



LIMBO JURÍDICO PREVIDENCIÁRIO

O QUE É E SEUS EFEITOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO

1

Quando um empregado adoece ou sofre um acidente de trabalho e precisa se afastar de suas atividades laborais, a lei determina que o INSS assumirá, **após** os 15 primeiros dias de afastamento, a responsabilidade pelo pagamento dos salários do empregado afastado e até que sobrevenha a alta médica previdenciária.

Durante o tempo em que o empregado encontra-se afastado e recebendo benefício previdenciário, o contrato de trabalho então mantido com seu empregador fica suspenso.

O problema surge no momento em que o empregado recebe a alta médica por parte do INSS e ao realizar os exames de retorno ao trabalho, há uma negativa do médico da empresa, o qual entende que a incapacidade laboral permanece, não autorizando seu retorno, ou ainda, quando o próprio empregado por meio de seu médico assistente se declara inapto.

Esse “choque” de entendimento – médico da empresa X médico do INSS - gera o Instituto do Limbo Jurídico Previdenciário, criado que fora pela Doutrina e pela Jurisprudência, já que não há na Legislação Trabalhista (ou até mesmo supratrabalhista), qualquer dispositivo legal que o preveja ou regulamente.

Instalado na relação empregatícia o Limbo Previdenciário, se caracteriza pelo fato do empregado não receber salário por parte do empregador (uma vez que não foi autorizado seu retorno ao



trabalho pelo médico da empresa) e, por outro lado, também fica sem perceber qualquer benefício previdenciário já que autarquia previdenciária entendeu pela cessação do benefício, ficando o empregado, portanto, desamparado financeiramente.

2

Surgem então algumas perguntas:

- 1 - Alta Médica Previdenciária “*versus*” Negativa do Médico da empresa quanto à aptidão do empregado para retorno ao trabalho. Qual deve prevalecer?

- 2 - Quem deve arcar com os salários durante esse período?

Como dito anteriormente, não há dispositivo legal que regulamente a figura do Limbo Previdenciário. Trata-se de uma construção jurisprudencial e doutrinária e em sendo assim, nada melhor do que recorrer a elas – doutrina e jurisprudência – para respondermos estes questionamentos.

Em resposta ao primeiro questionamento, temos que o entendimento jurisprudencial e doutrinário majoritário, é no sentido de que o ato da autarquia previdenciária que entende pela aptidão do empregado e determina a alta médica, goza de presunção relativa de legitimidade e veracidade, prevalecendo, dessa forma, sobre as decisões dos médicos das empresas.

Esta prevalência do ato autárquico em relação a decisão do médico da empresa, decorre das disposições contidas na Lei 11.907/09, em seu artigo 30, § 3º, que dispõe o seguinte:

“Art. 30. Fica estruturada a carreira de Perito Médico Federal, no âmbito do quadro de pessoal do Ministério da Economia, composta



dos cargos de nível superior de Perito Médico Federal, de provimento efetivo.

...

3

§ 3º **São atribuições essenciais e exclusivas** dos cargos de Perito Médico Federal, de **Perito Médico da Previdência Social** e, supletivamente, de Supervisor Médico-Pericial da carreira de que trata a Lei 9.620, de 2 de abril de 1998, as atividades médico-periciais relacionadas com:

I - o regime geral de previdência social e assistência social:

- a) **a emissão de parecer conclusivo quanto à incapacidade laboral;**
- b) **a verificação, quando necessária à análise da procedência de benefícios previdenciários;**
- c) **a caracterização da invalidez;** e
- d) a auditoria médica.” (grifamos)

Por outro lado, a Norma Regulamentadora N. 7 (NR-7), mais especificamente os itens 7.5.19 e 7.5.19.1, assim dispõe:

“7.5.19 Para cada exame clínico ocupacional realizado, o médico emitirá Atestado de Saúde Ocupacional - ASO, que deve ser comprovadamente disponibilizado ao empregado, devendo ser fornecido em meio físico quando solicitado.

...

7.5.19.1 O ASO deve conter no mínimo:

- a) razão social e CNPJ ou CAEPF da organização;
- b) nome completo do empregado, o número de seu CPF e sua função;
- c) a descrição dos perigos ou fatores de risco identificados e



- classificados no PGR que necessitem de controle médico previsto no PCMSO, ou a sua inexistência;
- d) indicação e data de realização dos exames ocupacionais clínicos e complementares a que foi submetido o empregado;
- e) **definição de apto ou inapto para a função do empregado;**
...” (grifamos)

4

Efetuando uma análise literal da norma acima transcrita (NR-7), poder-se-ia chegar à conclusão no sentido de que essa definição de aptidão/inaptação é - ou pelo menos deveria ser - prerrogativa exclusiva do Médico do Trabalho, uma vez que a ele coube a função de emitir o Atestado de Saúde Ocupacional (ASO) competente.

Contudo, essa antinomia (presença de duas normas conflitantes, impondo dúvidas sobre qual delas deverá ser aplicada ao caso concreto), se soluciona na medida em que a Lei 11.907/09 possui uma posição hierárquica privilegiada no ordenamento jurídico, uma vez que se trata de Lei Federal Ordinária, sendo que a NR-7, foi editada por força da Portaria do então Ministério do Trabalho e Emprego, ou seja, esta é hierarquicamente inferior àquela.

Sendo assim e por estas razões, a doutrina e jurisprudência entendem que a decisão do Médico Perito do INSS é prevalente sobre a decisão do Médico do Trabalho da empresa.

Mas cautela. O fato da Lei 11.907/09 atribuir ao médico do INSS competência no sentido de emitir parecer quanto a incapacidade laboral, não retira ou exime o empregador de realizar os exames competentes relacionados à saúde do trabalhador, aqui entendidos como Exame admissional, periódicos, demissional e de retorno ao trabalho.



Ainda, temos que na relação de trabalho – aqui por uma questão política-histórica - o trabalhador é considerado o hipossuficiente da relação empregatícia, sendo aplicado a ele (empregado), sempre o princípio da norma mais favorável ou a **condição** mais benéfica, impondo-se, dessa forma, a continuidade do pagamento dos salários.

5

Somado a isso, a jurisprudência atual entende que, no momento em que é determinada a alta previdenciária, cessa-se a suspensão do contrato de trabalho, retornando à empresa a obrigação quanto ao pagamento de salários, mesmo sem o retorno do empregado às suas funções.

Em resumo, o entendimento da Justiça do Trabalho é no sentido de que a alta previdenciária prevalece sobre o Atestado de Saúde Ocupacional (ASO), emitido pelo médico do trabalho da empresa que entendeu pela inaptidão do empregado para reassumir seu posto de trabalho.

Esclarecido o primeiro questionamento, a resposta ao segundo, ou seja, quem deve arcar com os salários durante o período denominado Limbo Jurídico Previdenciário, acaba por permanecer ligada umbilicalmente às questões acima tratadas.

Nesse passo, a Justiça do Trabalho em processos que tratam da matéria aqui analisada, acaba por determinar que a empresa, é a responsável pelo pagamento dos salários relativos ao período compreendido entre a alta previdenciária e o efetivo retorno do empregado à função.

O Limbo Previdenciário é matéria comum no dia-a-dia da grande maioria das empresas e deve ser tratada com todo



cuidado e de forma preventiva, prevenção esta que será devidamente tratada em artigo próprio oportunamente.

Gustavo Lordello - Advogado – OAB/SP 149.208

Associado de Sant'Anna e Sant'Ana Advogados Associados

Renato de Souza Sant'Ana - Advogado – OAB/SP 106.380

Sócio de Sant'Anna e Sant'Ana Advogados Associados

6