

---

# PREEXISTENCIA DA INCAPACIDADE E DOENÇA GRAVE NO REGIME PREVIDENCIÁRIO: QUANDO NÃO SE APLICA A ISENÇÃO DE CARÊNCIA

*PRE-EXISTENCE OF INCAPABILITY AND SERIOUS DISEASE  
IN SOCIAL SECURITY: WHEN THE EXEMPTION OF GRACE  
IS NOT APPLIED*

---

*Karine Teixeira Dumêr Romera*

*Pós-graduada em Direito Processual Civil. Procuradora Federal, atua na Equipe de  
Trabalho Remoto em Benefícios por Incapacidade do Paraná (ETR-BI/PR)*

**SUMÁRIO:** Introdução; 1 Seguro social; 2 Doença e incapacidade; 3 Doença grave e isenção de carência; 4 Previsão legal acerca da preexistência da enfermidade; 5 Regulamentação da questão na IN 77 do INSS e na Portaria Interministerial n.º 2.998/01; 6 Conclusão; Referências.

**RESUMO:** Este artigo estuda a questão da preexistência da doença grave sob o enfoque do direito previdenciário. A partir dessa análise, o objetivo é entender o que especificamente prevê a legislação em vigor no direito brasileiro em relação à condição de saúde do segurado que ingressa no Regime Geral da Previdência Social. A legislação e as normas vigentes sob o tema são analisadas, com uma visão crítica sobre a interpretação extensiva e assistencial da Justiça. Nesse sentido, diferencia-se o conceito de doença, doença grave, isenção de carência e incapacidade laboral. O estudo considera esses institutos, ainda, sob o enfoque da Previdência e da Assistência Social.

**PALAVRAS-CHAVE:** Doença. Doença grave. Ausência de isenção de carência. Incapacidade preexistente. Previdência e Assistência Social.

**ABSTRACT:** The article in question studies the issue of the preexistence of serious illness under the focus of social security law. From this analysis, the objective is to understand what specifically provides the legislation in force in Brazilian law in relation to the health condition of the insured who joins Social Security. The legislation and rules in force on the subject are analyzed, with a critical view on the extensive interpretation and assistance by the Justice. In this sense, the concept of disease, serious illness, exemption from grace and incapacity at work is different. The study also considers these institutes from the perspective of Social Security and Social Assistance.

**KEYWORDS:** Disease. Serious illness. Pre-existing disability. No grace waiver. Welfare and Social Assistance.

## INTRODUÇÃO

O estudo de qualquer tema afeto à previdência social deve ser iniciado com a contextualização da temática no âmbito do conceito de seguro social.

As normas previdenciárias existem justamente para salvaguardar o que está sendo oferecido à sociedade mediante a exigência de uma contribuição. O objetivo é assegurar a cobertura ao risco da doença, ao evento morte, aposentadoria etc.

Nesse sentido, ressaltando-se o seu caráter assecuratório, o seguro social tem um conceito totalmente diferente de assistência social.

Estabelecer uma diferenciação entre previdência e assistência social nos permite compreender a necessidade de uma abordagem específica da legislação previdenciária como normatização sobre um seguro social.

No entanto, por diversas vezes, não é essa a interpretação da norma previdenciária que se verifica na prática jurídica.

Especificamente em relação ao tema da doença incapacitante, essa separação entre assistência e seguro nos permite captar a razão de ser de questões como a isenção de carência para doenças graves, sendo essa a finalidade essencial do conteúdo abordado no presente artigo.

### 1 SEGURO SOCIAL

Conforme tema estudado no direito constitucional, o sistema de seguridade social no Brasil abrange a previdência social, a saúde e a assistência social.

O professor e também procurador federal Frederico Amado<sup>1</sup> ensina que:

A seguridade social no Brasil consiste no conjunto integrado de ações que visam a assegurar os direitos fundamentais à saúde, à assistência e à previdência social, de iniciativa do Poder Público e de toda a sociedade.

Note-se, portanto, que a previdência social é apenas uma parte do conjunto de ações para a promoção da seguridade social.

A vertente pertinente à previdência é contributiva, depende do pagamento das contribuições pelos seus segurados para que seja possível a contraprestação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

---

<sup>1</sup> AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. *Curso de Direito e Processo Previdenciário*. Salvador: Juspodivm, 2014.

Diversamente, os direitos à saúde e à assistência não são contributivos. Esses últimos, sim, estão atrelados simplesmente ao dever do Estado de salvaguardar as necessidades humanas consideradas essenciais.

Sob essa acepção é que se deve interpretar todas as normas previdenciárias. A noção de que o seguro social é um sistema colaborativo e restrito aos seus contribuintes não deve ser perdida, sob pena de o sistema vir a se tornar inexecutável em um futuro muito próximo.

A lei 8.213/91, a qual será estudada no tocante às doenças graves, dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. É destinada não a toda sociedade, mas aos seus beneficiários mediante contribuição, como bem preceitua seu próprio art. 1º:

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.* (grifei)

## 2 DOENÇA E INCAPACIDADE

A palavra “doença” consiste na manifestação de alguma patologia do organismo, ou seja, trata-se de uma perturbação da saúde.

Há que se ter em mente a crucial distinção entre doença e incapacidade.

A incapacidade laborativa, segundo Manual Técnico de Perícia Médica - instrumento publicado na forma de Resolução assinada pelo Presidente do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS<sup>2</sup>:

é a impossibilidade de desempenho das funções específicas de uma atividade, função ou ocupação habitualmente exercida pelo segurado, em consequência de alterações morfofisiológicas provocadas por doença ou acidente.

Destarte, para fins de recebimento de benefício por incapacidade, não basta que o segurado esteja acometido por alguma moléstia. Essa patologia deve, necessariamente, gerar uma impossibilidade física ao exercício do trabalho para que ocorra a incapacidade laboral.

---

<sup>2</sup> Disponível em: <<https://www.saudeocupacional.org/v2/wp-content/uploads/2018/03/Manual-Técnico-de-Perícia-Médica-2018.pdf>>.

Por isso, toda incapacidade presume o acometimento de uma enfermidade, mas nem toda enfermidade significa a existência de uma incapacidade laboral.

### 3 DOENÇA GRAVE E ISENÇÃO DE CARÊNCIA

Para fins Previdenciários, uma doença é categorizada como grave de acordo com a previsão legal.

Nesse sentido, não se trata de uma classificação que dependa apenas de uma análise médica ou clínica. Essa doença deve estar prevista na delimitação normativa para que seja considerada grave.

Por isso, a Portaria Interministerial MPAS/MS Nº 2.998, de 23 de agosto de 2001, cujo artigo 1º tem a seguinte redação:

Art. 1º As doenças ou afecções abaixo indicadas excluem a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez aos segurados do Regime Geral de Previdência Social - RGPS:

- I - tuberculose ativa;
- II - hanseníase;
- III- alienação mental;
- IV- neoplasia maligna;
- V - cegueira
- VI - paralisia irreversível e incapacitante;
- VII- cardiopatia grave;
- VIII - doença de Parkinson;
- IX - espondiloartrose anquilosante;
- X - nefropatia grave;
- XI - estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante);
- XII - síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids;
- XIII - contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada; e
- XIV - hepatopatia grave

Os portadores de doença grave têm direito a isenção a diversos impostos sendo que, no âmbito do direito previdenciário, têm direito à isenção de carência para a obtenção dos benefícios por incapacidade.

A esse respeito a Lei 8.213/91 é clara ao estabelecer no art. 26, inciso II que:

independe de carência a concessão de 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”. (grifei)

A expressão acima grifada é exatamente o cerne da questão a ser devidamente elucidada no presente estudo.

Efetivamente, existe a previsão da isenção de carência para as doenças consideradas graves nos atos normativos da Previdência Social.

No entanto, o que precisa ser atentado, na devida aplicação da lei ao caso concreto, é que o segurado deve ser acometido pela doença grave somente APÓS filiar-se ao RGPS.

Não se trata de uma mera interpretação, a norma legal expressamente determina essa questão, como acima transcrito.

Importante que seja esclarecido que não teria sentido algum a legislação conceder a isenção de carência para um segurado que já ingressasse naquele sistema securitário portador da moléstia.

A isenção de carência existe justamente em razão da gravidade da enfermidade, o que significa que a doença desde o seu início se apresenta relevante e incapacitante.

Em vista disso, não é possível que o recolhimento de um segurado para a promoção da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social seja posterior ao início da sua doença grave, ainda que o efetivo início da incapacidade tenha sido firmado por um diagnóstico posterior. Vale lembrar que, na maioria das vezes, um exame específico apenas posteriormente confirma um diagnóstico que já era dado como previsto a partir dos sintomas apresentados.

A isenção de carência prevista no art. 26, II da Lei 8.213/91 não se destina a essa hipótese.

Quis o legislador que a pessoa que já estivesse vinculada ao RGPS e que, porventura, venha posteriormente a ser acometida por moléstia grave, não precise esperar os 12 meses de carência para obter o benefício, justamente porque a gravidade da doença não permitiria essa espera.

Contudo, na prática previdenciária, é muito comum vislumbrar a concessão judicial de benefício por incapacidade a segurados que ingressaram ao RGPS portadores da doença grave, mas somente tiveram a incapacidade fixada numa data específica *a posteriori*, referente a data do exame que diagnosticou a incapacidade após à filiação.

O benefício, na situação específica ora analisada, é indeferido administrativamente pelo INSS, eis que a autarquia aplica o art. 26 da Lei 8.213/91, não considerando devido o benefício se o segurado já ingressou ao RGPS portador da doença grave. Mas, após o questionamento do ato do INSS na via judicial, há parcela razoável da jurisprudência que somente irá considerar a data da confirmação da incapacidade para a análise da qualidade de segurado.

Vê-se diversas situações em que os segurados realizaram seus recolhimentos como contribuintes individuais (autônomos) com o pagamento efetivado somente após a ciência da doença grave. Porém, têm deferido o benefício na via judicial ao argumento de que a data da incapacidade, fixada na data de determinado exame, seria posterior a esse ingresso.

A hipótese acima descrita consiste numa burla ao sistema do seguro social, uma vez que não se trata de cobertura de uma situação imprevisível. Se há consciência da doença grave, trata-se de doença prévia.

#### 4 DA PREVISÃO LEGAL ACERCA DA PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE

O principal motivo para a problemática acima apontada, ou seja, a concessão na via judicial de benefícios por incapacidade a segurados com doença grave anterior à filiação, ocorre justamente em decorrência da interpretação equivocadamente extensiva que é dada ao dispositivo legal que delimita a questão da incapacidade preexistente.

A esse respeito citemos o texto do §1 do art. 59 da Lei 8.213/91:

§ 1º Não será devido o auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, *exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão.* (grifei)

A lei prevê que não será devido o auxílio-doença ao segurado que já ingressar no regime portador da doença. No entanto, apresenta uma ressalva na hipótese dessa doença sofrer um agravamento posterior, o que causaria uma incapacidade apenas após a filiação ao INSS.

Pode até parecer que os dispositivos ora estudados no art. 59, §1º e no art. 26, inciso II da Lei 8.213/91 são conflitantes, mas não são.

Há que se distinguir as situações as quais esses artigos se dispõem a delimitar para que não seja cometido nenhum engano na aplicação dessas normas.

A situação da doença grave não se enquadra na ressalva prevista pelo §1º do art. 59, haja vista que esse tipo de doença já se instaura com gravidade. A doença grave é incapacitante por si.

Se a doença já é considerada grave desde o início, desde quando é deflagrada, não há que se falar em agravamento posterior.

Inequívoco, portanto, que não é cabível a aplicação da hipótese de agravamento posterior ao ingresso ao regime da previdência para as doenças que já são graves.

Exatamente por essa razão é que as doenças graves tiveram tratamento diferenciado no texto legal, com delimitação na seção referente à carência, no art. 26, inciso II da Lei 8.213/91, repita-se, para os casos dos segurados que forem acometidos após o ingresso ao RGPS.

O segurado que já ingressar no sistema portador da doença grave terá que cumprir a carência de 12 meses prevista em lei antes de manifestar a incapacidade. Isso dificilmente ocorrerá por ser uma doença severa. Mas a carência visa justamente coibir que uma situação preexistente venha a burlar o sistema de seguro.

Pelo princípio da especialidade, a norma específica prevista no art. 26, II da Lei 8.213/91 deve ser aplicada para a situação própria que lhe é prevista, sem a supressão do art. 59 §1º que é tido como uma norma geral.

Nesse sentido, importante mencionar que, muito embora se verifique diversas concessões judiciais de benefício na situação acima apontada, há, também, várias decisões das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais que claramente aplicam corretamente o tema ora estudado:

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. ISENÇÃO DE CARÊNCIA. DOENÇA ANTERIOR AO REINGRESSO NO RGPS. INAPLICABILIDADE DO ART. 151 DA LEI 8.213-91. 1. Segundo já uniformizou a TRU “*O disposto no art. 151 da Lei de Benefícios só tem aplicação aos casos em que a parte autora seja segurada da Previdência Social e venha a ser acometida de doença grave após a filiação ao RGPS*” (IUJEF n. 0002396-23.2007.404.7059, relator para o acórdão Juiz Federal Leonardo Castanho Mendes, D.E. 16/11/2012) (5004223-79.2012.4.04.7003, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DA 4ª REGIÃO, Relator GILSON JACOBSEN, juntado aos autos em 28/02/2013). 2. Recurso desprovido.



(RECURSO CÍVEL 5003002-39.2018.4.04.7201, LUÍSA HICKEL GAMBA, TRF4 - PRIMEIRA TURMA RECURSAL DE SC, 27/02/2019.) (grifei)

RECURSO INOMINADO EM RECURSO CÍVEL Nº 5000391-25.2018.4.04.7004/PR.RELATORA: JUÍZA FEDERAL NARENDRA BORGES MORALES.RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU).RECORRIDO: REGINALDO MARTINS DA SILVA (AUTOR)

### VOTO

Trata-se de recurso do INSS contra sentença de procedência do pedido inicial para condená-lo a conceder, em favor do autor, o benefício de auxílio-doença desde 09/11/2017 (DER do NB 621.092.076-8), mantendo-o ativo até 30/11/2018.

Nas razões, o INSS sustenta que no caso de doenças que isentam a carência deve-se ter em vista não a data de início da incapacidade (DII), mas a data de início da própria doença (DID), pois a previsão é clara no sentido de que a isenção “só é aplicável ao segurado que for acometido da doença ou afecção após a sua filiação ao RGPS”, nos termos da legislação previdenciária, da Portaria Interministerial n.º 2.998/01 e Instrução Normativa 77 do INSS.(...)

O art. 26 da Lei 8.213/91 prevê a dispensa do cumprimento da carência, nas seguintes situações: (...)

Quanto às doenças isentas de carência, assim dispôs o art. 151 do mesmo diploma: (...)

O texto é claro ao exigir que a doença, e não a incapacidade, seja posterior à filiação ao RGPS para fins de dispensa da carência.

A Portaria Interministerial MPAS/MS n. 2.998, de 23 de agosto de 2001, que regulamenta o art. 26, II, da Lei 8.213/91, apresentando a lista de doenças que independem de carência para sua concessão, prevê expressamente:

Art. 1º As doenças ou afecções abaixo indicadas excluem a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez aos segurados do Regime Geral de Previdência Social - RGPS: I - tuberculose ativa; (...)

*Art. 2º O disposto no artigo 1º só é aplicável ao segurado que for acometido da doença ou afecção após a sua filiação ao RGPS.*

Assim, para que os portadores dessas doenças façam jus à concessão do auxílio-doença, basta que no momento em que adquirida uma ou mais destas enfermidades, eles já ostentem a qualidade de segurado, dispensando-se o cumprimento de carência de 12 contribuições mensais, o que não é o caso dos autos. (...)

Considerando que após a cessação do auxílio-doença em 28/02/2005, perdeu a qualidade de segurado desde 15/04/2006 e só retornou ao RGPS com vínculo de emprego em 11/03/2017 (ev.1, CTPS<sup>4</sup> e ev.2, CNIS<sup>1</sup>), o autor não ostentava a qualidade de segurado quando foi acometido da doença, que teve início em data anterior ao seu ingresso ao RGPS (DID em 01/2017).

Portanto, comprovado que o autor reingressou ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença invocada como causa para o benefício, não é devida a concessão do auxílio-doença e a improcedência do pedido inicial é a medida que se impõe.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Ante o exposto, voto por DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Juíza Federal Narendra Borges Morales.

## **5 NORMATIZAÇÃO DA QUESTÃO NA IN 77 E NA PORTARIA INTERMINISTERIAL N.º 2.998/01**

A temática sob análise é detalhadamente esclarecida no âmbito da normatização interna do INSS, pela Instrução Normativa INSS/PRES N. 77 de 21 de janeiro de 2015. Cite-se:

Art. 307. A análise do direito ao auxílio-doença, após parecer médico-pericial, deverá levar em consideração:

I - se a DII for fixada anteriormente à primeira contribuição, não caberá a concessão do benefício;

II - se a DII for fixada posteriormente à décima segunda contribuição, será devida a concessão do benefício, independentemente da data de fixação da DID, desde que atendidas as demais condições; e

III - se a DID for fixada anteriormente à primeira contribuição e a DII for fixada anteriormente à décima segunda contribuição, não caberá a concessão do benefício.

Parágrafo único. Havendo a perda da qualidade de segurado e fixada a DII após ter cumprido um terço da carência exigida, caberá a concessão

do benefício se, somadas às anteriores, totalizarem, no mínimo, a carência definida para o benefício.

Art. 308. Por ocasião da análise do pedido de auxílio-doença, quando o segurado não contar com a carência mínima exigida para a concessão do benefício, *deverá ser observado se a situação isenta de carência, conforme especificação do inciso II do art. 147.*

*§ 1º Na situação prevista no caput, a DID e a DII devem recair a partir do segundo dia da data da filiação para que o requerente tenha direito ao benefício, observado o disposto no inciso III do art. 30 do RPS.*

*§ 2º Quando se tratar de acidente de trabalho típico ou de trajeto haverá direito à isenção de carência, ainda que DII venha a recair no primeiro dia do primeiro mês da filiação.” (grifei)*

O Regulamento da Previdência Social, contido no Decreto nº 3.048 de 6 de maio de 1999, prevê no art. 30, inciso III, as hipóteses de doenças decorrentes de acidente de qualquer natureza ou doenças graves ocorridas após a filiação do segurado ao RPS a serem especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e Previdência.

A Instrução Normativa do INSS demarca a hipótese da concessão da isenção de carência na doença grave apenas para os casos em que o segurado apresente a DID (data do início da doença) e DII (data do início da incapacidade) após o segundo dia da data da filiação.

O segurado somente terá direito à isenção da carência, em decorrência da doença grave, se tanto a DID quanto a DII forem posteriores ao ingresso ao RGPS.

Há, ainda, uma Portaria Interministerial MPAS/MS Nº 2.998, de 23 de agosto de 2001, repetindo a mesma determinação.

A lógica desse ato normativo expressa-se, destarte, no entendimento de que a isenção de carência se dá apenas para as doenças graves que venham a atingir o segurado após a filiação.

## 6 CONCLUSÃO

É preciso lembrar, como esclarecido no início deste estudo, que não se está sob análise um regime assistencial. A norma ora apreciada regula um sistema contributivo de seguro social.

Nesse passo, situando-se a legislação estudada na matéria referente a um sistema de previdência, não há lógica para a concessão de isenção de carência para uma hipótese de doença grave preexistente ao ingresso ao RGPS.

Por certo, os artigos ora estudados da Lei 8.213/91, art. 26, II (isenção de carência para doenças graves) e art. 59 §1º (agravamento da doença para gerar incapacidade posterior) não podem ser aplicados de forma associada para um mesmo caso concreto, posto que se referem a situações diversas.

A hipótese de doença anterior com posterior agravamento incapacitante, como previsto no art. 59 acima mencionado, não deve ser aplicada para o caso das doenças graves com isenção de carência.

Pergunta-se qual seria o sentido de ter sido expressamente escrito no art. 26, II que, para fins de isenção de carência, o segurado deveria ser acometido pela doença grave após a filiação, como está no texto legal, se fosse possível a ocorrência da doença grave (passível de isenção de carência) anterior com o agravamento posterior, como prevê o art. 59, §1º?

Pela mesma razão que a doença grave é isenta de carência é que não há que se falar em agravamento posterior dessa doença. Refere-se a uma enfermidade grave desde a sua gênese.

Por todo o exposto, é nítido concluir que se a doença grave já existia antes da filiação do segurado ao sistema de previdência, não há qualquer direito a isenção de carência.

No tocante à interpretação das normas ora apresentadas, uma questão muito importante deve ser apresentada à reflexão. A leitura da legislação previdenciária pelo viés assistencial prejudica o sistema contributivo do seguro social.

E não apenas isso. Por fim, pode ocorrer uma via transversa pela busca à assistência social. O que acaba por enfraquecer a luta pela busca aos direitos assistenciais no seu contexto próprio.

Deve-se compreender, portanto, que cada instituto do direito tem a sua aplicação dentro do seu sistema regente. A norma previdenciária pressupõe um sistema de precaução, previdência efetiva em relação a eventos futuros e incertos pelos seus beneficiários. Essa premissa é o que sustentará o regime e deve ser salvaguardada pelo Estado.

## REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. *Curso de Direito e Processo Previdenciário*. Salvador: Juspodivm, 2014.

MANUAL TÉCNICO DE PERÍCIA MÉDICA. Disponível em: <<https://www.saudeocupacional.org/v2/wp-content/uploads/2018/03/Manual-Técnico-de-Perícia-Médica-2018.pdf>>. Acessado em: 10 de outubro de 2019