



UNIVERSIDADE ESTADUAL DO PIAUÍ – UESPI
CAMPUS DE PARNAÍBA
COORDENAÇÃO DO CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

MARIA DO CARMO CARVALHO VERAS

**A IMPORTÂNCIA DA CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA
NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AUXÍLIO-DOENÇA,
TENDO EM VISTA AS CONSEQUÊNCIAS DANOSAS AO JURISDICIONADO
PELO SEU INDEFERIMENTO**

Biblioteca UESPI PHB
Registro Nº _____
CDD _____
CUTTER _____
V _____ EX. _____
Data ____/____/____
Visto _____

Biblioteca UESPI PHB
Registro Nº 73 _____
CDD _____
CUTTER _____
V _____ EX. _____
Data 12/03/14 _____
Visto _____

PARNAÍBA

2014

MARIA DO CARMO CARVALHO VERAS

**A IMPORTÂNCIA DA CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA
NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AUXÍLIO-DOENÇA,
TENDO EM VISTA AS CONSEQUÊNCIAS DANOSAS AO JURISDICIONADO
PELO SEU INDEFERIMENTO**

Monografia de conclusão de curso de Direito da Universidade Estadual do Piauí-UESPI, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharela em Direito, sob a orientação da profª Zulinira do Espírito Santo Correia.

PARNAÍBA

2014

V473i

Veras, Maria do Carmo Carvalho

A importância da concessão da tutela antecipada no benefício previdenciário auxílio-doença, tendo em vista as consequências danosas ao jurisdicionado pelo seu indeferimento/Maria do Carmo Carvalho Veras.- Parnaíba: UESPI,2014.

83f.

Orientador:Zulmira do Espírito Santo Correia

Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Estadual do Piauí, 2014.

1. Seguridade social2. Dignidade humana3. Auxílio-doença4. Tutela antecipadaI. Correia, Zulmira do Espírito SantoII. Universidade Estadual do Piauí III. Título

CDD 368.4

MARIA DO CARMO CARVALHO VERAS

**A IMPORTÂNCIA DA CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA
NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AUXÍLIO-DOENÇA,
TENDO EM VISTA AS CONSEQUÊNCIAS DANOSAS AO JURISDICIONADO
PELO SEU INDEFERIMENTO**

Monografia apresentada à Universidade Estadual do Piauí-UESPI, como exigência parcial para a conclusão do curso de Bacharelado em Direito, sob a orientação da Profª. Zulmira do Espírito Santo Correia.

Data da Apresentação: Parnaíba-PI, ____ / ____ / ____

BANCA EXAMINADORA

**Assinatura: _____
Prof.ª Zulmira do Espírito Santo Correia - Especialista
Orientadora**

**Assinatura: _____
Prof. Antônio Edivar Rocha Silva Junior
Universidade Estadual do Piauí – UESPI – Membro**

**Assinatura: _____
Prof. Graziela de Moraes Rubim Filgueiras
Universidade Estadual do Piauí – UESPI – Membro**

Resultado final:

Dedico este trabalho primeiramente a Deus, por ser essencial em minha vida, autor do meu destino, meu guia, socorro presente na hora da angústia; aos meus pais e aos meus irmãos e minhas irmãs pela presença constante em minha vida.

AGRADECIMENTOS

À Deus, meu porto seguro por ter me dado o dom da vida e a capacidade para superar as adversidades;

À esta Universidade, seu corpo docente, direção e administração que oportunizaram a janela que hoje vislumbro um horizonte superior, marcado pela confiança no mérito e ética aqui presentes;

À minha orientadora Zulmira Correia pelo suporte no pouco tempo que lhe coube, pelas suas correções e apoio;

À minha família, em especial meus pais, pelo incentivo e apoio incondicional, bem como minhas irmãs (os);

Às minhas amigas, em especial, Camila, Gleyce, Louisse, Mariana, Valdeci, e meu primo Pádua pelos momentos compartilhados e principalmente pelo companheirismo, pelo incentivo constante nesta jornada.

Enfim, a todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação o meu MUITO OBRIGADA.

“A justiça sustenta numa das mãos a balança que pesa o direito, e na outra, a espada de que se serve para o defender. A espada sem a balança é a força brutal; a balança sem a espada é a impotência do direito”.(Rudolf von Ihering)

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
CAPÍTULO I: EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA SEGURIDADE SOCIAL E SEUS AVANÇOS NAS CONSTITUIÇÕES NACIONAIS.....	12
1.1. Aspectos históricos da seguridade social no mundo – do nascedouro aos dias atuais.....	12
1.2. Abordagem dos avanços da seguridade social nas constituições nacionais.....	16
CAPÍTULO II: DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.....	23
2.1. Regimes da previdência social.....	23
2.2. Regime geral da previdência social.....	25
CAPÍTULO III: DOS PRINCÍPIOS E LEIS ESPARSAS QUE EMBASAM O AUXÍLIO DOENÇA.....	27
3.1. Análise do princípio da dignidade da pessoa humana, duração razoável do processo como fundamento previdenciário para o auxílio-doença.....	30
3.2. Auxílio-doença- análise da lei 8.212/91, lei 8.213/91 e o decreto 3.048/99	42
CAPÍTULO IV: DA TUTELA ANTECIPADA.....	50
4.1. Conceitos, requisitos e modalidades	50
4.1.1 Requerimento da parte.....	53
4.1.2. Prova inequívoca da verossimilhança da alegação.....	55
4.1.3. Perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.....	57
4.1.4. O abuso de direito de defesa ou manifesto propósito do réu.....	60
4.1.5. Pedidos incontroversos.....	63
4.1.6. Tutela antecipada nas obrigações de fazer e não fazer e de entrega à coisa certa.....	64
4.1.7. Requisitos negativos: a irreversibilidade dos efeitos do provimento antecipado.....	65
4.2. Da tutela antecipada no benefício do auxílio-doença.....	67
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	77
REFERÊNCIAS.....	80

RESUMO

A presente monografia tem como finalidade abordar a Seguridade Social enfatizando uma de suas espécies de atuação, que é a Previdência social. Por conseguinte, fará uma análise sobre o Regime Geral de Previdência Social. Depois será feito um estudo sobre os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da duração razoável do processo e da celeridade processual, princípios estes tão aguardados por aqueles que litigam pela efetivação do benefício auxílio-doença. Na seara dos benefícios previdenciários, o destaque ficará para o benefício auxílio-doença, posto que é, atualmente objeto de inúmeras demandas judiciais e tão essencial ao segurado incapacitado. Por fim, será discorrido acerca do instituto da Tutela Antecipada, apresentando seu conceito, requisitos e modalidades, bem como sua distinção do instituto da Tutela Cautelar. Tendo por principal escopo demonstrar a importância da tutela antecipada no benefício previdenciário auxílio-doença, uma vez que, sendo a Tutela prestacional concedida tardiamente, perderá sua eficácia, pois a demora desvirtuaria sua finalidade e consequentemente acarretaria o impedimento do usufruto do seu direito.

PALAVRAS-CHAVE: Seguridade Social. Dignidade humana. Auxílio-doença. Tutela antecipada.

ABSTRACT

This monograph is intended to address the Social Security emphasizing one of its species of action, which is the Social Security. Therefore will review the General Social Security System. Then there will be a study on the constitutional principles of human dignity, of reasonable duration of the process and speedy trial, principles as anticipated by those who litigate for the execution of the sickness benefit. In the area of social security benefits, the highlight will be for sickness benefit, since it is currently the subject of numerous lawsuits and so essential to the insured incapacitated. Finally, it will be discoursed about the Early Trusteeship Institute, with its concept, requirements and procedures, as well as the distinction of the Trusteeship Writ institute. With the main scope demonstrate the importance of injunctive relief in the social security sickness benefit, since, with the prestacional Trusteeship granted late, lose its effectiveness because the delay would alter its purpose and consequently would lead to the impairment of the enjoyment of their rights.

KEY-WORDS-: Social Security. human dignity. Sickness. Injunctive relief.

INTRODUÇÃO

Inicialmente cumpre destacar que a presente monografia tem como finalidade demonstrar a importância da concessão da tutela antecipada no benefício previdenciário auxílio-doença, tendo em vista as consequências danosas ao jurisdicionado pelo seu indeferimento na via administrativa, uma vez que o princípio da dignidade da pessoa humana constitui princípio basilar de todo o direito contemporâneo, sendo ele o critério unificador de todos os direitos fundamentais, ao qual se reportam todos os direitos do homem, em maior ou menor grau.

A escolha do tema deve-se muito às experiências vividas e observadas pela autora deste trabalho de pesquisa, em casos concretos, como estagiária da Subseção Judiciária da Justiça Federal de Parnaíba, Piauí.

O presente trabalho utilizou-se do método dedutivo por meio de uma pesquisa eminentemente bibliográfica, externada numa pesquisa qualitativa.

A relevância social do presente tema demonstra categoricamente, a importância do mesmo, visto que essa pesquisa ganha interesse, especialmente, por ser o benefício previdenciário auxílio-doença um risco social, que atinge um número significativo de pessoas, os quais, em regra, ficam a mercê da própria sorte, quando do indeferimento do benefício na via administrativa.

Além do mais, o presente trabalho objetiva, de forma geral, demonstrar a necessidade de uma tutela jurisdicional rápida e efetiva, tendo em vista a extrema necessidade do jurisdicionado, que, inapto para a atividade laborativa, não pode esperar o transcurso normal do processo. Especificamente, visa demonstrar a inter-relação do princípio da dignidade humana com o instituto da tutela antecipada no benefício previdenciário auxílio-doença, bem como investigar a relevância do princípio da duração razoável do processo, como outra alternativa para dar resposta rápida ao jurisdicionado, quando da não concessão da tutela antecipada. Ademais busca demonstrar os benefícios do princípio da celeridade nos processos jurisdicionais previdenciários.

Sabe-se que o auxílio-doença, em essência, trata-se de um benefício marcado pela urgência no recebimento dos valores e, por ser de natureza eminentemente alimentar, consiste em prover, de forma eficiente e imediata, meios para assegurar as necessidades básicas do incapacitado para a atividade laboral, abrangendo um número significativo de pessoas (empregados, trabalhadores rurais, facultativos etc..)

Acerca do tema, Vaz (2003) preleciona o seguinte:

Os proventos previdenciários e as prestações assistenciais, todos sabem, têm realçado caráter alimentar, máxime porque, invariavelmente, visam a substituir a renda salarial e atender às necessidades vitais do segurado, pensionista ou assistido e de sua família, (alimentação, habitação, vestuário, educação e saúde.

Todavia, um dos maiores entraves ao funcionamento do poder judiciário, nos dias atuais, é a morosidade da justiça, que, conseqüentemente, traz maiores danos ao cidadão hipossuficiente, principalmente aquele que está litigando no direito processual previdenciário, posto a necessidade de receber uma rápida, porque não dizer, urgente resposta do judiciário.

A partir da Lei nº 8.952/94, a qual deu nova redação ao artigo 273 do Código Processual civil, o instituto da tutela antecipada foi introduzido em nosso ordenamento jurídico, passando a ser reconhecida como de relevância inestimável nas demandas judiciais previdenciária, posto que atendeu a um reclamo de maior efetividade do processo.

A concessão do instituto da tutela antecipada é instrumento que garante a integridade da pessoa humana, uma vez que de imediato proporciona usufruir de um direito que lhe é assegurado constitucionalmente.

Assim, o instituto da tutela antecipada permite uma melhor distribuição do ônus da demora no processo, possibilitando que o juiz, após verificar o preenchimento dos requisitos que a própria lei estabelece, conceda de forma antecipada aquilo que somente concederia ao final.

No tocante a relevância da tutela antecipada, preleciona o doutrinador Vaz (2003, p.102):

[...] o elemento temporal é o que mais contribui para o agravamento da crise de efetividade dos processos em geral, especialmente nas lides previdenciárias e assistenciais, chegando a atingir a essência dos princípios do devido processo legal e da inafastabilidade do controle-jurisdicional, impõe-se destacar o importante papel da tutela antecipada.

Assim, não parece ser razoável que os beneficiários do auxílio-doença sejam penalizados pela demora da solução do conflito previdenciário, formado entre o segurado (polo ativo) e o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS (polo passivo), se, o operador do direito tem poderes para amenizar a situação de milhares de trabalhadores, via tutela antecipada, ainda que provisoriamente.

De modo que a introdução desse instituto trouxe enormes ganhos àqueles que realmente necessitam, com urgência, do benefício previdenciário auxílio-doença, ao tempo em que também assegura o respeito aos princípios constitucionais.

Logo, os debates acerca do tema em análise são úteis e necessários, por ser um problema de caráter social, haja vista o inconformismo e a discordância gerados pelos indeferimentos constantes do benefício na via administrativo, sentido na própria alma por milhares de segurados que, sem poder trabalhar, ainda tem que conviver com a espera do resultado na via judicial, em virtude da grande quantidade de processos previdenciários em trâmite nos juizados especiais federais, pois as lides previdenciárias alcança um número expressivo de cidadãos hipossuficientes, que na maioria das vezes dependem dos valores do benefício de auxílio-doença para sobreviver.

Portanto, o instituto, no âmbito previdenciário, consiste em trazer proteção aqueles que tanto necessitam de benefícios, de modo específico o auxílio-doença, tema do presente trabalho, ou seja, garantir às lides previdenciárias que transcorram com rapidez e celeridade.

Não obstante, este instituto, embora seja uma ferramenta valiosa em prol da parte hipossuficiente, ainda, é utilizada de maneira tímida pelos magistrados, pois, para a sua concessão, é necessário que a parte autora apresente ao estado-juiz documentos que sejam capazes de demonstrar que o caso em questão realmente requer a aplicação de tal instituto, o que, comumente, é uma grande dificuldade nos processos previdenciários, visto que em regra as pessoas que estão presentes numa demanda judiciária previdenciária são hipossuficientes, frisando que essa hipossuficiência não é só no tocante ao aspecto econômico, mas também são pessoas desprovidas de informação.

Justamente por ser medida capaz de amenizar a situação de incapacidade para a atividade laboral, bem como de impedir que o cidadão fique “jogado” á própria sorte, por causa da demora para solucionar a lide, é que se faz necessário o uso do instituto com maior frequência nas lides previdenciárias.

CAPÍTULO I

EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA SEGURIDADE SOCIAL E SEUS AVANÇOS NAS CONSTITUIÇÕES NACIONAIS

O presente capítulo preliminarmente tem como finalidade realizar um estudo acerca da evolução histórica da Seguridade Social, bem como seus avanços nas constituições brasileiras, com o objetivo de identificar os fatores preponderantes no percurso desse processo. De forma que serão abordados os aspectos históricos da Seguridade Social no Brasil até os dias atuais.

1.1 Aspectos históricos da seguridade social no mundo – do nascedouro aos dias atuais

Antes de adentrar ao tema do presente capítulo faz-se necessário mesmo que sucintamente mencionar como se deu o desenvolvimento da Seguridade Social no âmbito global.

Preliminarmente em uma determinada fase da história, mais precisamente na Antiguidade Clássica, o trabalho não tinha a relevância que hoje têm, tendo em vista que naquela época era visto como algo inferior, não era por acaso que o relegavam a indivíduos que estavam à margem daquela sociedade, como escravos e servos.

Mais tardiamente, na Idade Medieval surgiram as primeiras corporações de ofícios, formada por indivíduos que se fixavam nos urbes e que firmavam contratos de locação de serviços em subordinação ao mestre da corporação. Daí nota-se os primeiros indícios da relação laboral.

Com a Revolução Industrial as relações, se intensificaram de tal forma que esse modelo político medieval ficou para trás, dando lugar ao estado moderno, e como sucessor o Estado Contemporâneo que revelou o trabalho nos moldes dos dias atuais.

Acerca do tema, Lazzari e Castro (2010, p.36), destaca o seguinte:

O surgimento dos teares mecânicos, dos inventos movidos a vapor, das máquinas em geral, estabeleceu uma separação entre os detentores dos meios de produção e aqueles que simplesmente se ocupavam e sobreviviam do emprego de sua força de trabalho pelos primeiros. Paralelamente a esse fenômeno, a Revolução Francesa e seus ideais libertários proclamavam a liberdade individual plena e a igualdade absoluta entre os homens, conceitos que, tempos após, foram contestados tal como concebidos naquela oportunidade.

Portanto, nota-se que a Revolução Industrial transformou as relações de trabalho, tal que fixou os requisitos que caracterizam o vínculo laboral tal qual existe hoje. Nesse contexto,

a Revolução Francesa foi de suma importância, pois trouxe uma visão mais humanizada e protetora dos direitos dos trabalhadores.

Insta destacar, que os direitos dos trabalhadores, foram conquistados ao longo do tempo, para tanto enfrentada as mais diversas adversidades.

Nesse sentido, preleciona Castro e Lazzari (2010, p. 36):

Nos primórdios da relação de emprego moderna, o trabalho retribuído com salário, sem regulamentação alguma, era motivo de submissão de trabalhadores a condições análogas às de escravo, não existindo, até então, nada que se pudesse comparar à proteção do indivíduo, seja em caráter de relação de empregado- empregador, seja na questão relativa aos riscos da atividade laborativa, no tocante à eventual perda ou redução da capacidade de trabalho.

Percebe-se que a relação dos trabalhadores não tinha proteção do Estado, posto que seus direitos eram regidos pelos contratos trabalhistas. Logo, é notório que não tinham mecanismos no sentido de garantir as condições mínimas aos trabalhadores.

Diante da ausência, e até mesmo de descaso com a classe trabalhista, surgiram as manifestações dos trabalhadores, estes reivindicando condições de trabalho melhores e de subsistência, por meio de greves e revoltas, e por sua vez foram categoricamente reprimidos pelo poder constituído.

Destaca Castro e Lazzari (2010, p. 36) que:

Foi a partir das manifestações que surgiram as primeiras preocupações com a proteção previdenciária do trabalhador; ante a inquietações dos detentores do poder nas relações de trabalho e segurança do indivíduo quanto a infortúnios.

Mostra-se que a proteção previdenciária nasceu desse conjunto de fatores que violaram e ofendiam os direitos dos trabalhadores e até a dignidade humana. Por sua vez, a literatura nos revela que nem sempre houve essa proteção previdenciária aos que são vítimas das contingências sociais, essa preocupação ocorreu por volta do final do século XIX. A partir desse momento essa proteção passou a ter relevância frente à ordem jurídica dos estados.

Acerca do tema, é este o entendimento de Russomano (1997 apud CASTRO E LAZZARI, 2010, p. 37):

O mundo contemporâneo abandonou, há muito, os antigos conceitos da justiça comutativa, pois as novas realidades sociais e econômicas, ao longo da história, mostraram que não basta dar a cada um o que é seu para que a sociedade seja justa. Na verdade, algumas vezes, é dando a cada um o que não é seu que se engrandece a condição humana e que se redime a injustiça dos grandes abismos sociais.

Observa-se a passagem acima que, não há mais essa visão de que justiça deve ser sempre comutativa, tendo em vista a própria evolução da sociedade, trazendo à tona novas situações que requerem, em atendimento ao próprio princípio da dignidade da pessoa humana e o da solidariedade, que a Justiça seja Social, ou seja, que ela seja distributiva, aplicando-se aos desiguais, para ilustrar pode-se destacar o amparo social previsto no art. 203 da Carta Magna, que dispõe que a assistência social será assegurada aqueles que independentemente de contribuição dela necessita.

Nesse contexto a preocupação social com as contingências sociais que assolam e comprometem a subsistência das pessoas, deu-se timidamente com o desenvolvimento das relações humanas.

Assim preleciona Leite (1978 apud CASTRO E LAZZARI, 2010, p.37):

Proteção social, portanto, é o conjunto de medidas de caráter social destinadas a atender certas necessidades individuais; mais especificamente, às necessidades individuais que, não atendidas, repercutem sobre os demais indivíduos e, em última análise, sobre a sociedade.

Logo é notório que a proteção social são meios articulados para reduzir e superar os riscos sociais que afetam a subsistência do segurado e de sua família. Assim, esse mecanismo se aproxima da principal política de proteção social consagrada pela constituição de 1988, que é a Seguridade Social.

Castro e Lazzari (2010, p. 35), afirmam ainda:

O ser humano desde os primórdios da civilização tem vivido em comunidade. E neste convívio, para sua subsistência, aprendeu a obter bens, trocando os excedentes de sua produção individual por outros bens, ou seja, é desde início que existe a preocupação em proteger o indivíduo.

De modo que, a Seguridade social ao longo do tempo foi se aperfeiçoando de forma que possibilitou sua apresentação nos moldes atuais em todo o mundo. Hoje dentre as funções dos estados contemporâneos o sistema encontra respaldado nas políticas de seguridade social, dentre as quais se destaca, para fins do presente trabalho a Previdência Social.

Entretanto, a seguridade propriamente dita surge em 1601, na Inglaterra com a promulgação da “Lei de Amparo aos Pobres”, de cunho assistencial, que por sua vez, obrigou o Estado a prestar amparo aos indivíduos que não poderiam trabalhar ou não conseguiam arrumar trabalho.

Já a constituição francesa em 1793 consagrou a assistência pública como dívida sagrada, sendo seguida pela constituição de 1848. O Workmen’s Compensation Act e o Old

Age Pensions, ambos da Inglaterra datados em 1897 e 1908, respectivamente, sendo que o primeiro instituiu seguro obrigatório contra acidente do trabalho e o último criou pensões para os maiores de 70 anos. Acrescentando que a Lei Francesa de 1898 estabeleceu a assistência à velhice aos acidentes de trabalho. Essas normas são vistos como marcos da seguridade social.

Contudo, o primeiro sistema de seguridade social de que se tem registro, surgiu na Alemanha de Otto Von Bismark. De forma que aos poucos foi implementado (1883-1911), destacando que nesse lapso temporal foi publicado o Código de seguridade social alemão. Tal sistema introduziu uma série de proteções sociais, como o seguro contra a velhice, acidente de trabalho, que por sua vez, era (custeado pelo trabalhador empregador e estado).

Porém, as razões da criação do citado sistema para grande maioria dos doutrinadores não tinha como finalidade melhorar as condições de vida das pessoas, mas sim conter os movimentos sociais que eclodiram por causa da crise industrial.

Como é sabido naquela época estava acontecendo a Revolução Industrial, que por sua vez, contribuiria efetivamente para consolidar os sistemas de seguro social presente em todo o mundo, na medida em que as péssimas condições de trabalhos dos trabalhadores fizeram nascer, na classe trabalhadora, o desejo de se organizarem para enfrentar as contingências sociais que os assolavam.

Foram naquele contexto que surgiram as leis acima mencionadas. Só que o marco para efetivar de vez a consolidação dos sistemas da seguridade social em âmbito mundial deu-se com o surgimento do movimento denominado “constitucionalismo social” no início do século XX. O citado movimento prega a positivação de direitos sociais nas normas fundamentais do Estado (i.e, constituição), garantindo-lhes proteção diferenciada.

De sorte que as constituições do México(1917), da extinta URSS(1918) e a Weimar da Alemanha(1919) são as precursoras desse movimento, contemplando no seu bojo, rol de direitos previdenciários.

A partir desse momento então, ocorre uma produção legislativa com intensidade até antes não vista, no segmento da seguridade social, podendo mencionar as políticas do New Deal(EUA), o Plano Beveridge(Inglaterra), a Declaração Universal dos Direitos do Homem(1948), as Convenções da OIT sobre direitos sociais, dentre outras.

Percebe-se que desse momento em diante o sistema da Seguridade Social ganhou uma atenção especial. De forma que o Plano Beveridge, que visava trazer alternativas para a reconstrução da Inglaterra no pós-guerra, é considerado por muitos doutrinadores como o responsável pelo surgimento da seguridade Social mais próximo do que se tem hoje. Visto

que foi o referido Plano que consagrou às ações estatais nos moldes como se apresenta nos dias atuais, alcançando as três esferas: Saúde, Assistência Social e Previdência Social.

Ademais, entende que a proteção social, não se restringe tão somente aos empregados, mas também atinge toda espécie de trabalhadores, além de criar o sistema tríplice de custeio. Firma também a concepção de que a assistência social tem a finalidade de preencher lacunas deixadas pela Previdência Social, dentre outros.

1.2 Abordagem dos avanços da seguridade social nas constituições brasileiras

Este tópico discorrerá acerca da evolução histórica da Seguridade Social no Brasil, analisando os avanços e retrocessos que se deram nas constituições brasileiras. Destacando inicialmente que o referido sistema iniciou-se de forma privada só posteriormente o Estado assumiu essa responsabilidade via políticas públicas.

- Constituição de 1824

A constituição de 1824 tratou do tema timidamente, mais precisamente no seu artigo 179, XXXI, dispondo o seguinte:

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Cívicos, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte. A Constituição também garante os socorros públicos.

(...)

XXXI. A Constituição também garante os socorros públicos.

Nesse contexto, o Montepio Geral dos Servidores do Estado foi à primeira entidade privada a atuar no país, e, segundo Martins, (2010, p.6): “previa um sistema típico do mutualismo (sistema por meio do quais várias pessoas se associam e vão se cotizando para a cobertura de certos riscos, mediante a repartição dos encargos com todo o grupo)”.

Ressalte-se ainda que o Regulamento nº737, de 1850, assegurava aos empregados acidentados no trabalho os salários por no máximo três meses. De forma que vários decretos surgiram todos tratando de distintas matérias. Esses foram às temáticas relacionadas ao sistema de seguridade social versada na constituição de 1824.

- Constituição de 1891

Segundo Martins(2010, p. 7), citada constituição foi a primeira a conter a palavra “aposentadoria”. Determinou que a “aposentadoria” só poderá ser dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da nação.

Atentando-se para o enunciado do artigo observa a palavra dado, ou seja, esse benefício era custeado pelo próprio Estado, não havia fonte de contribuição obrigatório do servidor público para o financiamento do mencionado benefício. Posteriormente a lei nº 217 de 1892 determinou a aposentadoria por invalidez e a pensão por morte aos operários do Arsenal da Marinha do Rio de Janeiro.

Já a Lei nº 3.724/1919 introduziu a obrigatoriedade do pagamento de indenização em decorrência dos acidentes do trabalho sofrido pelos empregados, bem como inseriu o seguro para acidentes de trabalho. O mencionado seguro era pago a empresa privada.

A Lei Eloy Chaves é tida pela doutrina majoritária como a responsável para introduzir a Previdência Social no Brasil. Conforme Kertzman(2013,p.49), a citada Lei:

Criou as Caixas de Aposentadoria e Pensão – CAP’s – para os empregados das empresas ferroviários, mediante contribuições dos empregados, dos trabalhadores e do Estado, assegurando aposentadoria aos empregados e pensão aos seus dependentes.

Martins (2010, p. 8) acrescenta, ainda, que a “Lei Eloy Chaves destina-se a estabelecer em cada uma das empresas de Estrada de ferro existente no país, uma caixa de aposentadoria e de pensões para os respectivos empregados”.

Dessa forma, os benefícios impostos pela mencionada lei foram estendido através de Decretos, de modo que houve uma ampliação do próprio sistema de Caixas de Aposentadoria e Pensão – CAP’s estendeu-se inclusive para outros campos de atuação, por exemplo os portuários, os marítimos, alcançou também o pessoal das empresas telegráficas e radiotelegráficas.

Martins (2010, p. 9) assevera que “foi a partir de 1930, época da revolução, o sistema deixou de ser estruturado por empresa, passando a abranger categorias profissionais”.

Ademais, nesse período, as Caixas de Aposentadoria e Pensão – CAP’s, foram reunidas e formaram o Instituto de Aposentadorias e Pensão – IAP’s.

Segundo Kertzman(2013, p.49), tais institutos eram organizados por categoria profissional, dando mais solidez ao sistema previdenciário, já que os IAP’s contavam com um número maior de segurado do que o CAP’s, com isso tornava o novo sistema mais

consistente. É relevante citar que esse processo de unificação dos CAP's perdurou até a década de 50, dando ensejo ao surgimento de outros institutos das mais diversas categorias profissionais.

- Constituição de 1934

Essa constituição avançou significativamente. Especialmente, no que tange aos direitos sociais, a mesma elencou direitos que até então não eram previstos. Ou seja, foi uma constituição que deu grandes passos na área social. Tão importante foi sua importância que é apontada pelos estudiosos como a primeira Carta Magna a preocupar-se em enumerar direitos fundamentais.

Já no artigo 5º, XIX, “c”, estabelecia competência para a União legislar sobre assistência social, além de atribuir ao Estado-Membros a responsabilidade para “cuidar da saúde e assistência pública” e “fiscalização à aplicação das leis sociais”.

Ademais, atribuía competência ao Poder Legislativo para fixar normas sobre aposentadoria, bem como afirmava que cabia ao referido Poder, com a sanção do Presidente da República “legislar” sobre licenças, aposentadorias e reformas.

Foi a primeira constituição a introduzir a palavra previdência, sem o adjetivo social. Observa-se, também, que foi a primeira a estabelecer a tríplice forma de custeio, até hoje presente, onde contribui governo, empregador e trabalhador.

Em 1936 foi criado o Instituto de Aposentadoria e Pensão dos Industriários – IAPI, que, por sua vez, era mantido pela classe empregada, por empregadores e pelo próprio Estado. Ressaltando-se que os empregados das indústrias eram segurados obrigatórios.

Foi inquestionavelmente uma constituição que se preocupou em assegurar não só a igualdade formal, mas, também, a material existente entre os indivíduos, ou seja, tinha como intento firmar ao segurado meios de existências compatíveis com o princípio norteador do ordenamento jurídico, qual seja, princípio da dignidade da pessoa humana.

- Constituição de 1937

Foi nesta constituição que se utilizou o termo “Seguro Social” pela primeira vez, todavia, não avançou em matéria previdenciária. Tanto é que a carta disciplina Previdência Social em apenas duas alíneas do artigo 137, quais sejam “m” e “n”.

Segundo Martins(2010,p.10), a alínea “m” menciona “a instituição de seguros de velhice, de invalidez, de vida e para os casos de acidente de trabalho”. Já alínea “n” dispõe que as associações de trabalhadores tem o dever de prestar aos seus associados ou assistência, no

referente às práticas administrativas ou judiciais relativos aos seguros de acidente do trabalho e aos seguros sociais.

Assim, foi bastante restrita, ao que parece, pouco evoluiu em relação às cartas anteriores. Foi uma constituição, mais preocupado em institucionalizar o regime autoritário daquela época, senão vejamos o posicionamento de Silva (2007 apud ALEXANDRINO; PAULO, 2011. p, 29):

A Carta de 1937 não teve, porém, aplicação regular. Muitos de seus dispositivos permaneceram letra morta. Houve ditadura pura e simples, com todo o Poder Executivo e Legislativo concentrado nas mãos do Presidente da República, que legislava por viade decretos-leis que ele próprio depois aplicava, como órgão do Executivo.

O Decreto nº 288, de 1938, criou o Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores do Estado-IPASE, que tinha como por objetivo realizar as funções de assistência aos servidores do Estado e praticar operações e assistência a favor de seus contribuintes. Além da criação da Legião Brasileira de Assistência -LBA e o Institutos de Serviços Sociais do Brasil -ISSB,todos via decretos. Este último, por sua vez, não surtiu efeito, tendo em vista a ausência de crédito.

- Constituição de 1946

Esta constituição avançou, posto que o rol de direitos fundamentais presentes na Carta de 1934 foi retomado, de modo que muitos daqueles direitos trabalhistas surgidos foram constitucionalizados, inclusive com o aparecimento de outros, dentre eles o direito de greve.

Segundo Martins (2010,p.11), a Constituição de 1946 foi a que iniciou a sistematização constitucional da matéria previdenciária, que foi incluída no mesmo artigo que versava sobre direito do trabalho. Foi a primeira a utilizar o termo “Previdência Social”.

A forma triplíce de custeio se manteve de modo que foi repetida pelas constituições posteriores. Estabeleceu-se, também, a competência concorrente para legislar sobre Previdência Social para União e os Estado. Com o Decreto nº 34.586/1953, os CAP's foram unificados, criando, assim, a Caixa Nacional, e, posteriormente, em 1960, foi criado o Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Neste mesmo ano, foi aprovada a Lei nº 3.807/1960, Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS, a qual, segundo Martins (2010, p. 11-12):

Padronizou o sistema assistencial. Uniformizou direitos e contribuições. Ampliou os benefícios, tendo surgido vários auxílios, como: auxílio-natalidade, auxílio-funeral e auxílio-reclusão, e ainda estendeu a área de assistência social a outras categorias profissionais.(2010,p.11-12).

Ou seja, a LOPS trouxe benefícios significativos para classe operária, além de beneficiar outros segmentos, mas os trabalhadores rurais e domésticos continuavam excluídos da Previdência Social.

Merece destaque a introdução da Emenda Constitucional de nº 11, de 31-03-1965, que acrescentou um parágrafo ao artigo 157, determinando que nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na Previdência Social poderá ser criada, majorada ou estendida sem a correspondente fonte de custeio total, consagrando o princípio da precedência do custeio.

- Constituição de 1967

Esta constituição foi a responsável pela unificação de todos os IAP's, coma criação do Instituto Nacional da Previdência Social – INPS, que se deu pelo Decreto-Lei 72/1966, sendo que só passou a vigorar em 1967. Foi este' Decreto-Lei que consolidou o Sistema Previdenciário brasileiro. Importante dizer que nada inovou em relação carta de 1946.

Com relação à citada constituição nada, criou em matéria previdenciária, em relação á constituição de 1946. Enfatizando que o artigo 158 repete quase que totalmente o artigo 157 da Carta de 1946, ou seja, se restringiu a versar sobre as matérias previstas na constituição de 1946.

Contudo, em 1977, foi criado o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social – SINPAS, com a incumbência de integrar as áreas de assistência Social, previdência Social, assistência médica e gestão das entidades ao Ministério da Previdência e Assistência Social. O SINPAS era composto pelos órgãos Instituto Nacional de Previdência Social - INPS, Instituto de Administração Financeira da Previdência Social – IAPAS, Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social – INAMPS, Fundação Legião Brasileira de Assistência – LBA, Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor – FUNABEM, Central de Medicamentos – CEME e Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social – DATAPREV, cada um com uma função específica, sendo que, com exceção da DATAPREV, todos os outros órgãos já foram extintos.

Posteriormente, a Lei nº 11457/2007, criou a Receita Federal que, por sua vez, autorizou a DATAPREV a prestar serviços de tecnologia de informação, também, ao Ministério da Fazenda.

- **Constituição de 1969**

No tocante a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, nada inovou em relação às Constituições de 1946 e 1967, ou seja, não apresentou alterações substanciais. De forma que repetiu quase que por inteiro a Constituição de 1967.

Oportuno mencionar que o Decreto-Lei nº 704, de 1969, estendeu a previdência social ao trabalhador rural, especialmente aos empregados do setor agrário de agroindústria canavieira, por meio de um plano básico, que, posteriormente, alcançou os empregados das empresas produtoras, bem como os fornecedores de produto agrário, desde que não constituídos sob a forma de empresa. Nesse mesmo período, por via de Decreto, também foi estabelecido que as empresas passassem a recolher a contribuição previdenciária sobre o trabalho autônomo.

Destaque para Emenda Constitucional de nº 18 de 1981, que alterou o inciso XX da Constituição de 1969, cujo teor passou a vigorar com o acréscimo do inciso XXI, o qual previa aposentadoria para o professor após 30 anos e, para a professora, após 25 anos de efetivo exercício em função de magistério, com salário integral.

Cabe citar que nessa época a Lei Complementar nº 11, de 1971, instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL), substituindo o Plano Básico de Previdência Social.

Todavia, não havia contribuição por parte do trabalhador, que tinha direito a aposentadoria por velhice, invalidez, pensão e auxílio-funeral, todos no valor de meio salário-mínimo vigente. Havia, também, o direito ao Serviço Social e a Saúde, assegurado pela lei nº 5.859, de 11/12/1972.

A partir daí, surgiram várias normas disciplinando outras temáticas, destaque para a Lei nº 6.136, de 1974, que incluiu o salário maternidade entre os benefícios previdenciários, enquanto que a Lei nº 6.260, de 1975, instituiu benefícios e serviços previdenciários para os empregados rurais e seus dependentes. Houve, também, modificações significativas na Lei Orgânica da Previdência Social.

Por fim o Decreto nº 83.080, de 1979, aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social (RBPS), e o Decreto nº 83.082, de 1979, expede o Regulamento de Custeio da Previdência Social (RCPS).

- Constituição de 1988

O tema da seguridade social, ao longo do tempo, foi se aperfeiçoando. É bem verdade que ora avançou, ora restringiu direitos. A Constituição de 1988 avançou significativamente no tema, tamanha é a importância do mesmo, tanto é que teve um capítulo exclusivo para versar sobre a temática, o que é observado nos artigos 194 a 204. Entretanto, a Constituição de 1988 não tratou de Previdência Social apenas nestes artigos mencionados, visto que no art.24, mais precisamente no inciso XII, foi atribuído aos entes políticos (União, Estados e Distrito Federal) terem competência concorrente para legislar sobre Previdência Social, em razão de seus servidores públicos.

Denota-se, pois, que, ao longo do tempo, no tocante a Seguridade Social, ora houve avanços, com criação de leis, entidades ou junção e alteração, ora extinção, para que se chegasse a Constituição de 1988, que de fato trouxe solidez ao Sistema, de modo que foi reservado um capítulo específico para tratar tão somente do tema. A Seguridade Social passou a ser gênero, de forma que passou a atuar nas três esferas: Saúde, Assistência Social e Previdência Social, sendo, esta última, a que interessa ao presente trabalho.

CAPÍTULO II DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

O capítulo em voga abordará o conceito do que seja Previdência Social e sua finalidade e, posteriormente, será feita uma rápida análise sobre os regimes previdenciários, quais sejam: Regime Geral de Previdência Social, Regime Próprio de Previdência Social e Regime de Previdência complementar, sendo que a abordagem vai se ater ao primeiro tipo de regime, visto sua importância para o trabalho. Inicialmente, cumpre destacar que a Previdência Social é uma das espécies do gênero Segurança Social.

2.1. Regimes da previdência

No Brasil existem três tipos de regimes previdenciários, a saber: Regime Geral de Previdência Social – RGPS; Regimes Próprios de Previdência Social – RPPS; Regime de Previdência Complementar.

A Lei 8.213/91 dispõe, no seu art. 1º, o seguinte:

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

Infere-se da leitura do artigo retro referido que a Previdência Social no Brasil é um sistema social que tem como por objetivo amparar os seus contribuintes, frente aos infortúnios que acometem os segurados que, por conseguinte, os impede de trabalhar para manter sua subsistência e de sua família. Insta destacar que esse sistema só assegura as contingências sociais estabelecidas em lei, tal como no art. 201 da Constituição Federal de 1988.

Portanto, a seguridade social é o gênero que alcança a assistência social, previdência social e saúde. A previdência social, por sua vez, é um regime que necessita de contribuição. Logo, para ter direito aos benefícios do regime previdenciário, precisa-se, anteriormente, ter contribuído.

Já o artigo 201 da Magna Carta de 1988 dispõe que:

Art. 201: A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I – cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
II – proteção à maternidade, especialmente à gestante;

- III – proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
- IV – salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;
- V – pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º.

Pela própria essência do artigo percebe-se que a organização da previdência social é alicerçada por dois princípios vitais, quais sejam: compulsoriedade e contributividade. Kertzman (2013,p.36), assevera sobre os dois princípios:

O princípio da compulsoriedade é o que obriga a filiação a regime de previdência social aos trabalhadores que trabalhem. Já o princípio da contributividade significa que, para ter direito a qualquer benefício de previdência social, é necessário enquadrar-se na condição de segurado, devendo contribuir para manutenção do sistema previdenciário.

Observa que para um trabalhador receber em um momento posterior benefícios é necessário estar filiado ao regime de previdência social, bem como se exige que o empregado comprove sua qualidade de segurado.

Para ter melhor entendimento da matéria é necessário tratar logo do princípio da solidariedade do sistema previdenciário. Kertzam (2013, p.36) afirma, em síntese, que o referido princípio é “o que acarreta a contribuição dos segurados para o sistema, com a finalidade de mantê-los, sem que necessariamente usufrua dos seus benefícios”.

Na verdade, o simples fato de contribuir não garante o usufruto do benefício, visto que uma vez os recursos presentes, nos cofres públicos da previdência social serão destinados a quem realmente necessite.

A Previdência Social tem como intento cobrir os riscos sociais, que são aquelas situações não esperadas pelo trabalhador que causam a perda da capacidade para a atividade laboral e, conseqüentemente, para a manutenção do seu sustento e de sua família. Ressaltando que os riscos sociais estão previstos no artigo 201 da Constituição de 1988, como por exemplo; idade avançada, invalidez, parto, etc.

Assim é o entendimento de Castro e Lazzari sobre regime previdenciário (2010, p.125).

Entende-se como regime previdenciário aquele que abarca, previdenciário, uma coletividade de indivíduos que têm vinculação entre si em virtude da relação de trabalho ou categoria profissional a que está submetida, garantindo a esta coletividade, no mínimo, os benefícios essencialmente observados em todo sistema de seguro social – aposentadoria e pensão por falecimento do segurado. (2010,p.125).

Importante mencionar que existem dois sistemas de previdência social, do ponto de vista de financiamento, quais sejam, o da repartição e o da capitalização. Para compreender a função de cada um, vejamos o entendimento de alguns doutrinadores.

Para Leitão, (2007, p.20), “no sistema de repartição, a geração atual de segurado e a sociedade amplamente considerada assumem o ônus de financiar as prestações devidas, independentemente da origem do tributo”.

No que se refere ao regime da capitalização já mencionado, Kertzman (2013, p.37) preleciona que “é aquele em que as contribuições são investidas pelos administradores, sendo os rendimentos utilizados para a concessão de futuros benefícios aos segurados, de acordo com a contribuição feita por cada um”. A previdência privada se utiliza desta técnica.

Nota-se que o primeiro está atrelado aquele sistema de previdência onde a sociedade ativa é responsável pela manutenção do sistema em prol dos beneficiários. Enquanto que, no segundo, o responsável pelo seu financiamento é o próprio segurado. Por isso, é marcado pelo individualismo.

Salientando mais outra classificação dos regimes de previdência social, que consiste em classificá-los em regimes de benefício definido ou de contribuição definida. No primeiro, as regras para o cálculo do valor dos benefícios já estão delimitadas por lei; é o caso da previdência social brasileira. Com relação ao segundo, ou seja, o sistema de contribuição definida está vinculado ao regime de capitalização, onde as contribuições nele são definidas e o valor dos benefícios varia em função dos rendimentos das aplicações. É o utilizado pela previdência privada.

2.2. Regime Geral de Previdência Social

Faz-se necessário que breves considerações a respeito deste tipo de regime sejam feitas, haja vista sua relevância para o presente trabalho de pesquisa. É o mais abrangente dos citados regimes presente no Brasil.

O regime geral da previdência social é o de maior alcance, posto que, trata de um regime aberto, ou seja, alcança um número grande de trabalhadores, de um modo geral. São beneficiários deste regime, para efeito de exemplificação: os trabalhadores de iniciativa privada, quais sejam empregado, empregado doméstico, servidores temporários, ocupantes de cargos em comissão de livre nomeação e exoneração, aprendizes, pequenos produtores rurais e pescadores artesanais trabalhando em regime de economia familiar, trabalhadores avulsos,

servidores efetivos que não estiveram vinculados a regime próprio de previdência, trabalhadores autônomos, eventuais ou não, dentre outros.

Portanto, todos são regidos pelo Regime Geral de Previdência Social, logo deve obediência os preceitos determinados nas normas que se destinam a disciplinar o tal regime.

Observa-se que a gama de trabalhadores amparados pelo Regime Geral de Previdência Social é muito grande. Para os segurados obrigatórios, a filiação é compulsória e automática.

Nesse contexto, beneficiários de tal regime para Ibrahim (2006, p. 120) são:

Os beneficiários do RGPS são as pessoas naturais que fazem jus ao recebimento de prestações previdenciárias, no caso de serem atingidas por algum dos infortúnios previstos em lei. As prestações previdenciárias subdividem-se em benefícios, com conteúdo pecuniário, e os serviços, hoje restritos à habilitação e reabilitação profissional e ao serviço social.

Portanto, da leitura acima se conclui que somente a pessoa física pode ser beneficiária, uma vez que a pessoa jurídica será contribuinte da própria Seguridade Social, nos termos da lei. Oportuno mencionar que os beneficiários são gênero, ao passo que segurado e dependente são espécies.

Segundo Castro e Lazzari(2011, p. 160):

Os segurados da Previdência são os principais contribuintes do sistema de seguridade social previsto na ordem jurídica nacional. São contribuintes em função do vínculo jurídico que possuem com o regime de previdência, uma vez que, para obter os benefícios, devem teoricamente verter contribuições ao fundo comum. Diz-se teoricamente porque, em certos casos, ainda que não tenha ocorrido contribuição, mas estando o indivíduo enquadrado em atividade que o coloca nesta condição, terá direito a benefícios e serviços: são os casos em que não há carência de um mínimo de contribuições pagas.

Logo, Segurado é aquele que se encontra filiado ao RGPS, contribuindo para o Instituto Nacional de Seguridade Social, podendo ser obrigatório ou facultativo, de acordo com suas atividades laborais, remunerada ou não.

Já para as pessoas que não estejam inseridas nas situações acima elencadas ou que não estejam acobertados por nenhum regime, é assegurado a elas se inscreverem como segurado facultativo, passando, assim, a serem filiadas ao mencionado regime. Essa situação se deve ao comando do princípio da universalidade do atendimento previsto no art.194, I, da Constituição de 1988.

É um regime gerido pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), ou seja, a autarquia é responsável pela concessão de benefício e serviços do RGPS.

CAPÍTULO III

DOS PRINCÍPIOS E LEIS ESPARSAS QUE EMBASAM O AUXÍLIO-DOENÇA

O presente capítulo abordará os princípios constitucionais específicos da Seguridade Social aplicável a Previdência Social, bem como as demais legislações infraconstitucionais referentes ao tema, haja vista a importância para a compreensão do presente trabalho. Ademais, tratará também dos princípios da dignidade da pessoa humana, duração razoável do processo e celeridade processual.

Os princípios são os alicerces do ordenamento jurídico, de sorte que são eles que sustentam um Estado Democrático de Direito. A Constituição de 1988 dedicou o Título VIII a Ordem Social, mais precisamente entre os artigos 194 a 204, de forma que os dispositivos instituem toda a Seguridade Social, determinando os objetivos e princípios, bem como a forma de financiamento.

O artigo 194, combinado com o parágrafo único, apresenta os princípios constitucionais da seguridade social. Vejamos:

Art.194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.
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 serviços e serviços;
IV – irredutibilidade do valor dos benefícios;
V – equidade na forma de participação no custeio;
VI – diversidade da base de financiamento;
VII – caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

Oportuno mencionar que Miguel Reale trabalha princípios sobre o ponto de vista lógico, como enunciados admitidos como condição ou base de validade das demais asserções que compõem dado campo do saber, “verdades fundantes” de um sistema de conhecimento (REALE, 2003 *apud* CASTRO E LAZZARI, 2010, p.111).

Dessuma-se que os princípios são de enorme importância, pois servem de norte para as normas, ou seja, dão suporte para validade do ordenamento. Abaixo, análise simples dos princípios retrocitados.

a) Universalidade de cobertura e atendimento

Para Castro e Lazzari (2010,p.114), por universalidade de cobertura “entende-se que a proteção social deve alcançar todos os eventos cuja reparação seja premente, a fim de manter a subsistência de quem dela necessite”, e universalidade do atendimento significa, por seu turno, a entrega das ações, prestações e servidões de seguridade social a todos a que necessitem, tanto em termos de Previdência, como no caso da saúde e da assistência social.

De modo que fica evidente que a universalidade da cobertura visa proteger o cidadão das contingências sociais que possa vir afetar o segurado. Já o último está caracterizado pela sua subjetividade, visto que busca atender aqueles que realmente precisam das prestações devidas e necessárias.

b) Uniformidade e equivalências dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais

A uniformidade refere-se à identidade de prestações oferecidas pelo Sistema, de maneira que o rol de benefícios e serviços deve ser o mesmo para os trabalhadores da cidade e para os trabalhadores do campo. Leitão (2007, p.39) dispõe que “não apenas o rol precisa ser idêntico, como também os requisitos legais para a obtenção da prestação securitária”.

O princípio em comento teve como finalidade por fim à desigualdade existente entre a classe trabalhadora urbana e a rural. Esta última foi vista por muito tempo com discriminação. Daí a relevância do princípio.

Segundo Martins (2010, p.55) “a equivalência vai tomar por base o aspecto pecuniário ou do atendimento dos serviços, que não serão necessariamente iguais, mas equivalentes, na medida do possível, dependendo do tempo de contribuição, coeficiente de cálculo, sexo, idade etc”.

c) Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços

Para Castro e Lazzari (2010, p.114) “o princípio da seletividade pressupõe que os benefícios são concedidos a quem deles efetivamente necessite razão pela qual a Seguridade Social deve apontar os requisitos para a concessão de benefícios e serviços.”

Já com relação ao princípio da distributividade, prelecionam os citados autores (2010, p.115), “que deve ser entendido o caráter do regime por repartição, típico do Sistema brasileiro, embora o princípio seja de seguridade, e não de previdência”.

Já Leitão assim se posiciona sobre o presente princípio:

De acordo com esse princípio, a escolha dos riscos deve ser feita, de tal maneira que a proteção estatal consiga contemplar de modo mais abrangente os que se encontrem em maior estado de necessidade; para com isso, chegar-se a uma melhor distribuição de renda e consequentemente redução das desigualdades sociais.(2007. p, 34)

Observa que o princípio da seletividade vincula os benefícios para cada situação, ou seja, não são conferidos os benefícios de maneira aleatória, mas sim conforme a necessidade da pessoa e preenchendo os requisitos que a própria legislação estabelece para cada benefício previdenciário. Já o princípio da distributividade é marcadamente social, tendo em vista que tem como finalidade distribuir renda.

d) Irredutibilidade do valor dos benefícios

A irredutibilidade não está limitada ao prisma nominal. Também se veda a redução do benefício em sua expressão qualitativa. É nitidamente claro que leva em conta o valor real da prestação, para que ele não seja corroído pelos avanços inflacionários. Tem como escopo garantir a manutenção do poder de compra do beneficiário.

É possível entender que o princípio em questão impede que os benefícios do Sistema de Seguridade Social sofram redução. Quanto o enfoque real que visa assegurar o seu reajustamento, que possibilitará preservar o poder também aquisitivo, apesar de não estar no rol do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal de 1988, é verificável no artigo 201, § 4º da Magna Carta.

e) Equidade na forma de participação do custeio

Martins (2010, p.115) afirma tratar o princípio acima de norma principiológica em sua essência, visto que a participação equitativa dos trabalhadores, empregadores e Poder Público no custeio da Seguridade Social são meta, objetivo, e não regra concreta.

Trata-se de um princípio que vai atuar conforme a capacidade econômica de cada contribuinte, ou seja, é um princípio que vai exigir do contribuinte contribuições consoante ao seu poder aquisitivo. Até porque não parece razoável cobrar contribuição dos empregados nos mesmo moldes dos empregadores, haveria uma discrepância.

f) Diversidade da base de financiamento

O princípio em questão foi disciplinado pela Constituição de 1934, de 1946, de 1967, até mesmo a Emenda Constitucional nº 01 de 1969 tratou do presente princípio. Contudo, foi a Constituição de 1988 que ampliou expressivamente o citado princípio.

No tocante ao princípio acima, Castro e Lazzari assim preleciona:

Estando a Seguridade Social brasileira no chamado ponto de hibridismo entre sistema contributivo e não contributivo, o constituinte quis estabelecer a possibilidade de que a receita da Seguridade Social possa ser arrecadada de várias fontes pagadoras, não ficando adstrita a trabalhadores, empregadores e Poder Público.(2010, p.115-116)

Ou seja, é um princípio que se preocupa com a saúde financeira do Sistema de Seguridade Social. O interessante é que exista um número de fontes, posto que quanto maior o número de receitas, conseqüentemente será reduzido o risco de perda financeira para o sistema.

Castro e Lazzari (2010, p.116) afirmam que “a gestão dos recursos, programas, planos, serviços e ações nas três vertentes da Seguridade Social, em todas as esferas de Poder, deve ser realizada mediante discussão com a sociedade”.

Por outro lado, Martins (2010, p.59) dispõe que tal regra confirma o que já estava normatizado no art. 10 da Lei Fundamental, em que os trabalhadores e os empregadores teriam participação nos colegiados dos órgãos em que se discutam ou haja deliberação sobre questões previdenciárias.

Extraí-se do presente artigo que a forma de gerir os mecanismos da Seguridade Social é uma ação conjunta do governo e da Sociedade e para alcançar os objetivos foram criados órgãos colegiados de deliberação como o Conselho Nacional de Previdência Social – CNPS, o Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, meios para interagir com a sociedade.

Em 2 de abril de 1990 foi criada a Lei nº 8.029, que mais precisamente no seu art. 17, permitiu a criação do Instituto Nacional de Seguro Social (INSS), o que ocorreu com o Decreto de nº 99.350/1990. O INSS consiste numa Autarquia Federal vinculada ao então Ministério do Trabalho e Previdência Social. Foi resultado da fusão do IAPAS com o INPS. Tem como finalidade cobrar as contribuições e pagar os benefícios

3.1. Análise do princípio da dignidade da pessoa humana, duração razoável do processo, celeridade processual como fundamento do benefício previdenciário auxílio-doença.

O princípio da dignidade humana, elencado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, conforme o artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, ocupa o centro da ordem jurídica brasileira tendo em vista que coloca a pessoa humana como sendo

a razão fundamental para nortear a estrutura de organização do Estado Democrático de Direito.

Preleciona Miranda (2007, p.176):

A dignidade da pessoa humana é valor fundamental que dá suporte à interpretação de normas e princípios da seguridade social, de molde a situar o homem como o fim de seus preceitos, e não como objeto ou instrumento. Em tema de seguridade social, garantir o mínimo existencial (um dos núcleos do princípio da dignidade humana) significa proporcionar condições materiais mínimas (prestações e serviços) para assegurar subsistência digna e vida saudável ao indivíduo atingido por determinadas contingências sociais.

Como sabemos, a Magna Carta, em seu artigo 60, parágrafo 4º, protege firmemente os valores essenciais para a manutenção da dignidade da vida humana. Consequentemente, ampara os princípios constitucionais que regem o Sistema de Seguridade Social, não permitindo, assim, qualquer violação ou supressão de direitos.

Como já ficou demonstrado de forma a não deixar dúvida que o princípio da dignidade da pessoa humana é de onde imanta as demais normas e trazendo para o campo de Seguridade Social onde, em regra, seus segurados são pessoas hipossuficientes, é evidente que a relevância do presente princípio ainda é maior.

Logo, cabe ao Estado criar condições para assegurar a proteção aos direitos inerentes à pessoa humana. Além do mais, deve criar meios para alcançar determinados objetivos de amparo aos segurados.

Inferre-se que o princípio da dignidade da pessoa humana, sendo um dos fundamentos do Estado Democrático Brasileiro, colocou a pessoa humana como a razão de ser da República Federativa do Brasil.

Nesse sentido Sarlet (2001, p. 60) entende por dignidade da pessoa humana:

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimos para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

O princípio da dignidade da pessoa humana impõe um dever de abstenção e de condutas positivas tendentes a efetivar e proteger a pessoa humana. É imposição que recai sobre o Estado de respeitá-lo, promovendo as condições que viabilizem a vida com dignidade.

Se o Estado Brasileiro, por causa do princípio da dignidade da pessoa humana, é centrado no ser humano, oportuno mencionar que a Autarquia Federal tem condutas que vai de encontro com o princípio basilar. Senão vejamos.

A Autarquia Federal, com o intuito de desonerar os cofres públicos previdenciários, ou mesmo quando toma medidas, em detrimento, dos filiados da previdência Social, através dos mais diversos mecanismos que dificultam ou impedem a obtenção do benefício, está agindo de forma inadequada, pois está sacrificando o fundamento da dignidade da pessoa humana. Retrocede em importante conquista social, que consiste na proteção contra o risco social, ao retirar do indivíduo incapacitado o direito de usufruir de condições mínimas de sobrevivência, desrespeitando-o na sua existência (vida, corpo e saúde), degradando-o na sua condição de pessoa humana.

Isso geralmente ocorre quando o perito da Autarquia Federal emite seu parecer ou atesta pela incapacidade do segurado, fixando a data de encerramento do benefício e determinando o tempo necessário para a recuperação do mesmo. Essa é a conhecida “alta programada”, que conseqüentemente acarreta prejuízos enormes ao segurado.

Tal ato não tem nenhuma vinculação com a enfermidade ou com a capacidade laboral do segurado. Busca somente redução de custos no que tange a manutenção do benefício que fora deferido, em detrimento da saúde do trabalhador. Logo, tal ato é abusivo, pois coloca o segurado em uma situação delicada, já que, ao final do prazo estabelecido pelo perito do INSS para readquirir a capacidade, o segurado deverá obrigatoriamente retornar ao trabalho, independentemente da situação em que se apresenta.

Ao conceder a alta programada ao filiado ainda incapacitado para o retorno ao trabalho, obrigando-o a reassumir seu labor para manutenção de sua subsistência e de sua família, em face da cessação do pagamento do benefício, a autarquia previdenciária afronta a nossa Lei Maior.

Nesse contexto é evidente que a alta programada viola diversas normas, principalmente a constitucional, em especial o artigo 196 da Lei Maior, que afirma o seguinte: “A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”

Não resta dúvida de que essa conduta da Autarquia Federal está violando dispositivos legais. Não se justifica o estabelecimento de pré-determinação da data de recuperação da capacidade laboral, para que assim não seja necessário o retorno do beneficiário à perícia realizada por médico do INSS, com o fim de retornar ao trabalho.

Entretanto, na hipótese da não recuperação, deverá o beneficiário marcar nova perícia médica para o pedido de prorrogação do benefício, no prazo de 15 dias antes do término do mesmo.

Equivocadamente, os peritos tem entendido que este prazo é determinante para o DCB(data de cessação do benefício), pois a sua incapacidade foi determinantemente datada para terminar. A consequência disso é que inúmeros benefícios tem sido cessados de maneira ilegal, impelindo os beneficiários a retornar às suas atividades sem ter condições de exercê-las, dando início a uma ação judicial. O mais grave é que passam a não perceber o benefício previdenciário, por terem sido considerados aptos ao trabalho e sem perceber o seu salário devido, pela incapacidade física de retornar às suas atividades laborais normais, ficando, assim, na dependência de terceiros para terem suas necessidades vitais supridas. Daí a explicação do ajuizamento de milhares de ações em desfavor da Autarquia Federal responsável pela manutenção dos benefícios.

Portanto, se o direito a Previdência Social é um direito fundamental, não resta dúvida que a atitude dos peritos da Autarquia fere flagrantemente o direito a integridade física, moral, à saúde, à vida e, principalmente, o princípio da dignidade da pessoa humana, o que é repudiado pelo ordenamento jurídico pátrio.

Insta revelar que o princípio basilar da dignidade pessoa humana é muito mais do que um direito fundamental, é incontestavelmente a razão de existir do próprio Estado e das normas jurídicas, base que imanta toda a Constituição, projetando-se sobre todo ordenamento jurídico. É latente que o citado princípio é o responsável pela consolidação do Estado Social Democrático de Direito.

Além do mais, o instituto da Seguridade Social tem por objetivo a busca da “justiça Social”, em que o Estado, dentre suas atribuições, através das divisões da Seguridade Social, promove a justiça social amparando que dela necessita.

O princípio da dignidade da pessoa humana está entrelaçado com o benefício auxílio-doença, posto que o segurado da Previdência Social esteja em condições de laborar para custear seu próprio sustento, o qual, ao buscar amparo nos benefícios destinados a esse fim, ficando sem cobertura social, isso vai de encontro ao que determina essa cláusula pétrea.

Para ilustrar a importância desse princípio, vejamos abaixo uma jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA. HIV. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORAL. QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Nas ações objetivando benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial, sem prejuízo que adote outros fatores e elementos para formar sua livre convicção, dada a liberdade de apreciação das provas. 2. A infecção com vírus HIV traz consigo o estigma social, representado pela resistência de grande parte da sociedade em aceitar, com normalidade, o portador da doença. 3. Em respeito ao fundamento da República Federativa do Brasil, representado pela dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III, CF), é gravame exacerbado exigir que portador do vírus HIV retorne ao trabalho, em face dos transtornos psicológicos trazidos pelo forte estigma social em relação à doença, aliado ao sintomas da doença circulatória que acomete o autor. 4. Concluído pela incapacidade da parte autora, é de ser deferido o benefício de auxílio-doença, a contar da data do requerimento administrativo e, após, efetuar a sua conversão em aposentadoria por invalidez. 5. O autor mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social por ocasião do requerimento administrativo. 6. Apelação e remessa oficial improvidas. (Processo: AC 9999 RS 0001518-03.2010.404.9999 Relator(a): Ricardo Teixeira do Valle Pereira. Julgamento: 06/04/2010. Órgão Julgador: Quinta Turma. Publicação: D.E. 19/04/2010 – TRF – 4).

A decisão é firme no sentido de que a doença incapacitante atinge o segurado além da própria enfermidade, precisando ser analisado de forma ampla, a fim de proteger a dignidade humana.

Na medida em que a Autarquia Federal lança à própria sorte um número significativo de trabalhadores inaptos para a sua atividade habitual ou para qualquer outra atividade, em razão simplesmente de uma pretensa racionalização e otimização do Sistema previdenciário, revela-se incompatível com o Estado Democrático de Direito adotado pelo Brasil, e em total descompasso com o entendimento de que o ser humano é o fim da ordem jurídica, e não o meio.

Nessa esteira, os direitos fundamentais, sobretudo os direitos sociais, são a evidência do conteúdo da dignidade humana e a sua realização efetiva nas instituições sociais. Não resta dúvida que é a partir da dignidade, como fundamento constitucional, que se justifica e até mesmo se impõe o reconhecimento do direito ao mínimo existencial.

Para Savaris (2014), o direito à previdência social é um direito humano fundamental. A proteção previdenciária corresponde a um direito intimamente ligado às noções de mínimo existencial e dignidade da pessoa humana.

Portanto, desprover o segurado de um direito que lhe é assegurado constitucionalmente e crucial para sua sobrevivência, é estar em total descompasso com os objetivos de um Estado Democrático de Direito.

Preleciona Savaris (2014, p.52) que “a expressão da dignidade humana não será aperfeiçoada sem um esquema de proteção social que propicie ao individuo a segurança de

que, na hipótese de cessação da fonte primária de sua subsistência, contará com proteção social adequada”.

Logo, se o Estado não é capaz de fornecer subsídios materiais aos cidadãos, não há porque falar em princípio da dignidade da pessoa humana.

Segundo Savaris (2014, p.60):

A lógica da preservação da vida em condições dignas contra situações especialmente adversas constitui o fundamento primeiro de um sistema de previdência social. Percebe-se aqui a íntima conexão do direito previdenciário com o direito fundamental à garantia do mínimo existencial e com as exigências constitucionais de proteção e promoção da dignidade da pessoa humana.

Portanto, o direito a previdência social, consubstancia autêntico direito humano, pois a prestação de recursos sociais indispensáveis à subsistência da pessoa deriva do próprio direito de proteção à existência humana digna.

Diante da necessidade de oferecer uma prestação jurisdicional rápida, o princípio da dignidade humana necessita do auxílio de outro importante princípio, que é o princípio da duração razoável do processo. Tal princípio foi inserido na Magna Carta pela Emenda Constitucional nº 45/2004, que, por sua vez, acrescentou ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, que dispõe o seguinte “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação”.

Insta destacar que antes mesmo de ser introduzido firmemente em nosso ordenamento jurídico, já existia fundamento para esse princípio. Vejamos o que assevera Gonçalves, na sua obra *Direito Processual Civil Esquematizado* (2011, p. 63) :

A rigor, já se poderia encontrar fundamento, em nosso ordenamento jurídico, para esse princípio, seja porque ele explicita um dos aspectos do devido processo legal (para que o processo alcance o seu desiderato é preciso que chegue a termo dentro do prazo razoável), seja porque o Pacto de San José da Costa Rica, de 1969, já o consagrava, tendo nossa legislação o ratificado.

Acerca do tema, os doutrinadores Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo (2008, p. 186) asseguram a importância da adoção do Princípio da Razoável Duração do Processo pela CF/88 quando explanam:

Sabe-se que no Brasil a morosidade dos processos judiciais e a baixa efetividade de suas decisões, dentre outros males, retardam o desenvolvimento nacional, desestimulam investimentos, propiciam a inadimplência, geram impunidade e solapam a crença dos cidadãos no regime democrático. Diante desta realidade, é

indiscutível a importância que assume a consagração em favor dos cidadãos, do direito de ver julgados, em prazo razoável, sem demora excessiva ou dilações indevidas, os litígios submetidos à apreciação do Poder Judiciário [...].

Ao inserir o direito da razoável duração processual no rol dos direitos e garantias fundamentais, significa dizer que o legislador vem procurando mecanismos com o intuito de proporcionar ao jurisdicionado resposta proporcional àquilo que se espera do judiciário, posto que ele seja marcadamente caracterizado pela morosidade, acarretando uma sensação de descrédito por parte da sociedade no judiciário.

No que tange a aplicação do princípio da duração razoável do processo nos Juizados Especiais federais, ele é observado quando imperarem os critérios estabelecidos pela Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, quais sejam “os critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível à conciliação ou a transação”.

Nas palavras de Câmara (2009, p. 203) “É preciso ficar claro, porém, que os Juizados Especiais Cíveis foram criados com uma missão específica: ampliar o acesso à justiça”. E em outra oportunidade, bem mais adiante, reforça “Esses Juizados Federais vêm tentar resolver um terrível problema, que aos olhos de muitos parecia insolúvel: o da morosidade da justiça”.

É forçoso afirmar que o presente princípio demonstra a preocupação do legislador com o maior problema ao funcionamento da Justiça, qual seja, a demora no julgamento dos processos. Trazendo à baila a celeuma para o processo previdenciário, a necessidade de um processo mais rápido e eficiente é gritante. Sabe-se que as alterações feitas na legislação processual, ao longo do tempo, tem como finalidade buscar uma solução mais ágil para as lides.

Rios (2011, p.63) afirma que apesar de inúmeras medidas que foram tomadas no sentido de tornar o processo mais eficiente, visto que o princípio da duração razoável do processo está entrelaçado como da efetividade. É notório que deve haver proporcionalidade entre os números de juizes com os de processos. Além do mais, deve haver preocupação com o aparelhamento do Estado, no sentido de dar condições de trabalho para os magistrados.

Logo, o princípio da duração razoável do processo é de suma importância para toda sistemática processual e se torna mais importante no direito previdenciário, tendo em vista que os benefícios previdenciários têm caráter alimentar. Ou seja, o segurado depende do benefício como fonte de renda e subsistência, tanto sua quanto da família que dele depende, não podendo assim ficar à mercê da burocracia da autarquia previdenciária e nem da morosidade do judiciário.

Assim, o fator tempo no direito é de crucial importância, visto que ele poderá criar, extinguir e modificar direitos. Uma vez que, concedendo ou negando um direito em momento inoportuno, por conseguinte acarretará em prejuízos ou perda de seu real significado para quem está pleiteando. Ainda mais, tratando-se de benefício previdenciário por incapacidade.

No mesmo sentido Moraes (2006, p. 306) afirma que os processos administrativos e judiciais devem garantir todos os direitos às partes, sem, contudo, esquecer a necessidade de desburocratização de seus procedimentos e na busca de qualidade e máxima eficácia de suas decisões.

Há quem entenda que tal norma por si só não é capaz de gerar efeitos, como Montenegro (2011, p.40) ao afirmar que “A norma é ideológica, dependendo de mudanças da Lei de Ritos, para que se torne realidade na dinâmica do Processo Civil”.

A Lei nº 11.232/005 ilustra muito bem isso, uma vez que acrescentou ao Código de Processo Civil o artigo 475-J, no qual dispõe sobre a transformação da execução em mera fase do processo e não mais em um novo processo. Extrai-se do posicionamento ora apresentado que a norma por si só não terá capacidade de produzir efeitos práticos.

Arremata o doutrinador (2010, p. 39):

[...] a razoável duração do processo só será alcançada com a aprovação de projetos que evitem a proliferação de recursos destinados ao combate de toda e qualquer decisão judicial, bem como por meio de uma maior originalidade do operador do direito, incluindo os acadêmicos, os magistrados e, principalmente, os advogados.

Ao contrário disso pensa Paulo Hoffman (2008, p.324), ao manifestar seu pensamento ao dizer que não se trata de medida inócua. É comum ouvir-se a indagação sobre para que sirva ou mesmo o que muda com o acréscimo da garantia do direito à razoável duração do processo como Direito Constitucional.

A questão é, com o devido respeito, simplista e coloca exclusivamente na lei a gravidade do problema da comprovada demora do processo, cujas causas são endêmicas. Quem assim pensa, olvida-se de que a relevância histórica desta importante inclusão na Constituição Federal será sentida no decorrer dos anos. De certo que diversas outras alterações legislativas ainda são necessárias e, principalmente, a mudança de mentalidade e de estrutura, porém isto em nada diminui a relevância deste direito fundamental.

Por isso, entendemos não se tratar de medida inócua, populista ou simplesmente de pressão, mas, sim, de importante conquista ter sido o direito à razoável duração do processo alçado ao posto de garantia constitucional, devendo todo o sistema legislativo, doutrinário e

jurisprudencial ser obrigatoriamente repensado a partir desse novo direito. Não se pode mais permitir a elaboração de leis que causem uma maior lentidão na solução dos processos, sob pena de serem inconstitucionais. Igualmente, se da lei posta se der uma interpretação que leve a caminhos mais tortuosos e burocráticos, com certeza, essa corrente estará agindo em desconformidade com a novel garantia constitucional.

Ao que parece, quando o legislador se preocupou em introduzir na Magna Carta de 1988 o princípio da razoável duração do processo, é evidente que quis dar efetividade ao processo. Numa relação jurídica parece óbvio que se deve dar a razão a quem de fato faz jus e para que isso ocorra de maneira efetiva o tempo é um vetor crucial, ainda mais quando se trata de benefício previdenciário, em especial o auxílio-doença. Como todos sabem é um benefício genuinamente de caráter alimentar onde os trabalhadores precisam assegurar sua subsistência bem como da sua família.

O direito moderno não se satisfaz com a garantia da ação como tal e por isso é que procura extrair da formal garantia desta algo de substancial e mais profundo. O que importa não é oferecer ingresso em juízo, ou mesmo julgamento de mérito. Indispensável é que, além de reduzir os resíduos de conflitos não jurisdicionáveis, possa o sistema processual oferecer aos litigantes resultados justos e efetivos, capazes de reverter situações injustas. Tal é a ideia de efetividade da tutela jurisdicional, coincidente com a plenitude do acesso à justiça e a do processo civil de resultados.

Para definir a razoabilidade de duração do processo é útil levar em consideração alguns vetores, tendo em vista que deve ser analisado o caso em concreto, pois cada situação se apresenta com suas peculiaridades. Parte da doutrina sabiamente destaca que para a definição do citado princípio é necessário primeiramente analisar a complexidade do caso, posteriormente, deve-se atentar ao comportamento das partes. E, por último, a atuação do Poder Judiciário.

A presente situação fica vislumbrada quando os trabalhadores estão inaptos para o exercício da sua atividade e o seu pedido de tutela antecipada foi indeferido. É forçoso pensar que, nesse caso, a demora no transcurso normal do processo seria fatal. E, sendo a tutela não concedida, a parte terá que suportar o trâmite normal do processo.

É então que entra o direito fundamental à razoável duração do processo. Sabe-se que esse direito é assegurado a todos, entretanto, torna-se mais grave quando levando para uma ação específica de auxílio-doença, é notório o grau de importância do referido diploma, visto que a finalidade do benefício é custear a subsistência do segurado inapto para o trabalho.

É latente o perigo da demora nos benefícios auxílio-doença, ainda mais quando se está falando daqueles que realmente estão atendendo os requisitos da Lei. São incontestavelmente detentores de direito.

A razoável duração do processo desponta com uma alternativa, quando há indeferimento da tutela antecipada nos processos previdenciários. Uma vez que o cidadão tem direito a um processo justo, ainda mais quando se trata de demandas previdenciárias.

Nesse sentido, dispõe Savaris (2014, p.144):

O direito constitucional a um processo justo se impõe com toda força em uma lide previdenciária, em face da relevância social e da natureza alimentar do bem da vida que se impõe em discussão. O direito material em jogo é de uma magnitude tal que reclama acentuada urgência na elaboração da decisão judicial.

Conclui-se que o princípio da razoável duração do processo é um dos principais fundamentos, juntamente com o princípio da dignidade da pessoa humana, que autorizam o segurado a requerer o pedido de antecipação de tutela no processo previdenciário e conseqüentemente ter direito a um processo justo nos moldes da peculiaridade do benefício previdenciário.

Logo, nesse contexto, a prestação da tutela jurisdicional em tempo razoável garante o efetivo acesso à justiça e impede de privar o segurado de usufruir de um direito que lhe é assegurado constitucionalmente, porquanto o direito à prestação jurisdicional dentro de um tempo aceitável é uma exigência da tutela jurisdicional efetiva.

Corroborando com os princípios da dignidade humana e da duração razoável do processo, tem-se o princípio da celeridade ou brevidade, que foi introduzido na Constituição Federal pela Emenda Constitucional de nº 45/2004, a qual introduziu ao rol dos direitos e garantias fundamentais no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, o inciso LXXVIII, provocando profundas mudanças na nossa Lei Maior. Apesar do mencionado princípio já está presente nas diversas legislações infraconstitucionais, quais sejam, (Lei nº 9.099/95, Lei nº 10.259/01, v.g.), bem como pela doutrina pátria, o que não existia era previsão expressa que o colocasse em patamar constitucional.

Vejam como ficou o texto constitucional, já com as referidas alterações:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
... omissis...

LXXVIII. a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Insta destacar que o princípio da celeridade ou brevidade processual já era possível vislumbrar em legislações infraconstitucionais esparsas antes da EC 45/04. Isso significa dizer que é preocupação antiga do Estado na administração da justiça. O legislador se propôs ao longo do tempo criar mecanismos com a finalidade de assegurar sistemas mais céleres na prestação jurisdicional

Assim, podem ser citados várias diplomas que buscaram a celeridade do processo antes da implementação da emenda constitucional de nº 45/2004, que nos permitem revelar a preexistência do Princípio da Celeridade ou Princípio da Brevidade Processual a esta.

A Lei de nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, preleciona no artigo 2º o seguinte: “O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível à conciliação ou a transação.”

Logo, a presente legislação se preocupou em introduzir nas causas de competência dos Juizados Especiais o princípio da celeridade que, quando aplicável aos processos, certamente dará uma tutela jurisdicional compatível com aquilo que se espera do judiciário.

Referindo-se ao sistema dos Juizados, destaca-se seu papel na busca de uma solução mais célere dos litígios, assim como um acesso facilitado ao Judiciário.

No que tange à seara processualista civil, já existia previsão no próprio Código de Processo Civil, mais precisamente no artigo 125, inciso II, senão vejamos o que dispõe o mencionado artigo:

Art. 125 - O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, competindo-lhe:

Omissis (...)

II - velar pela rápida solução do litígio;

Logo, resta evidenciado que há muito o legislador se preocupou que os órgãos judiciais velassem pela celeridade nos processos judiciais, buscando, evitar, dilações indevidas no julgamento da celeuma.

Percebe-se tratar a inovação de um direito público subjetivo à celeridade processual assegurada agora aos jurisdicionados com respaldo constitucional. Por conseguinte, é a

consagração expressa, pelo manto constitucional, do Princípio da Celeridade ou Brevidade Processual, tão reclamada pela comunidade jurídica nacional.

Acerca do direito constitucional a um processo célere preleciona Marinoni (2000 *apud* SAVARIS, 2014, p, 112-113):

[...] não é preciso dizer que a demora do processo jurisdicional sempre foi um entrave para a efetividade do direito de acesso à justiça. Sim, já que não tem sentido que o Estado proíba a justiça de mão própria, mas não confira ao cidadão um meio adequado e tempestivo para a solução de seus conflitos. Se o tempo do processo, por si só, configura um prejuízo à parte que tem razão, é certo que quanto mais demorado for o processo civil mais ele prejudicará alguns e interessará a outros. Seria ingenuidade inadmissível imaginar que a demora do processo não beneficia justamente aqueles que não têm interesse no cumprimento das normas legais.

Diante da singularidade do direito material que o processo previdenciário visa tutelar, é imperioso afirmar que ele deve ser célere. Nesse sentido assevera Savaris (2014, p.113) o seguinte:

Afinal, “determinadas situações, ou certos direitos, exigem uma resposta jurisdicional que confira imediatamente o bem da vida procurado pela parte”, de modo que “não há como não admitir, para esses casos, uma limitação do contraditório, concebendo-se um julgamento baseado em alegações e provas que sejam compatíveis com a urgência que legitima a tutela, pospondo-se a forma plena do contraditório”.

Portanto, o processo previdenciário só terá sentido se der resposta condizente com a necessidade do segurado.

Continua o magistrado discorrendo sobre a temática (SAVARIS, 2014, p.113):

O processo previdenciário deve ser célere quanto possível, mas deve tardar tanto quanto necessário. Ao dizer que “o processo deve ser célere na medida do possível e tardar o necessário”, reafirma-se a ideia de que a demora necessária para mais aprofundada cognição das circunstâncias relativas ao problema de vida representado nos autos (busca da verdade real) é um componente indispensável a um processo previdenciário efetivo.

Com efeito, nas demandas previdenciárias, comumente, o segurado não tem condições de esperar o trâmite normal do processo. Logo, um processo célere é um meio que pode amenizar sua situação. Não restando dúvida que a celeridade processual é capaz de minimizar o sofrimento daqueles que necessita e faz jus a uma prestação previdenciária, uma vez que estão desprovidos de recursos materiais para prover sua subsistência e de sua família de modo digno. Logo, a ideia que deve nortear o processo previdenciário é a de que os beneficiários não podem esperar.

Não resta dúvida que a introdução do citado princípio, por meio da Emenda Constitucional nº 45/04, proporcionou aos litigantes inegável avanço, posto que deu status de garantia fundamental. Assim, o citado princípio constitui em um direito público subjetivo, ao mesmo tempo, constitui garantia fundamental essencial, eis que o processo é instrumento que viabiliza o exercício dos demais direitos.

Como é notório, o princípio da celeridade foi introduzido no rol das garantias fundamentais. Assim, é intangível e insuscetível de modificação, constituindo-se evidentemente em cláusula pétreia, protegida, por conseguinte, pelo manto do art. 60, § 4º, inciso IV, da Constituição da República de 1988.

Vê-se que o fenômeno da morosidade é incontestavelmente um dos principais entraves na solução rápida dos processos judiciais, o que implica em dizer que tal fenômeno acarreta a ineficácia do próprio provimento judicial, deixando à deriva uma gama de trabalhadores. São muitas as situações em que a duração do processo acaba por impossibilitar o usufruto de um direito, embora constitucionalmente assegurado.

Nesta conjuntura surgiu a Lei 9.099/2001 e a Lei 10.259/001, que foram criadas com o fito de trazer aos processos celeridade, simplicidade, gratuidade dentre outros. A primeira dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e a última teve como finalidade criar os Juizados Especiais Federais, inclusive esse modelo de micro sistema foi apregoado como a redenção da justiça brasileira.

Insta afirmar, ainda, que o Princípio da Celeridade é de tamanha importância para assegurar satisfatoriamente a pretensão do autor, uma vez que vigora, em sua plenitude, em dispositivos como aqueles que prevêem a tutela antecipada (art. 273 CPC), bem como nas ações de cunho mandamental (mandado de segurança, Lei nº 1.533/51 e Lei nº 4.348/64, Habeas Corpus, e.g.).

Portanto, é imperioso afirmar que o princípio da celeridade já estava presente nessas legislações, que, por sua vez, são anteriores à EC 45/04. O mais célere certamente é o da lei dos juizados especiais cíveis e criminais, que deu uma nova roupagem às ações de competência dos juizados.

3.2. Auxílio-doença – análise da Lei 8.212/91, Lei 8.213/91 e Decreto 3.048/99

O presente tópico se propõe a analisar o auxílio-doença, nas Leis 8.212/91, 8.213/91 e Decreto 3.048/99, com o fim de demonstrar sua relevância para o benefício auxílio-doença.

O auxílio-doença é um benefício previdenciário estabelecido na Lei 8.213/91, que dispõe sobre os planos de benefícios da Previdência Social, em obediência ao comando constitucional do artigo 201, inciso I, cuja finalidade é proporcionar ao segurado mecanismos de sobrevivência enquanto permanecer inapto para a sua atividade laboral ou ocupação habitual, proveniente de doença ou acidente de trabalho, se essa incapacidade for superior a 15 dias consecutivos.

A Lei 8.212/91 dispõe sobre a organização de Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências, ou seja, esta lei versa sobre custeio da Previdência Social. No presente dispositivo estão elencados os institutos que fazem parte da Seguridade Social (Saúde, Previdência e Assistência Social), além dos princípios, diretrizes e a forma de financiamento.

Merece destaque o Título III da presente lei, uma vez que apresenta, mais precisamente no artigo 3º, a finalidade da Previdência Social. *In verbis*:

Art. 3º A Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente.

Parágrafo único. A organização da Previdência Social obedecerá aos seguintes princípios e diretrizes:

Princípio da universalidade de participação nos planos previdenciários, mediante contribuição; Princípio do valor da renda mensal dos benefícios; Princípio do cálculo dos benefícios considerando-se os salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente; Princípio da preservação do valor real dos benefícios; Princípio da previdência complementar facultativa, custeada por contribuição adicional.

Portanto, a Previdência Social tem como escopo amparar o indivíduo diante das situações de infortúnio.

Já a Lei 8.213/91 propõe-se a cuidar dos Planos de Benefícios da Previdência Social, benefícios estes destinados a acolher os segurados do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que preencham as determinações legais para a concessão dos benefícios específicos.

Insta informar que os benefícios são as prestações pecuniárias devidos pela Autarquia Federal aos segurados e seus dependentes, cuja finalidade é assegurar economicamente os segurados incapacitados para o trabalho, no caso de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, bem como sua família, para que possam manter a sua dignidade e até mesmo a sua integridade.

Estes benefícios previdenciários são contraprestação devida pelo INSS àqueles que estão atendendo os requisitos da Lei Previdenciária, ou seja, contribuíram, conforme o previsto em lei. Importante mencionar os benefícios direcionados ao segurado: auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por contribuição e por invalidez, auxílio-acidente, salário-maternidade e salário-família. Aos dependentes, aqueles benefícios, por direito de representação, são a pensão por morte e o auxílio-reclusão.

Já o Decreto nº 3.048/99, legislação posterior às duas leis acima citadas, aprovou o Regimento da Previdência Social, incluindo a regulamentação das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, para sua integral utilização e aplicação. De grande relevo, visto que objetiva tratar do custeio e de suas especificações, na aplicação e determinações dos benefícios previdenciários.

O benefício auxílio-doença, como já foi informado, é disciplinado pela Constituição Federal em vigor, no artigo 201, inciso I, e nos artigos 59 a 63 da Lei 8.213/91, combinado com os artigos 71 a 80 do Decreto 3.048/99. Vale a pena frisar que a Magna Carta de 1988 foi a pioneira em sistematizar a Seguridade Social, no Título VIII, denominado Da Ordem Social, entre os artigos 194 a 204, disciplinando os objetivos, princípios e a forma de financiamento.

Não resta dúvida de que a Magna Carta em vigor deu relevo à Seguridade Social de tal forma que nenhuma das outras constituições brasileira tinha dado.

Para melhor compreensão, vejamos o conceito legal de auxílio-doença contido nos artigos 59 da Lei 8.213/91 e 71 do Decreto 3.048/99, a seguir transcritos:

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

Art. 71. O auxílio-doença será devido ao segurado que, depois de cumprida, quando for o caso, a carência exigida, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Pela presente leitura dos dispositivos acima citados, extrai-se que o benefício é devido àquele que está incapacitado por mais de 15 dias, mas, suscetíveis de recuperação e reabilitação, ou seja, para fazer jus ao benefício ora referido é necessário comprovar sua incapacidade e comprovar sua carência, a qual é estipulada em 12 meses.

Logo, percebe-se que para o benefício ser concedido é necessário demonstrar os requisitos que são basicamente: a incapacidade e a carência exigida. A primeira deverá ser mostrada por meio de perícia médica, a segunda por meio do pagamento em dia com o Instituto Nacional de Seguridade Social.

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

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

É imperioso afirmar que para fazer jus ao benefício ora em debate é necessário ter pelo menos 12 (doze) contribuições mensais, em se tratando de auxílio-doença comum, nos termos do artigo 25, inciso I da mencionada lei.

Todavia, Castro e Lazzari(2011, p. 673) criticam a obrigatoriedade do período de carência para o benefício em questão. Assim, preleciona:

O auxílio-doença não é um benefício programado, como o são as aposentadorias voluntárias – podem acontecer a qualquer tempo na vida do trabalhador. Se cabe à Previdência Social, e somente a ela, a cobertura dos eventos elencados no art. 201 da Constituição, dentre os quais incapacidade decorrente de doença, não é razoável que se faça qualquer discriminação por conta do número de contribuições vertidas, ainda mais se considerado o argumento que normalmente é lançado para se justificar tal prazo carencial – a existência de fraudes. Ora, cabe ao Estado coibir as fraudes, e não desproteger os cidadãos de bem.

Logo, diante da imprevisibilidade dos acontecimentos, não parece razoável determinar contribuições, como condição para fazê-lo jus ao benefício.

Noutro ponto, preleciona o artigo 26, da Lei nº 8.213/91, que não há carência para o auxílio-doença advindo de acidente de qualquer natureza, *in verbis*:

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

[...]

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado.

Portanto, o artigo 26 apresenta algumas situações previstas na lei, onde é possível a concessão do benéfico, independentemente de contribuição.

Para tanto, é importante destacar que na hipótese da perda de qualidade de segurado, para readquiri-la é preciso voltar a contribuir no mínimo 1/3 do número de contribuição exigida, assim determina o parágrafo único do art. 24, da Lei nº. 8213/91, abaixo transcrito:

[...]

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

Portanto, antes da perda da qualidade de segurado, o cidadão deverá ter, pelo menos, 8 (oito) contribuições para atender ao que preleciona o dispositivo e, conseqüentemente, preencher o período de carência, vertendo 04 contribuições.

É importante também analisar a manutenção da qualidade de segurado previsto no artigo 15 da Lei 8.213/9. Regula a matéria, dispondo:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1.º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2.º Os prazos do inciso II ou do § 1.º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3.º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4.º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Observa-se que a lei estabelece que o indivíduo mantém sua condição de segurado por 12 meses da última contribuição. Na hipótese de seu tempo de contribuição ser superior a 10 anos ininterruptos, haverá uma prorrogação por mais 12 meses, e, caso se comprove o desemprego, esse prazo de prorrogação se estende por mais 12 meses.

Outro ponto que merece uma abordagem é com relação ao início e à cessação do benefício auxílio-doença. O artigo art. 60 da mencionada lei combinado com o artigo 75 do Decreto 3.048 assim tratam do assunto:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz.

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

Art. 75. Durante os primeiros quinze dias consecutivos de afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário. (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

§ 1º Cabe à empresa que dispuser de serviço médico próprio ou em convênio o exame médico e o abono das faltas correspondentes aos primeiros quinze dias de afastamento.

§ 2º Quando a incapacidade ultrapassar quinze dias consecutivos, o segurado será encaminhado à perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social.

§ 3º Se concedido novo benefício decorrente da mesma doença dentro de sessenta dias contados da cessação do benefício anterior, a empresa fica desobrigada do pagamento relativo aos quinze primeiros dias de afastamento, prorrogando-se o benefício anterior e descontando-se os dias trabalhados, se for o caso.

Observa-se que quando o benefício em questão for requerido após 30 (trinta) dias da incapacidade ou afastamento das atividades laborais, a data inicial deste será a data do requerimento.

Em se tratando dos demais segurados, que não sejam os empregados, o início do benefício será a partir da data de início da incapacidade.

A lei propaga ainda que o benefício é devido a partir do 16º dia de incapacidade, mas é preciso que haja o requerimento administrativo antes de trinta dias, para que se tenha o direito resguardado desde o 1º dia da incapacidade, caso contrário, será devido a partir da data do requerimento administrativo.

Importante destacar que os 15 primeiros dias serão pagos pelo empregador, nos termos do artigo 60, parágrafo 3º da Lei nº 8.213/91. Ou seja, não há ônus para a previdência social, cabendo unicamente ao empregador se incumbir de tal encargo.

No período em que o segurado estiver impossibilitado de trabalhar, o seu vínculo empregatício fica suspenso, logo a parte empregadora fica aguardando a recuperação e o retorno do beneficiário.

Por outro lado, temos o momento da cessação do benefício, disposto no art. 78 do Decreto nº. 3.048/99:

Art. 78: O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar sequela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Portanto, são três as hipóteses de cessação do benefício de auxílio-doença. O meio que será utilizado para demonstrar o momento da cessação será através da perícia médica, que poderá estabelecer uma data de término no momento da concessão, desde quando essa data seja possível ser estabelecida.

Outro ponto relevante é o que diz respeito ao parágrafo único do artigo 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. (...)

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Situação essa também aplicável ao benefício de aposentadoria por invalidez. E, por sua vez, bastante delicada. Aqui o legislador refere-se àquelas doenças que inicialmente não impossibilitam o segurado a exercer sua atividade laborativa, ou seja, não trazem incapacidade, mas com o decorrer do tempo ela se agrava ou progride de tal forma que torna incapaz a pessoa detentora.

Frisa-se que o auxílio-doença é diferente da aposentadoria por invalidez, uma vez que, no auxílio-doença é necessário demonstrar, por meio da perícia médica, que a incapacidade é temporária e parcial, enquanto que para a concessão da aposentadoria por invalidez é preciso comprovar que a incapacidade é permanente e total.

Contudo, essa incapacidade para o auxílio-doença, apesar de ser temporária, deverá ser sempre total, porque se ela for relativa, não impede o indivíduo de exercer toda atividade laboral, mas precisamente impede de exercer sua atividade habitual, porque embora absoluta para toda e qualquer atividade, é reversível.

Cláudia Salles Vilela Vianna (2005, p. 614) traz uma situação hipotética:

Um segurado que exerça, concomitantemente, duas ocupações profissionais (professor e redator, por exemplo) e que venha a necessitar de uma cirurgia nas cordas vocais, ficará incapacitado para o exercício da atividade de magistério, percebendo o benefício de auxílio-doença; mas não o estará para a atividade de redator na qual permanecerá trabalhando normalmente.

Portanto, no exercício de duas atividades, a incapacidade para uma, não implica inaptidão para outra.

Sérgio Pinto Martins (2010, p. 322) afirma que:

O auxílio-doença deve ser um benefício previdenciário de curta duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária.

Logo, o benefício estudado é devido ao segurado enquanto ele não tiver readquirido sua capacidade laborativa para desenvolver sua atividade habitual ou outra atividade no mercado de trabalho.

A renda mensal do auxílio-doença prevista no *caput* do artigo 61, da Lei nº 8.213/1991, dispõe:

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei.

Percebe-se que ela corresponde a 91% do salário-de-benefício. Nesse sentido, Miguel Horvath Júnior (2006, p. 239) explica porque a alíquota do auxílio-doença é de 91% (noventa e um por cento) e não de 100% (cem por cento):

Por que 91% e não 100% do salário-de-benefício? Em virtude de uma presunção de desconto da contribuição previdenciária a cargo do empregado que varia de 8 a 11%. Para 'compensar' o fato de que durante o recebimento do auxílio-doença, o segurado não efetiva contribuições para o sistema.

Infere-se que a alíquota será de 91% (noventa e um por cento) e sem a aplicação do fator previdenciário. Por último, conclui-se que o benefício auxílio-doença tem como objetivo manter a dignidade da pessoa humana, visto que visa assegurar a subsistência do trabalhador e de sua família, frente às adversidades.

CAPÍTULO IV DA TUTELA ANTECIPADA

O presente capítulo discorrerá sobre a tutela antecipada de forma geral, bem como esta no benefício auxílio-doença. Importante mencionar que quando o jurisdicionado procura o poder judiciário busca que suas necessidades sejam atendidas, ao mesmo tempo em que subjetivamente anseia justiça.

Obviamente, ele espera que esse sistema seja eficaz, no sentido de ter direito a um processo justo, rápido, célere, bem como ter uma resposta da tutela pleiteada condizente com a sua realidade, e que o transcurso do processo não seja capaz de produzir o perecimento do seu direito, privando-o do seu usufruto.

Na verdade, o poder judiciário apresenta inúmeras falhas na prestação do provimento judicial ao cidadão. A título de ilustração, a morosidade do Judiciário é uma das principais mazelas que afetam o indivíduo, que, na maioria das vezes, não tem condições de esperar o percurso normal do processo.

Por isso, ao longo do tempo, o legislador buscou meios para amenizar essa situação. Para tanto, o presente tópico tem como finalidade revelar mecanismo que a própria legislação dispõe para amenizar essa falha no ordenamento jurídico, quais sejam a tutela antecipada.

A situação torna-se mais grave quando se trata de processos previdenciários, tendo em vista a singularidade da lide. A demora neste caso é crucial, uma vez que os segurados do INSS, em regra, são pessoas hipossuficientes, principalmente os segurados de benefícios de incapacidade, que estão impossibilitados de trabalhar e assim ficam jogados à própria sorte.

O trabalho em tela tratará da tutela geral, que está prevista no CPC, art. 273, que visa obter de imediato os efeitos práticos de uma futura sentença. Também será abordada sucintamente a tutela específica, por sua vez, regulada no CPC, art. 461, cuja finalidade é colocar o titular do direito no gozo da situação final postulada na peça vestibular das obrigações de fazer ou não fazer.

4.1. Conceito, requisitos e modalidades.

No presente tópico trataremos do instituto da tutela antecipada de forma geral, apresentando seu conceito, requisitos, modalidades e cabimento, além de apresentar a diferença entre o referido instituto e o da cautelar. Por último, discorrerá sobre a importância do instituto da tutela antecipada no benefício auxílio-doença.

É evidente que a Lei nº 8.952/94, que introduziu o instituto da tutela antecipada, foi uma grande conquista, posto que ampliou as possibilidades de concedê-la em qualquer ação.

Nesse sentido, Gonçalves (2011, p. 671) assevera:

Com a nova lei, generalizou-se a possibilidade de antecipação de tutela, em todos os processos de conhecimento, de procedimento comum ou de procedimento especial, para qual não havia previsão de tutela específica- desde que preenchidos os requisitos genéricos, estabelecidos nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil.

Significa dizer que, antes da reforma de 1994, esse instituto era utilizado somente para as ações específicas e previstas na legislação, como, por exemplo, as de alimentos e as possessórias, que, por sua vez, tinham natureza de antecipação de tutela. Após a reforma, a tutela antecipada passou a ser admitida em grande alcance, bastando, para isso, preencher os requisitos previstos na lei.

Cabe salientar que a Lei nº 8.952/94, ao ampliar o uso da tutela antecipada, sem sombra de dúvida acabou por atender a um reclamo de maior efetividade do processo. Certamente o maior impasse ao bom funcionamento do judiciário é a morosidade, por conseguinte é a causadora de grandes prejuízos ao hipossuficiente, que tem menos condições econômicas e menores possibilidades de suportar o transcurso normal do processo até a resolução final da celeuma. Em se tratando do segurado da Seguridade Social, muitas das vezes é desprovido, também, em termos materiais e informacionais, deixando a situação ainda mais grave.

Importante, também, que se mencione a reforma no ordenamento civil, com a Lei nº 10.444/002, que, por sua vez, introduziu os parágrafos 6º e 7º ao artigo 273 e o artigo 461 -A, tratando da possibilidade de conceder a tutela antecipada com relação à parte incontroversa da demanda, da fungibilidade das medidas cautelares e antecipada, desde que preenchidos os requisitos necessários, e de tutela específica das obrigações de entregar coisa.

Vale apenas citar que o presente instituto é mais utilizado na sentença, porque é exatamente neste ponto que o juiz tem condições de afirmar quem está com a razão. Entretanto, diante das mais variadas situações apresentadas aos magistrados, vão existir aquelas que não podem esperar o julgamento final da causa, tendo em vista a demora, que, consequentemente, trará graves prejuízos àquele que se encontrar nesta situação.

Percebe-se, pois, a importância do presente estudo acerca do instituto que, por sua vez, está investido de conceder, excepcionalmente, ao postulante o seu pedido, desde que preencha

os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela antecipada, a fim de assegurar que a demora não seja capaz de corroer o direito do jurisdicionado.

Mas, afinal, o que seria tutela antecipada? Rios Gonçalves (2011, p. 67) assevera o seguinte: “A antecipação de tutela consiste na possibilidade de o juiz antecipar os efeitos da sentença, para uma fase do processo anterior aquela em que normalmente efeitos seriam produzidos.”

Portanto, por meio da tutela antecipada, o juiz pode conceder ao autor aquilo que possivelmente só conseguiria no julgamento da causa.

Já Vaz (2003, p. 66) assim a define:

A tutela antecipada é uma tutela diferenciada, caracterizada pelo direito evidente e pela urgência, que, com base em cognição sumária e presentes os requisitos legais, com eficácia mandamental, satisfazem antecipadamente a pretensão vertida pelo postulante, concedendo-lhe uma utilidade ou atribuição que somente poderia alcançar depois da sentença com trânsito em julgado.

A tutela antecipada é um mecanismo que serve para garantir ao demandante a proteção jurisdicional, a quem de fato esteja preenchendo todos os requisitos presentes na lei e não possa esperar todo o desenrolar do processo.

Tal instituto nada mais é do que um instrumento criado com o intuito de garantir àqueles que atendam aos requisitos elencados na lei a proteção jurisdicional, uma vez que não pode esperar todo o transcurso normal do processo.

Os artigos 273 e 461, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil disciplinam a tutela antecipada e seus requisitos, sendo que no primeiro há três tipos de tutela antecipada, a tutela fundada na urgência, prevista no inciso I, a tutela fundada na evidência, encontrada no inciso II, e a tutela através da antecipação da parte incontroversa, conforme o parágrafo 6º, *in verbis*:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que existindo prova inequívoca, se convençam da verossimilhança da alegação e:

I – haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II – fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

§ 1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões de seu convencimento.

§ 2º Não se concederá a antecipação de tutela quando houver fundado perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

§ 3º A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, §§ 4º e 5º, e 461-A.

§ 4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento.

§ 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002).

§ 7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002).

Passaremos, agora, a analisar os requisitos genéricos para a concessão da tutela antecipada de maneira individual.

4.1.1 Requerimento da parte

Conforme o caput do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz pode antecipar os efeitos da tutela, desde que haja requerimento da parte. Ou seja, o primeiro requisito para a concessão do instituto é que o autor requeira. Observa-se que o caput do presente dispositivo está em consonância com o que está previsto no artigo 2º do mesmo diploma, que assevera que a tutela jurisdicional somente será prestada quando a parte requerer, *in verbis*: “Art. 2º. Nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e forma legais.”

No entanto, há divergência na doutrina com relação ao cabimento ou não da antecipação de ofício. Vejamos:

Amaral (2001,p.92), um dos doutrinadores que defende que a concessão da tutela não pode se dá de ofício, assim se manifesta:

Se o juiz conceder a tutela antecipada de ofício estará ferindo o princípio dispositivo, localizado no artigo 262, o princípio da inércia da jurisdição, conforme o artigo 2º e o princípio da abstração, encontrado no artigo 128, ambos do Código de Processo Civil.

Em sentido contrário, cita-se o pensamento de Bueno (2006 *apud* RIOS, 2011, p. 674):

Entende que a luz do ‘modelo constitucional do processo civil’, a resposta mais afinada é a positiva. Se o juiz, analisando o caso concreto, constata, diante de si, tudo o que a lei reputa suficiente para a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, à exceção do pedido, não será isso que o impedirá de realizar o valor ‘efetividade’, máxime nos casos em que a situação fática envolver a urgência da prestação de tutela jurisdicional (art.273, I), e em que a necessidade da antecipação demonstrar-se desde a análise da petição inicial.

Infere-se que, no entendimento de Bueno, se parte apresenta todos os requisitos previstos em lei, exceto o pedido, isso não é motivo determinante para o magistrado indeferir a tutela. Logo, é possível a concessão de ofício.

Nesse sentido preleciona o juiz federal Lima (2002, p. 139-141), ao afirmar:

Que se o juiz conceder a antecipação da tutela de ofício na verdade, o magistrado não estará tomando partido em relação a esta ou aquela parte, mas tão somente agindo para concretizar um direito fundamental.

Logo, o magistrado acima citado entende que o juiz pode deferir a tutela, posto que esteja diante de um direito fundamental, defendendo o seu posicionamento nos seguintes termos:

Primeiramente na aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais, que em se tratando de tutela antecipada seria o direito a uma tutela efetiva. O segundo argumento é que mesmo uma norma sendo válida, em um caso concreto pode ser afastada a sua aplicabilidade, desde que possa causar uma grande injustiça. A terceira justificativa é que “as verbas alimentícias (p. ex., as decorrentes de benefícios previdenciários ou assistenciais) trazem sempre consigo um clamor de urgência na sua obtenção”. Em quarto lugar é lembrado os advogados que se esquecem de fazer o requerimento. Nestes casos, não seria necessário pedido expresso.

Logo, deve ser feita uma ponderação dos bens jurídicos envolvidos no caso em concreto. E prossegue seu entendimento (2002, p. 142-143), afirmando que:

Com base no artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, o magistrado pode conceder de ofício a tutela antecipada em um benefício previdenciário, pois se trata de obrigação de fazer, qual seja a implantação de benefício. E ainda, o parágrafo 5º, do mesmo artigo, diz que pode ser de ofício.

É imperioso frisar que o parágrafo 3º, do artigo 461, do Código de Processo Civil, não impõe expressamente a necessidade de pedido da parte, como faz o artigo 273, caput, do Código de Processo Civil.

Contudo, merece destacar que a antecipação de tutela não é exclusividade do autor, posto que o réu também pode se beneficiar do instituto, e, dependendo do caso, até mesmo o terceiro interveniente. Assevera que todos aqueles que foram legitimados para propor a execução provisória podem pleitear a antecipação da tutela. O primeiro por meio de

reconvenção, nas ações dúplices ou no pedido contraposto, em contestação do procedimento sumário.

A esse respeito Amaral (2001, p. 93) observa:

A princípio pode parecer estranha a afirmação de que o réu pode requerer a antecipação dos efeitos da tutela. Porém, tal estranheza se desfaz quando se lembra das ações dúplices, pois nestas ações, o réu passa à qualidade de autor.

Portanto, nas ações de natureza dúplices seria possível a antecipação de tutela, já que a parte requerida ao mesmo tempo em que se defende contra ataca o pedido do autor.

Para Marinoni (2000, p. 127):

Tanto o autor, como o réu reconvinente, pode pleitear a tutela antecipada. A reconvenção é uma das espécies de resposta que pode ser apresentada pelo requerido, conforme o artigo 297, caput, do Código de Processo Civil. De acordo com o doutrinador a reconvenção é uma ação do réu e por isso ele está autorizado a requerer a antecipação de tutela.

Fica claro, pelos ensinamentos dos doutrinadores citados, que o instituto pode ser requerido pelas duas partes.

Outro argumento que favorece o réu é encontrado no próprio art.273, do Código de Processo Civil, que utiliza o termo parte e não autor.

4.1.2. Prova inequívoca da verossimilhança da alegação

Outro requisito para a concessão do instituto da tutela antecipada presente no caput do artigo 273 do Código de Processo Civil, por sua vez, tem recebido crítica, por aludir, paralelamente, a expressão prova inequívoca e a verossimilhança.

Segundo Rios Gonçalves (2011, p. 674), “a expressão prova inequívoca traduziria a ideia de uma prova definitiva, feita em cognição aprofundada, ao passo que verossimilhança transmite a ideia de algo examinado em cognição superficial.”

Portanto, prova inequívoca não corresponde a uma prova dotada de caráter definitivo, uma vez que o seu provimento é dado provisoriamente, já que o magistrado realiza uma cognição superficial acerca da celeuma apresentada.

De acordo com Vaz (2003, p. 35), verossimilhança e prova inequívoca são:

Verossimilhança e prova inequívoca são conceitos que se complementam exatamente para sinalizar que a tutela somente pode ser antecipada na hipótese de juízo de máxima probabilidade, a quase-certeza, mesmo que de caráter provisório, evidenciada por suporte fático revelador de razões irretorquíveis de convencimento judicial.

Logo, o requisito da verossimilhança e prova inequívoca dará suporte para que o juiz tome uma decisão baseada na provisoriedade. Prossegue o magistrado, afirmando (2003, p. 37) que:

O uso da expressão “prova inequívoca” e, a meu modesto entender, inadequado. As provas não são equívocas ou inequívocas, mas sim provas mais ou menos convincentes. Todas as provas, de rigor, ressalvadas as raras exceções previstas na própria lei, são relativas. O que pode haver são provas cujo grau de resistência à contestação é maior.

Infere-se que a prova inequívoca é aquela prova capaz de criar no magistrado o mínimo de convencimento, por menor que seja, para que possa decidir.

Acerca do tema, Bueno (2011, p. 36) dispõe:

O melhor entendimento para a expressão ‘prova inequívoca’ é o de tratar-se de prova robusta, contundente, que dê, por si só, a maior margem de segurança possível para o magistrado sobre a existência de um fato e de suas consequências jurídicas.

Logo, no deferimento da tutela antecipada, a decisão do juiz é extremamente de cunho provisório, ou seja, não é definitivo, na hipótese do postulante trazer aos autos prova farta e robusta, que seja capaz de criar um juízo de certeza no magistrado. Se isso ocorrer, o instituto certamente será deferido. Importante que se diga que o juiz deve relatar o fundamento do seu convencimento, ou seja, ele deve demonstrar as razões que o convenceram, embora sumariamente, das verossimilhanças das alegações.

Portanto, a prova inequívoca não tem a capacidade de criar um juízo de certeza integral a respeito do que está sendo alegado pela parte. O que ela faz é demonstrar sua provável existência, que, por sua vez, é suficiente para a concessão da tutela antecipada que poderá ser modificada ou revogada a qualquer tempo nos termos do parágrafo 4º, do artigo 273, do Código de Processo Civil.

Por fim, Amaral (2001, p. 96) faz um alerta à interpretação literal do artigo 273, do Código de Processo Civil, quando diz que:

Pelo contrário, a locução prova inequívoca não pode ser entendida de forma rigorosa e absoluta, sob pena de a tutela antecipatória não ser concedida em hipótese alguma, tornando, assim, letra morta as disposições do art. 273 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, conclui-se que o magistrado só teria condições de afirmar a prova como inequívoca, ao proferir sentença. Ocorre que, na grande maioria dos casos em concreto, em especial nos benefícios previdenciários de incapacidade, a tutela antecipada, em regra, é pedida antes do julgamento da celeuma.

Contudo, em face de situação delicada do jurisdicionado, com efeito terá o magistrado que utilizar do seu bom senso de julgador e atribuir uma valoração à prova apresentada no sentido de ser ela suficiente para possibilitar ao julgador chegar a uma conclusão acertada e, conseqüentemente, conceder a tutela antecipada.

Para Marinoni (2000, p. 163-164), o magistrado também:

[...] deve considerar: “(i) o valor do bem jurídico ameaçado, (ii) a dificuldade do autor provar a sua alegação, (iii) a credibilidade, de acordo com as regras de experiência, da alegação e (iv) a própria urgência descrita.

Por tais razões, é imperioso afirmar que, além das provas, o magistrado deve levar em consideração os fatores elencados acima, ao analisar se é verossímil o que foi alegado e apresentado pela parte.

4.1.3. Perigo de dano irreparável ou de difícil reparação

A lei apresenta que, para a concessão do instituto fundado na urgência, não bastam os pressupostos presentes no caput do artigo 273 do Código de Processo Civil. É necessário verificar a presença dos requisitos elencados no inciso I, do mesmo dispositivo. A doutrina, por sua vez, chama essa antecipação fundada no inciso I, artigo 273 de antecipação cautelar, de assecuratória ou de inibitória, que é fundado no receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Portanto, os pressupostos inseridos no caput do artigo 273 tratam-se, na verdade, dos pressupostos genéricos, que não são suficientes para o deferimento da tutela de urgência. É preciso demonstrar o requisito específico, que é o dano irreparável ou de difícil reparação. Esse requisito equivale à expressão em latim “*periculum in mora*”, que, como sabemos, é justamente o dano da demora no transcurso processual que pode acarretar o dano irreparável ao cidadão.

Acerca do fundado receio, Amaral (2001, p. 104) assim se manifesta: “[...] não é qualquer receio, mas aquele temor, inquietação ou medo de sofrer um dano à integridade do direito material”.

Portanto, o requisito do fundado receio não se trata de qualquer receio, posto que deve ser suficiente para danificar o direito da parte.

Nessa esteira, Gonçalves (2011, p. 676) afirma que “Não basta um temor subjetivo da parte. É preciso que haja elementos objetivos que levem ao convencimento de que o dano ocorrerá ou se agravará, se a tutela não for concedida.”

Portanto, não se fala aqui de qualquer dano, mas sim daquele que seja capaz de oferecer elementos que demonstre a iminência da realização do dano, caso a tutela não seja deferida, e que na hipótese de se realizar, não seja mais possível a reparação.

Assevera Carreira Alvim (1997, p. 169) que “outros fatores deve ser levado em consideração a idade, o sexo, a instrução e a condição social de quem experimenta o dano, pois para ele o receio é um sentimento de índole subjetiva”.

Logo, deve ser analisado no caso apresentado tanto o aspecto objetivo como o subjetivo. Não deve ser analisado um em detrimento do outro. Se for feita uma análise considerando esta última situação, certamente a decisão se mostrará incoerente.

Luciana Gontijo Carreira Alvim (2003, p. 59), acerca do tema, cita um exemplo para ilustrar bem a situação:

Não se pode desconsiderar que uma mulher, do lar, abandonada pelo marido, e sem parentes próximos por perto, sinta um receio diverso daquela outra, na mesma situação, com os pais morando na rua ao lado. A situação de ambas é diferente, porque, enquanto esta poderá se valer do amor dos pais, aquela terá que se valer da caridade dos vizinhos.

Em se tratando de processo previdenciário, a primeira alusão que se faz a “dano irreparável” é a natureza alimentar do benefício previdenciário, sem o qual o segurado não pode assegurar a sua sobrevivência e a de sua família.

Preleciona Vaz (2003, p. 114):

Cumprasse assentar, todavia que a natureza alimentar da prestação não é suficiente, por si só, para caracterizar o requisito dano irreparável ou de difícil reparação. Pode-se muito bem conceber um credor de prestação alimentar que se ela não sofra qualquer risco. Que seja um abastado, com outras fontes de subsistência.

Portanto, quem pretende a tutela antecipada precisa comprovar os requisitos de forma conjunta para preservar um direito fundamental, sendo que no benefício previdenciário a sua

natureza alimentar não é cabal para caracterizar o requisito em apreço, ou seja, risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Significa dizer que o jurisdicionado, quando requer a tutela, necessita comprovar o risco iminente no seu caso em particular.

A esse respeito, assevera Gonçalves (2011, p. 676) que:

Ao deferir uma tutela antecipada de urgência, o juiz objetiva afastar um perigo iminente de dano irreparável ou de difícil reparação. Ao fazê-lo, pode ocasionar um dano para o réu, que se verá obrigado a cumprir determinação, antes que se torne definitiva.

Por isso, a lei condiciona a concessão do instituto ao atendimento aos requisitos, posto que o magistrado não tenha todos os elementos de provas para decidir quem tem razão. Assim, é crucial a parte apresentar o seu pleito demonstrando a prova inequívoca da verossimilhança e o receio fundado de dano.

Gonçalves (2011, p. 676) ainda preleciona que:

O Juiz deve cotejar ainda os valores jurídicos que estão em risco, num caso ou noutro. Se o deferimento da liminar pode afastar um risco à vida do autor, embora possa trazer prejuízo patrimonial ao réu, o juiz deve levar essa circunstância em consideração, junto com os demais requisitos da tutela.

Logo, o juiz deve sopesar outras questões, como, por exemplo, que repercussão terá a concessão ou não da tutela antecipada, além de ponderar ainda os valores presente no caso em concreto.

Sabe-se que a tutela antecipada baseada na urgência pode, inclusive, ser concedida antes da oitiva da parte requerida, já que o Código de Processo Civil não determinou um momento para a sua concessão.

Todavia, há divergência na doutrina sobre essa questão. Há quem entenda que a concessão da tutela *inaudita altera parte* não encontra impasses legais. De outro lado, há quem defenda que a concessão da liminar ofende ao princípio do contraditório.

A esse respeito, Amaral (2001, p. 139) comenta a divergência existente na doutrina:

Parte da doutrina entende que poderá o juiz concedê-la *inaudita altera parte*, acreditando que tal situação não encontra qualquer óbice legal, nem mesmo constitui ofensa ao princípio do contraditório, pois quando a parte contrária tomar ciência da medida terá todos os meios para revogá-la.

Cumprido afirmar que não há supressão do princípio do contraditório que foi assegurado a todos constitucionalmente, posto que o que ocorre é simplesmente a sua postergação. A

concessão da tutela *inaudita altera parte* apenas deve ocorrer excepcionalmente, uma vez que, liminarmente, o magistrado tem apenas os fatos alegados pelo autor e pode cometer uma injustiça para com a outra parte.

Marcos Destefenni (2002, p. 232) preleciona sobre o assunto:

Além disso, sempre que há o risco de ineficácia da prestação jurisdicional com a oitiva da parte contrária, é dotado o julgador de um poder geral de antecipação, pois a Constituição Federal determina que a função jurisdicional deve atuar para reparar os danos surgidos, bem como para atenuar situações e ameaça a direito.

Não resta dúvida que quando for possível, no caso em concreto, vislumbrar um dano irreparável deve ser concedida a tutela *inaudita altera parte*, uma vez que o dano se concretizaria se fosse esperar a ciência da parte réquerida, do pleito judicial.

Inclusive, Alvim (1997, p. 169) entende que mesmo que o dano já tenha ocorrido, pode a tutela antecipada ser concedida para fazê-lo cessar. Isto para que a situação do requerente não seja agravada.

Na prática, deve ser verificada a possibilidade de dano ao autor, mesmo após a citação do requerido, haja vista que a concessão do instituto terá como objetivo sanar um dano irreparável e difícil reparação.

Por fim, Amaral (2001, p. 104) define o dano irreparável e o de difícil reparação com sendo:

Assim, tem-se como dano irreparável aquele em que não é possível o retorno ao status quo ante, sendo de impossível reparação o dano causado, e como dano de difícil reparação, aquele que, embora sendo possível o retorno ao status quo ante, a situação econômica do réu não permite a certeza de que isso poderá ocorrer.

Portanto, deve ser concedida a tutela antecipada para aquele que, de pronto, demonstra possuir o direito pleiteado e que está na iminência de sofrer um dano de difícil ou impossível reparação.

4.1.4. O abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito do réu

Outra hipótese de antecipação de tutela é aquela prevista no inciso II, do artigo 273, do Código de Processo Civil, que torna possível a antecipação quando fica demonstrado na demanda o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, o que implica em dizer que é dispensável a situação de urgência.

Preleciona Gonçalves (2011, p. 676) a respeito dessa hipótese de concessão de tutela:

O juiz a concederá quando no curso do processo, a conduta do réu é tal que permite inferir que está protelando o julgamento, ou buscando auferir vantagens indevidas, em decorrência do tempo. Caso o juiz constata que ele se aproveita para fazer recair o ônus da demora do processo exclusivamente sobre o autor, concede a tutela como forma de redistribuir esse ônus. Afinal, concedida à medida, passará a ser do interesse do réu que o processo tenha rápida solução.

Portanto, quando o réu age com o condão de atrasar o trâmite processual para auferir vantagens, pode o magistrado deferir a tutela com o intuito de redistribuir a demora ao réu.

A esse respeito, Casconi (2001, p. 86) relata a finalidade da tutela com base no abuso do direito de defesa:

Em busca da celeridade do processo e sua efetividade, independente da existência de 'perigo' ou 'risco de dano', possível antecipar-se os efeitos da tutela pretendida pelo autor em hipótese onde o comportamento protelatório do requerido ou abusos por ele praticados restem evidenciados.

Observa-se que, nessa situação, diferentemente da outra, tem caráter muito mais repressivo do que preventivo; tem como escopo frear a atitude abusiva, desprovida de boa-fé do réu.

Para Gonçalves (2011, p. 676), o requisito da tutela embasada no abuso de direito ou manifesto protelatório do réu estará caracterizado quando:

O réu suscita defesas ou argumentos inconsistentes apenas para ganhar tempo, ou incidentes protelatórios, para retardar o julgamento. Se a matéria é só de direito, e a defesa do réu é manifestamente protelatória nem será caso de antecipação de tutela, mas de julgamento antecipado da lide.

Oportuno, para a presente abordagem, o previsto no parágrafo 2º do artigo 213, do Código de Processo Civil, *in verbis*: “§ 2º Não se concederá a antecipação de tutela quando houver fundado perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.”

Insta destacar que, nas situações de urgência e de abuso de direito de defesa, um dos requisitos para que seja possível a sua concessão é que seus efeitos não sejam irreversíveis. Esta irreversibilidade não é do provimento, mas sim dos efeitos que ele produz.

Nesse sentido, assevera Gonçalves (2011, p. 677) que não é fácil determinar quando o provimento é ou não irreversível. Em princípio, seria reversível aquele que, em caso de posterior revogação, não impeça as partes de serem repostas ao *status quo ante*.

Ocorre que, diante das infinitas situações que são levadas ao poder judiciário, haverá algumas que vão se apresentar com um grau de complexidade, que, na hipótese de concessão de tutela, o grau de dificuldade para voltar à situação anterior não vai ser impossível, mas muito difícil.

Logo, diante de situações assim, o ideal é que o magistrado recorra ao princípio da proporcionalidade, para ponderar entre os interesses em questão e opte por aquele mais importante e afaste a situação mais grave que possa surgir frente a sua decisão. Certamente que a irreversibilidade tem que ser levada em consideração tanto para conceder, como para indeferir.

Insta destacar o entendimento do Marinoni (2000, p. 143) acerca do tema: “o abuso do direito de defesa é mais perverso quando o autor depende economicamente do bem da vida perseguido [...]”

Situação facilmente notável nos pleitos previdenciários de incapacidade, ajuizados em face do Instituto Nacional de Seguro Social, é a de que o segurado da Previdência Social depende economicamente do benefício previdenciário pleiteado.

Continua Marinoni (2000, p. 144) esclarecendo que:

Em um 'processo condenatório', a demora na obtenção do bem significa a sua preservação no patrimônio do réu. Quanto maior for a demora do processo maior será o dano imposto ao autor e, por consequência, maior será o benefício conferido ao réu.

Inferese que nas demandas judiciais, para que seja respeitado o princípio constitucional da igualdade entre as partes, o abuso do direito de defesa não deve estar presente na demanda. Como se nota, o inciso II, do artigo 273, do Código de Processo Civil, ao prever a possibilidade de antecipação dos efeitos, tem como finalidade que o ônus do processo seja dividido entre os litigantes.

Assevera Destefenni (2002, p. 239), sobre o que se relata no parágrafo acima:

Todo direito, como se sabe, não pode ser utilizado de forma abusiva. Nem mesmo um direito constitucional, afirmando que essa antecipação certamente trará ao réu um interesse em acelerar o julgamento definitivo da lide, pois a decisão contra ele proferida é passível de imediata efetivação.

Logo, a antecipação de tutela fundada na evidência, além de dividir o ônus do processo entre as partes, impele ao réu agir, no sentido de por fim a demanda.

4.1.5 Pedidos incontroversos

A abordagem agora será feita na tutela antecipada que foi introduzida pela Lei nº 10.444/2002, que acrescentou ao artigo 273, do Código de Processo Civil, o parágrafo 6º, *in verbis*: “§ 6º. A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso. “

Trata-se da tutela em caso de incontroversas, diferentemente da tutela prevista no artigo 273 e do artigo 461, parágrafo 3º da mesma legislação.

Nesse sentido, Gonçalves (2011, p. 678) exemplifica afirmando:

Se ele cobra uma quantia na petição inicial, e o réu só contesta metade, o juiz pode antecipar a tutela, permitindo ao autor que já promova a execução da outra metade; se o autor formula dois pedidos, e o réu só contesta um, o juiz pode antecipar a tutela em relação ao outro.

Portanto, se não houver controvérsia sobre o pedido do autor, presumem-se verdadeiros os pedidos. Caso haja no todo ou parcialmente, é necessário o juiz analisar e se posicionar, até porque não seria razoável que o postulante aguardasse o julgamento final, para poder obter os efeitos do provimento em relação à pretensão incontroversa.

Segundo Marinoni (2000, p. 152), o réu que não contesta ou reconhece o pedido, e nada faz para adimplir a sua obrigação, abusa do seu direito de defesa quando protela a realização de direitos incontrovertidos.

Logo, se o réu permanecer inerte, ou seja, não oferecer defesa, conseqüentemente abusou do seu direito de defesa, que lhe é assegurado constitucionalmente.

Na tutela de pedidos incontroversos é interessante citar que a cognição é exauriente, uma vez que a demanda é analisada em toda a sua profundidade.

Gonçalves (2011, p. 678) aduz que “a incontroversa não gera presunção absoluta de veracidade, mas apenas relativa: mesmo na ausência de impugnação, o juiz pode indeferir a antecipação, se concluir que o pedido é descabido ou inverossímil.”

Rogéria Dotti Doria (2003, p. 82) manifesta-se da seguinte forma sobre o assunto:

Uma coisa é certa: se o tempo já é ônus demasiadamente pesado para o processo, ele só se justifica diante da controvérsia. [...] Todavia, como não é possível ao órgão julgador apreciar imediatamente uma parte da lide através da sentença (ato judicial final) e deixar de analisar outras questões que dependam de instrução probatória, o caminho a ser adotado é a concessão de tutela antecipada.

Assim a tutela antecipada prevista no artigo 273, parágrafo 6º, do Código de Processo Civil, dá lógica ao processo civil, portanto a antecipação de tutela deve ocorrer tanto com base na não contestação como no reconhecimento parcial do pedido ou dos pedidos.

4.1.6. Tutela antecipada nas obrigações de fazer e não fazer e de entrega de coisa certa

Já com relação à tutela antecipada nas obrigações de fazer e não fazer e de entrega de coisa certa, presentes nos artigos 461, parágrafo 3º, e artigo 461-A, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, será feita apenas uma simples abordagem.

O diploma processual civil reservou dispositivo especial para tratar da antecipação de tutela condenatória em obrigação de fazer e não fazer ou entregar coisa. O artigo 461 do Código de Processo Civil, combinado com o parágrafo 3º, dispõe que:

Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

O retro dispositivo refere-se à tutela antecipada em caso de urgência. Os requisitos para a concessão da tutela previstos no dispositivo acima são praticamente os mesmos exigidos para as demais pretensões, com pequenas diferenças.

Observa-se que, em vez de prova inequívoca da verossimilhança das alegações, o dispositivo fala em relevância do fundamento. Outra distinção é que em vez de risco de dano irreparável requer receio de ineficácia do provimento final.

Preleciona Gonçalves (2011, p. 678):

Não nos parece que sejam relevantes às diferenças de redação. O que se exige para a antecipação de tutela, em casos de urgência, nas obrigações em geral, exige-se também nas obrigações de fazer, não fazer ou entregar coisa.. Não há óbice à antecipação também nos casos de abuso de direito de defesa ou manifesto intuito protelatório, bem como nos casos de incontrovérsia.

Logo, essa sutil diferença na redação dos dispositivos que tratam da tutela antecipada, não provoca consequências, tendo em vista que o exigido para uma, também deve estar presente para a outra.

4.1.7. Requisito negativo: a irreversibilidade dos efeitos do provimento antecipado

Inicialmente, cumpre transcrever o parágrafo 2º, do artigo 273, do Código de Processo Civil, que dispõe: “§ 2º Não se concederá a antecipação de tutela quando houver fundado perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.”

Isso significa dizer que para que a tutela antecipada seja deferida é necessário serem preenchidos os requisitos genéricos do caput, do artigo 273, do Código de Processo Civil, mais os pressupostos específicos dos incisos I ou II e estar ausente à irreversibilidade dos efeitos do provimento antecipado.

Marinoni (2000, p. 171) observa que no artigo mencionado consta ‘irreversibilidade do provimento’, e não ‘irreversibilidade dos efeitos fáticos do provimento’. Percebe, então, que existe distinção nas duas expressões. Irreversibilidade do provimento está dentro do possível, ou seja, basta revogar a tutela. No tocante a irreversibilidade dos efeitos causada pela medida, nem sempre ocorrerá, haja vista que, em determinados casos, será impossível retornar ao status.

Sabe-se que os titulares da grande maioria dos processos previdenciários são pessoas desprovidas financeiramente. Na hipótese de concessão do instituto e, posteriormente, a ação seja julgada improcedente, conseqüentemente o autor não teria meios financeiros para devolver as parcelas percebidas à Autarquia Federal, o que geraria prejuízos ao INSS.

Por outro lado, afirma VAZ (2003, p. 122), que “a possível insolvência do autor não é elemento integrante da definição da reversibilidade, que decorre, obviamente, da natureza da medida e não da condição financeira de quem a requer.”

Sobre a irreversibilidade, Savaris (2014, p.414) menciona um precedente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, quando orientou que:

O benefício alimentar, na proteção da subsistência e da vida, deve prevalecer sobre a genérica alegação de dano ao erário público mesmo ante eventual risco de irreversibilidade – ainda maior ao particular, que precisa de verba para sua sobrevivência” (TRF 4ª R. – 6ª T. un. AI 2004.04.01.039022-9/PR – Rel. Juiz José Paulo Baltazar Junior – j. em 30.03.2005 – Dj 13.04.2005).

Logo, percebe-se que, no caso em concreto, devem ser ponderado os bens jurídicos em jogo, devendo o magistrado optar por aquele de maior relevância.

Nesse mesmo sentido, assevera Vaz (2003, p.37):

Não se confundem a tutela e o provimento. Provimento corresponde à providência, à ordem, à decisão judicial que reconhece o direito no campo abstrato, enquanto a tutela, que decorre do provimento, sendo-lhe, posterior, corresponde à concretização do provimento no plano fático.

Portanto, provimento e tutela têm finalidades diferentes. Os doutrinadores divergem sobre a antecipação de tutela em caso de irreversibilidade. Observemos alguns posicionamentos.

Bellinetti (1997, p. 256) é contra a antecipação de tutela em caso de irreversibilidade, pois comunga da ideia que só é viável a antecipação, se for possível reverter à situação, ao contrário entende que não cabe. Vejamos sua opinião:

Parece-me que o legislador, nesses casos, ante a necessidade de sacrificar uma situação fática, optou pela possibilidade da tutela antecipada, desde que tal situação fática possa ser reconstruída. Se tal não for possível então não se admite a antecipação.

Diferentemente pensa Marinoni (2000, p. 180), que afirma que o magistrado deve levar em consideração o princípio da proporcionalidade, se caso a tutela antecipada puder causar prejuízo irreversível para o réu.

Infere-se, pelo exposto, que, no caso específico, o magistrado deve levar em consideração, para tomar uma decisão, o princípio da proporcionalidade. Certamente contribuirá para uma decisão mais acertada.

Como se denota, na concessão de tutela antecipada, mais precisamente no benefício previdenciário, o fundamento deve ser embasado no princípio da proporcionalidade, que somado à probabilidade de existência do direito, o juiz ponderará o caráter alimentar em detrimento do prejuízo causado ao erário, pois se ao final a demanda for julgada improcedente, o segurado dificilmente terá condições de ressarcir à Fazenda Pública.

Nesse sentido ressalta Luciana Alvim (2003, p.69-70):

No que toca ao perigo de irreversibilidade, porém, como circunstância impeditiva da tutela antecipada, a doutrina é majoritária no sentido de que essa impossibilidade não pode significar um obstáculo intransponível à outorga da tutela antecipada, pois do contrário, deixaria ao desamparo inúmeras pretensões jurídicas, configuradoras de direitos subjetivos, que, senão forem desde logo amparadas, terão desaparecido quando da prolação da sentença de mérito.

Consequentemente, não parece razoável que um pedido de antecipação de tutela em benefício previdenciário, em especial naqueles por incapacidade dotado intrinsecamente de

caráter alimentar, não pode ser indeferido em razão de sua irreversibilidade, uma vez que estaria ferindo o princípio da dignidade humana e o direito à previdência social, que é um direito fundamental do ser humano.

Logo, deve ser respeitado o parágrafo 2º, do artigo 273, do Código de Processo Civil. Em última análise, apresentado situações concretas que implicarão em risco a direito absoluto, deverá ser aplicado o princípio da proporcionalidade para que o conflito possa ser solucionado e ser tomada a melhor solução em prol daquele que atende os requisitos para fazer jus ao presente instituto.

4.2 Da tutela antecipada no benefício auxílio-doença

Pelo que já foi exposto no presente trabalho de pesquisa, cumpre frisar que a grande maioria dos processos presentes na esfera judicial, hoje, está relacionado às demandas previdenciárias, principalmente, benefícios por incapacidade, sendo que as demandas previdenciárias tem um caráter peculiar, que as tornam diferentes das outras, que é o seu caráter alimentar e a hipossuficiência do segurado.

Nesse sentido, Savaris(2014, p. 55) afirma que:

O autor de uma ação previdenciária é presumivelmente hipossuficiente. Trata-se de uma hipossuficiência econômica e informacional, assim considerada a insuficiência de conhecimento acerca de sua situação jurídica, seus direitos e deveres.

Contudo, diante da singularidade das ações previdenciárias, principalmente do benefício auxílio-doença, o requerimento para a concessão de uma tutela de urgência é latente, posto que quem vai ao poder judiciário pleitear auxílio-doença, dele necessita e em tempo ágil. Logo, a demora nas demandas previdenciárias torna-se crucial para os segurados.

Prossegue Savaris (2014, p. 50):

Um bem jurídico previdenciário corresponde à ideia de uma prestação indispensável à manutenção do indivíduo que a persegue em juízo. Essa primeira noção é reconhecidamente basilar, mas extremamente importante: uma prestação previdenciária tem natureza alimentar; destina-se a prover recursos de subsistência digna para os beneficiários da previdência social que se encontrem nas contingências sociais definidas em lei; destina-se a suprir as necessidades primárias, vitais e presumivelmente urgentes do segurado e às de sua família, tais como alimentação, saúde, higiene, vestuário, transporte, moradia etc. O que está em jogo em uma ação previdenciária são valores sinequa non para a sobrevivência de modo decente. É o direito de não depender da misericórdia ou auxílio de outrem.

Portanto, os segurados de benefício previdenciário auxílio-doença não podem esperar, ante a sua situação que requer urgência na tutela jurisdicional.

Sabe-se que normalmente o benefício ora em discussão é indeferido na via administrativa, sempre sobre a alegação de não constatação de incapacidade laborativa, apesar de a perícia administrativa gozar de presunção de veracidade, visto ser fornecida por um perito que está a serviço da fazenda pública.

Isso não retira o direito do jurisdicionado de levar a sua situação para ser apreciada pelo poder judiciário, o que ele normalmente faz, uma vez que a questão pode ser debatida, posto que comprovar a incapacidade não parece ser tarefa fácil, ainda mais se levar em consideração que o Estado não oferece condições para a realização de uma perícia nos moldes que determina a legislação. Daí a perícia judicial nas demandas previdenciárias por incapacidade ser de suma importância. Além do mais, a perícia administrativa não está amparada de um juízo absoluto de certeza.

Continua a lição do magistrado acerca da prova pericial (2014, p. 273):

Para que se preste ao nobre fim de sua existência, a perícia médica exige mais do que conhecimento técnico pleno e integrado da profissão. Sendo a atividade responsável pela produção da prova técnica em um processo judicial, não será digna deste nome a atividade que culmina com a produção de laudo médico-judicial que não logra decifrar a questão técnica, traduzindo-a fundamentalmente para as partes e para o magistrado.

Assim, não resta dúvida de que cabe a ele determinar efetivamente, com a devida fundamentação, a capacidade laborativa para fins do benefício previdenciário por incapacidade. Por ser o direito à Previdência Social um direito genuinamente humano e fundamental, tão essencial à vida, sua análise deve ser feita com muito zelo e cuidado que merece.

Em outras palavras, em grande parte dessas ações previdenciárias, principalmente às de incapacidade, é viável a antecipação de tutela com fulcro no inciso I, do artigo 273, do Código de Processo Civil, posto que o que torna as demandas previdenciárias diferentes das outras é seu caráter alimentar e a hipossuficiência do segurado.

A esse respeito comenta Horvath Júnior (2006, p. 498):

Este requisito é fundamental para a concessão da antecipação. Em relação aos benefícios previdenciários, há de se destacar que as estas prestações têm caráter alimentar ou alimentícios, pois têm natureza substitutiva da renda ou visa eliminar necessidades sociais protegidas pelo sistema (art.201 da Constituição Federal).

Contudo, ressalta-se, mais uma vez, que a concessão de antecipação de tutela, baseada na urgência só será possível se a parte demonstrar o atendimento dos requisitos genéricos presentes no caput do artigo 273 do Código de Processo Civil combinado com o risco de dano do inciso I do mencionado artigo. No benefício em debate, não é difícil demonstrar-se tais requisitos. Para tanto, basta o jurisdicionado provar sua qualidade de segurado, bem como a sua carência. Essa situação é fácil de ser demonstrada, uma vez que basta o segurado apresentar o Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), onde é possível verificar as informações acima. Diferentemente, será para o segurado especial, uma vez que a comprovação desses requisitos elencados acima vai demonstrar um maior grau de dificuldade, visto que terá que comprovar o exercício da sua atividade laboral.

Por conseguinte, o segurado deparar-se-á com a parte mais difícil, qual seja, comprovar sua incapacidade e demonstrar que essa é posterior à filiação. Entretanto, não parece razoável atribuir que o laudo da perícia administrativa seja suficiente para provar a incapacidade do segurado, em detrimento da documentação médica apresentada pelo segurado, concedida por outros médicos, que afirmam que o cidadão está inapto para o trabalho. Nesse contexto, o juiz, convencendo-se da verossimilhança, tem poderes para conceder a tutela antecipada, até porque o juiz não está adstrito tão somente ao laudo pericial, conforme o artigo 436 do Código de Processo Civil, *in verbis*: “Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.”

Logo, a decisão judicial não pode estar adstrita a um juízo simples de legalidade ou limitar-se às respostas de um laudo de perícia médica. O juiz pode formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos e passar a concluir pela incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

Nesse sentido, afirma Savaris (2014, p. 411):

Nos feitos envolvendo concessão de benefícios da Seguridade Social, a proteção deve operar imediatamente e amparar de pronto a pessoa agravada por uma contingência social, de maneira a lhe suprir a mais básica das necessidades, ou o direito que lhe foi songado poder ser transformado em cifras e espalhado entre seus sucessores.

Assim, o segurado previdenciário tem pressa em receber o benefício, tendo em vista que normalmente ele sobrevive daquele “salário”. Conseqüentemente, é notório que o perigo eminente da demora no benefício auxílio-doença é possível de causar o dano irreparável na

vida daquele, que está necessitando da verba alimentar para sobreviver, posto que não está apto para o trabalho.

É forçoso afirmar que foi tratado aqui somente da tutela antecipada baseada na urgência, visto ser a mais comum e alvo do presente estudo. Logo, a tutela antecipada é um mecanismo capaz de fazer justiça frente a um sistema moroso e levando em consideração que o segurado do benefício auxílio-doença não pode esperar.

Savaris, citando a lição de Marinoni (2006 *apud* SAVARIS, 2014, p. 411-412):

A tutela antecipada constitui o grande sinal de esperança em meio à crise que afeta a Justiça Civil. Trata-se de instrumento que, se corretamente usado, certamente contribuirá para a restauração da igualdade no procedimento. Embora Chiovenda houvesse anunciado, com absoluta clareza e invulgar elegância, que o processo deve dar a quem tem um direito tudo aquilo e exatamente aquilo que ele tem o direito de obter, e, ainda, que o processo não deve prejudicar o autor que tem razão, a doutrina jamais compreendeu, porque não quis enxergar o que se passava na realidade da vida, que o tempo do processo não é um ônus do autor.

Portanto, o instituto ora em debate mostra-se de grande relevância para assegurar que pessoas não sejam privadas de usufruir de direitos que lhe foram assegurados constitucionalmente.

Prossegue Savaris (2014, p. 412):

Se o benefício é de natureza alimentar e de caráter urgente, as tutelas de urgência perderão sua aura de excepcionalidade no processo previdenciário. Excepcional deverá ser não atender o requerimento do carente que comprova inequivocamente fazer jus à prestação da Seguridade Social. Nem a irreversibilidade fática do provimento de urgência nem a impossibilidade de prestar caução idônea pelo autor da demanda podem inibir a concretização de uma jurisdição voltada para o direito constitucional a uma ordem jurídica justa (CF/88, art.5º, XXXV).

Logo, nas lides previdenciárias, se a parte autora requer a tutela antecipada e, por sua vez, demonstra atender os requisitos exigidos pela lei, não tem porque o julgador não concedê-la.

Para tanto, ensina, Dinamarco (2001 *apud* SAVARIS, 2014, p. 412):

É preciso romper preconceitos e encarar o processo como algo que seja realmente capaz de “alterar o mundo” ou seja, de conduzir as pessoas à “ordem jurídica justa”. A maior aproximação do processo ao direito, que é uma vigorosa tendência metodológica hoje, exige que o processo seja posto a serviço do homem, com o instrumental e as potencialidades de que dispõe, e não o homem a serviço de sua técnica.

Portanto, frente às demandas previdenciárias, mais precisamente às de auxílio-doença, onde o segurado sem condições de laborar, bem como sem recursos para sua manutenção e de sua família, necessita com urgência do benefício ora em questão, a concessão da antecipação de tutela é de uma relevância sem tamanho, apesar de que o jurisdicionado deve, no momento do requerimento, estar atendendo os requisitos citados em linhas atrás.

É oportuno mencionar a lição de Marinoni (2006 *apud* SAVARIS, 2014, p. 412), a respeito de como o instituto da tutela antecipada deveria ser percebido pelos aplicadores do Direito:

É preciso, portanto, que os operadores do Direito compreendam a importância do novo instituto e o usem de forma adequada. Não há razão para timidez no uso da técnica antecipatória, pois o remédio surgiu para eliminar um mal que já está instalado. É necessário que o magistrado compreenda que não pode haver efetividade, em muitas hipóteses, sem riscos. A tutela antecipatória permite perceber que não é só a ação (o agir, a antecipação) que pode causar prejuízo, mas também a omissão.

Portanto, a razão do surgimento da tutela antecipada foi exatamente para coibir ou pelo menos amenizar a morosidade, que é marca registrada do poder judiciário brasileiro, e que tem causado danos irreparáveis aos jurisdicionados, em especial aos beneficiários de auxílio-doença, que anseiam por um processo justo.

No mesmo sentido é a doutrina de Baptista (2006 *apud* SAVARIS, 2014, p. 413):

Uma vez instaurado o litígio judicial, tanto o agir do magistrado, concedendo algum benefício a quem o postula, quanto sua omissão, ao recusá-lo, serão feitos dano ou a vantagem da outra parte. A recusa de uma liminar é uma concessão de uma vantagem, às vezes decisiva, do demandado. A neutralidade judicial é mais do que uma quimera; é uma impossibilidade lógica e prática.

Assim, o magistrado deve agir com cautela na concessão do instituto, uma vez que a concessão ou não, pode causar prejuízos a quem de fato está precisando.

Cabe, ainda, destacar que, da leitura do dispositivo que disciplina a tutela antecipada, percebeu-se que, em nenhum momento, determinou o momento de concessão de tutela antecipada de urgência. Logo, é imperioso afirmar que, a partir do momento que for verificado que a situação apresentada em concreto demonstra a situação de perigo e os requisitos elencados na lei, é possível a concessão do instituto, que, por sua vez, pode ocorrer antes da citação da parte requerida ou até mesmo quando o processo já esteja na fase recursal.

Insta destacar que é muito comum a concessão do presente instituto acontecer no julgamento da causa, ou seja, o magistrado costumeiramente deixa para apreciar a tutela antecipada na decisão do feito. Na hipótese da ação ser procedente, o juiz concede o instituto.

Oportuno dizer que a presente sentença julgada procedente determina, em regra, que a parte requerida realiza a implantação do benefício, bem como condena ao pagamento do atrasado, tratando, assim, respectivamente, da obrigação de fazer e obrigação de pagar quantia certa.

Na primeira observa-se que, ao determinar a implantação do benefício, a sentença está revelando sua natureza mandamental, por isso deve ser cumprida de imediato, não sendo necessária para surtir efeitos a instauração de um processo de execução. É notório que se está falando da tutela específica nas ações de obrigação de fazer e não fazer, prevista no artigo 461 do Código de processo Civil.

Nesse sentido preleciona o Silveira (*apud* SAVARIS, 2014, p. 548):

[...] em se considerando o direito previdenciário como **direito fundamental de conotação social**, e tendo em vista que o legislador capacitou o judiciário de um instrumento extremamente inovador e eficaz para dar maior efetividade à prestação jurisdicional, não se justifica que referido meio não venha sendo utilizado para tal fim. (excerto do voto do relator)

Logo, é preciso que os magistrados utilizem mais a tutela antecipada, afinal ela foi inserida no ordenamento jurídico justamente para proporcionar efetividade no processo, bem como para amparar aqueles que não podem esperar o transcorrer normal do processo, ante sua adversidade.

Sobre a efetividade processual por meio da tutela específica, registra o citado jurista que:

A adoção da tutela específica pela reforma processual de 1994 do CPC veio, pois, para suprir, em parte, a morosidade judicial, na proporção em que busca dar ao cidadão aquilo e somente aquilo que lhe é devido, tirando o direito do plano genérico-abstrato da norma, conferindo-lhe efeitos concretos, com o fito de lhe garantir a mesma consequência do que aquela que seria obtida pelo adimplemento voluntário. (excerto do voto do relator)

Portanto, a tutela específica para ativar o benefício de imediato deve ser aplicada de ofício pelo magistrado, conseqüentemente não se trata de faculdade, mas sim de obrigação legal que deve ser aplicada todas as vezes que o magistrado julgar uma causa procedente que tem por escopo uma obrigação de fazer e não fazer.

Não resta dúvida de que o instituto em voga, ante a demora na resolução dos feitos previdenciários, possibilitou aqueles que necessitavam de uma resposta rápida do judiciário a usufruir antecipadamente do seu benefício em detrimento da espera do julgamento final.

Como já foi informado, a tutela antecipada foi um desses mecanismos criados pelo legislador, na busca de dar uma maior efetividade aos trâmites processuais.

O legislador apontou alternativa com o fim de ampliar o acesso à justiça e desafogar os demais órgãos judiciais, qual seja, introduziu no ordenamento jurídico a Lei 10.259/2001, que, por sua vez, teve a incumbência de instituir os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito federal.

Cabe, uma análise sobre o artigo 4º da Lei 10.259, visto sua importância para a temática ora discutida. Assim dispõe: “Art. 4º. O Juiz poderá de ofício ou a requerimento das partes, deferir medidas cautelares no curso do processo, para evitar dano de difícil reparação.”

Observa-se que o artigo ora citado não menciona a expressão tutela antecipada, mas sim medida cautelar, logo é imperioso afirmar que o dispositivo fundamenta o deferimento de cautelares.

Como já foi informado, o fundamento para a concessão da tutela antecipada no âmbito dos Juizados Especiais Federais não está previsto na lei 10.259/2001, haja vista versar aquele dispositivo sobre as medidas cautelares, e não sobre a medida satisfativa que se perfaz na tutela antecipada, que, por sua vez, é possível ser concedida em âmbito do juizado especial federal, entretanto se utilizando dos seus próprios fundamentos.

Insta destacar acerca do tema, o entendimento de Bollmann (2004, p. 38):

A tutela é possível nos Juizados pelos motivos da possibilidade da aplicação supletiva do Código de Processo Civil face à lei especial, assim como ante ao princípio da celeridade e da efetividade da jurisdição, pois condiz com o “espírito” dos Juizados Especiais. Assim, inexistente incompatibilidade entre os Juizados Especiais Federais e a tutela antecipada, pois “ambos constituem mecanismos de salvaguarda da efetividade do direito material, seja pela adoção de procedimento mais célere, seja pela produção, em tempo presente dos efeitos de uma futura sentença”.

Portanto, o fundamento para a concessão da tutela antecipada no Juizado Especial Federal é o Código de Processo Civil, bem como o próprio princípio da celeridade.

Observe, também, a decisão proferida pela Turma Recursal do Estado da Bahia:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO CONTRA DECISÃO. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAÇÕES A PACIENTE PORTADOR DE HTLV-I. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM O ESTADO E MUNICÍPIO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELAS NOS JUÍZADOS ESPECIAIS. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA PRESENTES.

RECURSO DESPROVIDO. 1. Inexiste ilegitimidade passiva da União para o fornecimento de medicamento, pois a Constituição Federal e a Lei nº 8.080, de 19.09.90, que dispõe sobre o Sistema Único de Saúde, estabelece a responsabilidade solidária da União, Estados, Distrito Federal e Municípios de prover as condições indispensáveis ao pleno exercício do direito à saúde.

5 Considerando-se a obrigação concorrente da União, Estado e Município de prover a atenção à saúde, nada obsta que a decisão antecipatória da tutela se volte apenas contra a União, se os outros entes políticos não dispõem da medicação pleiteada. 3. Não ocorrendo nenhuma das situações de exclusão legalmente previstas, não há que se falar em incompetência do Juizado Especial Federal. 4. Cabível a antecipação dos efeitos da tutela nos Juizados Especiais Federais como medida de urgência prevista no art. 273, inciso I, do CPC, efetuando-se uma interpretação não literal do art. 4º da Lei nº 10.259/2001, conforme exige o art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil, como também considerando a aplicação supletiva do Código de Processo Civil. 5. Comprovada a existência nos autos de prova inequívoca da doença da Recorrida (Paraparesia Espástica Tropical, causada pelo vírus HTLV-I), bem como o fundado receio de dano irreparável à saúde, sem o fornecimento do medicamento necessário, deve ser mantida a decisão que antecipou os efeitos da tutela. 6. Recurso desprovido (Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado da Bahia. Recurso Inominado. 2004.33.00.762691-0. Rel. Rosana Noya Weibel Kaufmann. 16/12/2005).

É importante mencionar que, quando os pedidos de benefícios previdenciários são indeferidos na via administrativa, a competência para analisar essa demanda judicial é dos Juizados Federais, por ser o Instituto Nacional de Seguridade Social uma Autarquia federal.

Nesse sentido se manifestou também Carreira Alvim (2005):

A antecipação da tutela, como se vê, é realmente necessária (...) nas causas previdenciárias, em que o INSS, muitas vezes, suspende, manu militari, benefícios previdenciários regularmente concedidos ao segurado, sob mera suspeita de fraude. Certa vez, reformei uma decisão de um juiz de primeiro grau, dando efeito ativo a um agravo de instrumento, num caso em que fora cancelado o benefício previdenciário, e esse juiz denegara a tutela antecipada porque não vira “fumus boni juris” e o “periculum in mora”, a darem suporte ao provimento antecipatório, como se o beneficiário não tivesse o direito de alimentar-se até que se resolvesse o mérito da causa.

A importância da concessão do instituto é tamanha frente as mais diversas situações que certamente o segurado viverá com sua família. As dificuldades para se manter e manter sua família é algo constante na vida daquele segurado que está impedido de trabalhar por causa da incapacidade laborativa. Outra situação vivida por essas pessoas é a ausência de recursos para comprar remédios e realizar os exames, que, na grande maioria das vezes, tem

custo elevado, retirando do segurado a realização de um tratamento adequado e, conseqüentemente, contribuindo efetivamente para o agravamento do quadro clínico do jurisdicionado. Aliás, como é do conhecimento de todos, o Sistema Único de Saúde é deficitário, obrigando o segurado a comprar a maior parte dos medicamentos necessários ao controle das enfermidades.

O segurado pessoa hipossuficiente, que tem seu benefício indeferido administrativamente, sem meios para custear seu tratamento, vai se deparar com outra dificuldade quando tentar provar de pronto sua incapacidade na via judicial, com a finalidade de obter tutela antecipada, pois terá dificuldade de conseguir outro laudo médico após a negativa da Autarquia Federal.

É bom lembrar que as perícias médicas judiciais, em média, levam 6 meses para serem agendadas, ficando os autores “jogados” à própria sorte, uma vez que estão sem perceber seus benefícios. Outro agravante é o entendimento de alguns magistrados de que só é possível demonstrar a possibilidade da concessão do benefício em sede de tutela após a realização da perícia judicial.

Levando em consideração que o laudo pericial produzido na justiça prova a incapacidade do jurisdicionado, fica evidente que a constatação da incapacidade é prova inequívoca. Assim, o magistrado já tem condições de julgar antecipadamente a celeuma, concedendo, em sentença, a antecipação dos efeitos da tutela para que a parte requerida cumpra de imediato a sentença.

O dano causado aos segurados pela demora na prestação jurisdicional pode ser suprido efetivamente pelo deferimento da tutela antecipada, visto que o autor passará a perceber seu benefício de auxílio-doença, tendo assim condições para aguardar a devida movimentação processual e, na sentença, ter a confirmação da tutela no seu direito determinado por sentença de mérito.

A tutela antecipada mostra-se de extrema necessidade no benefício auxílio-doença, tendo em vista que o segurado em regra não tem condições de esperar. E, quando, não concedida tem que aguarda o trâmite normal do processo. Sabe-se que se houver demora no cumprimento das medidas de urgência, não será atendida a sua finalidade, posto que o segurado que requer a tutela antecipada é porque tem pressa no recebimento do benefício.

A tutela antecipada, como se sabe, foi uma das principais alternativas criadas pelo legislador com o intuito de abreviar o tempo necessário para que o indivíduo possa ter acesso ao bem da vida na reivindicado nas ações previdenciárias.

Preleciona Vaz (2003, p. 25) sobre a tutela antecipada:

Pode-se, pois, dizer que a tutela antecipada constitui uma técnica de proteção jurídica diferenciada, caracterizada pelo direito evidente e pela urgência que, com base em cognição sumária ou eventualmente exauriente, e presentes os demais requisitos legais, possibilita satisfação antecipada, no mundo fático, da pretensão vertida pelo postulante, concedendo-lhe uma utilidade ou atribuição que somente poderia alcançar depois da sentença executável. Simplificando, antecipar a tutela é deferir à parte autora que para tal preencha os requisitos legais, a fruição de direitos que somente poderiam ser fruídos depois de proferida a sentença de mérito que possa ser objeto de execução.

Não resta dúvida que é de suma importância a concessão da tutela antecipada nas demandas previdenciárias do benefício auxílio-doença, uma vez que a sua não concessão estará ferindo o princípio basilar de todo ordenamento jurídico, que é a dignidade da pessoa humana.

Vaz (2003, p. 97) prossegue, mencionando o seguinte:

São os proventos previdenciários e as prestações assistenciais, todos sabem, tem realçado caráter alimentar, máxime porque, invariavelmente, visam a substituir a renda salarial e atender às necessidades vitais do segurado, pensionista ou assistidos e de sua família (alimentação, habitação, vestuário, educação e saúde). Impossibilitado o trabalhador de prover a subsistência por meio do seu trabalho, impõe-se ao seguro social o dever de sustento.

Logo, percebe-se, pelo exposto, que a concessão da tutela antecipada no benefício auxílio-doença nada mais é do que a concretização de uma garantia constitucional, ou seja, o respeito à dignidade humana, com o intuito de que não haja perecimentos de direitos, e, conseqüentemente, acarretando injustiças.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Cumpra destacar que, diante da vulnerabilidade do indivíduo e da deficiência do próprio sistema estatal, não se consegue atender satisfatoriamente os anseios daqueles que buscam o judiciário. O legislador se preocupou, ao longo do tempo, de criar meios que sejam capazes de, pelo menos, amenizar a situação do jurisdicionado. Primeiramente, deu relevância para a Seguridade Social na Constituição de 1988, jamais vista nas outras Constituições, de forma que colocou o ser humano como sustentáculo do Estado Democrático de Direito.

O presente trabalho discorreu acerca da evolução da seguridade social, enfatizando uma de suas áreas de atuação, qual seja a previdência social, bem como fez uma análise dos princípios da dignidade humana, duração razoável do processo e celeridade processual, visto sua importância para a temática. Discorreu, também, acerca do auxílio-doença à luz das legislações esparsas que tratam do tema. Abordou, ainda, sobre tutela antecipada, trabalhando seu conceito, requisitos e modalidades. Por fim, buscou demonstrar a importância do presente instituto nas demandas previdenciárias de auxílio-doença, visto que a não concessão diante de situações que atendam todos os requisitos da lei pode ocasionar danos irreparáveis aos autores que pleiteiam seus direitos, ainda mais aos segurados da previdência social, que são pessoas hipossuficientes que padecem pela lentidão da justiça e pela procrastinação por parte do INSS.

Certamente, o mecanismo de maior relevância para o indivíduo, que foi criado, principalmente nas lides previdenciárias, foi a tutela antecipada, uma vez que a demora em dar-se uma resposta ao cidadão é uma característica presente no judiciário brasileiro.

A introdução da Lei nº 8.952/94, que inseriu o instituto da tutela antecipada em nosso ordenamento jurídico, como também generalizou a concessão de tutela antecipada, por sua vez, foi de uma relevância inestimável nas demandas judiciais previdenciárias, posto que atendessem a um reclamo de maior efetividade do processo.

Significa dizer que esse instituto ampara aqueles que pleiteiam direitos na via administrativa e que tem seu pedido indeferido, e o dano irreparável ou de difícil reparação é eminente e, obviamente, é preciso que estejam preenchidos os requisitos elencados na lei para a concessão da medida antecipatória.

Portanto, pode assim ter a satisfação de sua pretensão e, conseqüentemente, o instituto ora estudado é capaz de atender de pronto a pretensão autoral, ao passo que também proporciona o acesso à justiça e garante a celeridade processual, tão vital nos processos previdenciários.

A falta de sensibilidade humana e social do magistrado, bem como o excesso de legalismo, não podem ser determinantes para retirar a concretização do direito do segurado impedindo-o de garantir uma vida digna para aqueles que estão em situação de risco.

Não resta dúvida de que a tutela antecipada é de grande relevância, posto que proporciona, embora que provisoriamente, a pretensão da parte. A concessão imediata do benefício pleiteado causará uma segurança necessária, uma vez que, a parte terá condições de suportar o trâmite normal do processo, sem privar o beneficiário das suas necessidades básicas.

Insta frisar que o presente trabalho também demonstrou outra importante ferramenta, que tem a capacidade de oferecer ao jurisdicionado um processo justo e, ao mesmo tempo, eficaz, no sentido de amparar o segurado quando não é possível a concessão da tutela antecipada por ausência dos requisitos legais ou por ser o melhor entendimento do juiz, qual seja, o princípio constitucional de razoável duração do processo.

Nesse contexto, não parece razoável a alegação de que o magistrado só tem condições de analisar o pedido de tutela antecipada após a produção do laudo pericial judicial, posto que o julgador não pode desprezar a documentação trazida aos autos pela parte, ao contrário deve levar em consideração. Se agir não atribuindo nenhum valor para os laudos médicos trazidos pela parte, não resta dúvida que a sua conduta causa danos à parte autora, que geralmente vai ser um indivíduo hipossuficiente.

Outro ponto que merece destacar é que, em regra, a grande maioria das pessoas que ajuízam uma demanda judicial previdenciária sobrevive com um salário mínimo e tem seus benefícios de auxílio-doença, na maioria das vezes, indeferida injustamente pela Autarquia Federal, o que as impele a procurar o judiciário para apreciar seu pedido, no sentido de ser concedida a tutela judicial, bem como, de pronto, a antecipação de tutela, com o intuito de minimizar os danos provocados pela conduta da parte requerida.

Diante do exposto, é necessário que os aplicadores do Direito passem a utilizar o instituto da tutela antecipada com mais frequência, para tanto é preciso perder o receio do uso do instituto, afinal foi introduzido na ordem jurídica brasileira para oferecer uma melhor satisfação da necessidade urgente do jurisdicionado.

Se o jurisdicionado não apresentar os requisitos da concessão da tutela, a Constituição lhe assegura o direito a um processo justo, de forma que o jurisdicionado tem direito a um processo marcadamente rápido. Ademais, deferir o instituto ou assegurar um processo justo significa proteger a integridade humana, uma vez que a concessão deve ser em prol da vida,

mostrando-se superior aos debates acerca de capacitações médicas e, até mesmo, de competência de juízes.

De sorte que, embora a concessão da antecipação de tutela seja dada em seara provisória, posto que fique pendente da sentença, mas não retira a importância do ato de concessão, visto tratar de direitos tão essenciais conferidos aos assistidos que, naquele momento, não estão podendo trabalhar. Logo, o instituto é instrumento de proteção de direito e, certamente, evitará que o segurado em estado de saúde debilitado passe por privações humanas. Portanto, qualquer ato, no sentido de dificultar a concessão do benefício deve ser reprimido. Afinal, o poder judiciário deve ser guiado pelo princípio basilar de todo ordenamento jurídico, qual seja o princípio da dignidade da pessoa humana, que é a razão de existir do Estado Democrático de Direito, com o fim de acertar sempre o caminho mais justo e realizar a justiça tão sonhada por todos.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito constitucional descomplicado**. 2 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

_____. **Direito constitucional descomplicado**. 7. ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

ALVIM, Joaquim Eduardo Carreira. **Procedimento sumário na reforma processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

ALVIM, Luciana Gontijo Carreira. **Tutela antecipada na sentença**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. **Tutela antecipatória**. São Paulo: Saraiva, 2001.

BELLINETTI, Luiz Fernando. Irreversibilidade do provimento antecipado.
In: WAMBIER, Tereza Arruda Alvim (Coord.). **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p.246-266.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Tutela antecipada**. São Paulo: CPC – Curso Preparatório para Concursos, 2004.

_____. **Curso sistematizado de direito processual civil, 4: tutela antecipada, tutela cautelar, procedimentos cautelares específicos**. 3ª ed., rev., atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.

BÜTTENBENDER, Carlos Francisco. **A antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pretendida**. Porto Alegre: Síntese, 1997.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Constituição (1988). Brasília: Senado Federal, 1988.

_____. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o código de processo judicial. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm>. Acesso em: 20 nov. 2014.

_____. **Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8212cons.htm>. Acesso em: 21 out. 2014.

_____. **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: 21 out. 2014.

_____. **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: 21 out. 2014.

_____. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.** Dispõe sobre os juizados especiais cíveis e criminais e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm. Acesso em: 12 nov. 2014.

_____. **Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001.** Dispõe sobre a instituição dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da justiça federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110259.htm. Acesso em: 12 nov. 2014.

_____. **Constituição Política do Império do Brasil, elaborada por um Conselho de Estado e outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25.03.1824.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. **Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm. Acesso em: 12 nov. 2014.

_____. **Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Processo: AC 9999 RS 0001518-03.2010.404.9999.** Relator(a): Ricardo Teixeira do Valle Pereira. Julgamento: 06/04/2010. Órgão Julgador: Quinta Turma. Publicação: D.E. 19/04/2010 – TRF – 4). Disponível em: <http://trf4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17248380/apelacao-civel-ac-9999-rs-0001518-0320104049999-trf4>. Acesso em: 10 nov. 2014.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da antecipação de tutela no processo civil.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

CASCONI, Francisco Antonio. **Tutela antecipada nas ações possessórias.** São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário.** Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.

_____. **Manual de direito previdenciário.** 13. ed., rev. e atual. Florianópolis: Conceito Editorial, 2011.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Juizados especiais cíveis estaduais e federais.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

DORIA, Rogéria Dotti. **A tutela antecipada em relação à parte incontroversa da demanda.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

DESTEFENNI, Marcos. **Natureza constitucional da tutela de urgência.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

FERREIRA, Hylea Maria. **A tutela antecipada em sede de juizados especiais cíveis.** In: REVISTA JURÍDICA da UniFil, Ano IV - nº 4. Disponível em: http://web.unifil.br/docs/juridica/04/Revista%20Juridica_04-4.pdf. Acesso em: 15 set. 2014.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado.** São Paulo: Saraiva, 2011.

HOFFMAN, Paulo. **Princípio da razoável duração do processo** in OLIVEIRA NETO, Olavo de; LOPES, Maria Elizabeth de Castro (organizadores). **Princípios Processuais Civis na Constituição**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

HORVATH JUNIOR, Miguel. **Direito previdenciário**. 6. ed. São Paulo: QuartierLatin, 2006.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 7. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

LIMA, George Marmelstein. **Antecipação da tutela de ofício?** Revista da Ajuris, Porto Alegre, ano 27, n. 86, t. 1, p. 139-143, jun. 2002.

KERTZMAN, Ivan. **Curso prático de direito previdenciário**. 10 ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

LEITÃO, André Studart. **Aposentadoria especial: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: QuartierLatin, 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A autecipação da tutela**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da seguridade social**. 30 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MARINS, Victor A. A. Bonfim. **Antecipação da tutela e tutela cautelar**. In: WAMBIER, Tereza Arruda Alvim (Coord.). **Aspectos polêmicos da antecipação de tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p.556-570.

MIRANDA, Jediel Galvão. **Direito da seguridade social: direito previdenciário, infortunistica, assistência social e saúde**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, p. 176.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição Federal da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Processo civil**. 8ª ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2011.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

OLIVEIRA, Marcel Thiago de. **Alta programada: afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana**. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2151, 22 maio 2009. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12882>> Acesso em: 19 out. 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 60.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 8.ed. ver. atual. eampl. - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. p. 70.

SAVARIS, José Antônio. **Direito processual previdenciário**. 5 ed . rev. Atual. Curitiba: alteridade Editora, 2014.

SIMÕES, Alexandre Gazetta. **A concretização do direito à seguridade social como fundamento da dignidade da pessoa humana**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 102, jul 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11758&revista_caderno=20>. Acesso em: 03 nov. 2014.

SGARBOSSA, Luís Fernando; JENSEN, Geziela. **A Emenda Constitucional nº 45/04 e o princípio da celeridade ou brevidade processual**. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 669, 5 maio 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6676>>. Acesso em: 30 nov. 2014.

VAZ, Paulo Afonso Brum. **Tutela antecipada na seguridade social**. São Paulo: Editora LTr, 2003.

VAZ, Paulo Afonso Brum. **Antecipação da tutela em matéria previdenciária**. *Boletim Jurídico*, Uberaba/MG, a. 1, no 1. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=158>> Acesso em: 29 jun. 2014.

VIANNA, Cláudia Salles Vilela. **Previdência social: custeio e benefícios**. São Paulo: LTr, 2005.