XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL

EDER DION DE PAULA COSTA

JOSÉ RICARDO CAETANO COSTA

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais 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 Naspolini 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: José Ricardo Caetano Costa; Eder Dion De Paula 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. Sociedade. 3. Gestão. 4. Administração. XXVI Congresso Nacional do CONPEDI (26 : 2017 : São Luís/MA, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade Federal do Maranhão - UFMA
São Luís – Maranhão - Brasil
www.portais.ufma.br/PortalUfma/index.jsf

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 PERICIA 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 medicas no âmbito judicial estadual. Investigam da necessidade de realização de duas perícias, quando já poderia em uma única perícia nexo 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 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 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.

O PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO E A TEORIA WEBERIANA DA BUROCRACIA

THE ADMINISTRATIVE SOCIAL SECURITY PROCESS AND THE WEBERIAN THEORY OF BUREAUCRACY

Tiago Adami Siqueira [1]

Resumo

Trata-se de ensaio voltado para a análise dos conceitos e princípios do processo administrativo previdenciário, através da teoria burocrática de Max Weber. O Direito à Seguridade Social está no rol dos Direitos Fundamentais, sendo assim o acesso ao sistema previdenciário brasileiro (Regime Geral de Previdência Social) necessita ser organizado, seguro, simples e transparente. O conceito pejorativo de burocracia é uma disfunção do sistema organizacional administrativo. A burocracia na teoria Weberiana surge, justamente, para organizar e estruturar, de forma impessoal e baseada na legalidade, a administração pública e também as instituições privadas.

Palavras-chave: Administração pública, Burocracia, Processo administrativo previdenciário, Regime geral de previdência social, Sistema previdenciário

Abstract/Resumen/Résumé

It is an essay focused on the analysis of the concepts and principles of the administrative social security process, through the bureaucratic theory of Max Weber. The Right to Social Security is on the list of Fundamental Rights, thus access to the Brazilian social security system (General Social Security System) needs to be organized, safe, simple and transparent. The pejorative concept of bureaucracy is a dysfunction of the administrative organizational system. The bureaucracy in the Weberian theory arises, precisely, to organize and structure, in an impersonal and legal-based way, the public administration and also the private institutions.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Public administration, Bureaucracy, Administrative social security process, General social security system, Social security system

[1] Mestrando em Direito pela Universidade Lasalle/Canoas. Servidor Público Federal vinculado ao Instituto Nacional do Seguro Social.

1. INTRODUÇÃO

Max Weber, Taylor e Fayol estão entre os principais pensadores das teorias administrativas. Neste artigo[1], abordaremos a teoria da burocracia desenvolvida por Weber que popularizou-se em 1940, após a morte do autor[2]. Esta teoria surgiu em oposição à teoria Clássica e a teoria das Relações Humanas. A primeira era caracterizada pelo excesso de mecanismos, já a segunda pelo seu romantismo.

Para Weber existem três formas de dominação: a tradicional, a carismática e a burocrática (racional ou legal). A tradicional está baseada nos costumes e hábitos. A carismática está alicerçada na crença da santidade, do heroísmo, e nas regras ditadas por estes lideres. Já a dominação burocrática é caracterizada pela autoridade que utiliza o Direito como forma de legitimação. Portanto, esta forma de dominação identifica-se pela submissão ou pela manifestação de autoridade. Este ensaio, dissecará a forma burocrática de dominação. Para Weber todo o poder procura suscitar e cultivar a fé na própria legitimidade (WEBER, 1918, p. 250).

A teoria da burocracia Weberiana é baseada na racionalidade, na qual os meios devem ser constituídos de maneira totalmente formal e impessoal, a fim de alcançarem os seus objetivos. O campo de estudo da sociologia deve ser compreendido nas formas sociais, e, jamais, por meio de conteúdos, tendo como destaque os indivíduos, suas ações e comportamentos.

Com a dominação burocrática as instituições tendem a reduzir a importância relativa de outras influências, tais como: costumes, parentescos, amizades e riqueza. Substituindo estas influências por leis e regulamentos. Assim, claramente, Weber já vislumbrava, em seus estudos, a importância da impessoalidade nos atos administrativos.

Este conceito de racionalidade, influenciado pelo sistema produtivo e capitalista, teve como origem um conjunto de normas morais denominadas "ética protestante", que pregava o culto ao trabalho duro, poupança e aplicação dos excedentes de produção.

> O "racionalismo" e um conceito histórico que encerra um mundo de contradições, e teremos ocasião de investigar de que espírito nasceu essa forma concreta de pensamento e de vida "racionais" da qual resultaram a ideia de "vocação profissional" e aquela dedicação de si ao trabalho profissional tão irracional, como

1 A metodologia empregada neste ensaio foi a de revisão de literatura e levantamento bibliográfico.
2 Karl Emil Maximilian Weber (1864-1920) foi um intelectual, jurista e economista alemão considerado um dos fundadores da Sociologia.

> vimos, do ângulo dos interesses pessoais puramente eudemonistas, que foi e continua a ser um dos elementos mais característicos de nossa cultura capitalista. A nós, o que interessa aqui é exatamente a origem desse elemento irracional que habita nesse, como em todo conceito de "vocação" (WEBER, 2004, p. 69).

Weber procurou compreender as especificidades das sociedades ocidentais que levaram ao desenvolvimento do capitalismo. A existência de empresários e trabalhadores protestantes qualificados, em países mais desenvolvidos economicamente, não era um acaso. Havia uma afinidade entre os valores disseminados pelo capitalismo moderno e a ética calvinista. Assim Weber identificou uma relação entre a expansão capitalista, e, por sua vez, do sistema burocrático como alicerce deste desenvolvimento.

Para os protestantes o trabalho era enobrecedor e dignificava o homem, isto tanto para o empresário, dono dos meios de produção, quanto para o trabalhador. O reino dos céus só seria atingido com o trabalho duro e acumulação de capital. O que antes era considerada uma prática não bem aceita socialmente, passou a ser algo glorificado. Logo, os empresários conseguiram reverter sua imagem social, tornando-se heróis da nova onda emergente. Aqui, Weber não pretende contrapor as ideias de Marx, mas sim, apenas justificar, por meio de conexões, os fundamentos que contribuíram para o desenvolvimento do capitalismo e da teoria burocrática no ocidente.

No senso comum, a burocracia é vista de forma pejorativa, como uma forma do Estado prejudicar os cidadãos através do excesso de papéis e procedimentos. Na verdade, esta é uma disfunção do sistema burocrático. Na teoria weberiana a burocracia surge justamente para organizar, primando pela total eficiência e segurança nos procedimentos. Todos os detalhes devem ser organizados e normatizados, buscando-se assim evitar a pessoalidade na tomada de decisões.

Este uso pejorativo do termo burocracia foi utilizado pela primeira vez no século XVIII, pelo economista fisiocrático Vicent de Gournay para classificar o poder dos funcionários e empregados da administração estatal, incumbidos de funções especializadas na monarquia absoluta e dependente do soberano. Marx também tinha uma concepção pejorativa do termo "burocracia", embora tivesse se ocupado apenas marginalmente do estudo deste tema. Para Marx, os conceitos de burocracia, burocratismo e burocratização são indicativos de um estado rígido, aparelhado em prejuízo das exigências democráticas de base (BOBBIO, 1998, p.124).

Na concepção Weberiana a burocracia é uma ferramenta de organização, sendo

desenvolvida plenamente em comunidades políticas e eclesiásticas apenas no Estado Moderno. Já na economia privada desenvolveu-se nas mais avançadas instituições do capitalismo. Os pilares da Burocracia Moderna são: a) áreas de jurisdição fixas e oficiais (competência), ordenadas de acordo com regulamentos, ou seja, por leis ou normas administrativas (legalidade); b) a autoridade dos funcionários para o cumprimento dos deveres de ofício (oficialidade dos atos), a autoridade de dar as ordens necessárias à execução dos deveres oficiais se distribui de forma estável, sendo rigorosamente delimitada pelas normas (hierarquia); c) a tomada de medidas metódicas para a realização regular e contínua dos deveres e para a execução dos direitos correspondentes, somente as pessoas que possuem qualificações previstas por um regulamento geral são empregadas (competência profissional e conhecimento técnico) (WEBER, 1982, p.138).

O crescimento da população administrativa; o aumento na complexidade das tarefas e o sistema monetário, que exige uma administração mais eficiente, são as condições prévias para o surgimento da Teoria Burocrática e sua implementação. Tanto a estrutura estatal, como a eclesiástica e a capitalista necessitam de organização e de procedimentos eficientes. Para Weber o mundo caminha, invariavelmente, para a racionalização em todas as esferas sociais. A burocracia é a forma de organização e dominação que todas as instituições utilizam-se para auto estruturação e organização.

Na análise weberiana, com a burocracia os indivíduos tendem a agir em cooperação, uns com os outros, separando sua vida pessoal da profissional (impessoalidade).

No sistema burocrático, a ascensão hierárquica profissional ocorre através de critérios objetivos e pré estabelecidos, há o predomínio da dominação racional através da legislação e regulamentos, afastando-se critérios subjetivos. A ideia weberiana de burocracia pressupõe o pilar de sustentação do estruturalismo nas organizações.

2. A INFLUÊNCIA DA TEORIA WEBERIANA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA BRASILEIRA

O conceito de sistema burocrático, iniciado no Estado Moderno, influenciou nos princípios e organização aplicados na administração pública brasileira contemporânea. A administração pública pauta-se por princípios gerais que constam na Constituição Federal: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Além dos demais princípios que são classificados como específicos, podendo estes estarem implícitos, ou não na Carta Magna. Estes regem de igual forma os atos da administração, tais como: supremacia do

interesse público, finalidade, lealdade e boa fé, motivação, razoabilidade e proporcionalidade, respeito ao devido processo legal.

O poder-dever administrativo só faz sentido quando promove uma gestão sustentável, em lugar dos remanescentes fisiologismos patrimonialistas e das decisões orientadas pela lógica, ofensivas a moral republicana (FREITAS, 2013, p. 24). Os atos da administração pública devem estar previstos em Lei, sendo a legalidade o princípio basilar da administração pública.

A administração pública brasileira objetivando a manutenção dos princípios elencados, com base na teoria weberiana, garante aos seus servidores a irredutibilidade dos vencimentos, a estabilidade, além do ingresso por meio de concurso público. Com isso, espera-se garantir a isenção, impessoalidade, eficiência e moralidade na tomada de decisões por parte destes servidores e consequentemente dos atos praticados pela própria administração. Não estando os servidores vinculados a nenhum tipo de dominação carismática ou tradicional, apenas legal (burocrática).

A impessoalidade é a "desumanização" do processo decisório, na qual o amor, ódio, e todos elementos pessoais e emocionais são eliminados do processo decisório. Afasta-se as percepções individuais em prol da aplicação "fria" da lei e dos regulamentos normativos.

A posição do funcionário vitalicia (magistrados), ou estável no cargo (servidores), é uma norma concreta que não visa garantir o funcionário, mas sim a independência na tomada de decisões. É uma garantia do próprio sistema e por consequência da própria sociedade, destinatária dos serviços. Quando há garantias jurídicas contra o afastamento ou a transferência arbitrária, estas servem para assegurar que a tomada de decisões seja livre de considerações pessoais e não para garantia do funcionário (servidor ou magistrado) (WEBER, 1982, p.142).

A remuneração em geral dos servidores públicos não é proporcional ao trabalho realizado, mas sim de acordo com a hierarquia, ou seja, segundo o tipo de função exercida, e possivelmente levando em consideração o tempo de serviço (WEBER, 1982, p.143). Este tipo de organização funcional é muito comum nos órgãos da administração pública brasileira. Diversos órgãos do poder executivo, judiciário e legislativo não possuem planos de carreira para seus servidores, sendo as remunerações reajustadas apenas com base na antiguidade, sem avaliação de mérito. Este sistema não contribui para a efetividade da prestação dos serviços. As garantias legais de manutenção do cargo, como vimos, são para a independência na tomada de decisões, porém deve-se fomentar a meritocracia na promoção das carreiras, devendo o critério antiguidade não ser o principal, mas sim a produtividade e competência

funcional.

A burocratização e a divisão de tarefas oferecem a possibilidade da especialização administrativa. Tarefas individuais são atribuídas a funcionários que têm treinamento especializado e que, pela prática constante, aprendem e decidem cada vez com mais segurança e rapidez (WEBER, 1982, p.151). Esta divisão de tarefas ocorre tanto na administração pública, como na iniciativa privada, porém na seara pública ela pode ser bem observada. Cada poder possui suas competências que por sua vez são subdivididas entre seus órgãos e instituições.

A manutenção da máquina pública já era prevista na teoria weberiana. O pleno desenvolvimento de uma economia monetária não constitui condição preliminar indispensável à burocratização, a burocracia como estrutura está ligada a uma pressuposição de uma renda constante para sua manutenção. Na seara privada este suporte ocorre através dos lucros, já na esfera pública através de impostos e taxas para manutenção dos serviços (WEBER, 1982, p.146).

A concentração dos meios de administração e gestão nas mãos dos detentores de poder é um dos efeitos da teoria burocrática. Este fenômeno é verificado em todas organizações de grande porte: empresas, no exército, nos partidos políticos, no Estado, nas universidades. Tal situação é decorrente da hierarquização na tomada de decisões, inerente a teoria weberiana da burocracia. O segundo efeito da burocracia moderna está na composição do quadro de funcionários, enquanto uma administração de viés tradicional ou carismático é composta por "homens notáveis", possui um corpo de funcionários "cultos" ou "bem relacionados", a administração burocrática, devido aos seus meios de seleção especializados, acaba recrutando trabalhadores "expertos" com grande conhecimento técnico científico. (BOBBIO, Norberto, MATTEUCCI, Nicola e PASQUINO, Gianfranco**,** 1998, p. 126). Porém, ambas as formas de seleção acabam por agravar as desigualdades sociais, pois nas duas situações as pessoas de classes sociais mais elevadas possuem maior possibilidade de preparação para alcançarem as vagas ofertadas. Atualmente no Brasil, como forma de minimizar este problema, os concursos públicos reservam vagas para negros e deficientes, objetivando assim a inclusão social.

As dimensões continentais do Brasil pressupõe um sistema burocrático alicerçado na própria teoria weberiana que tem o condão de organizar. Muitas vezes, a visão pejorativa do sistema burocrático brasileiro é gerada pelo desconhecimento dos usuários dos serviços que por possuírem pouca escolaridade, ou não deterem o conhecimento necessário, não conseguem ter acesso ou utilizar os serviços que necessitam. Porém, em outros casos temos sim excessos de procedimentos que não visam a otimização e padronização dos fluxos,

gerando uma insegurança e um excesso procedimental desnecessário. Tal excesso de procedimentos pode prejudicar o acesso dos administrados ao serviço público pretendido, causando assim uma anomalia e distorção da concepção burocrática original.

3. O PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO

Não temos a pretensão neste tópico de dissecar os procedimentos administrativos, apenas contextualizá-los na sua perspectiva estrutural, organização burocrática, sob a concepção weberiana. Sendo o INSS o maior réu do país[3], considera-se pertinente estudos sobre a o processo de tomada de decisões na seara administrativa previdenciária.

A proteção previdenciária está no rol dos direitos considerados fundamentais. A Constituição Federal Brasileira de 1988 dividiu a seguridade social em: saúde, assistência social e previdência social. Estes direitos estão inseridos no que classificamos como Direitos Humanos, constando expressamente na Declaração Universal de Direito das Nações Unidas de 1948[4].

A boa administração pública é também um direito fundamental, assim os princípios e direitos fundamentais vinculam, na condição de vetores máximos, a aplicação das disposições normativas. Neste sentido, já é passada a hora de princípios e direitos fundamentais assumirem importante papel no controle substancial das relações administrativas (FREITAS, 2013, p.20).

A proteção previdenciária no Brasil é divida em: Regime Geral de Previdência Social e Regimes Próprios de Previdência Social. O Regime Geral de Previdência Social - RGPS é operacionalizado conjuntamente pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS[5] e pela Receita Federal do Brasil - RFB. O INSS é a autarquia responsável pelo reconhecimento de direitos dos segurados, ou seja, administra a concessão dos benefícios previdenciários. Já a RFB é responsável pelo controle, arrecadação, fiscalização e administração tributária do

3 Informação extraída do site www.cnj.jus.br – acessado em 01 de julho de 2017.

4 Artigo XXV: 1. Todo homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle. 2. A maternidade e a infância têm direito a cuidado e assistência especiais. Todas as crianças nascidas dentro ou fora do matrimônio gozarão da mesma proteção social.

5 O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS foi criado pelo Decreto nº 99.350, de 27 de junho de 1990, com fundamento no disposto no art. 14 da Lei de nº 8.029, de 12 de abril de 1990, mediante a fusão do Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social – IAPAS com o Instituto Nacional de Previdência Social – INPS. Atualmente, esta Autarquia Federal está vinculada ao Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário – MDSA e possui cerca de 36.000 servidores.

Regime Geral Previdência Social[6].

Atualmente na estrutura da Administração Direta não existe um Ministério específico para a Previdência Social, tendo esta apenas um caráter de Secretaria, vinculada ao Ministério da Fazenda. Já o INSS e o Conselho de Recursos do Seguro Social - CRSS estão subordinados ao Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário[7]. Do ponto de vista organizacional, entende-se que esta segmentação não contribui positivamente para a definição das políticas públicas previdenciárias, dificultando e distanciando a autarquia responsável pela concessão dos benefícios previdenciários (INSS) do seu Ministério, agora apenas com caráter de Secretaria.

Para ter acesso aos benefícios do RGPS, os administrados, comumente tratados como segurados ou requerentes, estão submetidos a regras e procedimentos. Estas regras e procedimentos estão estruturadas através do que denominamos processo administrativo previdenciário. O processo administrativo previdenciário é o meio utilizado pelos segurados do RGPS para requerer os benefícios previstos nas Lei 8.213/91[8] e Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social)[9]. Os Regimes Próprios de Previdência Social utilizam-se também de meios formais de organização, porém neste artigo trataremos exclusivamente da organização do processo administrativo no Regime Geral Previdência Social.

No âmbito da administração pública federal a Lei 9.784/99 disciplina as normas sobre o processo administrativo, visando, em especial, à proteção dos direitos dos administrados e o melhor cumprimento dos fins da Administração. É inegável que sob um olhar weberiano o "poder", no que tange um requerimento de qualquer benefício previdenciário, está ao lado do Estado, no caso do RGPS, o lado "poderoso" é o INSS. Sendo assim, as regras precisam ser impessoais para possibilitarem o aceso dos administrados de forma igualitária, clara, moral e ética.

Os administrados não possuem a obrigação de serem conhecedores da legislação previdenciária para terem acesso as prestações pecuniárias do RGPS, logo as regras procedimentais devem ser claras e simplificadas. Objetivando organizar os atos praticados pela administração pública temos que o processo administrativo previdenciário estrutura-se baseado em princípios.

O INSS é a autarquia responsável pela recepção e análise destes processos

6 Competências fixadas na Lei 11.457/2007.
7 Alteração realizada pela Reforma Ministerial, através da Medida Provisória 726/2016, convertida na Lei 13.341/2016.
8 Lei que instituiu o atual plano de benefícios da Previdência Social – RGPS.
9 O INSS é a autarquia responsável pela análise dos requerimentos previstos na referida Lei, embora estes sejam benefício assistenciais e não previdenciários.

administrativos, baseado na Constituição Federal e na Lei 9.784/99, possui sua própria Instrução Normativa, objetivando a vinculação dos atos de seus servidores. Atualmente a Instrução Normativa que estabelece rotinas para agilizar e uniformizar o reconhecimento de direitos dos segurados e beneficiários da Previdência Social é a IN Nº 77 PRES/INSS, de 21 de janeiro de 2015. Nesta instrução, o capítulo XIV[10] é dedicado exclusivamente a estabelecer os procedimentos que serão adotados nos requerimentos dos benefícios previdenciários. Tal normativa denota a preocupação da autarquia em facilitar o acesso e difundir de forma transparente (publicidade) as informações sobre os procedimentos adotados no que tange os requerimentos de benefícios por parte dos administrados.

A autarquia previdenciária[11] possui uma organização própria para análise dos processos administrativos. Os procedimentos que estão nas Instruções Normativas da autarquia, em especial na IN Nº 77 PRES/INSS, servem para padronizar e garantir o acesso dos administrados de forma simples e transparente.

O requerimento de benefícios e serviços é solicitado, previamente, pelos canais remotos de atendimento da Previdência Social, previstos na Carta de Serviços ao Cidadão do INSS[12]. Após no dia agendado para o atendimento, os segurados levam a documentação até uma das agências da Previdência Social distribuídas por todo o Brasil. Logo, o requerimento de benefícios e serviços agendáveis é composto de duas etapas: I- agendamento por meio de um dos canais remotos de atendimento; e II - apresentação da documentação no local, data e horário agendado. Tal organização iniciou em 2007, com o objetivo de diminuir as filas que caracterizavam o atendimento do INSS. Esta mudança de fluxos trouxe grande otimização na prestação dos serviços previdenciários por parte da autarquia. Atualmente o INSS está implantando uma nova forma de atendimento remoto aos segurados, através do projeto denominado INSS Digital[13].

São requisitos de validade dos atos administrativos (derivados da teoria weberiana): a competência (irrenunciável, com exceção dos casos de avocação ou delegação); a finalidade pública; a forma prescrita em lei; a motivação (com indicação dos fatos e fundamentos jurídicos); o objeto determinável e revestido de juridicidade (MAURER, 1994, p. 245-250).

Os requerimentos administrativos em sua fase inicial até a decisão do Instituto, não

10 Este capítulo da Instrução Normativa nº 77 PRES/INSS, de 21 de janeiro de 2015, estabelece os procedimentos processuais administrativos para o requerimento dos benefícios previdenciários.

11 O INSS, em suas quase 1.700 unidades, atende presencialmente mais de 3 milhões de pessoas por mês e suas Agências da Previdência Social – APS estão presentes em 1.346 municípios, em todos os Estados da Federação (fonte: site www.previdencia.gov.br – acessado em 01/07/2017).

12 Conforme art. 11 do Decreto nº 6.932, de 11 de agosto de 2009.

13 Dados obtidos no site www.previdencia.gov.br – acessado em 01/07/2017.

possuem um conflito, ou seja, o administrado não requerer um benefício contra a Previdência Social ou o INSS, mas sim em busca do reconhecimento de seu direito. Uma vez indeferido o requerimento, pode o segurado interpor recurso administrativo ou ação judicial. Nestes casos, a administração (INSS) passará a figurar no polo passivo da demanda, tendo assim uma lide instalada.

Toda a instrução do processo administrativo previdenciário é de competência das agências da Previdência Social. As agências da autarquia são vinculadas a gerências executivas (regionais) que por sua vez são vinculadas a superintendências. Em caso de dúvidas, ou casos não previstos nas normas, as agências podem solicitar o apoio da estrutura administrativa superior (hierarquia). O INSS pode ainda valer-se da consultoria da Procuradoria Federal Especializada que é composta por membros da Advocacia Geral da União (procuradores federais). Mas, em regra, quase que a totalidade dos requerimentos é definida (deferida ou indeferida) nas próprias agências do INSS. Os agentes responsáveis por proferir as decisões no processo administrativo são os técnicos do seguro social, analistas do seguro social e peritos médicos (carreiras de servidores do INSS). Percebemos aqui, claramente a estrutura burocrática weberiana.

Não exige-se deste servidores, em regra, formação jurídica, dos técnicos exige-se apenas nível médio completo. Entende-se que devido à complexidade dos atos administrativos que a autarquia desempenha na análise de requerimentos de benefícios previdenciários e sociais que todas as carreiras de servidores do Instituto deveriam exigir no mínimo formação em nível superior, talvez até mesmo com formação jurídica obrigatória.

3.1 PRINCÍPIOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO

Existem diversos princípios relativos aos direitos e garantias fundamentais que estão positivados na Constituição Federal. Trataremos aqui dos princípios mais relevantes, inerentes ao processo administrativo previdenciário.

A própria instrução normativa nº 77 PRES/INSS, de 21 de janeiro de 2015, traz em seu artigo 659, os princípios que o INSS adota na análise dos requerimentos, que são:

> presunção de boa-fé dos atos praticados pelos interessados; atuação conforme a lei e o Direito; atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes e competências, salvo autorização em lei; objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades; atuação

> segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé; condução do processo administrativo com a finalidade de resguardar os direitos subjetivos dos segurados, dependentes e demais interessados da Previdência Social, esclarecendo-se os requisitos necessários ao benefício ou serviço mais vantajoso; o dever de prestar ao interessado, em todas as fases do processo, os esclarecimentos necessários para o exercício dos seus direitos, tais como documentação indispensável ao requerimento administrativo, prazos para a prática de atos, abrangência e limite dos recursos, não sendo necessária, para tanto, a intermediação de terceiros; publicidade dos atos praticados no curso do processo administrativo restrita aos interessados e seus representantes legais, resguardando-se o sigilo médico e dos dados pessoais, exceto se destinado a instruir processo judicial ou administrativo; adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público; fundamentação das decisões administrativas, indicando os documentos e os elementos que levaram à concessão ou ao indeferimento do benefício ou serviço; identificação do servidor responsável pela prática de cada ato e a respectiva data; adoção de formas e vocabulário simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos usuários da Previdência Social, evitando-se o uso de siglas ou palavras de uso interno da Administração que dificultem o entendimento pelo interessado; compartilhamento de informações com órgãos públicos, na forma da lei; garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio; proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei; impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados; e a interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

Todos estes preceitos que o próprio INSS reconhece e aplica na condução dos processos administrativos previdenciários são pautados por uma base constitucional de princípios, que se arrolará com brevidade.

A Legalidade é o princípio basilar do estado burocrático de Weber, com as leis e normas estabelecemos as regras do poder racional, afastando-se os conceitos impessoais do poder tradicional e carismático. O princípio da legalidade que por definição domina qualquer ato executivo, exclui qualquer influência política sobre a execução das leis. (KELSEN, 1993, p.36). Na seara previdenciária a administração está vinculada à lei para a tomada de decisões. Muito embora o poder discricionário também esteja presente em algumas decisões, como por exemplo: no reconhecimento de união estável, ou de períodos laborados da condição de

segurado especial, as normativas[14] tentam albergar o maior número de possibilidades, objetivando vincular ao máximo o ato, evitando que o processo decisório seja frágil.

O caput do art. 5º da Constituição Federal disciplina: "todos são iguais perante a lei (...)". No processo administrativo previdenciário a administração possui o papel tanto de parte, como de "juiz", pois detêm o poder decisório. Assim, na instrução dos processos, a administração deve procurar igualar os administrados, possibilitando acesso simplificado e isonômico aos requerimentos. No âmbito do INSS, os administrados não necessitam de advogado para representá-los perante a autarquia, logo, sendo o requerimento oriundo de advogado ou cidadão comum, deverá ser instruído da mesma forma.

A ampla defesa e o contraditório estão garantidos no artigo 5º, LV da carta Magna: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes". Este princípio manifesta-se principalmente nos processos administrativos de apurações de irregularidades, denominados na seara previdenciária administrativa como Monitoramento Operacional de Benefícios[15]. Estes processos são de casos nos quais o INSS identifica possíveis irregularidades na concessão ou manutenção dos benefícios e abre processo administrativo para apurar estas irregularidades. Estes processos são pautados pelo direito da ampla defesa e do contraditório, sendo vedado que o Instituto suspenda qualquer tipo de pagamento ao beneficiário, sem prévia comunicação e oportunizar o devido prazo de defesa. "O princípio do contraditório significa a participação do administrado na integralidade do processo" (BACELAR FILHO, 2005, p. 199-204).

O devido processo legal *(due process of law)* é oriundo do princípio da legalidade, está assegurado nos incisos LIV e LV da Constituição Federal e no artigo 2º da Lei 9.784/99. Os procedimentos e garantias devem ser observados no curso de um processo administrativo, assim como ocorre em um processo judicial. Respeitar o devido processo legal é um dos pilares do sistema burocrático, e por consequência da administração pública como um todo. Esta intimamente ligado ao princípio da ampla defesa, que é o direito a ter acesso e esclarecimentos sobre a imputação e os respectivos fatos geradores (direito de informação); possibilidade de ter vista aos autos, requerer provas, arrolar testemunhas, dentre outras (direito de manifestação); e ter suas razões examinadas e apreciadas pela Administração (COSTA, 1999, P. 112-113). "Podemos considerar o contraditório como a oportunidade que tem o cidadão de apresentar sua versão dos fatos que lhe são imputados pela Administração"

14 Ao se referir à normativas, devemos encará-las no sentido amplo, compreendendo tanto a lei *stricto sensu* como também os atos normativos administrativos e a própria Constituição.
15 Conceito trazido na Instrução Normativa nº 77/INSS/PRES de 21/01/2015.

(ALVES, 2011, p. 222). A Administração, em momento algum, perde sua supremacia ao efetivar o contraditório; pelo contrário, observa a obrigação de comunicar ao administrado a contingência de um ato administrativo que pode afetar a respectiva esfera de direitos individuais (MADAUAR, 1993, p. 97).

A impessoalidade é o princípio ligado a finalidade, na qual os atos só podem ser praticados objetivando um fim legal e por meios legais. O fim legal é o objetivo do ato administrativo, expresso em norma, sendo portanto, por essência e imposição normativa, impessoal. A finalidade terá sempre um objetivo certo e inerente a qualquer ato administrativo: o interesse público. Assim, o administrador fica impedido de buscar ou de praticar ato em benefício próprio ou de terceiros.

A moralidade busca delimitar as atividades da administração, pautadas pela coerência e ética. O ato administrativo que afronta a moralidade, independentemente de estar amparado legalmente, é inválido, devendo ser retirado do regime jurídico administrativo. Quando imoral, o ato administrativo fere princípio basilar da Constituição de 1988, sendo viciado por essência, tornado-se inválido, pois despreza o dever de probidade da administração pública. A satisfação dos requisitos de legalidade do ato não é suficiente. Será necessário a análise da ação administrativa para investigar se o conjunto dos seus elementos realmente sustenta o interesse público ou apenas dá falsa impressão de que o faz (MOREIRA NETO, 1992, p. 10 -11). Ou seja, não pode o INSS editar norma que afronte os princípios morais, e nem, deixar que tal ato, se produzido pelo administrado, tenha eficácia jurídica.

A publicidade é inerente a qualquer processo administrativo, não é diferente na seara previdenciária. Por garantia constitucional o ato administrativo deve ser transparente, bem como a prestação de informações. O INSS fornece aos seus segurados a qualquer tempo: extratos, cópia de laudos, processos, enfim toda e qualquer informação que for solicitada pelo titular desta, ou por terceiro, desde que devidamente representado por procuração, com outorga de poderes para a prática do ato e solicitação das informações desejadas. Consagra-se neste princípio o dever administrativo de zelar plena transparência em seus atos. Não pode haver em um Estado Democrático de Direito, no qual o poder reside no povo (artigo 1º, parágrafo único, da CF), ocultamento aos administrados de assuntos que a todos interessam, e muito menos em relação aos sujeitos individualmente afetados por alguma medida (BANDEIRA DE MELLO, 2002, p. 96).

A eficiência é um dos deveres da administração e também está assegurada na Carta Magna como um dos princípios da administração pública. Muito confunde-se, quando utilizado de forma pejorativa, o termo burocracia com ineficiência. Porém, conforme já

relatado neste ensaio, a burocracia é justamente a garantia de que os atos sejam praticados respeitando princípios, garantias e ritos previamente determinados por norma. Por óbvio, essas garantias devem ser necessárias evitando-se a demora e ineficiência da prestação do serviço. O processo administrativo previdenciário, se comparado com o judicial, é extremamente célere. Mas além da celeridade, o produto entregue deve ser condizente com as normas, ou seja, a tomada de decisão deve respeitar a legalidade e moralidade. A Administração Pública direta e indireta deve por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa e eficaz pautar a condução dos seus atos e de seus processos.

A irretroatividade é outro princípio ligado a legalidade e existe para manutenção da segurança jurídica. Garante que a administração não aplique novos entendimentos, ou normas em casos pretéritos, já consumados. Temos, como exemplo: a mudança de entendimento administrativo quanto a avaliação de documentos por parte do INSS (valoração probatória). No caso de revisto, não poderá fazer efeito sobre os benefícios já concedidos, quando vigente a interpretação anterior[16]. No mesmo sentido, uma alteração na norma não poderá afetar benefícios já concedidos na égide da norma anterior. Estas conclusões também trazem a baila o princípio da boa fé dos atos administrativos.

No processo administrativo previdenciário a oficialidade é a regra, ou seja, a administração após o requerimento inicial impulsiona o processo independentemente de provocações do administrado. O INSS é o responsável pelo regular andamento do feito, tendo que ofertar ao segurado todas as diligências possíveis em busca do reconhecimento do direito pleiteado e da concessão do benefício mais vantajoso. Não existe no processo administrativo o princípio da revelia, sendo que o não cumprimento de determinado evento pelo segurado não importa em reconhecimento dos fatos, nem na renúncia do direito do administrado. A regra é que os atos devem ser tomados de ofício, proporcionando uma atuação diligente da Administração Pública em busca da verdade material (CRUZ, 2009, p.13).

A verdade material (real) é outro princípio do processo administrativo previdenciário, talvez um dos mais importantes. O INSS deve buscar sempre, através dos meios que dispõe (justificação administrativa, perícia médica, pesquisa nos sistemas corporativos, requisitando informações a outros órgãos, pesquisa externa) a verdade material. Em um processo judicial civil a verdade formal prevalece, na qual somente os fatos trazidos pelas partes ao processo são apreciados pelo Juiz, e aqueles que não são negados pelas partes, recai a presunção de

16 Um exemplo é a mudança de entendimento da administração quanto a valoração do documento de Imposto Territorial Rural (ITR) para fins de prova de atividade Rural. Em alguns períodos foi considerado como prova plena, já em outros apenas início de prova.

verdadeiros. O INSS não pode fica adstrito somente as provas apresentadas pelos segurados, mas deve confrontá-las com as informações de seu vasto banco de dados, além de, se necessário, utilizar das ferramentas anteriormente citadas, buscando sempre a realidade fática.

A administração deve garantir também uma pluralidade de instâncias, aqui temos uma ampliação do princípio do duplo grau de jurisdição, na qual a administração pública tem o dever de ofertar aos seus segurados oportunidades de recorrer de suas decisões. O próprio STF Conforme a Súmula nº 346, disciplina que: "a administração pública pode declarar a nulidade de seus próprios atos". Já o enunciado da Súmula nº 473 - STF dispõe:

> a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

No ordenamento jurídico brasileiro todos os atos praticados pela administração pública podem ser apreciados pelo judiciário, consagrando o sistema jurisdicional de controle dos atos administrativos. Porém, mesmo assim a administração deve proporcionar aos administrados uma pluralidade de instâncias decisórias. No processo administrativo previdenciário temos o Conselho de Recursos do Seguro Social. O conselho de recursos é um órgão vinculado ao Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário, portando sem subordinação ao INSS, dividido em Juntas de Recursos (uma espécia de 2ª instância, se considerarmos o INSS a 1ª instância) e Câmara de Recursos (3ª instância).

O processo administrativo previdenciário deve correr sem formalidades ou complexidades exageradas que impossibilitem ou dificultem o acesso dos segurados da Previdência Social, dispensa formas ou ritos rígidos, uma vez que não é necessária a constituição de advogado, podendo o cidadão se auto representar.

Os atos administrativos no processo previdenciário precisam ser motivados, por força da própria instrução normativa do INSS (IN 77/2015). A motivação é necessária para o administrado e para a própria administração ter ciência de quais fatos e fundamentos jurídicos foram utilizados pelo agente para decidir de determinada forma. O servidor do INSS é obrigado em despacho decisório fundamentar sua decisão. Devido este fato, entende-se que o corpo administrativo da autarquia deveria por imposição legal ter a exigência de nível superior para ingresso nas suas carreiras, bem como, até mesmo, formação jurídica. Um exemplo de como esta exigência é necessária no campo prático ocorre na análise de

requerimentos nos quais os administrados pretendem computar, em seu tempo de contribuição, períodos reconhecimentos em reclamatória trabalhista. Para esta análise disciplina a instrução normativa nº 77/PRES/INSS[17] que o servidor do INSS detenha conhecimentos jurídicos de conceitos importantes, tais como: trânsito em julgado, análise de cálculos homologados pelo juízo, além de identificação das provas materiais juntadas aos autos trabalhistas. Ou seja, tal ato envolve uma análise processual por parte do servidor do INSS, que, em tese, não detêm tal conhecimento.

A razoabilidade e proporcionalidade são princípios aplicados ao processo administrativo previdenciário advindos da Lei 9.784/99. Eles conferem ao processo administrativo em geral a adequação entre os meios e os fins aplicados pela administração pública, vedado aplicação de medidas superiores à aquelas, estritamente, necessárias. Ou seja, a administração não pode se utilizar de meios desproporcionais para os fins que deseja obter.

A concessão do benefício mais vantajoso é um dos princípios norteadores do processo administrativo previdenciário, está expresso na Lei 8.213/91[18], no Decreto 3.048/99 e também na IN 77/2015. Ele é um derivado do princípio da oficialidade, na qual a administração tem a obrigação de conceder, ou ao menos ofertar, o benefício mais vantajoso ao segurado. Assim, na análise do requerimento administrativo, mesmo que o segurado ou dependente requeira benefício diverso, ou mesmo que seja possível duas ou mais interpretações jurídicas sobre o caso concreto, deve o INSS verificar as provas produzidas nos autos, se necessário fazer as diligências cabíveis e, caso constatado o direito a benefício mais vantajoso economicamente, concedê-lo.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O INSS é a autarquia federal responsável pela análise dos requerimentos de benefícios e serviços previdenciários no Regime Geral de Previdência Social e, também, dos benefícios assistenciais previstos na Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social). Para efetuar a análise destes requerimentos o Instituto utiliza-se das regras gerais do processo administrativo, previstas na Constituição Federal e na Lei 9.784/99 e de regras institucionais,

17 O artigo 71 da IN nº 77/2015 PRES/INSS traz os requisitos para cômputo de tempo de contribuição oriundo de decisão judicial na seara trabalhista.

18 Como exemplo, pode ser citado o art. 122 da Lei nº 8.213/91: *"se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou 30 anos, se mulher,optou por permanecer em atividade".*

atualmente dispostas na IN 77/2015. A própria instrução normativa da autarquia traz em seu bojo os princípios e procedimentos que devem ser adotados na instrução e análise dos processos administrativos.

O Brasil é um país de dimensões continentais, sendo que o INSS possui uma capilaridade enorme de agências, o que dificulta, e muito, a padronização efetiva na análise dos requerimentos, considerando as diversas peculiaridades de cada região. Deve-se também acrescentar o fato de que os servidores da autarquia não necessitam ter conhecimento jurídico. Porém, nota-se grande esforço por parte do Instituo em padronizar seus procedimentos, buscando ofertar um serviço de excelência aos administrados e seguro do ponto de vista jurídico.

Em que pese o ato administrativo de análise de processos por parte do INSS, em sua essência, seja vinculado, tal fato não traz, por si só, uma padronização de condutas. Na instrução probatória, goza o servidor da autarquia de certa discricionariedade, devido ao amplo rol de documentos que podem servir como prova e da diversificação de ocorrências, não previstas em norma, que podem ocorrer durante a análise dos processos.

O ato vinculado é concebido como aquele em que o agente, no âmbito da Administração *lato sensu*, deixa de ter qualquer liberdade, isto é, resta obrigado a cumprir os comandos legais. Ocorre que tal condicionamento deve ser visto com cautela, pois até nos atos vinculados, subsiste a liberdade no processo decisório. Evidente que as normas previdenciárias em sentido *lato sensu* possuem lacunas, negar esta premissa, consiste em uma falácia, que remonta à Escola da Exegese. Impossível que as normas contemplem todas as variações e preencham as lacunas que por ventura surjam na análise dos processos administrativos previdenciários (FREITAS, 2013, p.334).

O grande desafio da administração, frente as seguidas alterações legislativas na seara do Direito Previdenciário, consiste em normatizar os atos de forma proporcional, evitando possíveis excessos que contrariem a Lei, a vontade de legislador, ultrapassando assim a própria competência do poder executivo.

O controle sistemático dos autos administrativos consiste em não confiar cegamente nos impulsos da discricionariedade imediatista, nem no domínio simplista das regras vinculantes, uma vez que, em ambos os casos, estabelecem intensidades contrastantes na análise dos critérios jurídicos (FREITAS, 2013, p.340).

A teoria Weberiana foi incorporada na disposição e organização da Administração Pública brasileira, não é diferente o que ocorre com o processo administrativo previdenciário. A autarquia, como forma de organização, tenta ao máximo a vinculação do ato decisório por

parte de seus agentes, buscando a legalidade e a concessão do benefício mais vantajoso ao segurado. Quando a concessão não é possível, deve o ato denegatório ser devidamente motivado, sob argumentos jurídicos e fáticos. A nível ministerial, a autarquia possibilita que o administrado recorra das suas decisões, através do Conselho de Recursos do Seguro Social.

Por óbvio, tamanha a complexidade da análise de processos que geram direitos previdenciários não é simples e, como vimos, não pode ser maquinada em seu todo, tendo o agente público (servidor do INSS) muitas vezes um poder discricionário para impulsionar a instrução do processo, estendendo-se este poder até mesmo, em algumas situações não corriqueiras, a tomada de decisões.

Assim, ao menos do prisma principiológico, a autarquia respeita as disposições constitucionais e infralegais no que tange conduta a ser observada na condução dos processos administrativos, sob sua competência.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Léo da Silva. **Prática do Processo Disciplinar.** Brasília: Brasília Jurídica, 2001.

BACELAR FILHO, Romeu Filipe. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar.** São Paulo: Max Limnoad, 2005.

BALERA, Wagner. **Processo administrativo previdenciário: benefícios.** São Paulo: LTr, 1999.

BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo.** 14ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

BOBBIO, Norberto, MATTEUCCI, Nicola e PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política.** 11ª ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1998.

BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

BRASIL. Instrução Normativa nº 77 do Instituto Nacional do Seguro Social de 21 de janeiro de 2015 - DOU de 21.01.2015.

BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

BRASIL. Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

BRASIL. Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. <**http://www.stf.jus.br**>

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. <**http://www.cnj.jus.br**>

BRASIL. Previdência Social. <**http://www.previdencia.gov.br**>

COSTA, José Armando da. **Teoria e prática do processo administrativo disciplinar.** 3ª ed. Brasília: Brasília Jurídica, 1999.

CRUZ, Célio Rodrigues da. **Processo administrativo e extinção das penalidades.** Brasília: CEAD/UnB, 2009.

FREITAS, Juarez. **O Controle dos Atos Administrativos e os princípios fundamentais.** 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

KELSEN, Hans. **A democracia.** São Paulo: Martins Fortes. 1993.

MAURER, Hartmut. **Droit Administratif Allemand.** Paris: LGDJ, 1994.

MEDAUAR, Odete. **A Processualidade no Direito Administrativo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Moralidade Administrativa: do Conceito à Efetivação.** In: Revista de Direito Administrativo - 190. Rio de Janeiro: Renovar. out./dez. 1992.

SAVARIS, José Antonio. **Direito processual previdenciário.** 3ª ed. Curitiba: Juruá, 2011.

WEBER, M. Burocracia. In: GERTH, H. H. & WRIGHT MILLS, C. (orgs.). **Max Weber — Ensaios de Sociologia.** 5ª ed. Parte II: Poder, cap. VIII. Rio de Janeiro: Guanabara, 1982.

WEBER, Max. **A Ética Protestante e o Espírito do Capitalismo.** São Paulo: Companhia das Letras, 2004.

WEBER, Max. **Parlamento e governo nel nuovo ordinamento della Cermania.** Milão, 1919.