é exigida carência de 12 meses, ou seja, pagamento contemporâneo e seguido por este período anterior à incapacidade a ser fixada mediante análise médica.

De outra forma, a Lei nº 8.213/91 assegura, em alguns casos, o pagamento do benefício independentemente de carência aos segurados que cumprem os requisitos insculpidos em seu art. 26:

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

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

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social, atualizada a cada 3 (três) anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

Destaca-se a recente alteração adotada pela Lei nº 13.135/2015 referente ao inciso II, que reinsere a necessidade de atualização trienal da lista de doenças elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social, infirmo a retirada de tal prazo pela MPV nº 664/2014.

Assim, a título exemplificativo, aquele indivíduo que possui menos que 12 contribuições, entretanto sofre acidente de qualquer natureza e reste incapacitado para o trabalho, será protegido pelo benefício de Auxílio-Doença.

Tecido um panorama sobre o benefício do Auxílio-Doença, é necessário traçar mais profundas considerações referentes ao Auxílio-Doença Parental.

4. Auxílio-Doença Parental.

O Auxílio-Doença Parental tem como fundamento básico, conforme outrora mencionado, o princípio da Proteção e Segurança Social ao indivíduo desamparado. Também possui resguardo no princípio da dignidade da pessoa humana e na proteção familiar que é a base da sociedade na forma do art. 226, da CF.

Na prática, significa proteger, sob a égide do Direito Previdenciário, o segurado que necessita suspender o seu trabalho para cuidar e prover um mínimo de dignidade a um terceiro, ente familiar.

Não há limitação expressa na Lei que restrinja a incapacidade ao corpo físico ou psíquico tão somente do segurado.

Significa dizer que a Lei abre interpretação para o auxílio-doença parental, no qual a incapacidade não se encontra vinculada a doença alojada no corpo físico ou psíquico do segurado/beneficiário.

De todo modo, o segurado, seja por doença que lhe acomete, seja pela necessidade de acompanhamento de ente familiar, cumpre o requisito da Lei: estar incapaz para o trabalho.

É razoável raciocinar, portanto, que a incapacidade pode advir de fatores externos e alheios ao corpo do segurado. É possível e a Lei assim o permite que a incapacidade para comparecer ao local de trabalho e exercer a força laboral advinha da necessidade de acompanhamento hospitalar de ente familiar enfermo.

“Inúmeros são os casos de pais que deixam seus empregos para cuidar de um filho doente, seja em razão de uso de drogas, seja em razão de doença grave como por exemplo diagnóstico de câncer, o que vem ocorrendo em um grande aumento dos índices de pessoas

*com este diagnóstico, inclusive em crianças, por outro lado ocorreu um aumento também na cura desses pacientes e comprovando que o acompanhamento da família no tratamento é fundamental para a recuperação”.*⁹

E complementa sobre a necessidade de se proteger esse risco social:

*“Muitos pais cessam totalmente suas atividades laborativas, mudam de endereço, abandonam o local onde moram mudando de Estado para manter o melhor tratamento do filho, muitos acabam entrando em estado de depressão profunda, outros devido ao desespero de ficar desempregado acabam por simular distúrbio mental para receber benefício de auxílio-doença, pois não possuem qualquer condição de sustento. Há ainda casos de mãe que dorme em porta de hospital por não ter recursos financeiros para custear nem mesmo o transporte de ida e volta para o hospital todos os dias, situação lamentável, triste que carece de proteção”.*¹⁰

Em que pese não haver expressa proteção para os segurados do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, a Lei n. 8.112/90 - que rege os servidores públicos federais - dispõe sobre a concessão de “Licença por Motivo de Doença em Pessoa da Família”:

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 às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, mediante comprovação por junta médica oficial. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97).

§ 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

⁹ SANTOS, Taís Rodrigues dos. Auxílio-Doença parental: Risco Social Evidente, Cobertura Inexistente, Necessidade urgente!!!. Revista de Previdência Social – RPS. São Paulo, n. 405, agosto de 2014, pág. 748.

¹⁰ SANTOS, Taís Rodrigues dos. Auxílio-Doença parental: Risco Social Evidente, Cobertura Inexistente, Necessidade urgente!!!. Revista de Previdência Social – RPS. São Paulo, n. 405, agosto de 2014, pág. 749.

forma do disposto no inciso II do art. 44. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97).

§ 2o A licença será concedida sem prejuízo da remuneração do cargo efetivo, até trinta dias, podendo ser prorrogada por até trinta dias, mediante parecer de junta médica oficial e, excedendo estes prazos, sem remuneração, por até noventa dias.

Aqui mostra-se claro que a Lei determina a proteção do incapaz garantindo, primeiramente, a proteção do ente familiar que possa lhe prover os devidos cuidados, tal como encontra-se ainda latente no Regime Geral da Previdência Social.

Não obstante, o Senado, recentemente, propôs novo ente normativo em discussão a fim de que seja albergado pela Lei o Auxílio-Doença Parental. Conforme informações do próprio sítio do Senado Federal, o projeto intenta acrescentar “*artigo à Lei nº 8.213/91 para assegurar auxílio-doença parental - concessão de licença remunerada para acompanhar pessoa enferma da família - ao segurado do Regime Geral da Previdência Social.*”¹¹

Neste mesmo liame, demonstra-se que a Lei previdenciária pode ser precária ao não abranger corriqueiras situações concretas.

A título ilustrativo, é inegável que o art. 45 da Lei nº 8.213/91 determina o pagamento de acréscimo de 25% ao aposentado por invalidez que necessite de permanente ajuda de terceiros:

Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;

b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;

¹¹ http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=118676
Consultado em 10/07/2016.

c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão.

Consagrou, ainda, a jurisprudência ser devido esse acréscimo ao benefício do aposentado de qualquer natureza que, por qualquer motivo, ilustradamente, a velhice, também esteja nas condições insculpidas no referido dispositivo legal.

Ainda assim, o referido dispositivo apenas trata da aposentadoria por invalidez, a qual, conforme acima discutido, possui caráter de permanência e inalterabilidade do estado de saúde do segurado.

Nos casos em que, de modo exemplificativo, o segurado sofre grave acidente, porém, é passível de recuperação, está em gozo de Auxílio-Doença e necessita de ajuda de terceiros, até mesmo para levantar-se e fazer suas necessidades fisiológicas, banhar-se, trocar suas vestimentas, etc., a este segurado não é garantido o acréscimo de 25% sobre o salário de benefício.

Ainda mais, nada é assegurado ao ente familiar que se ausenta de seu emprego para cuidar do segurado acamado.

5. – Aspectos práticos: Custeio e necessidade do benefício previdenciário de Auxílio-Doença Parental.

Tal como já discutido, é mister a proteção ao segurado da Previdência Social que se vê impossibilitado de comparecer aos seus compromissos laborais em virtude de ter que cuidar de ente familiar enfermo.

Primeiramente, entende-se ser requisito para a concessão do benefício do Auxílio-Doença Parental a filiação do beneficiário ao RGPS. Entende-se por beneficiário o ente familiar que irá cuidar do enfermo/incapaz.

A Previdência Social possui uma faceta tributária de natureza contributiva-retributiva. Assim, para se conceder um benefício previdenciário

(excluídos os benefícios assistenciais e saúde), deve-se primar pelo equilíbrio financeiro e notarial da Previdência Social.

O beneficiário deve estar recolhendo contribuições à Previdência, por exemplo, através de Guia da Previdência Social ou recolhimento feito por empregador (CTPS assinada), tudo nos termos do disposto pela Lei nº 8.212/91, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio e dá outras providências.

Assim, o beneficiário do Auxílio-Doença Parental, uma vez filiado ao Regime Geral da Previdência Social, cumpre requisitos financeiros para a percepção do benefício.

Soma-se, então, a necessidade de realização de perícia médica a fim de constatar o grau de incapacidade, não do beneficiário, mas do ente familiar incapaz que pode, ou não, estar recebendo Auxílio-Doença Previdenciário (art. 59 da Lei nº 8.213/91).

Nada impede que a perícia realizada no enfermo/incapaz por ocasião de eventual concessão de benefício por incapacidade, e que já constem informações suficientes que comprovem a necessidade de ajuda de terceiro, seja aproveitada para a concessão do benefício de Auxílio-Doença Parental ao pleiteante.

Também, em casos em que se trata de crianças ou outros não segurados que estejam, do mesmo modo, incapazes ou enfermos, necessitando do acompanhamento familiar, a perícia deve ser realizada.

A perícia deverá, por obrigatório, analisar o caso concreto e, especialmente, as condições pessoais do enfermo. Poderá, até mesmo, apontar pela perspectiva de cura ou melhor eficácia do tratamento se acompanhada do ente familiar.

Neste ponto, superadas questões concernentes à contribuição previdenciária do ente familiar, à incapacidade e necessidade de ajuda de terceiros, resta apenas, ao ente familiar requerente, comprovar a pessoalidade, requisito que comprova o impedimento para o labor em virtude da realização de cuidados ao incapaz.

É possível entender que a ampla dilação probatória se faz presente neste momento.

A título ilustrativo, o requerente pode comprovar a personalidade demonstrando não haver qualquer outro ente familiar apto a cuidar do incapaz, bem como a confiança e laços criados entre requerente e incapaz.

Por fim, ainda a título de ilustração, é possível ao requerente comprovar a insuficiência econômica do incapaz, ainda que esteja recebendo benefício previdenciário, para a contratação de cuidador.

Em demanda que tramitou perante a 2ª Vara Federal de Campo Mourão, autos nº 5003155-68.2015.4.04.7010/PR, o julgamento foi de procedência dos pedidos formulados por ocasião da petição inicial, a fim de conceder o benefício de auxílio-doença parental.

Assim consignou o D. Magistrado seu convencimento em sentença:

Ademais, o fato do benefício não estar previsto na lei de regência exatamente com o nomen juris utilizado na inicial, não significa que ele não exista no contexto de todo arcabouço jurídico e possa ser concedido com base em outros princípios que não aqueles contidos nessa legislação. Basta lembrar que os princípios constitucionais, por exemplo, sempre são hierarquicamente superiores àqueles previstos nas leis ordinárias.

Não é com grande dificuldade que se encontram situações idênticas às acima descritas. Vê-se que, na maioria dos casos, os entes familiares abdicam de sua vida pessoal, social e laboral a fim de cuidar de um outro familiar incapaz, ainda que temporariamente.

Nesses momentos, aquele cidadão capaz para o labor toma parte da incapacidade do ente familiar enfermo como se sua fosse a fim de que lhe garanta condições para recuperação, quando possível, ou um mínimo de dignidade em sua existência, e também um pouco de afeto familiar, fundamental para aquele que se encontra na degradante situação de incapacidade.

A evolução de um dos mais complexos normativos previdenciários do mundo tem condições para proteger o segurado que faz as vezes de protetor do ente familiar incapaz. Também, com boa vontade política/administrativa/judiciária, é possível que a Previdência Social dê condições para o segurado cuidar de seu familiar.

Não se trata, pois, de meras formalidades, senão do dever Estatal de proteção do seio familiar, bem como da garantia de condições dignas e humanas de recuperação ou alívio do sofrimento dos incapazes.

Encontram-se, portanto, as raízes dos fundamentos, bem como os aspectos práticos para a comprovação do direito e concessão do benefício do Auxílio-Doença Parental, ou seja, a justa efetividade das garantias do segurado da Previdência Social.

6. CONCLUSÃO

Em conclusão, verifica-se em primeiro lugar que o instituto do auxílio-doença parental é necessário para proteger a instituição da família.

Entretanto, em que pese não haver expressa previsão legal desse benefício aos segurados do RGPS, o Direito não pode e não deve fugir da realidade social. Não pode simplesmente ignorar a realidade de várias famílias que diariamente necessitam deixar seus empregos para cuidar de parentes que estão acometidos por enfermidades, necessitando dos cuidados e acompanhamento dos entes familiares.

A bem da verdade, em que pese a universalidade ser limitada no seguro social, a finalidade da seguridade social, que é o gênero, é de assegurar também a saúde e o bem-estar coletivo.

Não é razoável que se suprima o direito do deficiente/incapaz ao acompanhamento familiar em hospital e/ou tratamento em prol da obrigatoriedade de comparecer ao trabalho.

Significa dizer que o Estado não pode deixar de dar a devida manutenção digna da família pela ausência de previsão legal do benefício previdenciário tão somente para que os familiares possam exercer o direito e a necessidade de acompanhar entes enfermos.

A presença dos familiares nos momentos mais delicados da vida do paciente implica uma maior expectativa de sobrevida, segurança, conforto e pode, até mesmo, representar uma economia de gastos públicos, tendo em vista que o enfermo acompanhado da família, com todos os cuidados devidos, pode ter uma recuperação digna e mais célere.

Conclui-se pela importância do debate acadêmico e judicial a respeito do tema, porquanto são meios eficazes de promover o pensamento a respeito da necessidade de proteção e tutela dos direitos e garantias individuais pelo Estado.

É possível, através a insistência e reiteradas demandas, reiteradas doutrinas e manifestações, elastecer a tutela do Estado, garantir uma sobrevivência digna aos segurados da Previdência Social, em especial às famílias que necessitam deste amparo estatal para garantir conforto, cura rápida ou sobrevida digna a um ente enfermo.

Restou nítido pelo excerto do julgamento de primeira instância trazido à baila, que a demanda judicial bem construída, fundamentada nas nobres doutrinas, expoentes pensamentos e debates é capaz de trazer convencimento ao magistrado atento à necessidade do segurado.

Portanto, o auxílio-doença parental é tema atual que deve ser debatido e estudado para que a cada dia a cobertura previdenciária seja mais abrangente de forma a cumprir e respeitar o princípio da dignidade da pessoa humana, a solidariedade e o desenvolvimento social, protegendo o parente/incapaz ainda que seja através da previdência social.

7. REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. 1988. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.

Acesso em: 13 de julho de 2015, às 21:00.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Manual de Direito Previdenciário**. Carlos Alberto Pereira de Castro; João Batista Lazzari – 13 ed. São Paulo. Conceito Editorial. 2011.

DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

DIAS, Eduardo Rocha. **Curso de Direito Previdenciário**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 7. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2010.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 6. ed. – São Paulo: LTr, 2014.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios de Direito Previdenciário**. 6. ed. – São Paulo: LTr, 2015.

NEVES, Gustavo Bregalda. **Manual de Direito Previdenciário**. São Paulo: Saraiva, 2012.

SANTOS, Taís Rodrigues dos. **Auxílio-Doença Parental: Risco Social Evidente, Cobertura Inexistente, Necessidade urgente!!!**. Revista de Previdência Social – RPS. São Paulo, n. 405, agosto de 2014.

_____. Senado Federal. Disponível em <http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/166549.pdf>.

_____. http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=118676
Consultado em 10/07/2015.

_____. http://www2.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&selForma=NU&txtValor=50031556820154047010&chkMostrarBaixados=&todasfases=&todosvalores=&todaspares=&txtDataFase=&selOrigem=PR&sistema=&hdnRefId=&txtPalavraGerada=&txtChave= Consultado em 13/07/2016.