

**XXVI CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI SÃO LUÍS – MA**

**DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA
SOCIAL**

EDER DION DE PAULA COSTA

JOSÉ RICARDO CAETANO COSTA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direitos sociais, seguridade e previdência social [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Eder Dion De Paula Costa, José Ricardo Caetano Costa – Florianópolis:
CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN:978-85-5505-571-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Democracia e Instituições do Sistema de Justiça

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Saúde. 4. Vulnerabilidade.
XXVI Congresso Nacional do CONPEDI (27. : 2017 : Maranhão, Brasil).

CDU: 34



XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL

Apresentação

Dos 18 artigos aprovados no GT o qual coordenamos, no XXVI GONGRESSO NACIONAL – DIREITO, DEMOCRACIA E INSTITUIÇÕES DO SISTEMA DE JUSTIÇA, realizado entre os dias 15 A 17 de novembro de 2018, em São Luis, Maranhão, foram apresentados todos os artigos aceito. Os trabalhos tiveram predominância nas áreas que compõe a Seguridade Social (Previdência, Saúde e Assistência Social), demonstrando a tendência crescente deste GT em albergar os trabalhos que versam sobre a Seguridade Social no Brasil.

Vejamos uma rápida sinopse de cada um dos trabalhos apresentados.

No artigo denominado A AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA EMPRESAS QUE PRATICAM ASSÉDIO MORAL ORGANIZACIONAL QUE AFETA A SAÚDE PSÍQUICA DOS TRABALHADORES, de Nilson Jose Gomes Barros, o autor aborda a possibilidade da ação regressiva do INSS contra empresas que praticam assédio moral que afeta a saúde psíquica dos trabalhadores. Analisa o aumento dos índices de afastamento por licença saúde, por assédio moral, o que ocasiona um grande impacto financeiro nas contas da previdência social.

No artigo denominado A ASSISTÊNCIA SOCIAL E A ANIQUILAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS DE CIDADANIA NO BRASIL, de Juliana Toralles dos Santos Braga, Eder Dion De Paula Costa, os autores apresentam uma reflexão acerca da assistência social no Brasil e a atual aniquilação dos direitos sociais de cidadania previstos na CRFB de 1988, especialmente os referentes ao benefício de prestação continuada.

No artigo denominado A SOLIDARIEDADE SOCIAL COMO PRINCÍPIO E FUNDAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL, de Camila Barreto Pinto Silva, Cristina Barbosa Rodrigues, as autoras intentam demonstrar que a seguridade social visa disseminar e fortalecer a solidariedade que é um dos pilares da sociedade moderna. Avaliam o principio da solidariedade social, como um dos pilares da seguridade social.

No artigo denominado A COOPTAÇÃO SINDICAL CORPORATIVISTA E A LEGALIZAÇÃO DA CLASSE TRABALHADORA BRASILEIRA, de Bruno Ferraz Hazan, Luciana Costa Poli, os autores apresentam uma análise da política corporativista de Getúlio Vargas e dos elementos a ela agregada que culminaram com a consolidação do mito de

outorga e da perda de identidade da classe trabalhadora brasileira. Investigam as primeiras manifestações do sindicalismo no Brasil, a fim de se demonstrar que o Direito do Trabalho no país não pode ser totalmente proclamado como dádiva estatal.

No artigo denominado A INFORMAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO SOCIAL AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO SEGURO, Max Emiliano da Silva Sena, Letícia da Silva Almeida, os autores abordam o direito à informação e o direito social ao meio ambiente do trabalho seguro, este como integrante do meio ambiente geral, consubstanciam direitos fundamentais previstos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Avaliam se o trabalho atende ao princípio ambiental da prevenção e oferece importantes subsídios para a garantia de um ambiente de trabalho seguro e saudável, por meio da educação ambiental e da visão sistêmica de fatores internos e externos relativos ao trabalho.

No artigo denominado A TEMPORARIEDADE DA REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA EM FACE DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA EM APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS, de Marcilene Margarete Cavalcante Marques, Leonardo Rabelo de Matos Silva, os autores abordam situação real fática das perícias médicas no âmbito judicial estadual. Investigam da necessidade de realização de duas perícias, quando já poderia em uma única perícia nexos causal detectar incapacidade laborativa do segurado decorre de acidente de trabalho ou doença ocupacional em razão das atividades exercidas pelo segurado.

No artigo denominado ANÁLISE DA POLÍTICA DE SEGURIDADE SOCIAL SOB ENFOQUE LUSO-BRASILEIRO: A ESPECIFICIDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL NA PERSPECTIVA DE ACESSO À DIREITOS, de Kely Cristina Saraiva Teles Magalhães, Camila Arraes de Alencar Pimenta, analisam a questão da desigualdade social no Brasil e em Portugal. Constatam que o benefício de prestação continuada e o complemento solidário para idosos são dois exemplos de benefícios dos países em questão que complementam a renda dos idosos vulneráveis. Analisam conceitos jurídicos e segue para a verificação prática da jurisprudência, desenvolvendo a crítica argumentativa por meio de referencial teórico.

No artigo denominado AS AÇÕES JUDICIAIS CONTRA OS FUNDOS DE PENSÃO E OS IMPACTOS DAS CONTINGÊNCIAS NOS PLANOS PRIVADOS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR, de Rodrigo Otávio de Barros Santos, o autor analisa as ações movidas contra as Entidades Fechadas de Previdência Complementar-EFPC, ou fundos de pensão. Analisa as ações que podem influenciar o patrimônio não só da entidade, mas, sobretudo, dos planos administrados. Propõe, portanto, que estes planos reservem uma parte do seu

patrimônio para a cobertura de possíveis demandas, sob pena de prejudicar os respectivos planos.

No artigo denominado CONFLITOS DE DECISÕES EM PROCESSOS REFERENTES À ASSISTÊNCIA À SAÚDE SUPLEMENTAR COM BASE EM NORMAS REGULATÓRIAS DO SETOR E DO PODER JUDICIÁRIO, de Gleidson Sobreira Lobo, Marlene Pinheiro Gonçalves, os autores investigam as decisões divergentes entre o órgão regulador do mercado de saúde suplementar e o Poder Judiciário. Na pesquisa realizada, os autores verificaram que em todos os processos demandados, a operadora de planos de assistência à saúde procedeu as devidas negativas baseando-se na legislação referente ao mercado de saúde suplementar, sendo todos os processos administrativos arquivados, mas no âmbito do Judiciário foram obtidos sucessos nas demandas analisadas.

No artigo denominado DECISÕES JUDICIAIS ACERCA DE MEDICAMENTOS EXPERIMENTAIS E O PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO, de Miguel Ferreira Filho, o autor verifica o posicionamento jurisprudencial acerca da prestação de tratamentos com medicação experimental, com vistas à aplicação do princípio da precaução. Constatou que o modelo de Estado Constitucional impõe um dever estatal para promoção dos direitos sociais prestacionais e o meio adequado, perquirindo-se acerca do conceito de interesse público, bem como do conflito entre mínimo existencial e reserva do possível nas decisões judiciais.

No artigo denominado DIREITOS SOCIAIS: CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA COMO JUSTIÇA SOCIAL SEGUNDO O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA, de Auricelia do Nascimento Melo e Maria do Rosario Pessoa Nascimento, as autoras realizam uma análise sobre o benefício assistencial, segundo o princípio da dignidade da pessoa humana. Buscam identificar as decisões em que a aplicação desse princípio teve prevalência em detrimento da lei.

No artigo denominado EMPODERAMENTO DO PODER JUDICIÁRIO NAS QUESTÕES AFETAS A SEGURIDADE SOCIAL: INCREMENTALISMO OU INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL EVOLUTIVA EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA, de Viviane Freitas Perdigão Lima, Renata Caroline Pereira Reis Mendes, as autoras analisam a política pública e os precedentes do Judiciário ao substituir as funções do Poder Executivo e Legislativo, na proteção dos riscos sociais. Verificou-se a postura judicial incrementando a Constituição ao primar a solidariedade social.

No artigo denominado HIV/AIDS E EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE E PREVIDÊNCIA SOCIAL: INCAPACIDADE DE ACORDO COM A SÚMULA

78 DA TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO (TNU), de Maria Aparecida Alkimin, Nathanael Lisboa Teodoro da Silva, os autores analisam a situação jurídica dos portadores do HIV/AIDS e efetivação do direito fundamental à saúde e previdência social em face da dignidade da pessoa humana e as hipóteses em que o portador do HIV poderá obter direito as prestações previdenciárias por incapacidade junto ao Regime Geral da Previdência Social. São demonstrados os estágios do vírus, contexto histórico e estigmas sociais, trazendo o conceito de incapacidade da Súmula 78 da TNU.

No artigo denominado JUDICIALIZAÇÃO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL: A JUSTIÇA PAUTADA NA INSEGURANÇA, de Andre Studart Leitao, Daniela Montezuma Da Silva, os autores procuram analisar os julgados relativos a benefícios assistenciais nos Tribunais Federais do Brasil em face de recente decisão do STF, que entendeu pela inconstitucionalidade do critérios legais, ampliando os parâmetros objetivos para que o juiz possa reconhecer outros critérios para a concessão do benefício no caso concreto.

No artigo denominado O JUDICIÁRIO BRASILEIRO E A INTERVENÇÃO NAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE, de Claudio Ruiz Engelke, José Ricardo Caetano Costa, os autores analisam o fenômeno chamado de judicialização da saúde, em que ações judiciais pleiteiam alguma medida do sistema estatal. Utilizando-se do método indutivo e da pesquisa de revisão bibliográfica, tenta-se demonstrar alguns limites existentes nesse processo de judicialização da saúde, especialmente quando envolvem políticas públicas de proteção coletiva.

No artigo denominado O PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO E A TEORIA WEBERIANA DA BUROCRACIA, de Tiago Adami Siqueira, analisa os conceitos e princípios do processo administrativo previdenciário, através da teoria burocrática de Max Weber. Entende que o Direito à Seguridade Social está no rol dos Direitos Fundamentais, sendo assim o acesso ao sistema previdenciário brasileiro (Regime Geral de Previdência Social), necessitando ser organizado, seguro, simples e transparente.

No artigo denominado O TRANSGÊNERO E O DIREITO PREVIDENCIÁRIO: OMISSÃO LEGISLATIVA E INSEGURANÇA JURÍDICA NO ACESSO AOS BENEFÍCIOS, de Danilo Henrique Nunes e Lucas De Souza Lehfeld, analisam a isonomia e da dignidade da pessoa humana, no que respeita ao transgênero e seus direitos previdenciários, além de contemplar a indispensabilidade de reflexão acerca dos benefícios previdenciários diante da omissão legislativa e insegurança jurídica nesse sentido, busca-se levantar os principais pontos sobre a questão previdenciária para os indivíduos transexuais.

No artigo denominado PRINCÍPIOS JURÍDICOS E REFORMA DA PREVIDÊNCIA: A EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO CONTEXTO BRASILEIRO, de Ana Caroline Pires Miranda e Daniele Letícia Mendes Ferreira, as autoras discorrem sobre o direito fundamental à previdência social, enfocando os principais aspectos da reforma da previdência social, apontando criticamente as propostas constantes na Emenda Constitucional 287/2016 ao texto constitucional e aos princípios consagrados no ordenamento jurídico pátrio.

No artigo denominado REFLEXÕES SOBRE AS LIMINARES QUE ORDENAM O ESTADO FORNECER MEDICAMENTOS FORA DA LISTA DA RENAME À LUZ DO ESTADO SOCIAL DE DIREITO, de Maria Claudia Crespo Brauner, Rodrigo Gomes Flores, as autoras refletem sobre as decisões judiciais de fornecimento de medicamentos fora da lista do RENAME diante do papel do Estado Social de Direito, cuja regulação e planejamento foram deferidos aos poderes legislativo e executivo. Concluem que a interferência do Poder Judiciário nas políticas de saúde deverá ser limitada a casos extremos, sob pena de ferir o princípio da igualdade e universalidade do acesso à saúde.

Prof. Dr. José Ricardo Caetano Costa - FURG

Prof. Dr. Eder Dion De Paula Costa - UniChristus

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 7.3 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A TEMPORARIEDADE DA REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA EM FACE DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA EM APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

THE TEMPORARILY OF THE PERFORMANCE OF THE MEDICAL PERFORMANCE IN FACE OF THE PRINCIPLE OF THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON IN APPLICATION TO THE BENEFITS OF PREVENTION

Marcilene Margarete Cavalcante Marques ¹
Leonardo Rabelo de Matos Silva ²

Resumo

O tema aborda situação real fática das perícias médicas no âmbito judicial estadual. Porquê da necessidade de realização de duas perícias, quando já poderia em uma única perícia nexu causal detectar incapacidade laborativa do segurado decorre de acidente de trabalho ou doença ocupacional em razão das atividades exercidas pelo segurado. Pois assim, teríamos demandas justas, célere, sem gastos para o Estado realizando 2ª perícia. O cidadão ao procurar o judiciário, espera uma justiça célere, eficaz e justa já que é direito basilar esculpido no artigo 5º, LXXVIII, Constituição Federal.

Palavras-chave: Palavras chaves: perícias, Nexu causal, Justiça, Celeridade, Direito basilar

Abstract/Resumen/Résumé

The topic addresses the real factual situation of the medical examinations in the state judicial scope. Because of the need to perform two skills, when one could already in a single causal nexus know the incapacity for work of the insured is due to work accident or occupational illness due to the activities carried out by the insured. Thus, we would have fair, expeditious demands, without expenses for the State performing 2nd expertise. The citizen, in seeking the judiciary, expects a speedy, effective and just justice since it is the basic right carved in article 5, LXXVIII, Federal Constitution.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Keywords : examinations, Causal relationship, Justice, Celerity, Basic law

¹ Professora na UNESA/RJ. Mestre em Direito pela UCP. Doutorando em Direito UVA/RJ,

² Professor Titular e Pro-Reitor de Pós Graduação, Pesquisa e Extensão da Universidade Veiga de Almeida - UVA

1. Introdução

A reflexão sobre a demora da prestação jurisdicional nas ações de concessão de benefício previdenciário, uma vez que o artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição brasileira de 1988 garante a razoável duração do processo a todos que buscam a tutela do Estado. E em sendo a razoável duração do processo uma garantia fundamental, também se traduz como um direito humano. Na verdade, o direito humano se refere, em sua essência, a um direito de proteção, marcado por um fundamento próprio, e destinado à defesa dos direitos dos seres humanos e não dos Estados.

A metodologia utilizada neste trabalho se ateve a análise da literatura jurídica, filosófica bem como a exploração de um caso concreto. Esta última parte, de demonstra de forma pontual, como o direito vivo, empírico pode nos ajudar na melhor compreensão do direito e na prestação jurisdicional.

Assim, neste primeiro tópico farei uma exposição sobre os direitos humanos, no item seguinte, tratei da razoável duração do processo, adiante, destacarei as características das leis previdenciárias e por derradeiro, a ênfase na duração do processo nas ações no INSS, principalmente nas que se referem ao auxílio acidentário e sua incapacidade laboral.

2. Do fundamento dos direitos humanos

O embasamento e a natureza dos direitos humanos é questão polêmica ainda nos dias de hoje. Enquanto reivindicações morais, os direitos humanos nascem quando devem e podem nascer. Bobbio (1988) realça que os direitos humanos não nascem todos de uma vez e nem de uma vez por todas. Para Arendt (1997), os *direitos humanos não são um dado, mas um construído, uma invenção humana em constante processo de construção e reconstrução*.

No mesmo sentido, afirma Sachs (1998):

“Não se insistirá nunca o bastante sobre o fato de que a ascensão dos direitos é fruto de lutas, que os direitos são conquistados, às vezes, com barricadas, em um processo histórico cheio de vicissitudes, por meio do qual as necessidades e as aspirações se articulam em reivindicações e em estandartes de luta antes de serem reconhecidos como direitos”.

Para Rosas (1995, p. 243):

“O conceito de direitos humanos é sempre progressivo. (...) O debate a respeito do que são os direitos humanos e como devem ser definidos é parte e parcela de nossa história, de nosso passado e de nosso presente.”

E poder-se-ia citar inúmeras definições de renomados juristas internacionais. Mas, inobstante a importância desse debate, como pondera Norberto Bobbio, o maior problema dos direitos humanos hoje “não é mais o de fundamentá-lo, e sim o de protegê-los.

Kant defendia que uma federação de Estados com o objetivo de respeitar, não somente o direito de cada cidadão a partir do seu Estado, mas, sim, o direito do cidadão numa sociedade internacional, somente seria viável pela afirmação interna de cada Estado. Sem dúvida, trata-se de um processo lento e gradual. Mas, a internacionalização das relações que se debruçam sobre o direito, essa sim pode apontar à paz perpétua (KANT, 2007, p 163).

Muitos veem nessa proposta kantiana o modelo embrionário de uma entidade supranacional como a Organização das Nações Unidas (MASCARO, 2014, P. 234). Se o Direito Internacional dos Direitos Humanos se baseia em resguardar o valor da dignidade humana, fundamento dos direitos humanos. Se na ordem contemporânea a proteção dos direitos humanos é uma questão central, pergunta-se: a atual sistemática de proteção internacional desses direitos teve quais precedentes?

No nível internacional foi o Direito Internacional a primeira expressão chamada de Direito de Guerra, com objetivo de impor limitações à liberdade e à autonomia dos Estados, de modo a garantir alívio a toda humanidade.

Ideia essa reforçada pela Liga das Nações - criada após a Primeira Guerra Mundial -, que defendia a premência de se relativizar a soberania dos Estados. Segundo Flavia Piovesan, seus objetivos eram o de promover a cooperação, paz e segurança internacional, condenando

agressões externas contra a integridade territorial e a independência política dos seus membros. No entendimento de Piovesan (2000, p 113):

Os Estados comprometiam-se a assegurar condições justas e dignas de trabalho para os homens, mulheres e crianças. Estes dispositivos representavam um limite à concepção de soberania estatal absoluta, na medida em que a Convenção da Liga estabelecia sanções econômicas e militares a serem impostas pela comunidade internacional contra os Estados que violassem suas obrigações.

Já a Organização Internacional do Trabalho (*International Labour Organization*, agora denominada *International Labour Organization*) contribuiu para o processo de internalização dos direitos humanos promovendo padrões internacionais justos e dignos nas condições de trabalho, com o objetivo de estabelecer critérios básicos de proteção ao trabalhador, visando assegurar padrões mais condizentes de dignidade e de bem estar social.

Assim verifica-se que o Direito Humanitário, a Liga das Nações e a Organização Internacional do Trabalho, segundo Piovesan (2000, p 125), contribuíram para o processo de internacionalização dos direitos humanos. Dando fim a uma era em que o Direito Internacional era adstrito a regular relações entre Estados, no âmbito estritamente governamental. A mira agora era resguardar os direitos do ser humano e não mais os direitos dos Estados. Rompendo com a idéia de soberania nacional absoluta, na medida em que admitem ingerências no plano nacional, a favor da proteção dos direitos humanos. Foi nesse cenário que as primeiras diretrizes do Direito Internacional dos Direitos Humanos começaram a se delinear, mas, a consolidação desse novo ramo do direito ocorreu apenas com o fim da segunda guerra mundial.

No âmbito internacional, os direitos Sociais tiveram uma demora em sua admissão, prevalecendo de uma forma limitada os direitos Humanos a liberdade formal, incluindo os direitos civis e políticos e as modificações somente começaram a acontecer com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, passando a antever alguns direitos sociais, contendo a previdência social (art.22), porém de forma muito genérica, embora a OIT-Organização Internacional do Trabalho, já tivesse registrado a importância dos direitos sociais desde 1919 porém com a declaração de 1948 e os Pactos de 1966 é que foram lançados no plano internacional de forma conjunta com o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos.

Pode-se dizer que, que a proteção social como direito humano, por meio da ONU – Organização das Nações Unidas , somente foi reconhecido com o pacto Internacional dos Direitos Econômicos , Sociais e Culturais, que posteriormente foi ratificado por meio do Decreto de numero 591 de 6 de julho de 1992, pelo Brasil. É necessário observar que o conceito de direitos humanos será firmado de acordo com cada sociedade evoluindo juntamente com as necessidades de cada povo em um determinado local e em um determinado momento

3. Duração razoável do processo

Inevitavelmente o desdobramento e desenrolar do tempo se associa ao próprio conceito de justiça hoje no Brasil. Por isso, é tão complicado defini-lo conjugando com o conceito de justiça, que é vista de diferentes formas, seja no campo da sociologia, da filosofia ou do direito. Assim, para melhor abrangermos, ficaremos com a ponto de vista aristotélica de justiça como uma mediania. Ou seja, a justiça é uma virtude e se traduz em uma mediania, a justa medida (*in medios virtus*).

Por essa ideia, temos que diferenciar que eficiência não significa celeridade, eis que, a prestação jurisdicional apressada (celeridade) pode significar verdadeira injustiça (falta de eficiência), porque a jurisdição exige diversos parâmetros e sem esses a justiça pode se tornar injustiça, com isso, ocasionando a insegurança jurídica.

O jurista e ex-ministro da Justiça Reale Jr.(2004, p. 78-82) adverte que não há nada pior que a injustiça célere, que é a pior forma de denegação da justiça. Por outro lado, o excesso de tempo na prestação jurisdicional é uma verdadeira sonegação de justiça. Como ensina Rui Barbosa: “A justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta”.

Sendo assim, a decisão justa não se exaure apenas no conteúdo, mas também no modo em que é realizada, quer dizer, deve estar consoante com os princípios processuais, aos quais a atividade jurisdicional deve submissão. Portanto, pode se descrever que uma decisão só é justa quando é formal e materialmente justa.

A forma da decisão (decisão formalmente justa) refere-se ao tempo. Uma decisão justa não pode ter o açodamento e a irreflexão, incompatíveis com a atividade jurisdicional, tampouco

pouco pode ter a morosidade destrutiva da efetividade da jurisdição. Quer dizer, há de se encontrar a justa medida para se fazer justiça.

Vale a pena apresentar uma definição, a razoável duração do processo se apresenta como uma das principais vertentes do acesso à justiça, então, pode-se afirmar que é um dos corolários do princípio da dignidade humana, neste sentido, é considerado também como um direito fundamental, logo, produzindo seus efeitos tanto no processo judicial quanto em outros meios.

Enfim, pode asseverar que a razoabilidade no tempo de um processo é um direito de âmbito fundamental, o qual merece ser perquirido de modo justo e equilibrado, para não criar uma demora injusta e, por tal, ofender e dispende tempo, gastos e vidas com demandas sem fim, por simples falta de administração de tempo e bom senso.

4. Características das Lides Previdenciárias

A lide previdenciária tem o segurado ou administrado no polo ativo e o INSS-INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL no polo passivo, tendo este vinculadas em sua base cadastral mais de 100 milhões de pessoas (BOLETIM ESTATÍSTICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, 2014). Aproximadamente 103 milhões de pessoas são consideradas economicamente ativas e 33,6 milhões de pessoas recebem algum benefício, logo, qualquer animosidade gerada pelos seus filiados, por mínima que seja, incorre numa grande demanda, que, geralmente, é dirigida ao Poder Judiciário.

O objetivo do INSS-INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL é a proteção dos riscos sociais que levam prejuízo à subsistência do segurado, e tem como missão institucional “assegurar proteção ao trabalhador e a sua família, através de sistema público de política previdenciária solidária, inclusiva e sustentável, objetivando a promoção da comodidade social” (CARTA DE SERVIÇOS DO INSS, 2016). Com a ocorrência de eventos como a incapacidade, a invalidez, a maternidade e a velhice, veem os segurados uma possibilidade de o INSS, ao menos, recuperar a saúde financeira da família, evitando, assim, um prejuízo maior à subsistência própria e de seus dependentes.

Assim, quando essa perspectiva não é satisfeita de forma correta pelo INSS- INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL, é comum que a pessoa que se sintam prejudicadas exijam os seus direitos junto ao Poder Judiciário

Serau Jr (2015, p. 56) nos ensina em sua obra:

O conflito previdenciário é uma modalidade de controvérsia em torno das políticas previdenciárias. Assim, os dois principais atores desse cenário, sem prejuízo de outros atores sociais que se possam atuar e interferir, são os segurados, considerada essa categoria de modo bastante amplo (seus dependentes, aqueles já aposentados, aqueles que visam essa condição, as pessoas excluídas de condição de segurado, etc.) e o INSS, órgão gestor da política pública previdenciária, responsável pela implementação e pagamento dos benefícios previdenciários.

Considerando que em boa parte dos requerimentos de benefícios e serviços dirigidos ao INSS- INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL, a prestação jurisdicional em sede administrativa não foi concretizada de forma adequada ou dentro do prazo legal, visto que os servidores não cumpriram com todos os preceitos legais estabelecidos pela legislação em vigor ou mesmo por sua instrução normativa, essa situação acaba por gerar um comiseração de insatisfação do segurado que não foi devidamente assistido pelo Estado (SERAU JR, 2015, p. 15).

Esse sentimento de insatisfação aliado e do incentivo à judicialização de todas as demandas, somado ainda, a uma ineficiência histórica do INSS - INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL e dos órgãos recursais responsáveis pelo controle de legalidade dos atos administrativos da Previdência Social, fez com que o processo administrativo previdenciário fosse visto com um mero “requisito” para a busca efetiva do direito no Poder Judiciário pelo profissional do direito, embora hoje seja entendimento do STF a requerimento obrigatório, como condição de postulação judicial, não necessitando o esgotamento da decisão administrativa.

Sendo assim, face a ineficácia do INSS- INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL, representante do Estado de Bem-Estar Social, defendido pela Constituição Federal de 1988 e de enorme instabilidade social que demanda novas coberturas previdenciárias, o Poder

Judiciário surgiu como a grande solução para qualquer dificuldade que se depare o Segurado na esfera administrativa previdenciária, surgindo então um novo problema, mais atual, que é a crise de efetividade do Poder Judiciário.

5. A razoável duração do processo nas demandas de concessão do benefício de auxílio-doença acidentário

Nesta quadra, teremos como propósito informar como a dificuldade da aplicação do princípio da duração razoável do processo, até mesmo pela inexatidão do conceito, prejudica o andamento das ações de concessão de benefício de auxílio-doença acidentário pela demora na realização de perícias médicas na Justiça Estadual. Deste modo, importa destacar a definição de acidente de trabalho trazida pela legislação. De acordo com o artigo 19 da Lei 8.213/91 consiste em:

Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do artigo 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Para Russomano (1959, p. 10), “acidente do trabalho, ou seja, o acidente que mantém uma conexão de causa e efeito com o trabalho desenvolvido pela vítima é sempre, gerado por causa exterior ou externa. Tal causa, contudo, possui determinadas características, que marcam o acidente do trabalho, é súbita, violenta, fortuita e ocasiona necessariamente uma lesão corporal”. Por certo que podemos tirar do mencionado conceito legal os elementos que caracterizam o específico acidente de trabalho:

- Evento que decorre de trabalho a serviço da empresa, de atividade campesina ou pesqueira artesanal individualmente ou em regime de economia familiar para a subsistência, desenvolvida pelo segurado especial;
- Causa de lesão corporal ou funcional (psíquica);
- Evento morte do segurado, diminuição ou perda temporária ou permanente da capacidade para o trabalho.

Assim sendo, para a definição de um acidente de trabalho, é imprescindível que haja um nexo entre o exercício do trabalho e o evento que cause lesão física ou psicológica ao obreiro.

É dever legal das empresas a prevenção aos acidentes de trabalho. As empresas são responsáveis pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador, sendo obrigatória a constituição de Comissão Interna de Prevenção de Acidente (CIPA), conforme instruções emitidas pelo Ministério do Trabalho, aos estabelecimentos ou locais de obra nelas especificadas (CLT, art. 163).

Por sua vez, as doenças ocupacionais também são tidas pela legislação como acidente de trabalho, assim consideradas as que guardam nexo com o exercício da atividade laborativa. As doenças ocupacionais segundo o art. 20 da Lei 8.213/91 se dividem em:

- a) Doença profissional ou tecnopatía ou ergopatía – a produzida ou desencadeada pelo exercício do *trabalho peculiar* a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério da Previdência social;
- b) Doença do trabalho ou mesopatía – a contraída ou provocada em função de *condições especiais* em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação acima mencionada.

As doenças profissionais (doenças ocupacionais típicas) são aquelas peculiares do exercício de certas atividades laborativas (profissões), a exemplo da silicose, que comumente arrasa os mineiros, que contraem esta espécie de pneumoconiose pela absorção da sílica nos túneis em que executam as suas atividades, afetando o pulmão do obreiro.

Já as doenças do trabalho são formadas por moléstias que também estão presentes em atividades que não guardam nexo com o labor, a exemplo da disacusia (surdez), que poderá advir ou não da atividade desenvolvida pelo obreiro (doenças ocupacionais atípicas). Preconiza Alencar (2009, p. 135):

“Nessa ordem de considerações, as moléculas típicas (tecnopatias) prescindem da demonstração do nexo causalidade, porque se presume oriunda da atividade profissional (conforme visto supra, é o nexo causal um dos requisitos indispensáveis à configuração do acidente do trabalho). No que se reporta às mesopatias (doenças atípicas), não ocorre

mesma presunção, carecendo seja comprovado que a entidade mórbida adquirida é decorrência lógica do trabalho realizado pelo obreiro”.

Para Oliveira (1991, p. 2) as “condições excepcionais ou especiais do trabalho determinam a quebra da resistência orgânica com a conseqüente eclosão ou exacerbação do quadro mórbido, e até mesmo o seu agravamento”

As doenças ocupacionais estão listadas no anexo II do Regulamento da Previdência Social, que formam um rol exemplificativo, pois, excepcionalmente, se o INSS constatar que a enfermidade não listada resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, deverá considerá-la como acidente de trabalho.

E, também por isso, que o benefício do auxílio-doença acidentário motiva a permanência provisória no emprego de 12 meses quando o obreiro retornar ao trabalho de 12 meses, descrito na Súmula 378 do TST, e seu valor corresponderá a 100 % do salário-de-benefício. E conforme prescreve o artigo 129 da Lei 8213/91, a competência para julgamento de lides acidentárias é sempre da Justiça comum dos Estados.

5.1 Repensando a incapacidade laboral

A inaptidão para o labor é a impossibilidade provisória ou terminante do desempenho das funções específicas de uma atividade ou ofício, em decorrência de alterações *morfopsiquicofisiológicas* geradas por doença ou acidente para o qual o examinado estava antemão habilitado e em exercício. O risco de vida para si ou para terceiros, ou de agravamento, que a permanência em atividade possa acarretar, está implicitamente incluído no conceito de incapacidade, desde que palpável e indiscutível.

O conceito de inaptidão deve ser analisado quanto ao grau, à permanência e ao ofício desempenhado. Ou seja, para o Segurado fazer jus ao benefício do auxílio-doença acidentário tem de se estabelecer o nexó causal entre a incapacidade e a atividade laborativa do trabalhador. E esse nexó causal é feito através de perícia médica.

Neste momento, nos deteremos apenas nas perícias médicas incidentes nas ações judiciais para obtenção do auxílio-doença acidentário na Justiça Estadual, cujo maior entrave é justamente a demora na sua realização.

Como sabemos, a atraso na prestação da tutela jurisdicional pode proporcionar graves danos àqueles que necessitam se socorrer ao Estado-Juiz, cujo objetivo é obter êxito na pretensão, principalmente as pessoas mais carentes de recursos financeiros e as detentoras de interesse legítimo.

Em retorno a tal morosidade, o Novo Código de Processo Civil em seu art. 4º inseriu nova redação, já previsto no inciso LXXVIII no art. 5º da Constituição Federal de 1988, que assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Todavia, a resolução do problema da morosidade não passaria apenas pela criação do princípio da razoável duração do processo, mas sim pela preparação de mecanismos competentes que sejam passíveis de tornar tal princípio efetivo.

E assim, a circunstância mais comum de quem se socorre do Poder Judiciário para fazer valer o seu direito à concessão do referido benefício, devido à demora entre a realização das perícias na Justiça Estadual, é a angústia por não poder laborar, face a sua incapacidade; o não recebimento do salário do empregador e ainda, em razão da demora, o não recebimento do benefício da Previdência Social, o que gera de antemão a ausência de manutenção financeira e o ferimento psíquico do acidentado, justamente pela demora, ou melhor, tempo de espera não compatível com a dignidade da pessoa humana.

5.2 Comunicação da empresa

Segundo o art. 22 da Lei 8.213, é obrigação da empresa **comunicar** o acidente do trabalho à Previdência Social **até o 1º (primeiro) dia útil seguinte** ao da ocorrência e, em caso de morte, de imediato, à autoridade competente, sob pena de multa variável entre o limite mínimo e o limite máximo do salário de contribuição, continuamente acrescentada nas reincidências, aplicada e cobrada pela Previdência Social.

A comunicação não retira da empresa de responsabilidade pela falta de realização do disposto neste artigo. A multa deve ser cobrada como disposto nos Artigos 286 e 336 do Decreto 3.048/99. Dessa comunicação receberão cópia fiel o acidentado ou seus dependentes, bem como o sindicato a que corresponda a sua categoria, artigo 22º, §1º Lei 8213/91. Na ausência de comunicação por parte da empresa, podem formalizá-la o próprio acidentado, seus dependentes, a entidade sindical competente, o médico que o assistiu ou qualquer autoridade pública (§2º, art. 22 da lei 8.213/91), não prevalecendo nestes casos o prazo previsto no artigo 22º, caput. Lei 8.213/91.

Os sindicatos e entidades representativas de classe poderão acompanhar a cobrança, pela Previdência Social, das multas previstas neste artigo. A multa de que trata este artigo não se aplica na hipótese do *caput* do art. 21-A da lei 8.213/91.

5.3 Beneficiários do Auxílio – Doença Acidentário (B-91)

Empregados, trabalhadores avulsos e segurados especiais, pois somente estes são abrangidos pelo SAT, bem como os médicos residentes.

Os demais segurados, contribuinte individual e facultativo, receberão auxílio-doença comum.

Bem, discorridas as principais características desse benefício previdenciário, passemos agora para a nossa efetiva preocupação, objeto desse trabalho, que é a demora da realização das perícias médicas nas ações judiciais de concessão, restabelecimento e manutenção de benefício de auxílio-doença acidentário.

5.4 A demora das perícias médicas

O que sucede hoje é que após o ajuizamento da ação no âmbito da Justiça Estadual, o juiz determina a perícia médica para se averiguar a incapacidade afirmada. E isso, por suposto leva algum tempo. Depois de concretizada, o juiz igualmente determina outra perícia para o afirmação do nexos causal entre a incapacidade laborativa e a atividade desenvolvida pelo obreiro, para que ocorra a concessão do benefício, o restabelecimento ou conservação do

benefício decorrente de acidente de trabalho. E, infelizmente, isso também leva outro tanto de tempo.

Neste aguardo, o obreiro está sem labor por conta de sua inaptidão, sem auferir salário do empregador, pois a ele não lhe compete mais essa obrigação, vez que está por conta do INSS- INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL, que também não lhe paga a espera da sentença do juiz.

O obreiro fica totalmente à deriva, sem capacidade de subsistência própria e de sua família. É uma realidade estrutural que acaba por causar grave prejuízo (financeiros, morais e psicológicos) aos segurados da Previdência Social.

A título de exemplo, em um processo judicial do ano de 2009 de numero 0048332-75.2009.8.19.0002 em que se requereu o restabelecimento do benefício de auxílio-doença acidentário, a demora na realização da perícia foi tamanha que quando da realização desta, ficou detectado que já não era caso de restabelecimento de benefício de auxílio-doença acidentário, mas sim aposentadoria por invalidez acidentária, já que o segurado quando da realização da perícia estava permanentemente incapacitado, com redução de mobilidade de 40%. Sendo assim, entendeu o juízo que na medida em que o Autor não faz jus ao benefício pleiteado na exordial, o pedido foi julgado improcedente.

5.5 Perícias médicas

Como vimos acima, recorre o obreiro à esfera judicial. Aqui, o maior empecilho no processo judicial é a desnecessidade de duas perícias médicas para o estabelecimento do nexo causal entre a incapacidade e a atividade laborativa do trabalhador. Para que, assim, seja deferida a concessão, restabelecimento ou manutenção do auxílio-doença acidentário.

O tempo percorrido entre essas duas perícias é longo, fazendo com que a duração do processo também seja longa. E como se pode aplicar o princípio da duração razoável do processo num caso assim? Por certo, que como discutido acima a aplicação desse princípio, por conceito aberto e indefinido, é um desafio aos aplicadores do Direito.

Mas, não devemos esquecer que o NCPC afiança que o Magistrado deve zelar pela dignidade da pessoa humana, eficiência e os fins sociais, nessa a perícia médica está inserida, nos termos do artigo 8º daquele.

A proposta abordada nesse trabalho seria de reduzir a uma perícia médica, isto é, logo na primeira perícia deferida no processo, o perito atestaria a incapacidade e sua conexão com a atividade laborativa do trabalhador, ou seja, o nexu causal. Logo, em apenas um ato pericial já prestava o seu dever clínico e, nessa linha, estaria respeitando a celeridade e a eficiência.

Mediante a isso, reduzir-se-ia o tempo de duração do processo. Não podemos esquecer que esse segurado nesse momento está sem receber salário do patrão, sem o benefício previdenciário e sem poder executar as suas atividades diante da sua incapacidade.

Na lista de soluções para reduzir a litigiosidade crescente e desatramancar os fóruns e tribunais brasileiros que julgam ações contra o INSS está o uso do processo coletivo, instaurado por meio de ações civis públicas, apto a reduzir de forma considerável milhões de demandas individuais que discutem questões meramente de direito.

Considerações finais

Observa-se que, hoje, existe uma situação enormemente adverso aos interesses dos segurados do Regime Geral de Previdência Social. Os trabalhadores necessitam de serviços oferecidos pelo INSS, mas se deparam com grandes entraves no acesso aos benefícios.

Benefícios, aliás, não define acertadamente essa prestação de serviço do INSS, que nada mais é do que a contrapartida da autarquia ao pagamento mensal do segurado. Não é um benefício e sim um direito conquistado pelo segurado após anos a fio contribuindo para o sistema previdenciário.

Há uma preocupação do Novo Código de Processo Civil em, mais que agilizar, entregar à demanda um laudo conclusivo para elucidar a causa em questão e entregar a justa prestação jurisdicional no menor tempo possível.

Quando acontece de o segurado ter seu pedido de concessão de algum benefício indeferido, sua última alternativa é se socorrer ao Poder Judiciário, onde tentará provar que o direito pleiteado é devido. Ocorre, porém, que o Poder Judiciário não consegue dar guarida a todas as demandas vindas do INSS, com a efetividade que é devida.

Assim, o segurado é vilipendiado em seu direito no INSS e não tem uma resposta adequada na esfera judicial. A conjunção dessas duas carências: a falta de efetividade e qualidade das decisões do INSS e do Poder Judiciário é extremamente danosa aos direitos dos segurados do Regime Geral de Previdência Social. Afinal, ao segurado, não lhe resta mais nenhum lugar para recorrer na busca do benefício almejado.

O Poder Judiciário, pela complexidade do sistema previdenciário, não consegue solucionar todas as demandas vindas do INSS, incorrendo em grandes acúmulos de processos na Justiça Estadual e nas varas federais. Ademais, o que se extrai em termos conclusivos é de que o direito e as leis nunca conseguem sanar a pluralidade de demandas sociais que são apresentadas cotidianamente nos umbrais da justiça. A normatividade está sempre aquém do seu tempo para suprir os anseios da coletividade. Mais, uma vez, a questão temporal é nossa grande aliada, ou quem sabe, por outra ótica, a grande inimiga na persecução da justiça.

Referências

ALENCAR, Hermes Arrais. *Benefícios previdenciários*, 4 ed. São Paulo, Ed.Leud, 2009.

AMADO, Frederico. *Curso de Direito e Processo Previdenciário*, 6ª ed., Salvador, Ed.Jus PODIVM, 2015.

BARROSO, Luis Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional brasileiro*, Belo Horizonte, Ed.Fórum, 2014.

BARROSO, Luis Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*, 3ªed., Rio de Janeiro, Ed.Renovar, 1996.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 29.ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

BRAGANÇA, Kerlly Hubach. *Direito previdenciário*, 4ªed., Rio de Janeiro, Ed.Lumen Juris, 2008.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico – lições de filosofia do direito*. São Paulo, Ed.Icone, 2006.

CANOTILHO, J.J.Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 492-494.

COIMBRA, Feijó. *Direito previdenciário brasileiro*, 11^a ed, Rio de Janeiro, Ed.Edições Trabalhistas, 2001.

CHAMON, Osmar. *Direito Previdenciário*, Rio de Janeiro, Ed.Impetus, 2012.

DWORKIN, Ronald. *Levando os Direitos a sério*, São Paulo, Ed.Martins Fontes, 2002.

KANT, Immanuel. *Introdução ao Estudo do Direito - Doutrina do Direito*. 2^a ed., São Paulo, Ed.Edipro, 2007.

MASCARO, Alysson Leandro. *Filosofia do Direito*. 4^aed., São Paulo, Ed.Atlas S.A., 2014.

OLIVEIRA, José de. *Acidentes do trabalho: teoria, prática, jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 1991.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 4. ed. São Paulo:Max Limonad, 2000.

REALE JR., Miguel. *Valores Fundamentais da Reforma do Judiciário*. Revista do Advogado. vol.24. n.75. p.78-82. São Paulo: IASP, 2004.

RUSSOMANO, Mozart Victor.*Manual Prático de Direito do Trabalho*.Rio de Janeiro:José Konfino Editor, 1959.

SERAU JR., Marco Aurélio. *Resolução do conflito previdenciário e direitos fundamentais*. São Paulo: Ed.LTr, 2015.

WOLFGANG, Ingo. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal* de 1988. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.