

**UNIVERSIDADE DO ESTADO DA BAHIA
DEPARTAMENTO DE TECNOLOGIA E CIÊNCIAS SOCIAIS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

OTÁVIO HENRIQUE SERAFIM LÓPEZ

**ALTA PROGRAMADA NO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO POR
INCAPACIDADE TEMPORÁRIA**

**Juazeiro – BA
2021**

OTÁVIO HENRIQUE SERAFIM LÓPEZ

**ALTA PROGRAMADA NO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO POR
INCAPACIDADE TEMPORÁRIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, no Curso de Direito do Campus III, da Universidade do Estado da Bahia

Orientador: Prof.^a Bárbara Alves de Amorim

Juazeiro – BA

2021

OTÁVIO HENRIQUE SERAFIM LÓPEZ

**ALTA PROGRAMADA NO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO POR
INCAPACIDADE TEMPORÁRIA**

UNIVERSIDADE DO ESTADO DA BAHIA

Aprovado em _____ de _____ de _____.

Prof.^a Bárbara Alves de Amorim
Orientador (Universidade do Estado da Bahia)

Prof.^a Maria Auxiladora Alves de Souza
Membro examinador (Universidade do Estado da Bahia)

Prof.^a Chirley Vanuyre Vianna Cordeiro
Membro examinador (Universidade do Estado da Bahia)

JUAZEIRO – BA

2021

Dedico este trabalho este trabalho ao
meu pai, Raúl López Escudero.

UNIVERSIDADE DO ESTADO DA BAHIA

Autorização Decreto nº 9237/86. DOU 18/07/96. Reconhecimento: Portaria 909/95, DOU 01/08-95

DEPARTAMENTO DE TECNOLOGIA E CIÊNCIAS SOCIAIS- CAMPUS III
COLEGIADO DO CURSO DE DIREITO



PLANILHA DE AVALIAÇÃO

ANÁLISE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO DE DIREITO

DISCENTE: Otávio Henrique Serafim López

TEMA: Alta programada no benefício de auxílio por incapacidade temporária

INÍCIO: 20:04

TÉRMINO: 20:29

ITENS	VALOR PARA CADA ITEM	NOTAS		
		Orientadora (presidente)	Arguidor	Membro
TEMA – relevância, objetivos, definição e/ou hipóteses, conclusão.	(0 a 2)	2,0	2,0	2,0
CONTEÚDO – clareza, objetividade, coerência.	(0 a 3)	3,0	3,0	3,0
PESQUISA BIBLIOGRÁFICA	(0 a 1)	1,0	1,0	1,0
APRESENTAÇÃO GRÁFICA – observância das normas técnicas, ortografia.	(0 a 1)	1,0	1,0	1,0
SUSTENTAÇÃO ORAL – desenvoltura, concatenação, otimização do tempo.	(0 a 3)	3,0	3,0	3,0
TOTAL – RESULTADO	10,0	10,0	10,0	10,0

Juazeiro-BA, 12 de julho de 2021.

Bárbara Alves de Lima

Orientadora (Presidente)

Arguidor

Chirley V. Nanna Cordeiro

Membro

AGRADECIMENTOS

Todos os eventos pelos quais eu passei até hoje, por mais irrelevantes, simples e mínimos que pareçam, permitiram-me chegar até este momento da minha existência, tornando possível alcançar esta etapa importante da vida humana. De modo geral, agradeço a todas as eventualidades que me sucederam e a todas as pessoas que foram trazidas com esses eventos. Caso não fosse da forma que se deu, outros eventos seriam desencadeados e, talvez, eu não seria quem eu sou hoje e, talvez, não estaria vivendo o que estou experimentando até este ponto. Agradeço à imprevisibilidade da vida. É preciso saber e aceitar que não existe controle sobre muitos aspectos da mera condição de ser humano. Agradeço, portanto, pela permissão que me foi dada de participar da experiência de ser um ente vivo. Na lista quase infinita da minha linha de eventos, há lugares e pessoas que ganharam papéis mais importantes.

Em primeiro lugar, agradeço ao meu pai e melhor amigo, Raúl López Escudero, por todo o esforço e incentivo para me manter no caminho do conhecimento. Espero que de onde o senhor estiver, possa estar me acompanhando e vendo o resultado da sua dedicação. O senhor é o ser mais especial que apareceu para mim. Queria muito que o senhor pudesse estar presente, mas faz parte disso também e a vida segue. Muito obrigado por tudo, meu pai! Agradeço à minha mãe, Lidiane Clai Duarte Serafim, por todo o seu empenho e pela sua preocupação em me oferecer condições de seguir estudando. A senhora faz parte disso também. Muito obrigado!

Agradeço a todo o resto da minha família, especialmente meus irmãos Mauro, Mariana, Rodrigo e Sofia.

Agradeço pelo apoio de todos os meus amigos de colégio, de Pilar, nos momentos mais difíceis e mais alegres, em especial: Abner, Ana Luiza, Caio, Diego, Felipe, Fernandinha, Flamber, Gizelia, Isadora, João Victor (Tibi), Jonas, Jussara, Leonardo, Lucas Peixinho, Matheus, Milena, Uellerson, Verbênia e Yuri.

Com um carinho enorme, agradeço a minha grande amiga e psicóloga, Taciana Costa, pela companhia em boa parte do meu crescimento e pelo amparo na fase mais dura que eu vivenciei. Você é um anjo para mim.

Antes de ingressar no ensino superior, não imaginava que era possível encontrar novos amigos e criar conexões verdadeiras. Felizmente, eu estava enganado. Agradeço aos meus amigos de graduação, em especial: Bruno, Carol, Eryka, Francisco, Isabela, Jeovane, Letícia, Luis Eduardo, Luisa Phydias, Luiza Moraes, Milena, Monalisa e Neilon. Agradeço por ter vivido um dos momentos mais engraçados e mais legais que eu tive na UNEB com as pessoas do MCECA (Malu, Isabela Granja e Victor Guimarães). Levo vocês com muito carinho.

Agradeço aos amigos, colegas e chefes da Advocacia-Geral da União (AGU), que tive a sorte de encontrar e que mantenho um espaço reservado dentro do meu peito, em especial: Aline, Dr. Alfredo Martins, Dr. Ricardo Santos, Lisandra, Lorena, Mayra, Quezia, Vanessa, Vitória e Zellini.

Eu não poderia deixar de agradecer ao meu jogo preferido, denominado “Cyber Hunter”, por ter me proporcionado escapar um pouco da realidade, desde o início do período bagunçado da pandemia do COVID-19, o que, inegavelmente, trouxe momentos de puro entusiasmo. Além disso, o referido jogo, também, deu-me a oportunidade de conhecer novas pessoas, em especial: Diego Ferreira (GøD Indra), Elayny Lopes (GøD Nefti) e Melissa (GøD Mell).

Mais uma vez, agradeço ao meu amigo Jeovane, que, gentilmente, ofereceu parte do seu tempo para me tirar dúvidas e para ler alguns parágrafos deste trabalho.

Agradeço à minha aliada e namorada, Julie Emille da Silva Barros, que durante todo este período de pandemia e todo o desenvolvimento deste trabalho esteve ao meu lado. Viver na pandemia do COVID-19 não está sendo fácil – aproveitando: FORA, BOLSONARO –, e, seguramente, a sua presença trouxe profundos e prolongados suspiros de alegria e alívio. Você tornou tudo mais leve. Obrigado por me oferecer conforto com seu abraço nas situações mais caóticas. Para você, ofereço minha expressão mais eloquente de gratidão. “Tmj”.

Agradeço à minha orientadora, professora Bárbara Amorim, que de pronto aceitou fazer parte deste trabalho. Muito obrigado pelo seu tempo e direcionamentos.

Por fim, agradeço à Universidade do Estado da Bahia, campus III, por me oferecer ensino gratuito e de qualidade.

RESUMO

O objetivo do presente trabalho, a partir de pesquisa bibliográfica acerca do tema, é apresentar a origem, o conceito, as justificativas, as principais características e as repercussões advindas da criação do Programa de Cobertura Previdenciária Estimada – COPES, também conhecido como “alta programada”. A denominada alta programada surgiu como um mecanismo para reduzir os gastos que oneravam a Previdência Social, em virtude do número, cada vez mais, crescente de perícias intermediárias, que serviam para analisar as condições que atestaram a concessão do benefício de auxílio-doença – como era conhecido naquela época. Atualmente, a alta programada se revela como uma verdadeira ferramenta de cessação do benefício de auxílio por incapacidade temporária, que pode causar graves violações aos segurados do Regime Geral de Previdência Social (RGPS). Diante disso, o estudo da alta médica programada é fundamental para esclarecer as motivações pelas quais justificaram a sua criação e por qual razão, até hoje, é uma prática que, ainda, não sofreu alteração em seu procedimento, e para demonstrar como a sua existência jurídica fere a Constituição de 1988 e a Lei nº. 8.213/1991.

Palavras-chave: Cobertura Previdenciária Estimada; Alta programada; Previdência Social; Auxílio por incapacidade temporária; Perícia intermediária; Cessação; Segurados;

ABSTRACT

The objective of this work, based on a bibliographical research on the subject, is to present the origin, the concept, the justifications, the main characteristics and the repercussions arising from the creation of the Estimated Social Security Coverage Program - COPES, also known as "scheduled discharge". The denominated scheduled discharge emerged as a mechanism to reduce the expenses that burdened the Social Security, due to the increasing number of intermediary surveys, which served to analyze the conditions that attested the granting of the sick pay benefit - such as was known at that time. Nowadays, the scheduled discharge is a real tool for the cessation of the benefit for temporary incapacity support, which can cause serious violations to the insured under the General Social Security System (RGPS). Therefore, the study of scheduled medical discharge is essential to clarify the motivations that justified its creation and why, to this day, it is a practice that has not yet suffered any change in its procedure, and to demonstrate how its existence legality violates the 1988 Constitution and Law n.º 8.213/1991.

Key-words: Estimated Social Security Coverage; Scheduled discharge; Social Security; Benefit for temporary incapacity support; Intermediary surveys; Cessation; Insured;

LISTA DE ABREVIATURA E SIGLAS

AGU – Advocacia-Geral da União

Art. – Artigo

CEME – Central de Medicamentos

CF – Constituição Federal

CLPS – Consolidação das Leis da Previdência Social

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

COPES – Cobertura Previdenciária Estimada

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

CRPS – Conselho de Recursos da Previdência Social

DATAPREV – Empresa de Processamento de Dados da
Previdência Social

DCB – Data de Cessaç~ao do Benefício

DER – Data de Entrada do Requerimento

DIB – Data de Início do Benefício

DII – Data do Início da Incapacidade

DIRBEN – Diretoria de Benefício

EC – Emenda Constitucional

FUNABEM – Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor

FUNRURAL – Fundo de Assist~encia e Previdência do Trabalhador Rural

IAPAS – Instituto de Administração Financeira da
Previdência e Assist~encia Social

IAPI – Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários

IAPM – Instituto de Previdência dos Marítimos

INAMPS – Instituto Nacional de Assist~encia Médica da
Previdência Social

INPC – Índice Nacional de Preços ao Consumidor

INPS – Instituto Nacional de Previdência Social

INSS – Instituto Nacional do Seguro Social

JR – Junta de Recursos

LBA – Fundação Legião Brasileira de Assist~encia

LBPS – Lei de Benefícios da Previdência Social

LISTA DE ABREVIATURA E SIGLAS

LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social

MONGERAL – Montepio Geral dos Servidores do Estado

MP – Medida Provisória

MPAS – Ministério da Previdência e Assistência Social

MPS – Ministério da Previdência Social

Nº. – Número

OI – Orientação Interna

PBPS – Plano de Benefícios da Previdência Social

PEDILEF- Pedido de Uniformização de Interpretação de
Lei Federal

PP – Pedido de Prorrogação

PR – Pedido de Reconsideração

PRORURAL – Programa de Assistência ao Trabalhador Rural

RGPS – Regime Geral de Previdência Social

RPPS – Regime Próprio de Previdência Social

RPS – Regulamento da Previdência Social

SAT – Seguro de Acidente do Trabalho

SINPAS – Sistema Nacional de Previdência e Assistência
Social

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TCU – Tribunal de Contas da União

TNU – Tribunal Nacional de Uniformização

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
1. SEGURIDADE SOCIAL E PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL: HISTÓRICO, CONCEITO, CARACTERÍSTICAS E PRINCÍPIOS	16
1.1 Escorço histórico da Previdência Social e da Seguridade Social no Brasil	16
1.2 Seguridade Social na Constituição Federal de 1988	23
1.2.1 Conceito.....	23
1.2.2 Princípios constitucionais da Seguridade Social	24
1.2.2.1 Universalidade da cobertura e do atendimento.....	24
1.2.2.2 Uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais	26
1.2.2.3 Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços	27
1.2.2.4 Irredutibilidade do valor dos benefícios	27
1.2.2.5 Equidade na forma de participação no custeio	28
1.2.2.6 Diversidade na base de financiamento.....	28
1.2.2.7 Caráter democrático e descentralizado	29
1.2.2.8 Precedência da fonte de custeio ou contrapartida	30
1.3 A Previdência Social.....	30
1.3.1 Conceito.....	30
1.3.2 Princípios específicos da Previdência Social.....	32
1.3.2.1 Princípio da Contributividade.....	33
1.3.2.2 Princípio da obrigatoriedade da filiação	33
1.3.2.3 Princípio do equilíbrio financeiro e atuarial.....	34
1.3.2.4 Princípio da automaticidade das prestações	35
2. CARACTERÍSTICAS DO AUXÍLIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA (AUXÍLIO-DOENÇA)	36
2.1 Auxílio por incapacidade temporária: conceito e classificação	36
2.2 Incapacidade laborativa: conceito e classificação.....	38

2.3 Período de carência	40
2.4 Hipótese de doença preexistente	42
2.5 Data de início do benefício (DIB).....	43
2.6 Data de cessação do benefício (DCB).....	44
3. A COBERTURA PREVIDENCIÁRIA ESTIMADA – COPES OU ALTA PROGRAMADA.....	45
3.1 Conceito	45
3.2 Percurso legislativo.....	47
3.2.1 Da Orientações Internas nº. 130 e nº. 180 ao Decreto nº. 8.691/2016.	47
3.2.2 Medidas Provisórias nº. 739/2016 e nº. 767/2017 e Decreto 10.410/2020.	49
3.3 Pedido de Prorrogação (PP) e Pedido de Reconsideração (PR).....	51
3.4 A inconstitucionalidade e a ilegalidade da alta programada.....	52
3.4.1 Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa	52
3.4.2 Ofensa à Lei nº. 8.213/1991	57
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	60
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	62

INTRODUÇÃO

É dever do Estado amparar o seu povo contra eventos previsíveis, ou não, capazes de causar a sua miséria e a sua fragilidade social, sendo necessário que recursos sejam garantidos para proporcionar o mínimo existencial e, conseqüentemente, a dignidade humana, com a instituição de um sistema de proteção social. A morte, a velhice, a doença, o desemprego, a invalidez, a prisão e a maternidade são eventos que podem se tornar obstáculos e comprometer a busca de recursos financeiros das pessoas para que possam atender suas necessidades básicas e dos seus dependentes e, por esse motivo, é preciso que o Estado Social de Direito intervenha quando a sua população carecer de algum tipo de proteção. A partir do surgimento do Estado Social, o Poder Público assumiu, paulatinamente, a responsabilidade pela concretização das prestações positivas econômicas e sociais – segunda dimensão dos direitos fundamentais, destacando-se os direitos referentes à saúde, à assistência e à previdência social (AMADO, 2020, p.21).

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 foi a primeira a inaugurar o sistema da Seguridade Social que se tem nos dias atuais. A Seguridade Social abrange um conjunto integrado de ações nos campos da previdência social, da saúde e da assistência social, podendo ser encontrado seu resguardo legal no Capítulo II, do Título VIII, nos artigos 194 a 204, do Texto Maior, contando com um orçamento específico na lei orçamentária anual (art.194, *caput*, c/c art.165, §3º, III, da CRFB). Pode-se considerar que a Seguridade Social é um instrumento por meio do qual é possível efetivar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, insculpidos no art.3º da Constituição: construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e promover o bem de todos (ROCHA, 2018).

De maneira oposta ao que marca a assistência social e a saúde pública, a previdência social é caracterizada pela sua natureza contributiva, isto é, somente terá direito à cobertura previdenciária aquele que contribuir ao regime o qual está filiado. Em razão disso, entende-se que a previdência social brasileira integra o subsistema contributivo, pois é custeada com as contribuições previdenciárias, enquanto que a saúde e a assistência social fazem parte do subsistema não contributivo, sendo

custeadas pelos tributos em geral. Isso quer dizer que para ter acesso a algum serviço do subsistema não contributivo não é necessário que haja o pagamento de contribuição previdenciária, tendo em vista que a assistência social e a saúde são serviços gratuitos (AMADO, 2020).

Nesta perspectiva, o regime previdenciário é fundamental para garantir aos seus beneficiários a cobertura contra as chamadas contingências sociais. Dessa forma, os “riscos sociais” devem estar cobertos pelos regimes protetivos com o objetivo de regular os eventos que podem comprometer as condições normais de vida e a aquisição de rendimentos (ROCHA, 2018). Para cumprir este papel, a Constituição da República prevê que a previdência social atenderá a cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada, a proteção à maternidade, a proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário, o salário-família e o auxílio-reclusão e a pensão por morte do segurado (art.201, I a V, CRFB). Para este trabalho, interessa somente o evento que enseja a incapacidade temporária do segurado.

O auxílio por incapacidade temporária (auxílio-doença) está previsto entre os arts.59 e 63 da Lei nº. 8.213/9 e entre os arts.71 e 80 do Regulamento da Previdência Social – Decreto nº. 3.048/99. Em linhas gerais, o auxílio consiste em um benefício não programado devido ao segurado que adquirir alguma condição que o torne incapaz para o seu trabalho ou sua atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos (AMADO, 2020, p.747). É indiscutível que o benefício possui caráter temporário, ou seja, deve ter um termo final de seu pagamento, desde que o segurado tenha restabelecido sua capacidade para o exercício de seu trabalho.

Para que fosse reduzido os gastos com o auxílio-doença, foi instaurada a Cobertura Previdenciária Estimada – COPES, conhecida, também, como alta programada, data certa ou data de cessação do benefício. A alta programada surgiu, inicialmente, através da Orientação Interna INSS/Dirben nº. 130/2005, e, mais tarde, foi incluída no Regulamento da Previdência Social, pela primeira vez, com a edição do Decreto nº. 5.844/2006 (KUNZLER, 2016).

Além das hipóteses previstas na lei para o encerramento do pagamento do auxílio, a COPES acabou se tornando uma medida utilizada pela Previdência Social para sua cessação. Em suma, a alta programada busca definir uma data em que o segurado recobrará sua capacidade, o que justificaria, por si só, o fim da prestação do benefício.

Entretanto, há discussões quanto ao estabelecimento de uma data certa e a problemática gira em torno da possibilidade real de que seja estipulada uma data na qual, naturalmente, o segurado estaria apto para retornar ao seu trabalho. Neste sentido, questiona-se a legalidade do programa, dado que o Instituto do Seguro Social (INSS) pode efetuar a suspensão do pagamento do auxílio por incapacidade temporária, baseado no prazo em que a perícia médica reputou suficiente para a recuperação do periciando, sem mesmo que haja um novo exame médico pericial para atestar o estado clínico do segurado. Ocorre que, quando o INSS interrompe o pagamento, o segurado pode estar sofrendo uma violação ao seu direito de receber a cobertura previdenciária, porquanto o auxílio por incapacidade temporária deve ser mantido enquanto perdurar a condição que afastou o beneficiário da sua atividade laborativa.

1. SEGURIDADE SOCIAL E PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL: HISTÓRICO, CONCEITO, CARACTERÍSTICAS E PRINCÍPIOS.

1.1 Escorço histórico da Previdência Social e da Seguridade Social no Brasil.

Há estudiosos que dividem a evolução da previdência social em fases, no entanto, não existe consenso entre eles sobre os contornos destas fases. A divisão que é usada com mais frequência é a que separa a evolução da previdência social em três fases. A fase inicial, compreendida até 1918, é marcada pelo surgimento dos primeiros regimes previdenciários e a proteção não era dada a qualquer tipo de evento, mas apenas para alguns eventos, como por exemplo o acidente do trabalho e a invalidez, ou seja, a proteção era limitada (IBRAHIM, 2015).

Na fase intermediária – entre 1919 e 1945 –, a previdência social ganha maior propagação pelo mundo e o Estado passa a intervir, cada vez mais, na forma como é dado o seguro. A fase contemporânea inicia a partir de 1946 e se nota o aumento do número de pessoas atendidas e do número de benefícios; a última fase é considerada como o grau máximo do “Welfare State”, pois a proteção é conferida a todos e a qualquer risco social. Assim, os sistemas de proteção social começaram a atender situações de risco que eram excluídas e, hoje, tem-se o aperfeiçoamento dos mecanismos de proteção. A evolução da proteção social, no Brasil, também passou pelas mesmas mudanças no plano internacional, com sua origem privada e voluntária, criação dos primeiros planos mutualistas e intervenção crescente do Estado (IBRAHIM, 2015).

Da mesma forma que ocorreu no resto do mundo, os primeiros traços de proteção social, no Brasil, possuíam natureza, predominantemente, beneficente e assistencial. No período colonial, observa-se a fundação das Santas Casas de Misericórdia, a exemplo da Santa Casa do Porto de São Vicente e da Vila de Santos (TAVARES, p.208, apud CASTRO e LAZZARI, 2020). Dessa forma, inicialmente, destacam-se as chamadas “Santas Casas” (1543) como entidades assistenciais mais antigas, além do montepio para a guarda pessoal de D. João VI (1808). Em 1795, foi criado o Plano de Benefícios dos Órfãos e Viúvas dos Oficiais da Marinha (IBRAHIM,

2015).

O Montepio Geral dos Servidores do Estado (MONGERAL), criado em 1835, surgiu dentro do período de influência mutualista. Com o surgimento do MONGERAL, o Decreto n.º 9.912 de 1888, que tratava do monopólio estatal dos Correios, passou a prever o direito à aposentadoria por idade ou invalidez dos seus empregados. Além disso, havia também os montepios abertos que possibilitavam o ingresso a qualquer pessoa e não tinha fins lucrativos, de maneira oposta às companhias de seguro, que começaram a atuar na área previdenciária, almejando o lucro. (IBRAHIM, 2015).

De acordo com Wagner Balera, o nascimento da assistência social, em um primeiro momento, deu-se pela ajuda mútua e, mais tarde, com a atuação estatal. Na ajuda mútua, os integrantes possuem características em comum, como a profissão, a religião ou até mesmo a localização geográfica. Com a atuação estatal, a Constituição do Império de 1824 estabeleceu os “socorros mútuos” (2008, p.62 apud IBRAHIM, 2015, p.54).

Daí surgiram os famosos Socorros Mútuos, que se proliferam no Brasil, como o Socorro Mútuo Marquês de Pombal, criado pelo Decreto n 8.504, de 29 de abril de 1882, visando, entre outras funções, a beneficiar seus sócios, quando enfermos ou necessitados (art. 1, §2º), mediante o pagamento da mensalidade fixada. Em 1875, foi criado um Socorro Mútuo chamado Previdência (Decreto n 5.853, de 16 de janeiro de 1875). Curioso também o Socorro Mútuo Vasco da Gama, criado no Rio de Janeiro pelo Decreto n 8.361, de 31 de dezembro de 1881 (IBRAHIM, 2015, p.54).

A Constituição imperial de 1824 garantia os chamados “socorros públicos” como um instrumento de proteção social, mas o seu conteúdo era bastante vago. Neste período, a história brasileira previdenciária se encontrava na fase preliminar do assistencialismo público, e, apesar da previsão constitucional de proteção social, este direito não era dotado do requisito da exigibilidade. Havia o dever do Poder Público de garantir a proteção, mas não se dispunha dos meios técnicos-jurídicos e coercitivos para forçar o cumprimento do direito. Assim, a exigibilidade foi uma característica que separa o estágio inicial da proteção social, o que não era encontrada no assistencialismo, e que só se viu quando se chegou na fase do seguro social (BALERA, 1989). De mais a mais, os socorros públicos somente foram garantidos formalmente e eram carentes de regulamentação em virtude do ideário liberal que pairava naquela época (AMADO, 2020, p.135).

Embora muitos intelectuais entendam que a Constituição de 1824 foi o primeiro texto normativo a definir algum grau de proteção coletiva, com base em

estudos realizados por Antonio Carlos de Oliveira, na verdade, foi durante o reinado do príncipe regente Dom Pedro I que se tem o marco legal inicial da previdência social. Em 1821, foi emitido um decreto que concedia aposentadoria aos mestres e professores após trinta anos de serviço e garantido um abono de $\frac{1}{4}$ (um quarto) dos valores aos que permanecessem em sua ocupação (OLIVEIRA, 1996, p.91, apud CASTRO e LAZZARI, 2020).

A primeira Constituição brasileira a apresentar o termo “aposentadoria” foi a Constituição de 1891, e os únicos trabalhadores que tinham direito à aposentadoria eram os funcionários públicos, no caso de invalidez. Em outras palavras, os trabalhadores que não fossem funcionários públicos não tinham resguardo na Constituição e aqueles que tinham o direito podiam se aposentar apenas no acometimento de invalidez (IBRAHIM, 2015). A cobertura se dava somente na hipótese de invalidez e era concedida aos funcionários públicos, em atividade, a serviço da nação, razão pela qual se abria margem para não conceder o benefício para aquele que se encontrasse inválido, tendo a invalidez originada fora do serviço da nação. Salienta-se que para receber a aposentadoria, o funcionário não precisava verter qualquer contribuição e o benefício era concedido àquele que preenchesse os requisitos (MARTINS, 2005, p.18).

No ano de 1892, por meio da Lei n.º 217, houve a instituição da aposentadoria por idade ou por invalidez para os operários do Arsenal da Marinha, do Rio de Janeiro, assim como a pensão por morte. Posteriormente, em 1919, foi editada a Lei n.º 3.724 que trouxe o seguro de acidentes de trabalho para todas as categorias, a cargo das empresas. Dessa forma, o empregador era responsável pelo pagamento da indenização aos seus empregados ou à sua família (IBRAHIM, 2015, p.55).

Durante a vigência da Constituição de 1891, o Decreto-legislativo n.º 4.682/1923, conhecido como Lei Eloy Chaves, foi instituído e trouxe as caixas de aposentadorias e pensões para os ferroviários e eram mantidas pelas empresas. A Lei Eloy Chaves é considerada como o marco inicial da previdência social, no Brasil, em virtude do desdobramento que foi dado à previdência social e a estrutura da própria lei, ainda que não tenha sido o primeiro regulamento securitário, levando em conta que já estava em vigor o decreto que versava sobre o seguro obrigatório de acidentes do trabalho (IBRAHIM, 2015).

Não obstante a Lei Eloy Chaves seja considerada como o marco inicial da previdência brasileira, o entendimento adequado seria de encará-la como referência

do sistema privado, pois eram as próprias empresas privadas que administravam e mantinham as caixas dos ferroviários. O Poder Público apenas regulamentava e monitorava a atividade (AMADO, 2020, p.136).

Naturalmente, ao vislumbrarem a criação de Eloy, outras categorias de trabalhadores buscaram a mesma proteção, provocando uma rápida extensão dessa técnica protetiva pelo país. Como exemplos desta expansão, merecem destaque a Lei n 5.109, de 20/12/1926, que estendeu o regime da Lei Eloy Chaves aos portuários e marítimos, e a Lei n 5.485, de 30/06/1928, referente ao pessoal das empresas de serviços telegráficos e radiotelegráficos (IBRAHIM, 2015, p.57).

Com a Revolução de 1930, houveram mudanças nos regimes previdenciário e trabalhista. Antes, a previdência social era organizada por empresa nas caixas de aposentadoria e pensão. No governo de Getúlio Vargas, a previdência social começou a ser estruturada por categoria profissional, nos Institutos de Aposentadoria e Pensão (IAP).

O primeiro IAP foi o dos marítimos - IAPM (Decreto n 22.872, de 29/6/1933). O IAPM tinha personalidade jurídica própria, sede na capital da República, e era subordinado ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, destinando-se a conceder ao pessoal da marinha mercante nacional e classes anexas os benefícios de aposentadoria e pensões (IBRAHIM, 2015, p.57).

A previdência pública brasileira, de fato, surgiu com o Decreto n.º 22.872/1933, que elaborou o Instituto de Previdência dos Marítimos (IAPM), levando em conta que era a Administração Pública que realizava o controle do IAPM. Assim, apareceram outros Institutos, como o dos comerciários, dos servidores do Estado e dos empregados de transportes e cargas. Além de tudo, os Institutos tinham um alcance maior, se comparado com as Caixas de Aposentadorias e Pensões, pois englobavam as categorias profissionais por completo, e não mais somente empregados de certas empresas (AMADO, 2020, p.136).

Segundo Fábio Zambitte Ibrahim (2015, p.57), a sistematização por categoria profissional solucionou o problema da pouca quantidade de segurados em algumas caixas e as dificuldades enfrentadas pelos trabalhadores que trocavam de empresa e de caixa. Ademais, a criação dos Institutos de Aposentadoria e Pensão possibilitou maior intervenção do Estado, pois os institutos tinham caráter autárquico e estavam subordinados diretamente à União e ao Ministério do Trabalho, o que acabou afirmando o controle público.

A Constituição de 1934 inaugurou a forma tríplice da fonte de custeio da

previdência social, determinando que o Estado, os empregadores e os empregados contribuíssem.

A Constituição de 1934 deu a sua contribuição ao prever o tríplex custeio da previdência social, mediante recursos do Poder Público, dos trabalhadores e das empresas, passando, em termos constitucionais, do plano apenas da assistência social para o seguro social, lançando mão da expressão "Previdência" (AMADO, 2020, p.136).

Já a Constituição de 1937 não trouxe alterações substanciais para o sistema previdenciário. Somente incluiu o termo "seguro social" como sinônimo de "previdência social". A Constituição de 1946 foi a primeira que empregou a expressão "previdência social" no lugar de "seguro social". Na sua vigência, foi instituída a Lei n.º 3.807/1960 e esta acabou unificando toda a legislação que norteava o seguro social até então, motivo pelo qual ficou conhecida como a Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS. Vale observar que houve a unificação dos Institutos de Aposentadoria e Pensão, posteriormente, em 1966, através do Decreto-Lei n.º 72, momento em que havia resistência das entidades e o medo da perda de direitos e da fragilidade do sistema (IBRAHIM, 2015). Além de unificar todo o sistema, a LOPS definiu a forma do custeio e os benefícios, e estatuiu alguns auxílios, tais como auxílio-natalidade, auxílio-funeral, auxílio-reclusão (MARTINS, 2005, p.19).

Em abstrato, a unificação fez-se necessária, pois não era razoável a manutenção de variadas instituições estatais, exercendo exatamente a mesma função, diferenciando-se somente pela clientela protegida. Era algo por demais custoso para um país tão carente de recursos (IBRAHIM, 2015, p.59).

No ano de 1949, foi publicado o Regulamento Geral das Caixas de Aposentadorias e Pensões (Decreto n.º 26.778/1949). A partir de então, a concessão dos benefícios passou a seguir as mesmas regras, pois as Caixas tinham as suas próprias balizas. Mais tarde, em 1953, foi editado o Decreto n.º 34.586, determinando a união de todas as Caixas residuais e, assim, surgiu a chamada "Caixa Nacional", que, em 1960, foi disciplinada pela Lei Orgânica da Previdência Social (CASTRO e LAZZARI, 2020).

Em 1965, ainda sob a égide da Constituição de 1946, foi incluída a norma que estabelecia a vedação da concessão de benefício sem a fonte de custeio correspondente, para que não houvesse a prestação dos benefícios de forma inapropriada, principalmente, por razões políticas, e, assim, considera-se que, neste

momento, apareceu pela primeira vez a norma que tratava do equilíbrio financeiro da previdência social (IBRAHIM, 2015).

Um ano depois, por meio do Decreto-Lei n.º 72, de 1966, o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS) foi instituído como entidade da administração indireta da União, com personalidade jurídica autárquica e dispunha de privilégios e imunidades da União. Ainda, em 1967, foi sancionada a Lei n.º 5.316, que fez com que o seguro de acidente do trabalho (SAT) fosse incorporado à previdência social, motivo pelo qual deixou de ser estudado como um ramo isolado (IBRAHIM, 2015).

Em 1967, ocorreu a unificação da previdência urbana brasileira, vez que os Institutos foram fundidos, nascendo o INPS — Instituto Nacional de Previdência Social, através do Decreto-lei 72/1966, que também trouxe o seguro de acidente do trabalho para o âmbito da Previdência Pública (AMADO, 2020, p.136).

A Constituição de 1967 também assegurava o direito à Previdência Social, desde que realizadas as contribuições para o seguro desemprego, proteção da maternidade e nas hipóteses de doença, velhice, invalidez e morte, prevendo, ainda, o seguro contra acidentes do trabalho e o princípio da precedência da fonte de custeio (MARTINS, 2005, p.19).

Em relação aos produtores rurais, criou-se o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural (FUNRURAL), em 1963, através da Lei n.º 4.214, e este fundo era composto de 1% do valor dos produtos que eram comercializados e era recolhido pelo próprio produtor no momento da primeira operação ao Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários (IAPI). Além disso, a Lei Complementar n.º 11, de 1971, implementou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), que possuía caráter assistencial, trazendo como principal benefício a aposentadoria por velhice, após completados 65 (sessenta e cinco) anos de idade, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do maior salário mínimo do Brasil, na época (IBRAHIM, 2015, p.60). Desse modo, com a Lei Complementar n.º 11, os trabalhadores rurais começaram a ser considerados segurados da previdência social.

Quando o SINPAS foi criado, a legislação previdenciária que estava em vigor era a Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS, e coexistia com várias outras normas previdenciárias. Diante de tantos diplomas legais e da dificuldade de qual tratamento atribuir às leis, a Lei n.º 6.243, de 1975, estabeleceu que o Poder Executivo deveria expedir a Consolidação das Leis da Previdência Social (CLPS), através de

decreto, anualmente, de modo que não realizasse a alteração do conteúdo das leis que já estavam vigorando, bem como não deveria inovar em matéria previdenciária. Nesta perspectiva, o Poder Executivo ficou responsável pelo agrupamento e pela harmonia das leis previdenciárias em um único diploma normativo como se estivesse elaborando um “Código Previdenciário” (IBRAHIM, 2015, p.61).

A Lei nº 6.439 /77 instituiu o SINPAS (Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social), buscando a reorganização da previdência social. O SINPAS agregava as seguintes entidades:

I - Instituto Nacional de Previdência Social - INPS;

II - Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS;

III - Fundação Legião Brasileira de Assistência - LBA;

IV - Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor - FUNABEM;

V - Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social - DATAPREV;

VI - Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS;

VII - Central de Medicamentos – CEME (IBRAHIM, 2015, p.61).

O SINPAS era subordinado ao Ministério da Previdência e Assistência Social (MPAS) e tinha o objetivo de participar da concessão e da manutenção dos benefícios, da prestação de serviços, de custear programas e ações e gerir a administração de seus integrantes. Em 1990, o SINPAS foi dissolvido e, no mesmo ano, a Lei n.º 8.029 fundou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) como uma autarquia federal, hoje, vinculada ao Ministério da Previdência Social (MPS), e se deu mediante a associação do INPS e do IAPAS, de maneira que aglutinaram estas duas autarquias em uma única entidade. Ademais, foram extintos o INAMPS, a LBA, a FUNABEM e a CEME, restando, ainda, em atividade a DATAPREV como empresa pública vinculada ao Ministério da Previdência Social (IBRAHIM, 2015).

Após a promulgação da Constituição de 1988, foram publicadas, no ano de 1991, a Lei n.º 8.212, que dispõe sobre o Plano de Custeio e Organização da Seguridade Social, e a Lei n.º 8.213, que versa sobre o Plano de Benefícios da Previdência Social, e, conseqüentemente, revogando a Lei Orgânica da Previdência Social.

A LOPS, desde a promulgação da Constituição de 1988 até a publicação das leis supracitadas, continuou sendo aplicada, já que não havia outro diploma legal, apesar de não ter sido recepcionada em grande parte. Este expediente gerou um período conhecido como buraco negro, sendo os benefícios aí concedidos objeto de revisão, com novo cálculo da renda mensal inicial, segundo os padrões da Lei nº 8.213/91 (IBRAHIM, 2015, p.62).

No presente, o Decreto nº 3.048, expedido em 1999, é responsável por

regulamentar os parâmetros referentes ao custeio da Seguridade Social e aos benefícios da Previdência Social.

1.2 Seguridade Social na Constituição Federal de 1988.

I Conceito.

A escolha da Seguridade Social pela Constituição de 1988 como um sistema de proteção foi alvo de críticas tanto pelo seu conjunto de ações como pela sua terminologia. Há quem defenda que a expressão mais apropriada a ser adotada seria “segurança”, e não “seguridade”, o que revela uma influência de intelectuais da língua espanhola. Além disso, críticos mais liberais questionaram o volume de ações estatais voltadas para atender as necessidades sociais, pois o constituinte originário optou por não ficar restrito à concepção formal de segurança jurídica, não bastando apenas a previsão do direito, procurando conferir também garantias sociais mínimas (IBRAHIM, 2015, p.5).

O bem-estar social, materializado pela legislação social, traz a ideia de cooperação, ação concreta do ideal de solidariedade, superando-se o individualismo clássico do estado liberal. De acordo com o art. 3º da Constituição, o bem-estar pode ser também definido como a erradicação da pobreza e desigualdades, mediante a cooperação entre os indivíduos (IBRAHIM, 2015, p.6).

Segundo a Constituição Federal de 1988, a Seguridade Social pode ser conceituada como o “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” (art. 194, *caput*, CF/88). Após a promulgação da Constituição de 1988, tornou-se evidente a divisão entre a Seguridade Social e o Direito do Trabalho, pois foi cedido capítulo próprio para disciplinar a Seguridade Social e traçar suas características particulares. Ainda que esta seja considerada a definição proposta pela Constituição da República, nota-se que, tecnicamente, não se trata de um conceito, mas, sim, dos elementos que compreendem a Seguridade Social, quais sejam: saúde, previdência social e assistência social (MARTINEZ, apud IBRAHIM, 2015, p.5).

Sérgio Pinto Martins concebe a Seguridade Social como o conjunto de princípios, de regras e de instituições voltados para comporem um sistema de

proteção aos indivíduos contra eventos que ponham em risco a manutenção de suas necessidades básicas e de suas famílias, mediante ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade (MARTINS, 2005, p.22).

Contudo, de acordo com Wladimir Novaes Martinez (2013, p.34), é a Previdência Social que proporciona a proteção social e o Direito Previdenciário é a ferramenta pela qual se efetiva a proteção. Além do mais, muitas vezes, erroneamente, o ramo jurídico é relacionado somente à legislação.

A Seguridade Social e a Previdência Social não se confundem com Direito Previdenciário; aquelas são técnicas do sistema de proteção social por meio de ações integradas para o bem-estar social, enquanto que este diz respeito aos instrumentos jurídicos para a sua concretização (IBRAHIM, 2015, p.144).

Perfilhando-se do conceito trazido por Fábio Zambitte Ibrahim, a Seguridade Social é uma rede de proteção constituída pelo Estado e por particulares, que se dá por intermédio das contribuições de todos, inclusive dos beneficiários, com o objetivo de determinar ações para a manutenção de pessoas carentes, trabalhadores, em geral, e seus dependentes, garantindo o mínimo para que se tenha condições dignas mínimas de sobrevivência (IBRAHIM, 2015, p.144).

II Princípios constitucionais da Seguridade Social.

1.2.2.1 Universalidade da cobertura e do atendimento.

A Constituição de 1988 apresenta, do inciso I ao VII do parágrafo único, do art.194, os chamados “objetivos”, segundo os quais o Poder Público deve observar ao organizar a Seguridade Social. Em virtude da natureza destes objetivos, o Texto Maior criou verdadeiros princípios que orientam toda a Seguridade Social, marcados pela generalidade e pelos valores que procuram proteger (SANTOS, 2020), quais sejam:

Art. 194. [...] Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - Universalidade da cobertura e do atendimento;

II - Uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;

III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;

IV - Irredutibilidade do valor dos benefícios;

V - Equidade na forma de participação no custeio;

VI - Diversidade da base de financiamento, identificando-se, em rubricas contábeis específicas para cada área, as receitas e as despesas vinculadas a ações de saúde, previdência e assistência social, preservado o caráter contributivo da previdência social; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

VII - Caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

Para conceituar o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, é preciso separá-lo em seus dois aspectos: a universalidade da cobertura e a universalidade do atendimento. A universalidade da cobertura diz respeito ao objeto da relação jurídica e às situações de necessidade social, possibilitando que a proteção seja realizada não só na ocasião de um evento específico, mas como também de modo preventivo e na fase de recuperação. Já a universalidade do atendimento está ligada aos sujeitos que serão contemplados com os benefícios e serviços. Neste sentido, todos aqueles que se encontrem no território nacional possuem o direito subjetivo de, pelo menos, à algum dos meios de proteção disponibilizados pela Seguridade Social. Assim, é possível que determinadas pessoas não sejam cobertas por alguns dos elementos do tripé de proteção social, mas o objetivo é que seja possível abarcar a maior parte dos sujeitos que necessitem de proteção (SANTOS, 2020).

Em síntese, a vertente subjetiva deste princípio determina que a seguridade social alcance o maior número possível de pessoas que necessitem de cobertura, ao passo que a objetiva compele o legislador e o administrador a adotarem as medidas possíveis para cobrir o maior número de riscos sociais (AMADO, 2020, p.24).

Conciliando-se o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento com o princípio da filiação compulsória e automática do trabalhador ao regime da previdência social, ainda que não tenha sido realizada qualquer contribuição, o empregado não deixa de estar filiado, pois a falta de contribuição não provoca a sua exclusão do sistema de proteção previdenciária. Caso o indivíduo não contribua, será

considerado inadimplente. Desse modo, em face do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, não deve imperar o entendimento de que se não há contribuição, opera-se a desvinculação com a Previdência Social, tendo em vista que a filiação não é consequência do pagamento da contribuição, mas, sim, da atividade remunerada (CASTRO e LAZZARI, 2020).

Tratando-se da Previdência Social, pode-se dizer que a universalidade não é absoluta, pois os benefícios previdenciários fazem parte do sistema contributivo direto e serão devidos aos segurados que custeiam o sistema securitário por meio de sua atividade remunerada. Por isso, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social é mitigado diante de situações que seja indispensável a contribuição para que haja algum tipo de cobertura. Além do mais, deixando de lado a previdência social, Seguridade Social em si não é absoluta na cobertura e no atendimento, uma vez que não é possível atender todos os riscos sociais que existem por não haver recursos financeiros suficientes e, em virtude disso, faz-se escolhas políticas acerca das contingências mais relevantes (AMADO, 2020, p.24).

Obviamente, esse princípio é realizável, na medida em que recursos financeiros suficientes são obtidos. Não há como se criarem diversas prestações sem custeio respectivo. A universalidade será atingida dentro das possibilidades do sistema[...]. Assim funcionam os princípios, como o da universalidade de cobertura e atendimento, que é limitado por outros, como o da preexistência do custeio em relação ao benefício ou serviço. A resultante será sempre uma diretriz conciliadora, respeitando ambas as determinações, ainda que isto venha a limitar o alcance dos princípios envolvidos (IBRAHIM, 2015, p.67).

1.2.2.2 Uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais.

Em relação ao princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, no âmbito da Seguridade Social, foi garantido tratamento isonômico entre trabalhadores urbanos e rurais. Com a uniformidade dos benefícios e serviços, o constituinte originário se preocupou em ofertar os mesmos planos de proteção, enquanto que a equivalência dos benefícios e serviços remete ao valor das prestações pagas, proporcionalmente, equivalentes (SANTOS, 2020). Isso não quer dizer que o valor dos benefícios será o mesmo para trabalhadores urbanos e rurais. Os benefícios serão os mesmos, mas não significa que os seus valores serão idênticos, pois os critérios para o custeio da Seguridade

Social são diferentes para cada segmento. (SANTOS, 2020).

Em face da observância do princípio da isonomia, não é inconstitucional distinção entre estes segurados, pois até mesmo a Constituição Federal estipula contribuições diferenciadas para o pequeno produtor rural (art.195, §8º, da CF), por exemplo. Por conseguinte, pode haver diferença nos critérios para o custeio e para o pagamento dos benefícios entre rurais e urbanos, sob a justificativa de isonomia material e sem que haja algum tipo de privilégio para cada segurado (IBRAHIM, 2015).

1.2.2.3 Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços.

A seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços é um princípio cuja observância se verifica na formulação da lei, preocupando-se com a seleção das contingências e com a distribuição da proteção social. Dessa forma, o legislador realiza uma escolha de quais necessidades coletivas a Seguridade Social deve cobrir. “Seleciona para depois distribuir”. Para que se concretize a chamada “justiça social”, é necessário que as prestações elegidas possam reduzir o maior número de situações de desigualdade social e, com a distributividade, que englobem aqueles que mais carecem de proteção (SANTOS, 2020).

Por seu turno, a distributividade coloca a seguridade social como sistema realizador da justiça social, consectário do Princípio da Isonomia, sendo instrumento de desconcentração de riquezas, pois devem ser agraciados com as prestações da seguridade social especialmente os mais necessitados (AMADO, 2020, p.25).

1.2.2.4 Irredutibilidade do valor dos benefícios.

O princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios impede que o benefício concedido pela Previdência Social ou pela Assistência Social tenha seu valor nominal reduzido e, ainda, via de regra, não pode ser alvo de descontos ou de penhora. Além do mais, o §2º do art.201, da Constituição Federal, determina que o benefício seja reajustado para que se mantenha, permanentemente, o seu valor real (CASTRO e LAZZARI, 2020).

Por seu turno, é vedada a redução do valor nominal dos benefícios da

seguridade social, não sendo possível que haja retrocesso. No que diz respeito aos benefícios previdenciários, o §1º do art.201 da Constituição Federal, ainda, garante um reajuste para a manutenção do valor real destes benefícios, motivo pelo qual é conferida uma irredutibilidade material. No mesmo sentido, o art.41-A, da Lei n.º 8.213/91, regulamenta a norma constitucional e determina que o valor dos benefícios será reajustado, no mesmo momento em que houver o reajuste do salário mínimo, seguindo o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC). Entretanto, em relação a algum benefício da assistência social ou da saúde pública, não haverá inconstitucionalidade ao se preservar somente a sua irredutibilidade nominal, pois não há previsão de reajustamento nos mesmos termos que foi dada aos benefícios previdenciários. Logo, a irredutibilidade nominal e real é observada quando se trata da previdência social, enquanto que só se aplica a irredutibilidade nominal à assistência social e saúde pública (AMADO, 2020, p.26).

1.2.2.5 Equidade na forma de participação no custeio.

De acordo com Marisa Ferreira dos Santos (2020), a equidade na forma de participação no custeio não se confunde com o princípio da capacidade contributiva. Segundo a desembargadora, a equidade não está relacionada ao potencial de contribuição, mas, sim, à ideia de justiça e capacidade de gerar contingências que serão cobertas pela Seguridade Social.

Então, a equidade na participação no custeio deve considerar, em primeiro lugar, a atividade exercida pelo sujeito passivo e, em segundo lugar, sua capacidade econômico-financeira. Quanto maior a probabilidade de a atividade exercida gerar contingências com cobertura, maior deverá ser a contribuição (SANTOS, 2020).

1.2.2.6 Diversidade da base de financiamento.

O princípio da diversidade da base de financiamento permite que a receita da Seguridade Social seja arrecadada por variadas fontes pagadoras, não ficando restrita aos empregadores, empregados e ao Poder Público, razão pela qual obsta a adoção de um sistema não contributivo resultante da cobrança de tributos não vinculados e sem perder de vista que o financiamento não pode se dar por meio de uma única fonte (CASTRO e LAZZARI, 2020).

O inciso VI do parágrafo único, do art.194, da CF, sofreu alteração com o advento da Emenda Constitucional n.º 103 de 2019. A mudança buscou proporcionar mais transparência ao orçamento da Seguridade Social e especificar as receitas e despesas da saúde, da previdência social e da assistência social (CASTRO e LAZZARI, 2020). A nova redação passou-se nos seguintes termos:

Diversidade da base de financiamento, identificando-se, em rubricas contábeis específicas para cada área, as receitas e as despesas vinculadas a ações de saúde, previdência e assistência social, preservado o caráter contributivo da previdência social (art.194, parágrafo único, VI, CF).

O princípio da diversidade da base de financiamento tem íntima ligação com o princípio da solidariedade e determina que todas as categorias sociais (trabalhadores, empresas e Poder Público), contribuam com o sistema, respeitados os seus recursos.

Os aportes ao orçamento da seguridade social são feitos por meio de recursos orçamentários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de contribuições pagas pelo empregador, pela empresa ou entidade a ela equiparada (art. 195, I), pelo trabalhador e demais segurados da previdência social (art. 195, II, com a redação dada pela EC n. 103, de 12.11.2019), pelas contribuições incidentes sobre as receitas dos concursos de prognósticos (art. 195, III) e pelas contribuições pagas pelo importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar (art. 195, IV) (SANTOS, 2020).

Ademais, é possível que sejam instituídas outras fontes de financiamento, mas, para isto, as novas fontes de custeio devem ter sua origem através da edição de lei complementar, contanto que não sejam cumulativas e que não possuam fato gerador ou base de cálculo próprios daqueles já descritos na Constituição Federal (art.195, §4º, c/c art.154, I, CF).

1.2.2.7 Caráter democrático e descentralizado.

A adoção do princípio do caráter democrático e descentralizado da Administração tem como objetivo estimular a participação da sociedade na Seguridade Social, inerente a um regime democrático, por meio da gestão quadripartite, com atuação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados (IBRAHIM, 2015, p.73-74).

Com a descentralização, a Seguridade Social não está inserida na mesma

estrutura do Estado, sendo caracterizada como um ente distinto deste. Na Previdência Social, isso é evidente com a atuação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS (SANTOS, 2020).

1.2.2.8 Precedência da fonte de custeio ou contrapartida.

Merece destaque também a chamada “regra da contrapartida”, ainda que não venha a ser encontrada como parte dos princípios ou objetivos ora em análise. O §5º do art.195, da CF, estabelece que “nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total”. A Constituição Federal procurou preservar o equilíbrio financeiro e atuarial de todo o sistema, prevendo que a instituição, majoração ou extensão de benefícios e serviços deve estar baseada em verbas que já estão previstas no orçamento (SANTOS, 2020). A regra também é conhecida como Princípio da Preexistência da Fonte de Custeio ou como Princípio da Contrapartida.

Pode-se dizer, sem muita dificuldade, que esse preceito é um limitador ao princípio da solidariedade, pois, do contrário, a contribuição social perderia sua natureza, convertendo-se em verdadeiro imposto, o qual, por definição, é desvinculado de qualquer contraprestação estatal (IBRAHIM, 2015, p.77).

Logo, a fonte de custeio deve ser designada, expressamente, com a indicação da dotação orçamentária para que se mantenha o equilíbrio entre as receitas e as despesas (AMADO, 2020, p.29).

A preexistência do custeio em relação ao benefício ou serviço não só exige que haja prévia receita, mas, de outro lado, obriga a oferta dos benefícios, pois havendo contribuição, estar-se-á custeando o sistema e, assim, poderá ser exigido a prestação dos benefícios e serviços (IBRAHIM, 2015, p.77).

1.3 A Previdência Social.

I Conceito.

Segundo Marisa Ferreira Santos (2020), é possível encontrar o conceito de Previdência Social no próprio texto constitucional, nos seguintes termos:

A previdência social será organizada sob a forma de Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial[...] (art.201, *caput*, CF).

Dessa maneira, a Constituição Federal conferiu à previdência social regime jurídico de direito público e obrigatório para os segurados do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) e do Regime Próprio de Previdência Social (RPPS). Os eventos que possuem cobertura previdenciária estão descritos no art.201, incisos I ao V. Assim, tem-se que haverá cobertura de eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho (I); proteção à maternidade, especialmente à gestante (II); proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário (III); salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda (IV); e pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e seus dependentes (V).

É sensível que a Emenda Constitucional nº 103/2019 modificou consideravelmente o regime de aposentadorias e pensões do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), bem como o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) dos servidores públicos federais. A exemplo disso, antes, o inciso I do art.201, da CF, previa “cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada”, e, com a entrada em vigor da EC nº103/19, passou a dar cobertura aos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada

De acordo com Wladimir Novaes Martinez (2013), os art.201 e 202 da CF, que tratam da Previdência Social, não apresentam o seu conceito, do mesmo modo que a Carta Magna não traz a definição de seguridade social, saúde e assistência social. Em seguida, o autor define a previdência social como:

A técnica de proteção social estatal ou particular, especialmente se conjugadas, ensejadora de pecúlios ou rendas mensais, com vistas à manutenção da pessoa humana — quando esta não pode obtê-la ou não é socialmente desejável auferi-la pessoalmente pelo trabalho ou de outra fonte, por motivo de maternidade, nascimento, incapacidade, invalidez, desemprego, prisão, idade avançada, tempo de serviço ou morte —, mediante cotização mínima compulsória pretérita distinta, sob regime financeiro de repartição ou capitalização, plano de contribuição ou benefício definido, excepcionalmente facultativa, proveniente da sociedade e dos segurados, gerida por estes e pelo governo (MARTINEZ, 2013, p.325).

Reconhecendo as particularidades da previdência social brasileira, Frederico Amado descreve como um seguro com regime jurídico especial, regulada por normas

de Direito Público, necessariamente, contributiva, ofertando benefícios e serviços não só aos segurados, mas como também aos seus dependentes. Destaque-se que o conceito de previdência social se faz no plano jurídico e positivo, pois cada país adota suas próprias características com base na sua legislação previdenciária (AMADO, 2020, p.152).

A previdência social brasileira é uma espécie de “seguro” *sui generis* em razão de suas características da filiação compulsória para o RGPS e o RPPS, por ser um instituto de natureza coletiva, contributiva e de controle a cargo do Estado. A natureza jurídica da previdência social, nos regimes básicos (RGPS e RPPS), não é contratual, e não pode ser vista como um tipo de seguro. Neste caso, não há qualquer acordo de vontades, pois a filiação é compulsória. Por isso, a previdência social deve ser reconhecida pelo seu caráter institucional ou estatutário, sendo que o Estado, por força de lei e do seu poder de império, faz valer a vinculação automática. Frise-se que o segurado facultativo é uma exceção à vinculação obrigatória (IBRAHIM, 2015).

A relação previdenciária possui dois aspectos: o custeio e o plano de benefícios e serviços. Os segurados, as empresas, os empregadores e equiparados têm a obrigação de verter as contribuições previdenciárias, as quais possuem natureza tributária, o que marca o aspecto do custeio e financiamento da relação previdenciária. De outro lado, a relação previdenciária é marcada pelo pagamento de benefícios e pela oferta de serviços aos segurados e seus dependentes, desde que satisfeitos os requisitos para sua concessão (AMADO, 2020, p.152).

O regime previdenciário é contributivo e é fundamental o custeio do sistema por meio das contribuições para que haja a concessão das coberturas previdenciárias. Assim, não basta apenas ser filiado, mas é necessário que se adquira a condição de segurado da Previdência Social com o pagamento das contribuições, para que se tenha direito à cobertura. Cumpre destacar que a filiação é obrigatória para que todos possam ser alvo de proteção, bem como para que todos contribuam com o financiamento da previdência social, pois garante a cobertura contra os riscos sociais e desonera o Estado da responsabilidade de arcar com todos os custos (SANTOS, 2020).

II Princípios específicos da Previdência Social.

Anteriormente, foram apresentados os princípios que regem toda a

Seguridade Social e, assim, que são aplicáveis aos subsistemas contributivos (previdência social) e não contributivos (saúde e assistência social). Desta vez, os princípios que serão analisados são próprios da Previdência Social e que são aplicáveis ao Regime Geral de Previdência Social e, ainda, no que couber, aos Regimes Próprios de Previdência Social (AMADO, 2020, p.203).

A Lei n.º 8.213/91 disciplinou, expressamente, alguns princípios que são decorrentes daqueles previstos na Constituição Federal de 1988 e que são aplicáveis à Seguridade Social, tais como a universalidade de participação nos planos previdenciários; a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais; seletividade e distributividade na prestação dos benefícios; a irredutibilidade do valor dos benefícios de forma a preservar-lhes o poder aquisitivo; e o caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação do governo e da comunidade, em especial trabalhadores em atividade, empregadores e aposentados (art.2º). À vista disso, nesta ocasião, serão estudados os princípios que conferem um grau maior de distinção da previdência social em relação à Seguridade Social.

1.3.2.1 Princípio da Contributividade.

Com previsão no *caput* do art.201, da Constituição Federal, o princípio da contributividade impõe que para que haja a concessão de benefício e serviço, no bojo da Previdência Social, os filiados ao regime previdenciário devem realizar o pagamento das contribuições e, com isso, mantendo-se na condição de segurado. A contributividade pode ser também presumida, pois, nas hipóteses em que a responsabilidade tributária é atribuída às empresas, a lei presume de forma absoluta que houve o devido recolhimento das contribuições (AMADO, 2020).

Diante desta compulsoriedade, o indivíduo que tenha exercido atividade que o enquadrava como segurado obrigatório é sempre considerado devedor das contribuições que deveria ter feito, salvo na ocorrência de decadência, transferindo-se tal responsabilidade à fonte pagadora quando a lei assim estabeleça (CASTRO e LAZZARI, 2020).

1.3.2.2 Princípio da Obrigatoriedade da filiação.

O princípio da obrigatoriedade da filiação, encontrado no *caput* do art.201, do texto constitucional, e por força do princípio da solidariedade, preleciona que a filiação

ao Regime Geral de Previdência Social é de natureza compulsória para os trabalhadores do setor privado, o que não acontece com os servidores públicos e militares que estiverem vinculados a algum Regime Próprio de Previdência Social (AMADO, 2020, p.204). Basta que o trabalhador exerça atividade remunerada para que se opere a sua filiação ao sistema previdenciário, reforçando-se que, ainda que não pague a contribuição previdenciária, não significa que deixará de estar filiado. Além disso, a figura do segurado facultativo é exceção ao princípio, já que sua filiação dependerá de sua vontade.

O não pagamento da contribuição, nos casos em que há concessão de benefício apesar de tal fato, configura mero inadimplemento da obrigação tributária, por parte do responsável pelo cumprimento da obrigação, mas não a ausência de filiação, ou a perda da qualidade de segurado. Ou seja, não há que se confundir caráter contributivo com filiação ao sistema, que acontece ao passo em que há exercício de atividade laboral remunerada, desde então incluindo o indivíduo no campo da proteção previdenciária (CASTRO e LAZZARI, 2020).

1.3.2.3 Princípio do Equilíbrio Financeiro e Atuarial.

Disciplinado desde a Emenda Constitucional nº 20/1998 e com previsão no *caput* do art.201, da Carta Magna, ainda, tem-se o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial. O equilíbrio financeiro e atuarial foi instituído com o objetivo de preservar a integridade das contas da Previdência Social e zelar pelo equilíbrio entre as receitas que financiam o sistema e o pagamento dos benefícios.

Todavia, ante a dinâmica social, não basta a existência de boas reservas presente para a garantia de uma previdência solvente no futuro, devendo ser monitoradas as novas tendências que possam afetar as contas da previdência, a exemplo da maior expectativa de vida das pessoas, a menor taxa de natalidade, o "efeito Viagra" (os aposentados se casam com pessoas cada vez mais novas e instituem pensões por morte a serem pagas por décadas), o número de acidentes de trabalho e a aplicação aos benefícios no valor de um salário mínimo índices de reajuste anual acima da inflação. Logo, uma previdência poderá estar equilibrada financeiramente no presente, mas com perspectivas de não estar no amanhã, sendo também imprescindível o seu equilíbrio atuarial, onde serão traçados cenários futuros para a manutenção ou alcance do equilíbrio financeiro, com o manejo da matemática estatística (AMADO, 2020, p.204-205).

É evidente a relação que o princípio do equilíbrio do equilíbrio financeiro e atuarial possui com a regra da contrapartida, pois é vedada a criação, a majoração ou a extensão de benefício da seguridade social sem a prévia indicação da dotação orçamentária correspondente (princípio da precedência da fonte de custeio), motivo

pelo qual se busca conservar o equilíbrio das receitas e despesas da Seguridade Social e, por isso, tem o princípio ora em estudo como seu corolário, mas no âmbito da Previdência Social.

De acordo com Hugo Goes, o equilíbrio financeiro assegura a equivalência entre as receitas obtidas e o pagamento das coberturas em cada exercício financeiro, enquanto que o equilíbrio atuarial é relativo à garantia de equivalência entre o fluxo das receitas estimadas e das obrigações projetada, aferidas de maneira atuarial e a longo prazo (GOES, 2018).

1.3.2.4 Princípio da Automaticidade das prestações.

Outro princípio que merece destaque e que, segundo Frederico Amado, está implicitamente previsto, é o da automaticidade das prestações. O princípio da automaticidade das prestações estabelece que as coberturas previdenciárias serão devidas aos segurados quando não houver o recolhimento das contribuições, a cargo das empresas, na hipótese em que estas forem os responsáveis tributários (AMADO, 2020, p.212).

No Brasil, é comum as empresas não realizarem o recolhimento das contribuições dos seus trabalhadores, situação que ocorre com empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais prestadores de serviços à pessoa jurídica. Portanto, o INSS não pode se abster de conceder a prestação previdenciária sob a justificativa de que a empresa deixou de recolher a contribuição, e é por esse motivo que se verifica a importância do princípio ora em análise. Cumpre destacar que o princípio não é aplicado quando o próprio segurado é o responsável direto pelo pagamento das contribuições.

2.CARACTERÍSTICAS DO AUXÍLIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA (AUXÍLIO-DOENÇA).

2.1 Auxílio por incapacidade temporária: conceito e classificação.

No dia 13 de novembro de 2019, foi promulgada e publicada, no Diário Oficial da União, a Emenda Constitucional nº. 103/2019, segundo a qual promoveu alterações no sistema da previdência social e estabeleceu regras de transição e disposições transitórias.

Com a entrada em vigor da EC nº. 103/2019, no que concerne aos benefícios por incapacidade laboral, o inciso I, do art.201, da Constituição Federal de 1988, passou a tratar de “cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho”. Antes da vigência da Emenda, o referido inciso previa cobertura dos eventos de doença e invalidez para os benefícios desta natureza. Desse modo, observa-se a exclusão do termo “doença” e o que deve ser levado em conta é se a incapacidade está presente.

Com redação dada pelo Decreto nº. 10.410 de 2020, o Decreto n.º 3.048/99 foi alterado e substituiu a expressão “auxílio-doença” por “auxílio por incapacidade temporária”, previsto no art.71 do Regulamento da Previdência Social (RPS). Assim, a legislação infraconstitucional iniciou o processo de adaptação da nomenclatura do benefício, no entanto, a Lei nº. 8.213/91, que versa sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, ainda, não reformulou a terminologia que a CF impulsionou. É evidente que a legislação começou o processo de adequação e, em breve, provavelmente, o termo será um só para se referir ao conhecido auxílio-doença. Para fins de compreensão, frise-se que este trabalho adota as duas nomenclaturas para se referir ao mesmo benefício.

Antes que venha alteração legislativa valem as disposições da Lei n. 8.213/1991, que dispõe sobre o auxílio-doença, cobertura previdenciária ao segurado incapaz de forma total e temporária para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos (SANTOS, 2020).

Segundo Fábio Zambitte Ibrahim (2015, p.640), o auxílio-doença é um benefício não programado, resultante da incapacidade temporária do segurado para

seu trabalho habitual. Diz-se que o benefício não é programado por se ocupar de um evento imprevisível. O benefício é disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, previsto nos arts. 59 ao 63, e no Decreto n.º 3.048/99, previsto nos arts. 71 ao 80. O *caput* do art.59, do PBPS, preleciona que o auxílio-doença será devido ao segurado que se encontrar incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A cobertura se justifica em razão do surgimento de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual do segurado, advinda de doença ou, até mesmo, de acidente. Além do mais, o benefício pode ser concedido, ainda, por prescrição médica diante de uma condição que enseje o afastamento temporário do trabalho, como é o caso da gravidez de risco (CASTRO e LAZZARI, 2020).

Não basta que o segurado apenas esteja acometido por alguma doença, mas é necessário que esta cause a incapacidade temporária, pois a doença não implica, automaticamente, a incapacidade (IBRAHIM, 2015, p.641). Percebe-se, então, que a terminologia “auxílio por incapacidade temporária” é mais apropriada, já que o evento deflagrador é a incapacidade em si, e não a doença.

A natureza do benefício é temporária e isso significa que o segurado irá receber a prestação previdenciária enquanto a perícia médica considerar que há a possibilidade de recuperação ou reabilitação do segurado, com o eventual retorno ao exercício de sua atividade remunerada. Inclusive, esta é a principal diferença entre o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez, pois é a incapacidade permanente que resulta na aposentadoria (IBRAHIM, 2015, p.643).

O auxílio-doença pode apresentar duas modalidades: o comum e o acidentário. O auxílio-doença acidentário decorre de acidentes do trabalho, bem como de doenças do trabalho ou profissionais, enquanto que o auxílio-doença comum é concedido nos demais casos. Os dois tipos de auxílio por incapacidade temporária consistem na renda mensal equivalente a 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício (art.61, da Lei n.º 8.213/91).

Para que haja a concessão do auxílio por incapacidade temporária acidentário, dispensa-se o cumprimento do período de carência, o que não ocorre, em regra, com o auxílio por incapacidade temporária comum, mas que comporta exceções que serão estudadas em momento oportuno. Da leitura do art.118, do PBPS, conclui-se que apenas o auxílio-doença acidentário tem o condão de garantir a manutenção do contrato de trabalho do segurado após a sua cessação, operando a

chamada estabilidade provisória, pelo prazo mínimo de doze meses. Além do mais, o auxílio acidentário é devido somente aos empregados, aos trabalhadores avulsos e aos segurados especiais, uma vez que estes são abarcados pelo seguro de acidentes do trabalho (SAT) e, por esse motivo, os contribuintes individuais, empregados domésticos e segurados facultativos só receberão o auxílio-doença comum (IBRAHIM, 2015, p.650).

2.2 Incapacidade laborativa: definição e classificação.

De acordo com o Manual Técnico de Perícia Médica Previdenciária (2018), a incapacidade laborativa pode ser conceituada como uma condição que impede a execução das funções próprias de uma atividade, função ou ocupação exercida de maneira habitual pelo segurado, em virtude de alterações morfofisiológicas causadas pela doença ou pelo acidente. Com base no Manual, a manutenção na atividade laborativa deve representar um risco para o segurado ou para terceiros, assim como um risco de agravamento da patologia, para que a incapacidade possa estar caracterizada (INSS, 2018).

Quanto ao grau, a incapacidade laborativa pode ser total ou parcial. A incapacidade parcial reduz o desempenho das atribuições inerentes ao cargo, sem que possa comprometer o segurado, isto é, não provocando risco de morte ou de agravamento da doença, apesar de que não permite alcançar as metas de rendimento em condições normais. Por outro lado, a incapacidade total é aquela que impossibilita o segurado de desempenhar as atribuições da atividade, cargo ou emprego (INSS, 2018). Em outras palavras, a incapacidade total não só limita ou reduz o exercício das funções, mas obsta, por completo, a execução do trabalho. A incapacidade parcial, por sua vez, ao restringir o desempenho do trabalho, possibilita margem de retorno às atividades habituais, permitindo que o segurado recobre sua capacidade para o trabalho. Dessa forma, a incapacidade parcial “prejudica o desenvolvimento de algumas atividades laborativas habituais do segurado, mas não de todas, sem risco de vida do segurado ou agravamento maior” (AMADO, 2020, p.749).

No que tange à duração, a incapacidade pode apresentar duas categorias: temporária e indefinida. A incapacidade temporária é aquela que não inviabiliza a recuperação do segurado dentro de prazo previsível, enquanto que a incapacidade

indefinida não permite prever prazo para que o estado clínico do segurado se modifique em seu favor, com a sua eventual recuperação, diante dos recursos da medicina e reabilitação disponíveis (INSS, 2018).

Em relação ao desempenho da profissão, a incapacidade laborativa pode ser uniprofissional, multiprofissional e omni-profissional. A incapacidade uniprofissional é aquela que afeta somente uma função ou ocupação determinada; já a incapacidade multiprofissional compromete o exercício de diversas atividades, funções ou ocupações; e, por fim, a incapacidade omni-profissional pode ser definida como aquela que embaraça o desempenho de toda e qualquer ocupação profissional, tendo em vista que é um conceito, fundamentalmente, teórico, exceto quando possuir natureza transitória (INSS, 2018).

Para efeito de concessão do auxílio-doença, a Súmula n.º 25 da Advocacia-Geral da União (AGU) reconhece que a incapacidade parcial também enseja o deferimento do benefício, desde que preenchidos todos os requisitos (AMADO, 2020, p.749).

Súmula 25 — Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais (AGU, súmula n.º 25).

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) apresenta entendimento no sentido de que a Lei n.º 8.213/91 não se preocupou em diferenciar o grau da incapacidade e, por esse motivo, não é justificada a privação do benefício por incapacidade temporária de caráter parcial ao segurado. Aliás, é esta a compreensão do tema delineada no Informativo 623 da Primeira Turma do STJ. Na oportunidade, o Superior Tribunal de Justiça reafirmou que o segurado não precisa estar incapacitado completamente para o exercício de qualquer trabalho e, assim, o auxílio-doença, ainda, será devido àquele que se encontrar capaz para o desempenho de outras atividades, não habituais, até que seja reabilitado para o exercício de outro trabalho compatível com a limitação laboral reconhecida (AMADO, 2020, p.749).

Por tudo isto, crê-se que é possível a concessão do auxílio-doença em duas hipóteses: a) Incapacidade temporária parcial ou total para o trabalho habitual por mais de 15 dias consecutivos, sendo plenamente possível a recuperação do segurado para desenvolver a mesma atividade; b) Incapacidade permanente parcial ou total do segurado para o trabalho habitual por mais de

15 dias consecutivos, não sendo possível a recuperação do segurado para continuar desenvolvendo o trabalho habitual, mas plenamente viável a reabilitação profissional para outra atividade que lhe garanta a subsistência (AMADO, 2020, p.749).

Vale destacar que não só existe incapacidade decorrente de doença típica e acidente, mas como também de outras naturezas, a exemplo da incapacidade social ou moral. No entanto, o INSS, ainda, resiste em legitimar novas modalidades de incapacidade que não seja a que de doenças propriamente ditas, quando não se trata de impedimento funcional ou fisiológico do segurado (IBRAHIM, 2015, p.642).

Segundo Hélio Gustavo Alves (2020), a incapacidade social pode servir de obstáculo para o segurado realizar suas funções habituais e para outras atividades laborativas. É o caso, por exemplo, do segurado portador do vírus da imunodeficiência adquirida (HIV), quando, por preconceito, é excluído da sociedade e, injustamente, perde a chance de ser contratado. Em consequência disso, nota-se que o segurado se torna incapaz de realizar seu ofício, razão pela qual é cabido o auxílio-doença até que tenha condições de se reerguer socialmente (ALVES, 2020).

De mais a mais, o Tribunal Nacional de Uniformização (TNU), com a edição do enunciado da Súmula n.º 78, confirmou a existência da incapacidade social para portadores do vírus HIV, obrigando o julgador avaliar as condições pessoais, sociais, econômicas e culturais do segurado, em virtude da estigmatização da doença (SANTOS, 2020). Portanto, mesmo que a doença esteja sob total controle do segurado portador do vírus, deve-se analisar caso a caso, pois se for confirmada a incapacidade social, a perícia médica não deve concluir que há capacidade laborativa.

2.3 Período de carência.

Segundo o conceito legal concebido pelo Decreto n.º 3.048/99, o período de carência é o tempo equivalente ao número mínimo de contribuições mensais necessárias para que o segurado tenha direito às prestações previdenciárias (art.26, *caput*, Decreto n.º 3.048/99). É cediço que a Previdência Social possui natureza contributiva e, para preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema, torna-se legítimo o cumprimento do período de carência para que seja concedido algum benefício previdenciário (SANTOS, 2020). Durante o pagamento referente ao período de carência, o contribuinte é considerado segurado da Previdência Social, no entanto,

ainda, não faz *jus* a determinadas prestações.

Para que seja reconhecida a carência, as contribuições previdenciárias devem ser pagas tempestivamente, tendo em vista que o recolhimento em atraso não será contabilizado para fins de concessão de benefícios. Isso quer dizer que não basta somente o pagamento das contribuições, mas deve ser observado também o recolhimento em dia (AMADO, 2020, p.496).

No âmbito do Regime Geral de Previdência Social, em regra, a concessão do auxílio por incapacidade temporária depende do pagamento tempestivo de doze contribuições mensais (art.29, I, Decreto n.º 3.048/99). Contudo, há casos que não é exigido o cumprimento integral da carência para efeito de concessão do benefício.

Dispensa-se o período de carência para o recebimento do auxílio por incapacidade temporária nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, e quando o segurado manifestar alguma das doenças ou enfermidades listadas pelos Ministérios da Saúde e da Economia, após a sua filiação (art.30, II, Decreto n.º 3.048/99).

Atualmente está em vigor a Portaria Interministerial MPAS/MS n. 2.998, de 23.08.2001, que relaciona as doenças ou afecções que 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): tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira, paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); Síndrome da Deficiência Imunológica Adquirida (AIDS); contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada; e hepatopatia grave (SANTOS, 2020).

Ademais, os segurados especiais não são obrigados a cumprirem o período de carência para fins de percepção do auxílio por incapacidade temporária, contanto que comprovem o exercício de atividade rural em momento imediatamente anterior ao requerimento do benefício, mesmo que de modo descontínuo, correspondente aos doze meses de carência (art.30, IV, Decreto n.º 3.048/99).

Vale reforçar o caso dos segurados que possuem a presunção absoluta de recolhimento das suas contribuições previdenciárias. Para o empregado, empregado doméstico, trabalhador avulso e o contribuinte individual que presta serviços à empresa, não se analisa a tempestividade do recolhimento, devendo a carência ser

computada a partir do mês da filiação, pois a responsabilidade tributária é da empresa e, na hipótese do empregado doméstico, cabe ao seu empregador recolher suas contribuições. Dessa forma, o segurado só precisa demonstrar a relação de trabalho e o valor da remuneração quando for realizar o pedido do benefício (AMADO, 2020, p.498).

2.4 Hipótese de doença preexistente.

O parágrafo primeiro do art.71, do Decreto n.º 3.048/99, preleciona que o segurado não fará *jus* ao auxílio por incapacidade temporária se já estiver acometido por alguma doença ou lesão invocada como causa para a concessão do benefício, no momento em que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social. De igual modo, segundo o enunciado da súmula n.º 53 da TNU, não será devido o auxílio-doença quando a incapacidade laborativa é preexistente ao reingresso do segurado ao RGPS (AMADO, 2020, p.750).

No entanto, excepcionalmente, o benefício será devido ao segurado quando a incapacidade para o trabalho sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art.71, §1º, Decreto n.º 3.048). À luz disso, compreende-se que o que, de fato, determina se o benefício será deferido é se a incapacidade se manifestava antes da filiação do segurado, e, por essa razão, é possível que o beneficiário receba o auxílio quando já era portador da doença ou lesão, no instante em que se filiou ao sistema. Portanto, o que justifica o indeferimento do benefício é a incapacidade preexistente.

Para que não ocorra uma interpretação equivocada, o segurado pode se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão, desde que capaz para as atividades laborais e sociais. O que não pode é ingressar no sistema previdenciário na qualidade de incapaz somente para receber uma prestação previdenciária. Assim, caso ocorra a filiação ao sistema previdenciário já doente ou lesionado, porém capaz para as atividades laborais e sociais, receberá o auxílio-doença na ocorrência do agravamento da enfermidade (ALVES, 2020).

Além do mais, com base no enunciado da súmula n.º 26 da AGU, o auxílio por incapacidade temporária também será devido àquele que perder a qualidade de segurado em virtude da própria enfermidade que originou a incapacidade laborativa. Assim, durante o período em que o segurado deixar de verter as contribuições

previdenciárias por estar incapacitado, não haverá a perda da sua condição de segurado do RGPS, levando em conta que quando a incapacidade surgiu, o auxílio já passou a ser devido ao beneficiário. Neste caso, deve-se observar se na data do início da incapacidade, ainda, havia a manutenção da qualidade de segurado, e, se havia, o benefício deverá ser concedido (AMADO, 2020, p.751).

2.5 Data de início do benefício (DIB).

O auxílio por incapacidade temporária só será devido ao segurado empregado a partir do décimo sexto dia do seu afastamento das suas atividades profissionais, e, para os demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto permanecerem incapazes (art. 60, *caput*, Lei n.º 8.213/91). No decorrer dos primeiros quinze dias consecutivos do afastamento, por efeito da incapacidade temporária, incumbe à empresa realizar o pagamento do salário ao segurado empregado, e, após os quinze dias, o segurado será encaminhado ao INSS para ser avaliado pela perícia médica (art.75, *caput*, c/c §2º, do art.75, Decreto n.º 3.048/99).

Dessa maneira, para o segurado empregado, a data do início do benefício (DIB) é a partir do décimo sexto dia após o seu distanciamento das atividades habituais. Além dessa hipótese, o benefício será devido ao segurado empregado a contar da data de entrada do requerimento (DER), quando o pedido for realizado depois de trinta dias do afastamento da atividade (art.72, III, Decreto n.º 3.048/99).

Já para os demais segurados e para o empregado doméstico, o benefício deverá ser pago desde a data do início da incapacidade (DII) cujo afastamento se dê por mais de quinze dias, assim como será devido a contar da data do requerimento administrativo, caso seja requerido quando estes segurados estiverem afastados da atividade por mais de trinta dias (art.72, II, c/c art.72, III, do RPS).

Por tudo isso, em geral, nota-se que quando o segurado afastado procede ao requerimento administrativo após o prazo estabelecido em lei (até trinta dias do início da incapacidade), o benefício será pago somente a contar da data de entrada do requerimento, de modo que não retroagirá para o décimo sexto dia, no caso do segurado empregado, e não retroagirá para o primeiro dia do afastamento, no caso dos demais segurados.

Tal regra, todavia, deve ser interpretada de forma restritiva, pois em muitas situações o segurado está com sua condição de saúde tão comprometida que não seria razoável exigir deste que tivesse condições de tomar a providência de entrar em contato com o INSS. É o caso, por exemplo, de segurado que

tenha sofrido grave acidente e esteja hospitalizado – muitas vezes, até mesmo, em estado de coma, ou seja, sem a menor condição de praticar atos da vida civil, quando sequer se poderia considerar computável algum prazo para a caducidade de direitos (CASTRO e LAZZARI, 2020)

2.6 Data de cessação do benefício (DCB).

O auxílio por incapacidade temporária cessará no dia em que houver a recuperação da capacidade laborativa do segurado, pela concessão de aposentadoria por incapacidade permanente (aposentadoria por invalidez) ou quando o evento causador da redução da capacidade para o trabalho for o mesmo que gerou o auxílio por incapacidade temporária, pela concessão do auxílio acidente (art.78, *caput*, Decreto n.º 3.048/99).

No que concerne ao auxílio-doença, a Lei n.º 8.213/91 estimula e tem como objetivo que, no ato de concessão ou reativação do auxílio, tanto na esfera administrativa como na judicial, sempre seja estabelecido um prazo de duração da prestação, considerado suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho, (art.60, §8º, Lei n.º 8.213/91). Na hipótese de ser inviável a previsão deste prazo, a referida Lei determina que o benefício deverá ser cessado após o prazo de cento e vinte dias, contado a partir da data de concessão ou reativação do auxílio, exceto se houver o pedido de prorrogação diante do INSS, na forma do seu regulamento (art. 60, §9º, Lei n.º 8.213/91). Desse modo, para que não haja a cessação, o segurado deverá, antes, requerer a prorrogação do auxílio por incapacidade temporária e será submetido a nova perícia médica (SANTOS, 2020).

3. A COBERTURA PREVIDENCIÁRIA ESTIMADA – COPES OU ALTA PROGRAMADA.

3.1 Conceito.

No capítulo anterior, foi evidenciado que a forma “natural” de cessação de pagamento do auxílio por incapacidade temporária ocorre quando o segurado recupera sua capacidade para o trabalho, condição que só a avaliação médica pericial pode aferir. Hoje, o instituto da alta programada ou Cobertura Previdenciária Estimada (COPES), revela-se como uma das hipóteses previstas em lei de sustar o pagamento do benefício. O art.78, §1º, do Decreto n.º 3.048/99 e o art.60, §8º, da Lei n.º 8.213, prelecionam, nos mesmos termos, que sempre que for possível, o ato de concessão ou de reativação do benefício por incapacidade temporária, judicial ou administrativo, deverá prever o prazo estimado para a duração do benefício.

À luz da legislação, pode-se concluir que a alta programada é uma técnica adotada pelo INSS com o objetivo de cessar a manutenção do auxílio por incapacidade temporária, baseada em uma data preestabelecida pela perícia médica inicial, segundo a qual determinará a projeção de recuperação da capacidade laborativa, isto é, o segurado, após a avaliação, receberá a data de sua alta médica e, assim, deverá retornar às suas atividades habituais.

De acordo com os artigos supracitados, a ideia é que o perito sempre estabeleça a data de cessação do benefício, independentemente da complexidade da patologia que se manifesta no segurado e de como se dará o tratamento, e, ainda, a alta deve ser fixada tanto em âmbito administrativo como em âmbito judicial, com a avaliação do perito judicial, motivo pelo qual se entende que foi instituído, também, a alta programada judicial. Além do mais, na hipótese em que não seja possível fixar o prazo estimado para a duração do auxílio-doença, segundo o §4º, do art.78, do RPS, o benefício será concedido por até cento e vinte dias.

O relatório de auditoria operacional do Tribunal de Contas da União (TCU), acerca da concessão e manutenção dos benefícios do auxílio-doença demonstrou, entre o ano 2000 e 2007, um aumento de 412% com os gastos deste benefício, atingindo o montante de R\$ 16,1 bilhões em 2006. Segundo o relatório, durante o

mesmo intervalo, as despesas com os benefícios de pensão por morte, aposentadoria por invalidez e aposentadoria por tempo de contribuição aumentaram em 167%, 223% e 113%, respectivamente. Com base na auditoria do TCU, os principais fatores que causaram esse aumento expressivo nos custos do auxílio-doença são:

o aumento do número de contribuintes; a modernização operacional da Previdência Social, que facilitou a comprovação dos direitos e o acesso aos benefícios; a aplicação de critérios mais rígidos para a aposentadoria a partir das reformas de 1998; a existência de incentivos à permanência em auxílio-doença, decorrentes da sua forma de cálculo, que possibilitaria um salário de benefício maior do que o percebido na ativa; a existência de fraudes; a fragilidade do sistema de aferição da validade da perícia; o prazo excessivo entre a marcação e a realização das perícias; a terceirização das perícias médicas e a sua remuneração por consultas; a dispensa de homologação das perícias médicas realizadas por médicos credenciados decidida em 2001; a falta de cumprimento da jornada integralmente por parte dos médicos peritos; a baixa resolubilidade da reabilitação profissional (TCU, 2010).

Com base nesses dados, constata-se que a instituição da alta programada foi motivada pelas problemáticas envolvendo, principalmente, as perícias médicas. Somado ao aumento do número de concessões do auxílio-doença, a quantidade crescente de perícias intermediárias, indispensáveis para reavaliar o estado clínico do segurado, foi outro fator que gerou aumento nos gastos com o benefício (KUNZLER, 2016, p.262). No relatório realizado pelo TCU, a Autarquia Previdenciária federal explicitou que, antes do surgimento da COPES, a maior parte das perícias acarretava um outro agendamento para avaliar a condição do segurado, de maneira que sobrecarregava o trabalho dos médicos peritos e atrasava por meses a reavaliação. Além do mais, a demora na realização do exame contribuía com o crescimento dos gastos com o auxílio, pois, em muitos casos, os segurados recuperavam a sua capacidade para o trabalho antes mesmo da data do exame, recebiam o benefício por período que excedia o da incapacidade e não era possível cessar o benefício em data anterior, já que os segurados não eram responsáveis pelo atraso (TCU, 2010).

Diante dessa situação, a COPES foi adotada como um instrumento para amenizar os gastos que oneravam a Previdência Social com o auxílio-doença. A alta programada possibilita que haja a cessação automática do benefício e, assim, não depende de perícia intermediária de reavaliação, exceto nos casos de Pedido de Prorrogação ou Pedido de Reconsideração – atualmente, extinto. A medida, então, surtiu efeito, diminuindo a quantidade de perícias, bem como o número de peritos e o tempo de espera para a cumprimento da perícia (KUNZLER, 2016, p.263).

Por tudo isso, conclui-se que com a instituição da COPES a Previdência Social resolveu parte dos problemas de gestão que vinha enfrentando com a manutenção do auxílio-doença. A princípio, a medida foi efetiva e atendeu ao seu objetivo de reduzir e acelerar o número de perícias, e desonerar o INSS com gastos do benefício. Contudo, há discussões quanto à legalidade do instituto da alta programada.

3.2 Percurso legislativo.

3.2.1 Das Orientações Internas nº.130 e nº. 180 ao Decreto nº. 8.691/2016.

Em 13 de outubro de 2005, foi instituída, pela primeira vez, o Programa de Cobertura Previdenciária Estimada (COPES), com a edição da Orientação Interna da Diretoria de Benefício nº. 130 (OI INSS/Dirben nº.130/2005). Dessa forma, criou-se o instituto da alta programada, também conhecida como “data certa” ou “data de cessação do benefício”. Além de definir a COPES, a OI nº. 130/2005 permitia a concessão do auxílio-doença pelo prazo máximo de cento e oitenta dias, com base nos aspectos clínicos de cada segurado, independentemente da doença (KUNZLER, 2016, p.260).

Em seguida, a OI nº. 130 foi revogada pela Orientação Interna INSS/Dirben nº. 180/2006 e, dentre outras medidas, extinguiu o prazo máximo de 180 dias de pagamento do auxílio-doença. Com essa nova Orientação Interna, era possível que o segurado apresentasse o Pedido de Prorrogação (PP), que conferia a oportunidade de requerimento de prorrogação do auxílio-doença a partir do décimo quinto dia anterior à cessação do benefício, na hipótese em que o segurado acredita que, ainda, está incapacitado. Após o requerimento, seria designada nova perícia, podendo ser realizada pelo mesmo médico que fez a primeira avaliação ou por outro perito, que verificará se a incapacidade persiste (NOVO, 2019).

Se a nova perícia concluísse que o segurado se encontra capaz para o exercício de suas atividades e que a data de cessação do benefício não deve ser prorrogada, a OI nº. 180/2006 facultava ao requerente o Pedido de Reconsideração (PR), no prazo de trinta dias, a partir da data em que houve a ciência da negativa do PP, e, então, seria agendada uma terceira perícia e esta era feita por profissional

distinto daquele que examinou o Pedido de Prorrogação (KUNZLER, 2016, p.260).

Até então, as mudanças normativas a respeito da COPES vinham ocorrendo por meio de Orientações Internas do INSS, instrumentos utilizados pela autarquia previdenciária para padronização interna de suas condutas. Dessa forma, as regras então publicadas tinham a sua aplicação restrita ao âmbito do INSS, não se estendendo, por exemplo, ao Poder Judiciário (NOVO, 2019).

Posteriormente às Orientações Internas, o programa da COPES foi inaugurado no texto do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº. 3.048/99), com a expedição do Decreto nº. 5.844/2006, adicionando os parágrafos primeiro, segundo e terceiro ao art.78 do RPS. Outra passagem que merece destaque diz respeito à Resolução INSS/PRES nº. 97/2010 cuja edição determinou que o pagamento do auxílio-doença deve ser mantido até quando houver a decisão quanto ao Pedido de Prorrogação (KUNZLER, 2016, p.261).

Em 2015, foi editada a Instrução Normativa nº. 77/2015, segundo a qual esclarecia o procedimento do pedido de prorrogação do auxílio-doença e as formas de recursos e os seus prazos:

Art. 304. O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação médico-pericial, o prazo suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado.

[...]

§2º Caso o prazo fixado para a recuperação da capacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual se revele insuficiente, o segurado poderá:

I - nos quinze dias que antecederem a DCB, solicitar a realização de nova perícia médica por meio de pedido de prorrogação- PP;

II - após a DCB, solicitar pedido de reconsideração - PR, observado o disposto no § 3º do art. 303, até trinta dias depois do prazo fixado, cuja perícia poderá ser realizada pelo mesmo profissional responsável pela avaliação anterior; ou

III - no prazo de trinta dias da ciência da decisão, interpor recurso à JRPS.

A referida Instrução Normativa apresentava, também, no seu art.315, um prazo de seis meses para que fosse realizada a revisão dos benefícios concedidos ou restabelecidos por decisão judicial. Neste ponto, a medida buscou ficar mais próxima da alta programada, pois, na época, os magistrados não se preocupavam em estabelecer data de cessação dos benefícios que fossem concedidos pelo Poder Judiciário (NOVO, 2019).

Em 2016, foi expedido o Decreto nº. 8.691/2016 que alterou os parágrafos primeiro, segundo e terceiro do art.78, do RPS, e acrescentou o §4º ao mesmo artigo, determinando a aplicação e confirmando a existência jurídica do instituto da alta programada (KUNZLER, 2016, p.261).

3.2.2 Medidas Provisórias nº. 739/2016 e nº. 767/2017 e Decreto nº. 10.410/2020.

Antes mesmo do surgimento da alta programada judicial, nada impedia que o juiz aplicasse o instituto na própria sentença, se a perícia previsse a estimativa do tempo de recuperação do segurado, facultando o Pedido de Prorrogação administrativo ou judicial. Porém, a Turma Nacional de Uniformização não admitia a figura da alta programada judicial, tendo em vista o julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal – PEDILEF, nº.050134-33.2014.4.05.8302, em que se entendeu ser indevida a fixação de termo final à cessação de auxílio-doença através de decisão judicial (AMADO, 2020, p.763).

De outro lado, havia a questão das consequências que a alta programada por decisão judicial poderia acarretar para os segurados. Desde que a sentença estivesse baseada em laudo médico, não haveria impedimento para que o magistrado determinasse a duração do auxílio-doença. Contudo, a alta programada judicial podia se revelar como mais prejudicial ao segurado do que a alta administrativa. No caso do auxílio-doença, se a decisão do juiz não definisse o período de duração, o INSS poderia revisar o benefício depois de seis meses, contados da data do início do benefício (DIB) ou da data de restabelecimento, permitindo ao segurado realizar o Pedido de Prorrogação administrativo. Por outro lado, caso o juiz estipulasse o tempo de duração do benefício, o segurado corria o risco de o INSS não aceitar o PP, alegando falta de regulamentação na esfera administrativa. Para evitar essa situação, a jurisprudência passou a reconhecer o direito dos segurados de pedirem a prorrogação do pagamento do benefício e, ainda, havia a Portaria nº. 258 da Procuradoria-Geral Federal, que, nos acordos judiciais, confirmava a possibilidade de prorrogação administrativa, quando houvesse indicação da DCB, na sentença, o que não era suficiente para impedir que o INSS não admitisse o PP (ROCHA, 2018).

Em face dos entendimentos divergentes de decisões judiciais quanto à alta programada e os recursos das Procuradorias Federais, o Conselho Nacional de

Justiça (CNJ) publicou a Recomendação Conjunta nº. 01, em 2015, propondo que a DCB seja fixada nas sentenças e nos acordos, com a indicação de tratamento médico, sempre que a perícia prever o período de recuperação da capacidade laborativa, facultando-se o PP administrativo. Entretanto, ainda, haviam juízes que deixavam de estabelecer a data de cessação do auxílio-doença, com fundamento na decisão prolatada pela TNU no PEDILEF nº.050134-33.2014.4.05.8302, segundo o qual era contrário à aplicação da alta programada em decisão judicial (NOVO, 2019).

Neste contexto, no ano de 2016, surgiu a Medida Provisória nº. 739, com o objetivo de promover a previsão legal da alta programada judicial. Dessa forma, o art.60, §8º, da Lei de Benefícios da Previdência Social, passou a prever a alta por decisão judicial nos moldes da alta administrativa. Cumpre frisar que a referida MP não foi convertida em lei por falta de votação no Congresso Nacional, no dia 4/11/2016, e foi determinado que seus efeitos jurídicos fossem preservados até esta data, ou seja, a MP nº. 739 manteve suas regras durante o período em que estava em vigor (AMADO, 2020, p.763).

Em outra oportunidade, o Governo impulsionou, novamente, as alterações que a MP nº. 739/2016 havia proposto, com a edição da MP nº. 767, no ano de 2017. Desse modo, a COPES foi positivada, mais uma vez, no texto da Lei nº. 8.213/91, juntamente com a sua versão judicial, nos seguintes termos: “sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício”. Diferentemente do que aconteceu com a MP nº. 739/2016, a Medida Provisória nº. 767/2017, foi convertida na Lei nº. 13.457/2017, e o conteúdo da alta foi consolidado no art.60 da Lei nº. 8.213/91 (AMADO, 2020, p.764).

Após a positivação da alta programada judicial na Lei nº. 8.213/91, restou fincar esta vertente do instituto no Regulamento da Previdência Social. No dia 30 de junho de 2020, foi expedido o Decreto nº. 10.410/2020, que promoveu a alteração do Decreto nº. 3.048/99. Dentre outras medidas, destaca-se o parágrafo primeiro do art.78, do RPS, cuja redação se deu nos seguintes termos: “sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio por incapacidade temporária, judicial ou administrativo, deverá estabelecer o prazo estimado para a duração do benefício”.

Desse modo, compreende-se que, no referido Decreto, já se encontra positivada tanto a alta programada administrativa, bem como a alta judicial. Com as alterações observadas na Lei de Benefícios da Previdência Social e no Decreto nº.

3.048/99, hoje, o juiz deve procurar fixar a data de cessação do auxílio por incapacidade temporária, sempre que for designada a data de recuperação da capacidade para o trabalho.

3.3 Pedido de Prorrogação (PP) e Pedido de Reconsideração (PR).

O §2º do art.78, do Decreto nº. 3.048/99, facultou ao segurado realizar o chamado Pedido de Prorrogação, na hipótese em que o prazo concedido para a recuperação se revele insuficiente. O PP tem como objetivo impedir que o auxílio-doença seja cessado antes que o segurado restabeleça sua capacidade para o trabalho, sendo submetido a nova perícia médica para verificar se a condição que o incapacitou persiste, justificando o a continuidade do pagamento do benefício. A solicitação da prorrogação do benefício deve ser realizada a partir dos últimos 15 dias da data de cessação, e pode ser feita por mais de uma vez, contanto que o segurado ainda considere que se encontra incapaz, no final do novo prazo do auxílio-doença.

A previsão da dispensa de uma segunda avaliação pericial para aferir a capacidade laborativa do segurado com a eventual interrupção do pagamento do auxílio-doença motivou várias ações civis públicas pelo Ministério Público Federal e por outras partes legítimas em inúmeras Seções Judiciárias do Brasil. Inicialmente, foi proposta pelo Sindicato dos Bancários da Bahia uma ação que tramita na 14ª Vara da Seção Judiciária da Bahia (ação civil pública nº. 2005.33.00.020219-8), sendo o juízo prevento e, assim, atraiu para a sua competência as demais ações coletivas que foram propostas em seguida. Em 2009, a sentença não julgou pela ilegalidade da COPES, no entanto, o pedido foi julgado parcialmente procedente, declarando que o auxílio-doença não deve ser suspenso até que haja o julgamento do pedido, após nova perícia médica, caso o segurado apresente o Pedido de Prorrogação (AMADO, 2020, p.761-762).

A decisão prolatada pela 14ª Vara da Seção Judiciária da Bahia provocou o INSS a editar a Resolução INSS/PRES nº. 97 de 2010, de modo que seja assegurada a manutenção do pagamento do auxílio-doença, inclusive daquele decorrente de acidente do trabalho, até o julgamento do pedido após a concretização de novo exame médico pericial (CASTRO e LAZZARI, 2020).

No Pedido de Prorrogação, se o perito concluir que a incapacidade laborativa

não se faz presente, o segurado poderia oferecer o Pedido de Reconsideração (PR), de acordo com o art.304 da Instrução Normativa INSS 77/2015. O Pedido de Reconsideração era analisado com uma nova perícia na presença de novos elementos apresentados pelo segurado, em que era possível que o PR fosse realizado por qualquer perito médico, até mesmo pelo responsável pelo laudo anterior. Entretanto, no ano de 2016, o Pedido de Reconsideração foi extinto pela Portaria nº. 152 do Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário (AMADO, 2020, p.785).

A partir de então, o segurado poderá interpor recurso à Junta de Recurso do Conselho de Recursos da Previdência Social – JR/CRPS, no prazo de trinta dias, contados da data em que tomar ciência do indeferimento do benefício, da cessação do benefício, quando não houver PP e da data em que tomar conhecimento do indeferimento do PP (AMADO, 2020, p.784-785). Além disso, caso o requerente não concorde com o prazo estimado da duração do benefício que o laudo médico pericial estipular, é facultado ofertar recurso da decisão proferida pela Perícia Média Federal, no prazo de trinta dias, perante o CRPS, cuja avaliação pericial, se for necessário, poderá ser realizada por perito distinto daquele que fez o exame anterior (art.78, §7º, do Decreto nº. 3.048/99).

3.3 A inconstitucionalidade e a ilegalidade da alta programada.

3.3.1 Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

O inciso LIV do art.5º da Constituição Federal de 1988 preconiza que não haverá privação de liberdade ou de bens sem o devido processo legal. Com base nessa norma jurídica, tem-se o princípio do devido processo legal, segundo o qual garante a todos o direito fundamental a um processo devido, justo e equitativo, funcionando como uma garantia contra o exercício abusivo de qualquer poder. Não há norma jurídica que não tenha sido criada sem a observância do devido processo legal. Dessa forma, as leis são produzidas após o processo legislativo, as normas administrativas, após um processo administrativo, e as normas jurisdicionais, após um processo jurisdicional. Neste sentido, pode-se considerar que há um devido processo legislativo, devido processo jurisdicional e um devido processo administrativo. Ao longo do tempo, foram incorporadas à estrutura do devido processo legal garantias

mínimas cuja obediência serve de instrumento de concretização do devido processo legal, caracterizando-se como corolários de sua aplicação, e que estão previstas na Constituição Federal brasileira. Por conseguinte, o respeito do devido processo legal perpassa, também, pelo cumprimento de outros princípios, tais como os princípios do contraditório e da ampla defesa (DIDIER JÚNIOR, 2019).

De acordo com a CF, serão assegurados aos litigantes e acusados em geral, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (art.5º, LV, CRFB). É incontestável a aplicação dos princípios do contraditório e da ampla defesa nos processos administrativos em geral e em seus procedimentos. O Supremo Tribunal Federal possui entendimento de que estes princípios devem ser atendidos nos processos administrativos que tratam não só de punições disciplinares, mas como também de restrição de direitos em geral. Além disso, a Lei nº. 9.784/99, que versa sobre o processo administrativo, no âmbito da Administração Pública Federal, determina, expressamente, que a Administração Pública deve obedecer aos princípios do contraditório e da ampla defesa (MENDES e BRANCO, 2018).

O princípio do contraditório é composto pelas garantias da participação e da possibilidade de influência na decisão. A garantia de participação representa a dimensão formal do princípio em espeque, assegurando a participação no processo e está ligada à garantia de ser ouvido, de poder se manifestar no processo. A possibilidade de influência na decisão representa a dimensão substancial do princípio e está relacionada à oportunidade de exercer o poder de influência no conteúdo da decisão do órgão julgador, podendo intervir com argumentos e alegar fatos (DIDIER JÚNIOR, 2019).

O princípio da ampla defesa está vinculado, diretamente, ao princípio do contraditório. A ampla defesa é uma forma de assegurar o contraditório e por este é exteriorizada. A concretização da ampla defesa se torna viável em razão de um dos elementos que compõem o contraditório: o direito à informação (BRASILEIRO, 2020, p.58). Por isso, o direito fundamental à ampla defesa compreende o conjunto de recursos adequados para o exercício do contraditório.

Destarte, é inquestionável que o processo administrativo de concessão do benefício por incapacidade temporária deve obedecer aos princípios do contraditório e da ampla defesa, notadamente quando o Instituto Nacional do Seguro Social determina uma data de cessação do benefício. No instante em que não há mais o

pagamento do auxílio por incapacidade temporária, pode estar se restringindo o direito do segurado de permanecer coberto pelo benefício e, para evitar essa violação, faz - se necessário respeitar o contraditório e a ampla defesa.

Desde que foi instituída a alta programada, o INSS passou a cessar o pagamento do auxílio embasado em uma única perícia prévia inicial. Em outras palavras, a Autarquia Federal não promove outra avaliação pericial para verificar o estado clínico do segurado e se as condições que justificaram a concessão do benefício se fazem presentes ou não. Desse modo, o INSS promove o cancelamento automático do benefício, unilateralmente, com base tão somente em uma data futura e incerta, estipulada em uma única perícia.

Logo, alta programada pode se revelar como uma medida que atenta contra os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a partir do momento em que ocorre a cessação do pagamento, o segurado não tem a chance de questionar e recorrer da decisão que definiu a alta. É evidente que apenas a realização de nova perícia possui o condão de retratar um quadro clínico aproximado do real estado do segurado e o cancelamento do auxílio por incapacidade temporária sem esta nova perícia e sem o devido processo administrativo viola não só o contraditório e a ampla defesa, mas, também, o devido processo legal, caracterizando, assim, a alta programada como uma prática abusiva e arbitrária do Poder Público.

No mesmo sentido, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), o termo final do auxílio-doença decorrente da alta programada depende de procedimento administrativo que garanta ao beneficiário o contraditório a ampla defesa. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ. NECESSIDADE DE AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO.

I – Na origem, trata-se de mandado de segurança contra ato praticado do Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Várzea Grande/MT. **II – É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça no sentido da impossibilidade da alta médica programada para cancelamento automático do benefício previdenciário de auxílio-doença, sem que haja prévia perícia médica que ateste a capacidade do segurado para o desempenho de atividade laborativa que lhe garanta a subsistência, sob pena de ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório.** Nesse sentido: AgInt no Resp 1547268/MT, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 10/11/2017; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 20/10/2017. III – Agravo interno improvido (grifo nosso).

(STJ – AgInt no ARESp: 974370 MT 2016/0227570-9, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de julgamento: 08/02/2018, T2 – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/02/2018)

Como foi visto anteriormente, é facultado ao segurado realizar o pedido de prorrogação do benefício. Sob pretexto de reconhecer a validade da alta médica programada, é possível que o INSS alegue que o segurado dispõe do PP como meio de não sofrer a violação do seu direito de receber a cobertura previdenciária. No entanto, é comum que os beneficiários, em geral, não tenham acesso a esse tipo de informação e tampouco o acesso aos instrumentos adequados para requerer a prorrogação do benefício, tendo em vista que, atualmente, a solicitação da prorrogação do benefício é feita pelo site do INSS ou pela plataforma “Meu INSS”, o que dificulta o exercício do direito do segurado de se manter coberto.

Dessa forma, para que o auxílio seja prorrogado, é preciso que o beneficiário não tenha uma postura de inércia, pois, caso contrário, o INSS promoverá o cancelamento do pagamento, sem que instaure novo procedimento administrativo e nova perícia para examinar o seu estado de saúde, ferindo os princípios do contraditório e da ampla defesa. O Superior Tribunal de Justiça entende que o INSS não pode cessar, automaticamente, o auxílio-doença sem que não tenha sido realizado prévio procedimento administrativo, a despeito de o segurado não ter provocado a Autarquia Previdenciária para que realizasse uma nova perícia médica, determinando, ainda, que o Instituto deve acompanhar o segurado incapaz até que recupere, totalmente, sua capacidade para o trabalho.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. OFENSA AO ART.62 DA LEI 8.213/1991. NECESSIDADE DE PERÍCIA. SUSPENSÃO DO EXPEDIENTE FORENSE. COMPROVAÇÃO. DOCUMENTO IDÔNEO. INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. OFENSA AO ART.535 DO CPC/1973 NÃO DEMONSTRADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. Trata-se na origem de Mandado de Segurança contra ato do Chefe de Agência do INSS que cessou o benefício de auxílio-doença do ora recorrido com base no sistema de alta programada [...] 5. O sistema de alta programada estabelecido pelo INSS apresenta como justificativa principal a desburocratização do procedimento de concessão de benefícios por incapacidade. Todavia, não é possível que um sistema previdenciário, cujo pressuposto é a proteção social, se abstenha de acompanhar a recuperação da capacidade laborativa dos segurados incapazes, atribuindo-lhes o ônus de um auto exame clínico, a pretexto da diminuição das filas de atendimento na autarquia. **6. Cabe ao INSS proporcionar um acompanhamento do segurado incapaz até a sua total capacidade**, reabilitação profissional, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez, não podendo a autarquia focar apenas no aspecto da contraprestação pecuniária. 7. Na forma do art.

62 da Lei 8.213/1991, "o segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade", e "não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez". Transferir essa avaliação ao próprio segurado fere gravemente o princípio da dignidade da pessoa humana. **8. Além disso, a jurisprudência que vem se firmando no âmbito do STJ é no sentido de que não se pode proceder ao cancelamento automático do benefício previdenciário, ainda que diante de desídia do segurado em proceder à nova perícia perante o INSS, sem que haja prévio procedimento administrativo, sob pena de ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório [...]** (*grifo nosso*).

(STJ – AgInt no AREsp:1049440 MT 2017/0020535-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 27/06/2017, T2 – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/06/2017).

De outro ponto de vista, ainda que haja o conhecimento a respeito do pedido de prorrogação, exige-se do segurado um grau elevado de compreensão especializada em medicina, pois mesmo sabendo da existência jurídica do PP, o segurado não está na posição de avaliar, por si só, se necessita a prorrogação do auxílio por incapacidade temporária, levando em conta que é ele mesmo que deve impulsionar o PP. Assim, é possível que o segurado, acreditando estar recuperado e sentindo que seu estado de saúde, aparentemente, melhorou completamente, retorne ao seu trabalho, correndo o risco de comprometer a sua recuperação e causar maiores prejuízos à sua saúde.

No capítulo anterior, foi exposto que, na hipótese em que o segurado não aquiesça com o prazo estimado de duração do auxílio por incapacidade temporária, no ato de concessão ou de reativação da prestação, é permitido, no prazo de 30 dias, interpor recurso contra a decisão proferida pela Perícia Médica Federal junto ao Conselho de Recursos da Previdência Social (art.78, §§1º e 7º, Decreto nº. 3.048/99). A oportunidade de apresentar este recurso foi inserida através do Decreto nº. 10.410, de 2020. Com a alteração, o INSS pode argumentar que a alta programada não violaria os princípios do contraditório e da ampla defesa, sustentando que é facultado ao segurado recorrer da decisão que estipulou a duração do benefício. Embora tenha sido instituído um mecanismo para contrapor a data da alta presumida, a previsão do recurso não é suficiente para que haja a observância do contraditório e da ampla defesa.

Sabe-se que quando o segurado promove o requerimento administrativo do benefício, o INSS realiza uma única perícia inicial, estabelecendo a data de cessação, sem que, posteriormente, reavalie o estado clínico do beneficiário. Isso quer dizer que

o segurado é avaliado somente no momento inicial do seu pleito administrativo, ou seja, na ocasião em que, ainda, nem foi iniciado o pagamento do auxílio. A interposição do recurso citado acima só é possível dentro do prazo de trinta dias e no momento inicial do processo administrativo, após a conclusão exposta pelo perito médico, no laudo. Com o passar do tempo e durante o recebimento do auxílio, o INSS não realiza o acompanhamento do segurado por meio de uma nova perícia para aferir as condições que fundamentaram a concessão da cobertura, e, assim, apoia-se, apenas, na perícia de “abertura” para que implemente a cessação do pagamento.

Consequentemente, persiste a violação do contraditório e da ampla defesa por dois motivos. Primeiramente, sem o acompanhamento e sem novo procedimento administrativo e nova avaliação pericial, o segurado não possui a oportunidade de contradizer as eventuais novas conclusões delineadas no novo laudo, justamente por não ter sido empregado outro procedimento administrativo para que o segurado possa se valer do contraditório e da ampla defesa e, assim, inviabiliza-se a reação contra o prazo de cancelamento do auxílio por incapacidade temporária. Ademais, a interposição do recurso se dá em momento inicial e prematuro do requerimento administrativo, condicionando o conhecimento do recurso no prazo de 30 dias. Em virtude disso, viola-se os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois é permitido ao interessado interpor o recurso em uma única fase do processo administrativo, sem que possa contestar, em outra oportunidade, a data prevista pela alta programada.

3.3.2 Ofensa à Lei nº. 8.213/1991.

O *caput* do art.60, da Lei nº. 8.213/91, é expresso ao prever que o pagamento do auxílio-doença é devido desde o início da incapacidade e por todo o período em que o segurado se encontrar incapaz. Além disso, o §1º, do art.62, da LBPS, preleciona, também, que o benefício deverá ser mantido até que o segurado apresente condições para exercer a atividade que lhe garanta a subsistência.

Quando há a estimativa do prazo de recuperação e a fixação da data de cessação do auxílio por incapacidade temporária, sem que seja realizada outra perícia médica que ateste a capacidade laborativa, como faz a alta programada, o segurado pode ter o benefício cancelado sem que haja uma análise mais atual do seu real

quadro clínico, correndo o risco de estar descoberto, sem a confirmação da sua aptidão para retornar ao trabalho. É evidente que a Lei nº. 8.213/1991 determina a manutenção do auxílio até que seja reconhecida a restauração da capacidade para o trabalho do enfermo, e é indispensável a realização de um outro exame pericial para certificar a sua recuperação. Caso contrário, o cancelamento imediato do benefício se mostra ofensivo, diretamente, aos arts.60, *caput*, e art.62, §1º, da referida Lei (KUNZLER, 2016, p.269). Aliás, o Superior Tribunal de Justiça apresenta entendimentos no mesmo sentido. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE.

1.A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da “alta programada”, uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido. (STJ- REsp: 1737688 MT 2018/0090680-8, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 12/06/2018, T2 – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/11/2018) (*grifo nosso*)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. CANCELAMENTO AUTOMÁTICO DO BENEFÍCIO À MÍNGUA DE NOVA PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE.

1.O procedimento conhecido por “alta programada”, em que a autarquia previdenciária, ao conceder benefício de auxílio-doença, fixa previamente o prazo para o retorno do segurado à atividade laborativa, à míngua de nova perícia, não encontra respaldo na legislação federal. **2.Em atenção ao art.62 da Lei n. 8.213/91, faz-se imprescindível que, no caso concreto, o INSS promova nova perícia médica, em ordem a que o segurado às atividades habituais apenas quando efetivamente constatada a restauração de sua capacidade laborativa.** 3.No que regulamentou a “alta programada”, o art.78 do Decreto 3.048/99, à época dos fatos (ano de 2006), desbordou da diretriz traçada no art.62 da Lei n.8.213/91. 4.Recurso especial do INSS improvido. (STJ – Resp: 1599554 BA 2016/012245109, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 28/09/2017, T1 – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/11/2017) (*grifo nosso*).

É manifesta, portanto, a violação à Lei nº. 8.213/91, pois quando o INSS determina uma data de cessação do auxílio por incapacidade temporária e promove o seu cancelamento com base, unicamente, em uma perícia inicial, abstendo-se de uma perícia mais atual, fere o direito do segurado de ter o seu benefício preservado

até que a sua capacidade para o trabalho seja readquirida. Segundo Michelle Cristina Kunzler (2016, p.15), a aplicação da alta programada pelo INSS tem motivado os segurados a demandarem, na via judicial, em busca da manutenção do benefício, alegando que a COPES é uma medida ilegal em função da ausência de perícia médica que comprove reaquisição da capacidade laboral do segurado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Programa da Cobertura Previdenciária Estimada – COPES, surgiu em um momento em que a Previdência Social pretendia diminuir os gastos com o benefício de auxílio-doença, que, como foi visto no capítulo antecedente, estavam aumentando vultuosamente. Desde a instituição da alta programada, o Instituto Nacional do Seguro Social conseguiu reduzir as suas despesas com o benefício, levando em consideração que, atualmente, não há mais o procedimento administrativo de uma perícia intermediária. Desse modo, após a realização de uma perícia inicial, a Autarquia Federal já determina a data que o benefício será cessado automaticamente, presumindo que o segurado se encontrará capaz para retornar ao seu trabalho. Neste aspecto, a alta programada foi importante para amenizar os problemas envolvendo a gestão pública do auxílio-doença, propiciando um ajustamento das contas do INSS, porém, para os beneficiários, a COPES causou graves prejuízos e violações de direitos.

É inegável que o auxílio por incapacidade temporária deve ter uma data de término do seu pagamento ao segurado, pois o benefício possui natureza temporária, sendo devido àquele que apresentar alguma condição que o incapacite temporariamente e, por esse motivo, não deve durar *ad infinitum*. No entanto, a cessação do benefício fundada na alta programada é alvo de críticas em relação a sua forma procedimental, assim como aos danos que pode acarretar aos beneficiários.

Como foi evidenciado, o INSS não só tem a obrigação de conceder o benefício, mas como também de zelar pela sua manutenção. De início, quando é realizado o requerimento administrativo, há uma perícia inicial para verificar o quadro clínico do segurado e, se for o caso, a Autarquia Previdenciária deve conceder a cobertura. Além disso, a partir da concessão do auxílio por incapacidade temporária, o INSS, também, é obrigado a manter o benefício por todo o período em que seu pagamento for devido. Logo, a realização de uma única perícia, no momento inicial do processo administrativo, não justifica o cancelamento automático do benefício, porque o INSS também tem o dever de acompanhar o segurado durante o recebimento do auxílio. Isso quer dizer que a Previdência Social deve realizar uma nova perícia, similar à extinta perícia intermediária, para analisar se o pagamento deve ser cessado na

data estipulada pela perícia inicial ou se deve prolongar o pagamento. Portanto, observa-se que é na dimensão da manutenção do benefício que o INSS viola o direito de o segurado se manter coberto até que seja considerado, de fato, recuperado para o exercício de sua atividade profissional, uma vez que não é executado um procedimento de acompanhamento e de preservação do auxílio por incapacidade temporária.

Ademais, comprovou-se que o Pedido de Prorrogação do benefício e a chance de interpor recurso junto ao Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS), para atacar o prazo estimado de recuperação do segurado, não são procedimentos que se revelam satisfatórios para resguardar o direito de o segurado permanecer recebendo o auxílio enquanto perdurar a incapacidade. Assim sendo, não deve imperar o entendimento de que o PP e o referido recurso são formas de salvaguardar o direito do beneficiário, tendo em vista que podem servir de instrumentos para dar ares de legalidade ao cancelamento automático do benefício.

À vista de todos os argumentados expostos neste trabalho, o procedimento que, atualmente, tem-se adotado para a consecução da alta médica programada atenta contra os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois não é realizado o acompanhamento do segurado com novo procedimento administrativo em que seja garantida a oportunidade de contrapor eventual decisão proferida pelo INSS, sendo, em última análise, uma prática inconstitucional. Além do mais, a forma procedimental da alta programada ofende, também, a Lei nº. 8.213/1991, pois a data programada para cancelar o pagamento do benefício não é garantia de que o segurado estará, totalmente, recuperado. Dessa forma, há o risco de ferir o direito do segurado de se manter coberto até que seja reconhecida a sua capacidade laborativa. Para que não haja violações, faz-se necessário que haja mais de uma perícia médica para confirmar a cessação do benefício. Portanto, somente a obrigatoriedade da realização de uma nova perícia médica como requisito para a cessação do auxílio por incapacidade temporária atribuiria caráter constitucional e legal ao procedimento da alta programada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Hélio Gustavo. **Guia Prático dos Benefícios Previdenciários de acordo com a Reforma Previdenciária – EC 103/2019**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 12. Ed. Rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

BALERA, Wagner. **A Seguridade Social na Constituição de 1988**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1989.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Recomendação nº. 1, de 15 de dezembro de 2015. **Dispõe sobre a adoção de procedimentos uniformes na ações judiciais que envolvam a concessão de benefícios previdenciários, de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente e dá outras providências**. Disponível em: < <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2235>>. Acesso em 15 de mai. de 2021.

BRASIL. Constituição 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 20 de abr. de 2021.

BRASIL. Decreto nº. 3.048, de 6 de maio de 1999. **Aprova o Regulamento da Previdência Social e dá outras providências**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em 13 de mai. de 2021.

BRASIL. Instituto Nacional do Seguro Social. Instrução Normativa INSS/PRES nº. 77, de 21 de janeiro de 2015. **Estabelece rotinas para agilizar e uniformizar o reconhecimento de direitos dos segurados e beneficiários da Previdência Social, com observância dos princípios estabelecidos no art.37 da Constituição Federal de 1988**. Publicado no Diário Oficial da União, 22 de janeiro de 2015. Disponível em: < https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/32120879/do1-2015-01-22-instrucao-normativa-n-77-de-21-de-janeiro-de-2015-32120750>. Acesso em 15 de mai. de 2021.

BRASIL. Lei nº. 8.213, de 24 de julho de 1991. **Dispõe sobre os Planos de**

Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em 13 de mai. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial 974370, MT, 2016/0227570-9. Processo nº. 0016681-37.2006.4.01.3600.** Segunda Turma. Relator Ministro Francisco Falcão. Data de julgamento: 8/2/2018. Data de publicação: 14/2/2018. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/549603836/agravo-interno-no-agravo-em-recurso-especial-agint-no-aresp-974370-mt-2016-0227570-9/certidao-de-julgamento-549603860>>. Acesso em: 17 de mai. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1599554, BA 2016/0122451-9. Processo nº. 0007895-31.2006.4.01.3300.** Primeira Turma. Relator Ministro Sérgio Kukina. Data de julgamento: 28/9/2017. Data de publicação: 13/11/2017. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/521315089/recurso-especial-resp-1599554-ba-2016-0122451-9/inteiro-teor-521315107>>. Acesso em: 17 de mai. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1737688, MT 2018/0090680-8. Processo nº. 007699-97.2007.4.01.3600.** Segunda Turma. Relator Ministro Herman Benjamin. Data de julgamento: 12/6/2018. Data de publicação: 23/11/2018. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/860321038/recurso-especial-resp-1737688-mt-2018-0090680-8>>. Acesso em 17 de mai. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça; **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial 1049440, MT 2017/0020535-6. Processo nº. 001537-35.2006.4.01.3600.** Segunda Turma. Relator Ministro Herman Benjamin Data de julgamento: 27/6/2017. Data de publicação: 30/6/2017. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/482795932/agravo-interno-no-agravo-em-recurso-especial-agint-no-aresp-1049440-mt-2017-0020535-6/inteiro-teor-482795965>>. Acesso em: 17 de mai. de 2021.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Concessão e manutenção dos benefícios do auxílio-doença.** Relator Ministro Augusto Nardes. Brasília, 2010. Disponível em: < <https://peritomed.files.wordpress.com/2010/09/relatorio-tcu.pdf>>. Acesso em 15 de mai. de 2021.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário.** 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito**

processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 21. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

GOES, Hugo. **Manual de Direito Previdenciário: teoria e questões.** 14. ed. Rio de Janeiro: Ferreira, 2018.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário.** 20. Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015.

INSS. **Manual Técnico de Perícia Médica Previdenciária.** Brasília, 2018.
Disponível em: <<https://www.saudeocupacional.org/v2/wp-content/uploads/2018/03/Manual-T%C3%A9cnico-de-Per%C3%ADcia-M%C3%A9dica-2018.pdf>>. Acesso em: 14 de mai. 2021.

KUNZLER, Michelle Cristina. **Cobertura Previdenciária Estimada (COPES): gestão pública versus legalidade.** Revista da Defensoria Pública da União, nº. 9, jan./dez. 2016, Brasília, Distrito Federal. Disponível em: <<https://revistadadpu.dpu.def.br/article/view/84>>. Acesso em 10 de mai. de 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo penal: volume único.** 8. ed. rev., ampl., atual. Salvador: JusPodivm, 2020.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário.** 5. ed. São Paulo: LTr, 2013.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Fundamentos de Direito da Seguridade Social.** 6. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 13. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

NOVO, Carolline de Oliveira. **O Instituto da Alta Programada no Auxílio-doença: a evolução do entendimento da terceira turma recursal dos juizados especiais federais de Pernambuco.** Monografia apresentada como requisito parcial de conclusão do curso de bacharelado em Direito pela UFPE. Disponível em: <<https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/35308>>. Acesso em 26 de 11 de mai. de 2021.

ROCHA, Daniel Machado da. **Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social.** 16. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito Previdenciário Esquematizado**. Coord. Pedro Lenza. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.