



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS**

ESTELA RAÍSSA MEDEIROS NUNES DA SILVA

**ANÁLISE DA PROVA NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DO
SEGURADO ESPECIAL: CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS**

**SOUSA - PB
2011**

ESTELA RAÍSSA MEDEIROS NUNES DA SILVA

**ANÁLISE DA PROVA NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DO
SEGURADO ESPECIAL: CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS**

**Monografia apresentada ao Curso de
Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da
Universidade Federal de Campina
Grande, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharela em
Ciências Jurídicas e Sociais.**

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Iana Melo Solano Dantas.

**SOUSA - PB
2011**



S586a Silva, Estela Raíssa Medeiros Nunes da.
Análise da prova nos benefícios previdenciários do segurado especial: consequências jurídicas e sociais. / Estela Raíssa Medeiros Nunes da Silva. - Sousa - PB: [s.n], 2011.

76 f.

Orientadora: Professora Dr^a. Iana Melo Solano Dantas.

Monografia - Universidade Federal de Campina Grande; Centro de Formação de Professores; Curso de Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais - Direito.

1. Direito Previdenciário. 2. Seguridade Social - benefícios. 3. Previdência Social. 4. Segurado Especial - previdência. I. Dantas, Iana Melo Solano. II. Título.

CDU:349.3(043.1)

Elaboração da Ficha Catalográfica:

Johnny Rodrigues Barbosa
Bibliotecário-Documentalista
CRB-15/626

ESTELA RAÍSSA MEDEIROS NUNES DA SILVA

ANÁLISE DA PROVA NOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DO SEGURADO
ESPECIAL: CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS.

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais, da Universidade Federal de Campina Grande, em cumprimento dos requisitos necessários para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Esp. Iana Melo Solano

Banca Examinadora:

Data de aprovação: _____

Orientador: Prof. Esp. Iana Melo Solano – UFCG
Professor Orientador

Examinador interno

Examinador externo

"Pouco conhecimento faz com
que as pessoas se sintam orgulhosas.
Muito conhecimento, que se sintam
humildes. É assim que as espigas sem grãos
erguem desdenhosamente a cabeça para
o Céu, enquanto que as cheias as
baixam para a terra, sua mãe."

Leonardo da Vinci

Dedico esta vitória à ela,
minha maior incentivadora,
e dona de todo o meu amor,
para você, mãe.

AGRADECIMENTOS

A Deus toda honra e toda glória. Que nada sou diante Dele, e somente a Ele devem ser dadas todas as dádivas, e agradecidas todas as conquistas. Porque tenho dentro de mim a convicção que Ele é o meu dono e o meu pai, e sem Sua benção sob minha vida, nenhum feito eu seria capaz de realizar. Com humildade e amor, agradeço imensamente a Deus, por me permitir essa graça.

Nem o mais longo dos agradecimentos conseguiria reproduzir com fidelidade todos os motivos que eu tenho para agradecê-la. Do ensinamento das primeiras palavras a todos as noites mal dormidas em plantões para que eu pudesse ter uma vida confortável. Por pensar em mim muitas vezes antes de pensar em si mesma. Origem da indestrutibilidade dos meus conceitos e valores. Por me fazer ter a certeza que eu tenho a melhor mãe do mundo, a mais sábia, a mais honesta, a mais amiga. A ti, mãe, eu agradeço.

Agradeço com toda a força da minha sinceridade à minha família. Tive a chance de na distância aprender a amá-los e valorizá-los de uma forma ainda mais intensa e verdadeira.

A minha avó, alicerce em que eu me apoio, fortaleza em que me inspiro. Mulher que se doa em favor dos outros, e me ensina diariamente o significado de amor. Linda, em todas as suas conotações. Traduz o real sentido de humildade, tolerância e dedicação. A tarefa mais fácil do mundo é amá-la.

A ele, por quem às lágrimas me vem antes mesmo que eu escreva. Pela saudade infinita que sinto em meu peito, todo o meu agradecimento. O meu pai, o meu avô, o meu mestre, o meu amor. De quem tanto me orgulho em ser neta, engravado em minha carne, e em meu coração. Deixou a lição de perseverança, dignidade, coragem e alegria. Exemplo de vida e de morte. Ao senhor vovô, que eu tanto amo.

Especialmente a Tia Betânia e Bago, pelo incentivo, por me fazer acreditar em mim e na bondade das pessoas. Por tanto se dedicarem para que eu obtenha sucesso. Pelo exemplo de vida e de casamento, por estarem sempre ao meu lado.

A Tio Benaldo, por me fazer acreditar que podemos melhorar a cada dia. Pela formação carinhosa com que sempre me tratou, e por ter trazido Lili e Vivi para alegrar os momentos da nossa família.

A Tia Benise, por ser minha conselheira espiritual, motivadora da fé inabalável que hoje carrego comigo. Pelo amor que ininterruptamente me dedicou.

A Tio Benilton, pela palavra sensata, pelo conselho certo, e por tornar a minha infância repleta de lembranças felizes. Por Tereza, Bia e João Victor, agradeço.

A minhas primas que amo, Naná, Mel e Bárbara, por terem esquecido que de fato somos primas, e serem minhas irmãs. A André, Felipe e BJ, que juntos ajudam a construir minha história.

Ao meu namorado Danilo, pelo orgulho e admiração que me causa, dono de valores tão bonitos, de uma família amável e querida, que sempre terei em meu coração. Pelos momentos de felicidade extrema que me proporciona, e por me fazer querer amá-lo cada dia mais.

A todos os meus amigos, representados nas pessoas de Fernandinha, Lala, Lulinha, Rafael, Renato, Sarita, Taís e Ohana, pelo vínculo inquebrável que construímos, por me fazer querer estar sempre perto, por todas as experiências divididas, e pela certeza do apoio e do carinho.

Agradeço a Dr. Orlan, Juiz Federal da 8ª vara, pela contribuição à realização deste estudo, e pela constante atenção que concede aos que dele precisam.

Ao corpo docente do CCJS, pelas lições de Direito e de vida, especialmente à minha orientadora Iana Melo, pelas palavras sempre tão sinceras e ajuda imprescindível a concretização desse trabalho.

RESUMO

O presente estudo pretende analisar a prova nos benefícios previdenciários do segurado especial e suas consequências jurídicas e sociais. Faz considerações desde Seguridade Social, bem como Previdência, esmiuçando o concernente ao Segurado Especial. Traz o histórico da Seguridade social, e elenca os princípios mais representativos que regem o tema. Expõe quais são os benefícios de natureza previdenciária que poderão ser concedidos ao segurado especial, como também são explicadas definições e tecidos comentários a respeito dos seus principais atributos e características. Tem como primordial finalidade avaliar a suficiência, ou insuficiência, dos meios de provas admitidas ao segurado especial para fins de comprovação da atividade rural. Questiona a Lei 8.213/91 juntamente com a súmula 149 do STJ, no tocante à exigência imposta por ambas de que a prova apresentada pelo segurado especial não seja apenas testemunhal, mas acompanhada de prova documental. Aponta que a exigência de início de prova material dá causa a injustiças, na medida em que muitos segurados que fazem jus ao recebimento de determinado benefício, não são contemplados com a efetiva concretização do seu direito. Ademais, a mencionada exigência é responsável por fomentar a fraude de documentos, e o surgimento de intermediários. Defende-se que a imposição da necessidade de início de prova material seja destinado só a autarquia previdenciária. Entende-se que a aceitação dessa limitação por parte do magistrado configura violação do princípio da igualdade, do livre convencimento motivado do juiz, da Constituição Federal e do Código de Processo Civil.

Palavras-chave: Previdência Social. Segurado Especial. Provas.

ABSTRACT

This study aims to examine the evidence in welfare benefits the insured and their particular legal and social consequences. Makes considerations from Social Security and Welfare, the ferreting out concerning the Special Insured. It brings the history of Social security, and lists the most significant principles governing the subject. Sets out what are the benefits of security nature which may be granted special insured, as well as definitions are explained and tissues comments about their key attributes and characteristics. Its primary purpose to evaluate the sufficiency or insufficiency of the means of evidence admitted to the special insured for purposes of attestation of rural activity. Questions the Law 8213/91 the scoresheet along with 149 from the Supreme Court, regarding the requirement imposed by both that the evidence submitted by the insured is not only special testimonial, but accompanied by documentary evidence. It indicates that the requirement for the initiation of physical evidence gives cause to injustices, to the extent that many policyholders are entitled to receive certain benefit, are not dealt with the effective implementation of its law. Moreover, the aforementioned requirement is responsible for fostering the forgery, and the emergence of intermediaries. It is argued that the imposition of the need for early proof material is intended only to local authority pension. It is understood that acceptance of this limitation by the magistrate a violation of the principle of equality, freedom of conviction motivated the judge of the Federal Constitution and Code of Civil Procedure.

Keywords: Social Security. Special Insured. Evidence.

LISTA DE ABREVIATURAS

ADIn – Ação Direta de Inconstitucionalidade
CAP - Caixas de Aposentadorias e Pensões
CEME – Central de Medicamentos
CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais
COFINS - Contribuição para Financiamento da Seguridade Social
CPMF – Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira
DATAPREV – Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social
FUNABEM – Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor
FUNRURAL – Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural
IAPAS – Instituto de Administração Financeira da Previdência Social
IAMP - Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Marítimos
IAPI – Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Industriários
INAMPS – Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social
INPS – Instituto Nacional de Previdência Social
INSS – Instituto Nacional do Seguro Social
LBA – Fundação Legião Brasileira de Assistência
LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social
MPAS – Ministério da Previdência e Assistência Social
MPS - Ministério da Previdência Social
MTPS - Ministério do Trabalho e Previdência Social
OIT - Organização Internacional do Trabalho
PIS – Programa de Integração Social
PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural
RFB – Secretaria da Receita Federal do Brasil
SINPAS – Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social
SUS – Sistema Único de Saúde

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 SEGURIDADE SOCIAL	15
2.1 Evolução Histórica	15
2.2 Princípios	19
2.2.1 UNIVERSALIDADE DA COBERTURA E DO ATENDIMENTO	20
2.2.2 UNIFORMIDADE E EQUIVALÊNCIA DOS BENEFÍCIOS E SERVIÇOS ÀS POPULAÇÕES URBANAS E RURAIS.....	20
2.2.3 SELETIVIDADE E DISTRIBUTIVIDADE NA PRESTAÇÃO DOS BENEFÍCIOS E SERVIÇOS.....	21
2.2.4 IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.....	22
2.2.5 EQUIDADE NA FORMA DE PARTICIPAÇÃO NO CUSTEIO	23
2.2.6 DIVERSIDADE DA BASE DE FINANCIAMENTO	23
2.2.7 CARÁTER DEMOCRÁTICO E DESCENTRALIZADO DA ADMINISTRAÇÃO, MEDIANTE GESTÃO QUADRIpartite, COM PARTICIPAÇÃO DOS TRABALHADORES, DOS EMPREGADORES, DOS APOSENTADOS E DO GOVERNO NOS ÓRGÃOS COLEGIADOS.	24
2.2.8 SOLIDARIEDADE.....	25
2.3 Conceito de Seguridade Social	26
2.4 Previdência Social	30
2.4.1 SEGURADO ESPECIAL.....	32
3 BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS AO SEGURADO ESPECIAL	36
3.1 Auxílio-Doença	37
3.2 Aposentadoria Por Idade	40
3.3 Aposentadoria Por Invalidez	43
3.4 Pensão Por Morte	46
3.5 Salário-Maternidade	48
3.6 Auxílio-Reclusão	51
3.7 Auxílio-Acidente	52
4 DO INSTITUTO DA PROVA	55
4.1 Da Prova No Direito Previdenciário	57

4.2 Análise Da Prova Admitida Ao Segurado Especial Perante O Poder Judiciário.....	59
5 CONCLUSÃO	71
REFERÊNCIAS.....	74

1 INTRODUÇÃO

Tem-se por Seguridade Social o conceito de conjunto integrado de princípios, regras e instituições com a finalidade de constituir um sistema destinado aos cidadãos de proteção social contra adversidades que venham a os impedir de prover tanto suas necessidades pessoais básicas quanto a dos membros de sua família. É estabelecido a partir de atitudes de iniciativa da própria sociedade juntamente com ações praticadas pelo Poder Público. Tem por finalidade garantir direitos pertinentes à saúde, assistência e previdência social.

Inserido dentro do gênero Seguridade, a Previdência Social constitui um seguro de ordem social que objetiva garantir a renda do contribuinte e da sua família, em casos de contingências como doença, acidente, gravidez, prisão, morte e velhice. É formada por dois regimes principais de filiação obrigatória, o RGPS – Regime Geral da Previdência Social, e os Regimes Próprios da Previdência Social dos servidores públicos e militares. Há também o Regime de Previdência Complementar, de filiação facultativa. Registre-se que para fins de avaliação no presente estudo será dado enfoque especial ao Regime Geral da Previdência Social.

Através de ações integradas por diversos órgãos, a exemplo representativo o INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, a previdência protege os segurados, pessoas que se filiam ao RGPS de forma obrigatória ou facultativa, e seus dependentes, a partir da concessão de benefícios e prestação de serviços.

Caracterizados pelo fato de a filiação à previdência ser imposta por lei, os segurados obrigatórios são: o empregado, o empregado doméstico, o contribuinte individual, o trabalhador avulso, e o segurado especial.

Abordagem ampla será dada ao segurado especial, que é o produtor, parceiro, meeiro e arrendatário rural, além do pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, desde que desempenhem suas atividades laborativas sob o regime de economia familiar, que se caracteriza pela inexistibilidade de empregados constantes.

Ao segurado especial serão concedidos os benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por idade, aposentadoria por invalidez, pensão por morte, salário-maternidade, auxílio-reclusão e auxílio-acidente.

Para que seja apto a receber esses benefícios é necessário que o segurado especial comprove sua qualidade de segurado e o cumprimento da carência exigida para cada benefício perante o INSS, acrescidas as exigências específicas de cada benefício, conforme o caso.

Insta salientar que matéria legal pertinente ao assunto a ser verificado encontrar-se-á presente, na sua maioria, nas linhas da Lei 8.213 do ano de 1991.

O presente estudo tem como primordial finalidade fazer uma análise a cerca da dificuldade encontrada pelos trabalhadores rurais, em fazer valer o seu direito à aquisição de benefícios. Fazendo apreciação quanto às provas que são admitidas a eles para fins de comprovação da atividade campesina, precisamente na proibição arbitrada pelo parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213 corroborada pela Súmula 149 do STJ que impede a produção de provas estritamente testemunhal.

É necessário analisar se o trabalhador rural que vive em regime de economia familiar tem seus direitos efetivamente amparados. Se, a forma como hoje lhe é concedido o direito de comprovar a sua situação de segurado especial pela autarquia INSS e pelo poder judiciário é a mais adequada, e que conseqüências sociais e jurídicas são produzidas diante da conjuntura atual.

Portanto, a grande celeuma sobre a temática se funda nas seguintes hipóteses: levando em consideração os problemas sociais brasileiros que dificultam o acesso do agricultor à instrução e a produção de documentos que comprovem seu trabalho no campo ao longo dos anos, são suficientes os meios probatórios admitidos administrativa e judicialmente para que se apure a qualidade de segurado especial dos trabalhadores rurais? Que resultados são brotados em virtude da prática que hoje é aplicada?

Deseja-se contribuir cientificamente no esclarecimento sobre essas indagações, para que se possa ter explicações e conclusões mais precisas sobre a situação em que hoje se encontram tutelados os direitos do segurado especial.

No primeiro capítulo serão expostos norteamentos básicos da Seguridade Social, para isso, sucintos comentários acerca do seu desenvolvimento ao longo das épocas, bem como serão definidas suas principais características e princípios que a norteiam. Dentro do contexto da seguridade, serão apreciados os elementos essenciais da Previdência Social, bem como definição e análise do personagem alvo deste estudo, o segurado especial. Já no segundo capítulo serão estudados os benefícios que podem ser concedidos ao segurado especial. Por fim, no terceiro e

último, será apreciada a prova como instituto, e inserida no direito previdenciário, precisamente as admitidas ao segurado especial. É quando serão abordados os questionamentos acerca do tema, com análise de jurisprudência, além da opinião de estudiosos da área.

Para que sejam alcançados os objetivos relatados alhures, utilizar-se-á o método de abordagem dedutivo, visto que, partindo-se de uma realidade ampla buscar-se-á constatar deduções estreitas na temática abordada. Como método de procedimento será o método monográfico, obedecendo à metodologia proposta. Como técnica de pesquisa, utilizar-se-á a documentação indireta através de pesquisa bibliográfica de doutrina, artigos científicos, jurisprudência, e sites da internet.

2 SEGURIDADE SOCIAL

Antes de adentrar nos ramos do direito previdenciário e destrinchar o assunto preterido neste estudo de conclusão de curso, faz-se necessário, primeiramente, entender os norteamentos básicos do tema em exame. Para isso, neste inicial momento, uma breve lição acerca do seu desenvolvimento ao longo do tempo mostra-se justa e indispensável assim como definir princípios, características e conceitos.

2.1 Evolução Histórica

É estudando o passado que melhor se compreende os fenômenos existentes no agora. Institutos, leis, princípios, normas que hoje norteiam o Direito têm sua gênese em tempos passados, alguns muito antigos, e com o Direito Previdenciário não havia de ser diferente.

O medo é sentimento da essência humana, tem-se medo daquilo que se desconhece, e que, por conseguinte, não se pode controlar. É um mecanismo de nosso inconsciente, designado para nos proteger. O receio de levar uma vida de miséria acompanha o homem desde tempos muito remotos. E é exatamente essa preocupação que move o homem a buscar uma forma de prover a subsistência daqueles que não podem custear sua própria vida, ou quando por algum infortúnio, não mais podem manter seu próprio custeio.

Tem-se em Roma os primeiros sinais históricos de uma preocupação com a seguridade social, quando eram recolhidos dos soldados $\frac{2}{7}$, dois sétimos, do seu salário para quando ele se aposentasse, e, então chegado este momento, recebia o montante juntamente com um pedaço de terra. Há também, na Idade Média, a figura das confrarias, associações com finalidade religiosa de pessoas de uma mesma categoria ou profissão, onde seus associados pagavam taxas anuais, para que fossem utilizadas no caso de pobreza, doença ou velhice.

No decorrer do processo evolutivo, vários países começaram a demonstrar sua preocupação em assegurar ao cidadão uma forma de subsistência na

ocorrência de infortúnios. Países como França, Alemanha, Inglaterra, implementaram em seu ordenamento jurídico normas de caráter assegurador. A exemplo, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão da Constituição francesa, datada em 1793, que de forma clara, tratava no seu artigo 21 que:

A assistência pública é uma dívida sagrada. A sociedade deve sustentar os cidadãos infelizes, dando-lhes trabalho, ou assegurando os meios de subsistência aos que não estejam em condições de trabalhar.¹

Foi o México, no ano de 1917, o primeiro país do mundo a prever na sua Constituição o seguro social. Foi o precursor de uma nova fase, o chamado constitucionalismo social, forte tendência mundial de dedicar parte do conteúdo das Constituições aos direitos sociais, dentre eles os trabalhistas, econômicos, e previdenciários. É uma importante fase na consolidação da matéria previdenciária nas legislações pátrias de uma grande parte dos países, mais especificamente assegurada em suas respectivas constituições, unguindo de mais força e solidez o direito previdenciário no mundo.

Criada em 1919 a OIT - Organização Internacional do Trabalho deu ênfase à necessidade de ser instituído um programa sobre a previdência social, vindo a posteriormente aprová-lo no ano de 1921. Várias convenções trataram da matéria, como exemplo a de número 12, ainda no ano de 1921, que versava sobre acidentes de trabalho na agricultura.

Em conformidade com as diversas convenções da OIT, juntamente com a forte tendência mundial, que com o passar dos anos perdeu o caráter de tendência e tornou-se regra, a densa maioria dos países do mundo tinha em seu corpo legislativo programas destinados a assegurar a seguridade social, e no Brasil deu-se, então, da mesma forma.

A primeira norma a tratar da previdência social no Brasil, embora seja tema não pacificado doutrinariamente, foi o Decreto nº 4.682 de 1923, a chamada Lei Eloy Chaves, que institui as CAP's - Caixas de Aposentadorias e Pensões, garantindo um sistema de benefícios para os ferroviários. Três anos depois os benefícios da

¹ **DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO.** Disponível em: <<http://direitoshumanos1789.blogspot.com/2008/12/revoluo-francesa-1789-1799.html>> Acesso em: 10 mar 2011.

referida Lei foram estendidos aos funcionários portuários e marítimos, mais a seguinte foram abrangidos pelo regime da Lei os empregados das empresas de serviços telegráficos e radiotelegráficos, posteriormente foram criadas CAP's para os trabalhadores dos serviços de força luz e bonde.

Como se faz perceber, até então os regimes previdenciários se organizavam por empresa. A partir do ano de 1930 o sistema passou então a se estabelecer em torno de categorias profissionais, quando foram criados os Institutos, a exemplo do IAMP - Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Marítimos e o IAPI – Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Industriários, dentre tantos outros.

Importante ressaltar ser a Constituição brasileira de 1934 a primeira a estabelecer a forma tripartite de custeio dos benefícios através das contribuições dos trabalhadores, dos empregados e do Poder Público. Antes de dar lugar à forma quadripartite de custear a previdência, adotada hodiernamente, e levantada em tópico próprio em momento oportuno.

No ano de 1960, significativa norma previdenciária foi instaurada com o advento da Lei nº 3.807, a LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social, que estabeleceu a organização da Previdência Social, criou novos benefícios e unificou regras para o amparo a segurados e dependentes dos vários Institutos existentes até então.

No âmbito Rural, em 1963 com a Lei 4.214, foi criado o FUNRURAL – Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural, que não teve aplicações práticas, foram criados alguns serviços assistenciais, diferentes dos concedidos ao trabalhador urbano. Importantes avanços com ganhos reais são percebidos no ano de 1971, com o implemento da Lei Complementar nº 11 que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, o denominado PRORURAL. Com o seu advento, foram concedidos ao trabalhador rural os benefícios da aposentadoria por velhice, invalidez, pensão e auxílio-funeral, todos eles no valor de metade do salário mínimo vigente na época. Para administrar o PRORURAL, o FUNRURAL foi transformado em autarquia detendo em si a responsabilidade do controle do referido programa.

Ainda no ano de 1971, foi criado o Ministério do Trabalho e Previdência Social, o MTPS, adquirindo a Previdência Social, pela primeira, vez a condição de Ministério. No ano de 1974 há uma desvinculação do Ministério do Trabalho, sendo instituído o MPAS – Ministério da Previdência e Assistência Social, com ele, a

Previdência Social ganhava cada vez mais espaço no cenário político, jurídico e social brasileiro.

Por meio do advento da Lei nº 6.439 no ano de 1977 foi instituído no Brasil o SINPAS – Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social, que vislumbrava como objetivo unir as atividades da previdência social, assistência médica e assistência social. O SINPAS era a união de algumas entidades, quais sejam: INPS – Instituto Nacional de Previdência Social; IAPAS – Instituto de Administração Financeira da Previdência Social; INAMPS – Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social; LBA – Fundação Legião Brasileira de Assistência; FUNABEM – Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor; DATAPREV – Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social e CEME – Central de Medicamentos.

A atual Constituição Federal brasileira, quando promulgada em 1988, inovou no âmbito do Direito Previdenciário no momento em que destinou um capítulo inteiro tratando da Seguridade Social. A partir de então se afigura a organização que se mantém até os dias atuais: a Seguridade Social como gênero dos quais fazem parte a Previdência Social juntamente com a Saúde e Assistência Social.

Dois anos se passaram, e em 1990 o artigo 17 da Lei nº 8.029 possibilita a criação do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social. O decreto nº 99.350 efetivamente dá origem à autarquia federal, mediante a fusão do IAPAS com o INPS.

Foi em 1991 que duas importantes normas da seguridade social entraram em vigor, verdadeiras diretrizes de boa parte do Direito Previdenciário. São as Leis nº 8.212 e 8.213, que tratam, respectivamente, do custeio do sistema da seguridade social e dos planos de benefícios da previdência social. Cabe ressaltar que ambas foram regulamentadas posteriormente por sucessivos decretos, até chegar ao Decreto nº 3.048 de 1999, aprovando o Regulamento da Previdência Social, e que hodiernamente vigora.

Para evitar obscuridades e firmar com clareza o conteúdo, faz-se necessário informar com precisão o que aconteceu com as entidades pertencentes ao SINPAS ao passar dos anos. Foram extintas INAMPS, LBA, FUNABEM e CEME. Como supracitado IAPAS e INPS fundiram-se para a formação do INSS. A DATAPREV continua em atividade, sendo hoje empresa pública chamada de Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social.

Atualmente, pela redação da Lei nº 10.683 de 2003, o Ministério da Previdência e Assistência Social passou a ser chamado de Ministério da Previdência Social – MPS. A Assistência Social está vinculada ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. As contribuições previdenciárias são arrecadadas e fiscalizadas pela RFB – Secretaria da Receita Federal do Brasil.

2.2 Princípios

O Direito da Seguridade Social, como ramo do direito autônomo que é, além de ser norteado pelos princípios gerais do direito, têm seus ditames e diretrizes próprios.

Como se pode auferir de acordo com as lições de Celso Antônio Bandeira de Mello:

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.²

Os princípios que regem a Seguridade Social estão dispostos de várias formas na Carta Magna. No entanto, é no parágrafo único do artigo 194 que as mais importantes diretrizes estão inseridas de forma mais abrangente e didática. Chamados pelo texto constitucional de “objetivos”, os mandamentos elencados ali são, de acordo com a unanimidade doutrinária, verdadeiros princípios constitucionais, que, para fins de esclarecimento, serão esmiuçados nos tópicos que se seguem, dada uma maior importância a matéria previdenciária, tema precípua deste estudo monográfico.

² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 17ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 841-842.

2.2.1 UNIVERSALIDADE DA COBERTURA E DO ATENDIMENTO

Quando se fala em universalidade da cobertura significa dizer que a proteção social deve abarcar todos os riscos, denominados riscos sociais, que possam vir a atingir as pessoas e gerar o estado de necessidade. Esses riscos sociais são aqueles infortúnios a que todos estão submetidos, como doença, invalidez, velhice, acidente, dentre outros, e que devem ser então protegidos.

No tocante a universalidade do atendimento, a Constituição Federal prevê, por seu turno, que as ações e prestações da seguridade social devem ser acessíveis a todos os residentes e domiciliados no território nacional brasileiro, seja ele brasileiro nato, naturalizado ou até mesmo estrangeiro.

Cumprido esclarecer que não se deve confundir a Previdência Social com a Seguridade Social, sendo aquela espécie desta. Destarte, na medida em que o princípio assegura a universalidade do atendimento, não está querendo dizer que qualquer pessoa irá ter direito aos benefícios previdenciários, já que não se pode olvidar do caráter contributivo da Previdência Social. Por conseguinte, terão direito aos benefícios previdenciários somente aqueles que contribuem para o sistema.

2.2.2 UNIFORMIDADE E EQUIVALÊNCIA DOS BENEFÍCIOS E SERVIÇOS ÀS POPULAÇÕES URBANAS E RURAIS

Decorrente do princípio da igualdade este princípio veio para equiparar os direitos dos trabalhadores rurais aos dos trabalhadores urbanos. Com o objetivo de reparar uma injustiça histórica cometida, sobretudo, pelo Direito Previdenciário Brasileiro, que previa tratamento desigual, alarmando para a discriminação do trabalhador camponês.

A expressão "uniformidade" diz respeito às contingências a serem cobertas, na medida da identidade de benefícios e serviços. Assim como quando a Lei Maior usa o termo "equivalência", está se referindo ao aspecto pecuniário, ou qualitativo. Os critérios para a concessão de um determinado benefício será o mesmo para urbanos e rurais, entretanto, o valor dos benefícios podem ser diferenciados, já que

o texto legal fala em equivalência, o que não implica, necessariamente, em igualdade.

A própria Constituição Federal, trás em seu escopo equiparação nos direitos atribuídos aos segurados urbanos e rurais, no seu artigo 194, II, quando prevê “uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais”.³

2.2.3 SELETIVIDADE E DISTRIBUTIVIDADE NA PRESTAÇÃO DOS BENEFÍCIOS E SERVIÇOS

Este preceito visa garantir que os benefícios previdenciários somente sejam concedidos para aqueles que deles efetivamente necessitem. Enquanto a seletividade age na delimitação dos benefícios a serem prestados, ou seja, na determinação de quais benefícios e serviços serão mantidos pela seguridade, a distributividade direciona a atuação destes benefícios, indicando as pessoas com maior necessidade de proteção.

O doutrinador Sergio Pinto Martins ensina que competirá à lei decidir e escolher quais as necessidades que a previdência poderá atender, conforme as suas disponibilidades econômicas e financeiras, e por fim conclui:

A distributividade implica a necessidade de solidariedade para poderem ser distribuídos recursos. A idéia de distributividade também concerne à distribuição de renda, pois o sistema, de certa forma, nada mais faz do que distribuir renda. A distribuição pode ser feita aos mais necessitados, em detrimento dos menos necessitados, de acordo com a previsão legal. A distributividade tem, portanto, caráter social.⁴

Visto isso, percebe-se a responsabilidade por parte da Previdência Social em selecionar os merecedores de receberem os benefícios, na medida em que quando

³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 10 mar 2011.

⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 55.

distribuem benefícios, de fato está distribuindo renda, devendo ser valorizada a concessão aos mais necessitados.

2.2.4 IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS

Objeto de divergência doutrinária, o princípio em foco gera controvérsia entre os estudiosos do assunto. Muitos acreditam ser a sua finalidade precípua a de preservar o valor real, o valor de compra dos benefícios financeiros conferidos pela seguridade social. Outra corrente defende a tese de que sua missão é impedir, simplesmente, a redução do valor nominal do benefício.

Com o intuito de pacificar a celeuma instaurada, Hugo Medeiros de Goes, em obra doutrinária, explana que:

Assim, em relação aos benefícios previdenciários, o princípio da irredutibilidade (CF, art. 194, parágrafo único, IV) é garantia contra a redução do valor nominal, e o § 4º do art. 201 da Carta Magna assegura o reajustamento para preservar o valor real. Mas estes dois dispositivos constitucionais têm significados distintos, não devendo ser confundidos. O primeiro é o princípio da irredutibilidade, aplicado à seguridade social (engloba benefícios da previdência e da assistência social). O segundo é o princípio da preservação do valor real dos benefícios, aplicado somente à previdência social. O princípio da irredutibilidade, por si só, não assegura reajustamento de benefícios. O que assegura o reajustamento dos benefícios do RGPS, de acordo com critérios definidos em lei ordinária, é o princípio da preservação do valor real dos benefícios, previsto no § 4º do art. 201 da Constituição.⁵

Verifica-se que na visão do doutrinador, o princípio assegura tão somente a manutenção do valor nominal do benefício, sendo a pretensão da busca da preservação do valor real almejada por princípio diverso, que não se confunde.

Cabe ainda mencionar o entendimento oriundo do artigo 1º, parágrafo único, IV, do Regulamento da Previdência Social, o decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que reza "Parágrafo único. A seguridade social obedecerá aos seguintes

⁵ GOES, Hugo Medeiros de. **Manual de direito previdenciário**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ferreira, 2009, p.16-17.

princípios e diretrizes: (...) IV - irredutibilidade do valor dos benefícios, de forma a preservar-lhe o poder aquisitivo".⁶

Portanto, corroborando com o artigo 201 da CF, o entendimento acima descrito faz parte do princípio da preservação do valor real dos benefícios, que tem como escopo manter-lhe o poder de compra, o poder aquisitivo, apesar dos reajustes ocasionados.

2.2.5 EQUIDADE NA FORMA DE PARTICIPAÇÃO NO CUSTEIO

Em suma, esse dispositivo celebra que cada um deverá contribuir para a previdência na medida da sua capacidade contributiva. Ou seja, contribui mais quem tem maior disposição econômica. Como um desdobramento do princípio da igualdade, reafirma a máxima jurídica que se deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida da sua desigualdade, privilegiando a igualdade material.

Observa-se, portanto, que este princípio é especificamente voltado para a Previdência Social, uma vez que dentre os desdobramentos do Direito da Seguridade Social é o único sistema com caráter contributivo.

Na legislação vigente encontra-se exemplos da efetividade deste preceito. Nas normas previdenciárias observa-se que há uma distinção entre a contribuição feita pelo trabalhador e realizada pela empresa, na medida em que cabe a esta a maior parcela. As instituições financeiras contribuem para a previdência com alíquotas de valor mais elevado em comparação com as empresas em geral. Também são estabelecidas diferentes alíquotas para os trabalhadores, proporcional ao salário que recebem.

2.2.6 DIVERSIDADE DA BASE DE FINANCIAMENTO

⁶ BRASIL. **Decreto 3.048**, de 6 de maio de 1999. Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm> Acesso em: 26 mar 2011.

O financiamento econômico da seguridade social se dá, atualmente, por via das contribuições dos trabalhadores, das empresas e do Poder Público. Entretanto, o legislador observou o perigo de se bitolar a tais formas de custeio. Resultado desta preocupação é o princípio em cena, que oferece uma maior segurança ao sistema no momento que deixa claro na Constituição Federal a autorização para que a receita da Seguridade Social seja auferida a partir de várias fontes pagadoras.

Baseado nesse preceito existe a contribuição proveniente das receitas dos Estados, Distrito Federal e Municípios que serão destinadas à Seguridade Social e estarão presentes nos respectivos orçamentos, sem ser parte integrante do orçamento da União. Existe também a contribuição que incide sobre a receita de concursos de prognósticos, sobre a CPMF – Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira, dentre fontes diversas.

Para evitar que novas contribuições sociais fossem instituídas nas mesmas bases de impostos já existentes, o legislador criou um dispositivo mediador, presente no § 4º do artigo 195 da Carta Magna, vedando a criação de contribuição social cujo fato gerador ou base de cálculo venha a ser idêntica aos impostos discriminados na própria Constituição.

2.2.7 CARÁTER DEMOCRÁTICO E DESCENTRALIZADO DA ADMINISTRAÇÃO, MEDIANTE GESTÃO QUADRIpartite, COM PARTICIPAÇÃO DOS TRABALHADORES, DOS EMPREGADORES, DOS APOSENTADOS E DO GOVERNO NOS ÓRGÃOS COLEGIADOS

Com tentativa de democratizar a gestão da seguridade social, o legislador reafirma nessa parte da Constituição regra já estabelecida anteriormente, de forma abrangente, no próprio texto constitucional, mais precisamente no artigo 10, ao assegurar a participação dos trabalhadores e empregados nos órgãos colegiados em que seus interesses sejam o foco da contenda.

Em consonância com o preceito supracitado, e em virtude do princípio em tema, a manutenção dos recursos, planos, programas, serviços e ações prestados pela seguridade social devem ser realizados mediante discussão com representantes da sociedade. Como prevê a própria matéria constitucional, mediante

gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo.

2.2.8 SOLIDARIEDADE

Por muitos, considerado o mais importante dos princípios elencados na matéria constitucional. Não mais descrito no já destrinchado artigo 194, este preceito encontra seu embasamento em dois dispositivos. No artigo 3º da Constituição que traz como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: "I - Construir uma sociedade livre, justa e solidária".⁷ E também no caput do artigo 195, que literalmente reza "A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei...".⁸

O princípio em foco consiste no fato de toda a sociedade brasileira, indistintamente, contribuir para o custeio da Seguridade Social, independentemente de ter se beneficiado ou vir a se beneficiar de todos os serviços e ações postos a disposição. Quando se diz que a sociedade contribui indistintamente, quer se dizer que todo produto que é consumido, a exemplo de alimentos, roupas, e, também, todo serviço disponibilizado à população, como o de transporte público, água, luz, têm inserido nos seus respectivos preços finais valores previstos para serem destinados a seguridade social. Cabe destacar, a título de exemplo o PIS – Programa de Integração Social e a COFINS - Contribuição para Financiamento da Seguridade Social.

É imperioso destacar a relevância da solidariedade social no financiamento da seguridade social. Se diverso fosse, não teria como existir um sistema de seguridade social, e sim, um sistema individual em que cada pessoa contribuiria tão somente para o seu próprio benefício, sendo excluídos todos aqueles impossibilitados de diretamente contribuir para a seguridade.

⁷BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 26 mar 2011.

⁸BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 26 mar 2011.

2.3 Conceito de Seguridade Social

Toda conceituação, por si, é incompleta, é imperfeita. Sintetizar em algumas poucas palavras todo o conteúdo de idéias de um objeto ou coisa torna-se tarefa, bem difícil, para não dizer impossível. Destarte, todo conceito sofre limitações na sua essência e, ou, na sua forma.

Entendido o delinear histórico do Direito da Seguridade Social ao longo das datas, a partir de observações feitas sobre evoluções que trouxeram este ramo do direito até a conjuntura atual, e, esclarecidos os principais princípios que norteiam e determinam as diretrizes a serem seguidas pela seguridade, pode-se, então, adentrar na esfera da conceituação dos mecanismos que estruturam o instituto do Seguro Social.

De iniciativa do poder público juntamente com a sociedade, Seguridade Social é um coadunado de princípios, instituições e regras com o objetivo de estabelecer um sistema de proteção social aos cidadãos contra contingências.

O legislador pátrio, em 1988 com o advento da Constituição vigente, trás um conceito amplo de seguridade a partir da redação do artigo 194 da Constituição Federal, com a seguinte escrita:

A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.⁹

Pode-se, também, definir Seguridade Social a partir da conceituação apresentada pelo doutrinador Sérgio Pinto Martins, que aduz:

É um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer um sistema de proteção social aos indivíduos contra contingências que os impeçam de prover as suas necessidades pessoais básicas e de suas famílias, integrado por ações de iniciativa

⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 26 mar 2011.

dos Poderes Públicos e da sociedade, visando assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.¹⁰

Em ambas as definições apresentadas, percebe-se a presença da concepção de um conjunto, um agregado com união de elementos no plano das ideias, como os princípios, as regras, e também no plano físico, estrutural, formado pelas instituições, entidades, desdobradas de várias formas na sociedade, com a finalidade de abastar a coletividade, mantendo um sistema conexo, com a capacidade de atender as pessoas em situações onde sozinhas não seriam capazes de prover suas próprias necessidades básicas.

É nas mãos do Estado onde se encontra toda a organização da Seguridade Social, capaz de organizar o financiamento do sistema e a concessão de benefícios e prestação de serviços. O Estado, portanto, será quem atenderá as necessidades que um indivíduo possa vir a ter nas adversidades.

Que fique claro que, a obrigação de custear sua vida é do próprio indivíduo, cabendo à Seguridade agir de forma subsidiária, quando, por razões não pretendidas pelo cidadão, este não puder suportar suas próprias mantenças. O Estado presta apenas seu papel assistencialista, secundário, de auxílio na impossibilidade, visto que o dever paternalista é do membro da família responsável pelo custeio desta.

Imperioso notar a advertência feita pelo jurista Miguel Horvath Júnior que tratando do conceito de seguridade, lembra que "Qualquer que seja a posição que se adota em relação ao conceito da Seguridade Social deve-se sempre entendê-lo como fenômeno social fundamental, como fundamental é a própria evolução das sociedades".¹¹

A Seguridade Social é gênero que engloba as espécies Saúde, Assistência Social e Previdência Social. Cada uma das espécies com suas definições e peculiaridades, que merecem ser explicadas, as partes, a fim que se compreenda o todo.

A Saúde é assegurada pela legislação pátria como bem de acesso gratuito e irrestrito a todos os membros da sociedade. Ou seja, não é necessário que haja

¹⁰ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 19.

¹¹ JÚNIOR, Miguel Horvath. **Direito Previdenciário**. 2ª Ed. São Paulo: Quartier Latin, 2002.

algum tipo de contribuição por parte do paciente, para que ele possa usufruir dos serviços prestados pela Saúde.

Segundo a Constituição Federal, com a escrita trazida pelo artigo 196, têm-se que:

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.¹²

Sendo assim, a saúde tem como titular deste direito todas as pessoas, seja ela pobre, rica, brasileiro nato, naturalizado, estrangeiro, qualquer um que do serviço necessite. Não pode o Poder Público negar-se a prestar atendimento a quem dele precise, sob qualquer justificativa.

A Saúde é administrada pelo SUS – Sistema Único de Saúde, órgão financiado pelos recursos da Seguridade Social, da União, dos Estados, Distrito Federal, dos Municípios, e fontes diversas. Dentre outras atribuições contempladas ao SUS estão as de controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias que sejam de interesse para a saúde, a de formular, avaliar e apoiar as políticas de alimentação e combate a desnutrição, como também, acompanhar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde. Demais competências do órgão em foco estão elencadas no artigo 16 da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990.

Para finalizar esta breve síntese sobre este ramo da Seguridade Social, a Lei nº 8.080/90, principal norma que trata do assunto saúde, lembra que a saúde é garantida a partir de políticas sociais e econômicas que objetivem à redução do risco de doenças e de outros agravos e, também, ao acesso geral e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Assistência Social, por sua vez, também conta com essência própria. Nos termos do artigo 203 da Lei Maior, a assistência será prestada sem a necessidade de contribuição, assim como a Saúde. Todavia, a diferença faz-se na necessidade. Enquanto na Saúde qualquer pessoa que queira deverá ter direito ao acesso, na Assistência Social serão atendidos os hipossuficientes.

¹² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 27 mar 2011.

Wladimir Novaes Martinez define a assistência como sendo:

Um conjunto de atividades particulares e estatais direcionadas para o atendimento dos hipossuficientes, consistindo os bens oferecidos em pequenos benefícios em dinheiro, assistência à saúde, fornecimento de alimentos e outras pequenas prestações. Não só complementa os serviços da Previdência Social, como a amplia, em razão da natureza da clientela e das necessidades providas.¹³

É, fundamentalmente, política de atuação social destinada a atender as necessidades básicas dos indivíduos. É na Lei nº 8.742/93, a LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social que se encontra sua regulamentação. As suas finalidades estão descritas no artigo 203 da Constituição, concomitantemente com a redação idêntica dada pelo artigo 2º da supracitada lei, que em linhas fidedignas contempla seus objetivos, como sendo:

- I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
- II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
- III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
- IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
- V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.¹⁴

Pode-se perceber ao realizar a análise dos objetivos, que estes abarcam a prestação de serviços e a concessão de benefícios, prestados ao cidadão, sempre, de forma gratuita. Têm-se como uma das mais contundentes formas de atuação da Assistência Social, a previsão legal dada pelo inciso V supramencionado. Diferentemente dos demais objetivos, que almejam promover o amparo a crianças, proteção da família, dentre outros, este inciso assegura o desamparado de forma

¹³ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **A seguridade social na Constituição Federal**, 2ª ed. São Paulo: LTR, 1992, p.99.

¹⁴ BRASIL. **Lei nº 8.742**, de 7 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8742.htm> Acesso em: 27 mar 2011.

material, quando prevê a concessão de parcela pecuniária a fim de suprir a subsistência daquele que não a consegue por meios próprios, observadas as peculiaridades exigidas em lei. Esse benefício, chamado de benefício de prestação continuada, será tratado em momento oportuno, quando forem estudados neste trabalho os assuntos concernentes aos benefícios oferecidos pela seguridade.

Por fim, a derradeira espécie da Seguridade Social, e tema que serve de base para esse estudo, a Previdência Social, que dada a importância dentro do contexto em que, metalinguisticamente, se insere, será esmiuçada em tópico próprio, que se segue, a fim da plenitude da compreensão, e organização estrutural.

2.4 Previdência Social

Pode-se considerar Previdência Social como uma poupança imposta ao cidadão para garantir que no futuro, em caso de perda da sua capacidade laboral, haja uma renda que lhe proporcione condições de viver em sociedade.

Nítido é que não se esgota nesta breve síntese o que de importante se tem acerca da matéria previdenciária, passar-se-á agora para um estudo a cerca dos elementos e estruturas que são essência deste ramo da seguridade.

O próprio Ministério da Previdência Social disponibiliza um site¹⁵ onde mantém contanto com a sociedade, e através dele afirma ser Previdência Social ser um seguro que tem por finalidade garantir a renda do contribuinte e da sua família, em casos de contingências como doença, gravidez, prisão, acidente, morte e velhice. Ela oferece ainda vários benefícios que garantem tranquilidade no presente e em relação ao futuro, assegurando uma rentabilidade protegida. Informa, ainda, que para ser digno de tal proteção é necessária inscrição e contribuição todos os meses.

Wladimir Novaes Martinez conceitua a previdência social:

como a técnica de proteção social que visa propiciar os meios indispensáveis à subsistência da pessoa humana – quando esta não pode obtê-los ou não é socialmente desejável que os aafira

¹⁵ www.previdencia.gov.br

pessoalmente através do trabalho, por motivo de maternidade, nascimento, incapacidade, invalidez, desemprego, prisão, idade avançada, tempo de serviço ou morte – mediante contribuição compulsória distinta, proveniente da sociedade e de cada um dos participantes.¹⁶

A previdência se faz através de uma relação de mutualismo, ou seja, onde impera a reciprocidade: é necessário que exista contribuição, para então haver a concessão de benefícios, e, ou, serviços. Foi formada a partir da idéia de união de esforços com o escopo de prover um futuro seguro aos cidadãos contribuintes, concebendo-se a previdência como uma forma de sistema, essencialmente, social.

As fundamentais regras que norteiam a atuação da previdência estão afirmadas na Lei 8.213 de 1991, que trás conteúdo versando sobre os benefícios da Previdência Social, bem como no Decreto nº 3.048 de 1999, o regulamento da Previdência Social.

Organiza-se estruturalmente em torno das suas principais instituições, o MPS – Ministério da Previdência Social, o INSS – Instituto Nacional do Seguro Social a DATAPREV - Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social e os Órgãos Colegiados.

Ao MPS é dada a capacidade de formulação e de gestão das políticas públicas que abordam a previdência. Ocorrendo tanto em relação ao Regime Geral de Previdência Social, como em questões pertinentes ao Regime Próprio de Previdência dos servidores públicos civis. Apresenta-se fragmentado em variadas secretarias.

O Instituto Nacional do Seguro Social trata-se de autarquia federal que além de gerir os recursos do FPAS – Fundo de Previdência Social, tem o condão de conceder e manter os benefícios previdenciários, assim como os benefícios assistenciais. Organiza-se a partir de uma diretoria colegiada, dotado de áreas técnicas e administrativas, assim como unidades e órgãos com caráter descentralizado.

O sistema previdenciário brasileiro é formado por dois regimes basilares de filiação obrigatória, quais sejam o RGPS – Regime Geral da Previdência Social, e os

¹⁶ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **A seguridade social na Constituição Federal.**, 2ª ed. São Paulo: LTR, 1992, p.99.

Regimes Próprios da Previdência Social dos servidores públicos e militares. Existe também o Regime de Previdência Complementar, onde o trabalhador se filia facultativamente. Para o presente estudo mostra-se necessária a apreciação cautelosa do RGPS, onde estão inseridos, dentre outros, os segurados especiais.

O mais amplo e responsável por abarcar a maior parte dos trabalhadores do Brasil, o Regime Geral de Previdência Social é dotado de caráter contributivo, além de sua filiação ser obrigatória, como é conhecido com base no artigo 201 da Constituição Federal.

Qualquer pessoa física, que não tenha seu trabalho atrelado a um determinado regime próprio de previdência, e que exerça alguma espécie de atividade com remuneração, terá obrigatoriamente que se filiar ao RGPS. Há, entretanto, a possibilidade de determinada pessoa filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social sem necessariamente exercer atividade remunerada, na forma de filiado facultativo.

Às pessoas que se filiam à previdência, seja de forma obrigatória ou facultativa, dá-se o nome de segurado. Serão, pois, os titulares do direito de usufruir das prestações previdenciárias juntamente com seus dependentes, chamados ambos de beneficiários, pela aptidão que possuem de gozar de benefícios e serviços.

Os segurados obrigatórios, aqueles que sua filiação é imposta por lei, são: o empregado, o empregado doméstico, o contribuinte individual, o trabalhador avulso, e o segurado especial.

Passar-se-á nesse momento para um aprofundamento no concernente ao estudo da figura do segurado especial.

2.4.1 SEGURADO ESPECIAL

A derradeira das categorias elencadas pelo legislador como segurado obrigatório, é a classe dos segurados especiais. Observa-se a aplicação de tratamento diferenciado a essa categoria de trabalhadores, a qual fazem jus, pela própria essência dura com que se configura o seu labor.

Explana o § 8º do artigo 195 da Constituição Federal de forma ampla a despeito do segurado especial:

O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei.¹⁷

Este preceito apenas impõe ao legislador infraconstitucional que, dadas as especificações do segurado especial, seja ele portador de algumas vantagens no sistema da previdência social. No entanto, não traz as características necessárias para conceituação dessa espécie de segurado. Sendo mais profundamente descrita no inciso VII do artigo 12 da Lei 8.212, onde entende:

VII – como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros a título de mútua colaboração, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; ou
2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado, que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

Apreende-se que para que seja considerado segurado especial é necessário viver na comunidade rural, ou em local bem próximo a ela, e basear seu trabalho em regime de economia familiar, ou seja, os próprios membros da família são responsáveis pelas atividades de plantio e coleta, até porque não são permitidas contratações de empregados, apenas a colaboração eventual de terceiros sem

¹⁷ BRASIL. Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências.. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8212cons.htm>> Acesso em: 26 mar 2011.

remuneração, de forma mútua, que geralmente acontece nos períodos de trabalho mais pesado, como na época de colheita.

Faz-se mister apresentar as devidas conceituações das diversas modalidades de trabalhador que vive sob regime de economia familiar que aparece no supracitado artigo.

Entende-se por produtor rural a pessoal que, detendo a propriedade, ou não, exerce atividade na agricultura por conta própria, seja individualmente, ou sob o regime de economia familiar.

Por parceiro compreende-se a pessoa que celebra contrato de parceria realizado com o proprietário de uma determinada terra, explorando-a com atividades de agropecuária, rateando os lucros obtidos, de acordo com o combinado contratualmente. O meeiro age da mesma forma que o parceiro, diferenciando-se na medida em que o meeiro divide com o proprietário o rendimento, mesmo que não haja lucros.

Arrendatário é aquele que obtém o uso da propriedade pelo pagamento de aluguel, mesmo que o pagamento seja a partir do resultado obtido na colheita, para tanto, haverá uma quantidade certa a ser paga mensalmente. Comodatário utiliza a propriedade, explorando-a a título gratuito, concedido pelo dono das terras.

O pescador para que seja enquadrado na espécie segurado especial é preciso que use de ferramentas precárias na realização da atividade, dignas da economia para subsistência. O peso da embarcação não pode ultrapassar duas toneladas brutas. São considerados assemelhados ao pescador o mariscador, o caranguejeiro, o eviscerador de pescado, o observador de cardume, o pescador de tartarugas e o catador de algas.

Não será considerado como segurado especial o membro do grupo familiar que exerça atividade remunerada, possua aposentadoria ou receba valor por arrendamento de imóvel rural.

Será o segurado especial excluído dessa categoria em algumas hipóteses, determinadas pelo artigo 11, § 10 da Lei 8.213 de 1991, a Lei de Benefícios:

§ 10. O segurado especial fica excluído dessa categoria:

I – a contar do primeiro dia do mês em que:

a) deixar de satisfazer as condições estabelecidas no inciso VII do caput deste artigo, sem prejuízo do disposto no art. 15 desta Lei, ou

- exceder qualquer dos limites estabelecidos no inciso I do § 8º deste artigo;
 - b) se enquadrar em qualquer outra categoria de segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, ressalvado o disposto nos incisos III, V, VII e VIII do § 9º deste artigo, sem prejuízo do disposto no art. 15 desta Lei; e
 - c) tornar-se segurado obrigatório de outro regime previdenciário;
- II – a contar do primeiro dia do mês subsequente ao da ocorrência, quando o grupo familiar a que pertence exceder o limite de:
- a) utilização de terceiros na exploração da atividade a que se refere o § 7º deste artigo;
 - b) dias em atividade remunerada estabelecidos no inciso III do § 9º deste artigo; e
 - c) dias de hospedagem a que se refere o inciso II do § 8º deste artigo.¹⁸

Nos moldes do acima descrito, no momento em que o segurado especial adquire atributos que não mais caracterizam o regime de economia familiar, quando faz do seu trabalho na lavoura ou na pesca fonte de subsistência, entende-se que não mais necessita da proteção concedida a essa classe, sendo excluídos da categoria de segurado especial.

O tratamento favorecido em relação aos segurados especiais faz-se presente na medida em que a legislação prevê que ele contribua previdenciariamente com uma alíquota de apenas 2,1%, ou seja, porcentagem inferior em relação à dos demais segurados. E mesmo que não haja contribuição previdenciária, poderá fazer jus a benefícios, deverá apenas comprovar que exerceu efetiva atividade rural ou pesqueira no tempo mínimo exigido conforme o caso, ainda que realizado de forma descontínua, igual ao número de meses que correspondam à carência do benefício almejado. Como é auferido da leitura do artigo 39 da Lei 8.213.

Os benefícios a que fazem jus o segurado especial, diante da diversidade e importância em que se manifesta no presente estudo, serão detalhados em capítulo próprio, que se segue.

¹⁸ BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8213cons.htm>> Acesso em: 02 abr 2011.

3 BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS AO SEGURADO ESPECIAL

De forma clara e sucinta neste capítulo serão abordados os benefícios de natureza previdenciária que podem ser concedidos ao segurado especial. Momento em que serão explanados definições e comentários a despeito dos seus principais atributos e caracterizações.

É na Lei nº 8.213, a chamada Lei de Benefícios, designadamente no artigo 39, que são definidos a maioria dos benefícios que podem fazer jus aos segurados especiais, como se faz nítida a percepção a partir da leitura na íntegra do texto legal, posteriormente reescrito, afirmando:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social. Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.¹⁹

Além dos benefícios acima aludidos, há também como devido ao segurado especial o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da mesma lei.

Destarte, compreende-se fazer parte do rol de benefícios a ser examinados nos sub-tópicos que se seguem: auxílio-doença, aposentadoria por idade, aposentadoria por invalidez, pensão por morte, salário-maternidade, auxílio-reclusão e auxílio-acidente.

¹⁹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 02 abr 2011.

3.1 Auxílio-Doença

O benefício do auxílio-doença é concedido ao segurado que, em função de doença ou acidente, fique incapacitado por mais de 15 dias consecutivos para a realização de suas atividades habituais, ou suas atribuições de trabalho.

É um benefício de caráter nitidamente temporário, que encontra sua disciplina nos artigos 59 a 64 da Lei 8.213 de 1991, e tem por objetivo assegurar proteção ao segurado nesse momento de inabilidade, quando pelas mazelas decorrentes da doença ou acidente, fique sem condições de prover seu sustento.

Ainda dentro da conceituação do benefício em foco, corroborando com o acima esclarecido, Sergio Pinto Martins assevera que:

O auxílio-doença deve ser um benefício previdenciário de curta duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária.²⁰

Entende-se, portanto, que não há uma limitação quanto à quantidade de requerimentos do auxílio-doença. A sua própria natureza jurídica diz sê-lo reeditável, ou seja, deverá ser concedido ao segurado desde que dele precise, e essa precisão seja passageira, observando, sempre, os requisitos exigidos pela lei.

O benefício deve ser requerido, pelo próprio segurado, junto ao INSS. E é na autarquia previdenciária que a incapacidade deverá ser comprovada através de exames, a serem realizados por perícia médica do próprio Instituto.

Um dos requisitos estabelecidos em lei para que o segurado possa ter o direito de, efetivamente, receber a prestação concedida pela previdência é o preenchimento do período de carência, que, em regra, é de 12, doze, contribuições mensais, como se pode auferir a partir da leitura do artigo 25, I, da Lei nº 8.213, a chamada Lei de Benefícios.

Entretanto, há situações em que a necessidade de uma preexistência desse período de 12 contribuições mensais é afastada, como no caso de segurados que sofreram acidente de qualquer natureza ou causa, e no caso de após terem sido

²⁰ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 318.

filiados ao Regime Geral da Previdência social, descobrem doença elencada em lei, levada em conta a especificidade e gravidade de algumas doenças, que mereçam tratamento mais ostensivo, particularizado.

Insta salientar outra possibilidade em que a carência de 12 contribuições mensais exigida é dispensada, e há, nessa situação, uma modificação à regra. Dá-se nos casos em que são requeridas pelo segurado especial, personagem que consubstancia a essência deste estudo. Para que obtenha o benefício de auxílio-doença, basta a comprovação do exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente antecedente, que seja equivalente ao número de meses correspondentes à carência do benefício que foi requerido.

Que fique claro que não tem direito ao auxílio-doença aquele que, ao se filiar à Previdência Social, já tiver a doença ou lesão que daria início ao benefício, salvo nos casos de quando a incapacidade for resultante de agravamento da enfermidade preexistente.

O benefício de auxílio-doença será devido, pela previdência, ao empregado a partir do 16º dia do afastamento atividade. Sergio Pinto Martins aduz ainda, que:

Assim, pode-se dizer que o benefício é devido a partir do 16º dia do afastamento e não logo no primeiro dia do afastamento do trabalhador. Se o segurado que estiver afastado por mais de 30 dias requerer o auxílio-doença, este será devido a contar da data da entrada de requerimento.²¹

Portanto, é concedido um prazo ao segurado com relação empregatícia, no tangente ao pedido do benefício. Se o empregado requerer o auxílio-doença até o 30º dia do afastamento, o auxílio-doença será devido a contar do 16º. Se esse pedido for realizado após o 30º dia de afastamento, o benefício será devido a partir da data do requerimento administrativo junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Assim se faz, de forma que os primeiros 15 dias de ausência do empregado fica a cargo da empresa pagar o salário ao segurado, que deverá considerar o empregado em gozo de auxílio-doença como licenciado, configurando, inclusive, caso de interrupção de trabalho nos casos de empregados rurais.

²¹ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 319.

No tangente aos demais segurados, o início do benefício irá contar a partir da data do início da incapacidade e, perdurar porquanto o segurado permaneça incapaz de realizar suas atividades, como pode ser percebido pela leitura do artigo 60 da Lei nº 8.213. O doutrinador Fábio Zambitte ensina que:

Os demais segurados, incluindo o empregado doméstico, caso solicitem o benefício em 30 (trinta) dias, têm o direito do pagamento a contar da incapacidade, e não a partir do 16º dia. Este ponto costuma gerar confusão, pois induz a raciocínio equivocado: o segurado não recebe os 15 (quinze) primeiros dias, já que o benefício só é devido a partir do 16º. O que acontece é o seguinte: o benefício somente torna-se devido a partir do 16º dia consecutivo de incapacidade, mas, em sendo devido, o início do benefício retroage até a data da incapacidade, exceto para o empregado, já que a empresa pagará os 15 (quinze) primeiros dias.²²

Dito isto, entende-se que não há o pagamento de todo o período, por parte do INSS, e sim uma contemplação por parte do legislador, ao segurado que procura receber o benefício em período próximo ao do início da doença ou acidente, que ocasiona vantagens ao segurado e à autarquia, na medida que torna a apreciação da mazela, por parte da perícia médica, tarefa muito mais precisa e certa. Desta forma, há um retrocesso da data de início do benefício, deixando esta de ser a data de entrada do requerimento administrativo, passando a ser a data do início da incapacidade.

O valor mensal da prestação devida ao segurado especial que faz jus ao recebimento do auxílio-doença é de um salário-mínimo. Entretanto, no caso do segurado especial ter optado por contribuir, de forma facultativa, com a alíquota de 20% sobre o valor do salário de contribuição, a renda mensal do benefício será, então, calculada da mesma forma como é feita para os demais segurados, que corresponde a 91% do salário de benefício.

O trabalhador em gozo do auxílio-doença é obrigado a realizar exame médico periódico, e no caso de ser constatado que não será mais possível retornar para a sua atividade habitual, deverá, então, participar do programa de reabilitação profissional, para que esteja habilitado para a prática de exercício de outra

²² IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 568.

atividade, que lhe garanta subsistência, prescrito e custeado pela Previdência Social, sob a pena de suspensão do benefício.

O auxílio-doença será cessado em diversas hipóteses, quais sejam: pela recuperação da capacidade para o trabalho; pela transformação do benefício em aposentadoria por invalidez; pela transformação em auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso, se vier a se tornar sequela que implique apenas em redução da capacidade laborativa que exercia com habitualidade; pela transformação em aposentadoria por idade, desde que tenha sido requerida pelo segurado, observadas, claro, a carência imposta pela lei; ou com o falecimento do segurado.

3.2 Aposentadoria Por Idade

Tradicional instituto da Previdência de todo o mundo, o benefício previdenciário da aposentadoria por idade no Brasil será devido ao segurado que, cumprida a carência exigida por lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, como prevê o artigo 48 da Lei nº 8.213.

É observada uma confirmação, por parte do legislador pátrio, do caráter mais duro e árduo de que é revestido o trabalho do rurícola, na medida que prevê a diminuição de cinco anos da idade prevista para a aposentadoria por idade, prevendo que para os trabalhadores rurais a idade será de 60 anos para os homens e 55 para as mulheres. Saliente-se que esta previsão é acolhida para os trabalhadores rurais empregados, eventuais, avulsos, garimpeiros que exerçam regime de economia familiar e o segurado especial. Na visão de Pinto Martins, essa redução justifica-se:

A justificativa do prazo diferenciado na área rural é de que o trabalho seria mais penoso, pois o segurado presta serviços a céu aberto, sujeito a sol, chuva, frio, etc. Assim, o trabalhador se desgastaria mais rapidamente do que outra pessoa. Não há que se falar em violação ao princípio da igualdade, pois é a própria Constituição que determina essa diferença de idade.²³

²³ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 351.

Como dito, é a Carta Magna brasileira quem assegura ao trabalhador rurícola esta idade diferenciada para que se torne hábil a ser contemplado com a aposentadoria por idade. O legislador observou o princípio da igualdade no momento que tratou os desiguais de forma diferente na medida da sua desigualdade, dando o mérito devido ao modo penoso com os que os rurais levam sua atividade laborativa.

Mesmo para a aposentadoria por idade, é preciso um número mínimo de tempo de contribuição. É preciso comprovar o cumprimento do período de carência, que é de 180 contribuições mensais. Para poder solicitar o benefício, o trabalhador urbano, devidamente inscrito na Previdência Social, deverá ter cumprido o período de carência exigido.

Para o segurado especial, a carência não será calculada em número de contribuições mensais, deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que seja de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição que corresponda à carência do benefício pretendido, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213.

Na ocasião de haver a perda da qualidade de segurado, esta não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade, basta que o segurado tenha cumprido, no mínimo, o número de contribuições mensais exigidas para a requisição do benefício. Como é sabido a partir da apreciação da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003.

A aposentadoria por idade será devida aos segurados empregados e ao segurado empregado doméstico a contar da data de desligamento do emprego, desde que tenha sido solicitada até 90 dias depois do desligamento, ou, quando não houver desligamento do emprego ou quando solicitada após 90 dias do desligamento será contada com início na data do requerimento. Para os demais segurados, será devida a partir da data de entrada do requerimento.

Insta salientar que não há necessidade de sair do emprego, para que seja capaz de requerer a aposentadoria por idade. Esta espécie de aposentado pode continuar exercendo atividade remunerada, caso seja a sua vontade. Neste sentido, há decisão no Supremo Tribunal Federal, com a ADIn – Ação Direta de Inconstitucionalidade de número 1.721, do ano de 2007. Em parte, o seu conteúdo afirma que:

(...) O Ordenamento Constitucional não autoriza o legislador ordinário a criar modalidade de rompimento automático do vínculo de emprego, em desfavor do trabalhador, na situação em que este apenas exercita o seu direito de aposentadoria espontânea, sem cometer deslize algum. 6. A mera concessão da aposentadoria voluntária ao trabalhador não tem por efeito extinguir, instantânea e automaticamente, o seu vínculo de emprego.²⁴

Haja vista que a aposentadoria por idade, desde que voluntária, não extingue o vínculo de emprego, pode o segurado permanecer, ou retornar à atividade laborativa, não sendo acarretado prejuízo ao recebimento da aposentadoria, que será implementada no seu valor integral.

Ainda nos contornos da aposentadoria por idade, surge o instituto da aposentadoria compulsória. Trata-se da aposentadoria requerida pela empresa, observado o cumprimento da carência, quando um segurado completa 70 anos de idade, no caso dos homens, e 65 anos se tratando de mulheres. Observa-se que o caráter compulsório atribuído, é em relação ao empregado, visto que a empresa não é obrigada a requerer a aposentadoria do segurado. E neste caso, o segurado aposentado compulsoriamente há de fazer jus a indenização prevista e regulamentada em legislação trabalhista pertinente, o que é sabido, a partir do entendimento do artigo 51 da Lei nº 8.213.

A renda mensal inicial, do benefício em foco, é o resultado da aplicação de porcentagem de cálculo sobre o salário de benefício. Portanto, é correspondente a 70% do próprio salário de benefício, acrescido 1% a cada ano de contribuição, até o limite máximo de 100% do salário de benefício. Para o segurado especial que não tenha optado pela contribuição facultativa com a alíquota de 20% sobre o salário de contribuição, a regra é diferente, e o valor do benefício é de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade, assim como a por tempo de contribuição e especial, que irão ser apreciadas em momento oportuno, são irreversíveis, e irrenunciáveis. Após recebido o primeiro pagamento do benefício, ou ter sido sacado o PIS – Programa de Integração Social ou o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, o segurado não mais poderá desistir do benefício. Desta forma, têm-se atribuído caráter definitivo à aposentadoria por idade, cessando apenas com a morte do segurado. Entretanto, o STJ tem julgados no sentido de admitir a renúncia à

²⁴ BRASIL. STF – Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 1721**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/759285/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-1721-df-stf>> Acesso em: 19 abr 2011.

aposentadoria sob regime geral, a fim de aproveitar o respectivo tempo de contribuição para o uso em regime próprio de previdência social. Neste sentido, configura-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. MUDANÇA DE REGIME PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR COM O APROVEITAMENTO DO RESPECTIVO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário. 2. "O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos" (REsp 692.928/DF, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ de 5/9/05). 3. Recurso especial improvido.²⁵

Portanto, o STJ admite que seja feita uma exceção à regra da irrenunciabilidade, admitindo que segurados que desejem o ingresso em outro sistema previdenciário possam renunciar à aposentadoria, sem cometer ilícito com isso. Com base no mesmo entendimento, há julgados semelhantes concedendo ao trabalhador agrícola o direito de renunciar ao recebimento do benefício rural, para receber aposentadoria por idade mais vantajosa, de natureza urbana.

3.3 Aposentadoria Por Invalidez

Tratada pelos artigos 42 a 47 da Lei de Benefícios, a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que, estando ou não em gozo do auxílio-doença, seja avaliado como incapaz para o trabalho e não tenha condições de participar de programa de reabilitação profissional que venha a lhe permitir o exercício de alguma atividade que lhe garanta subsistência. Porquanto a incapacidade permaneça, o segurado terá direito ao recebimento das prestações relativas ao benefício, que tem, portanto, caráter temporário.

²⁵ BRASIL. STJ – Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3719/recurso-especial-resp-663336-mg-2004-0115803-6-stj>> Acesso em 19 abr 2011.

A concessão da aposentadoria por invalidez irá depender de verificação da situação de incapacidade do segurado, por parte de perícia médica a ser realizada pelo INSS. É necessário, para fazer jus ao benefício, que a deficiência seja total e definitiva para o trabalho. Em caso de haver prognóstico de recuperação das aptidões do trabalho ou de habilidade para ingresso em outra atividade, o benefício concedido será o de auxílio-doença.

Muitas são as semelhanças do auxílio-doença com a aposentadoria por invalidez, devido ao fato motivador de ambos os benefícios ser doença ou acidente, estes dois institutos carregam com si similaridades que aproximam bastante a caracterização desses dois benefícios.

Assim como no auxílio-doença há a necessidade que seja cumprida carência de 12 contribuições mensais, e não há precisão de carência quando for decorrente de acidente, nem nos casos de ser proveniente de alguma das doenças legalmente especificadas para este fim. Há também a previsão de, para o segurado especial, a exigência de comprovação apenas do exercício de atividade rural nos 12 meses antecedentes ao da requisição do benefício. Bem como, aqui também não é concedido o benefício ao segurado que já era portador da doença antes de ingressar no RGPS, salvo caso de progressão ou agravamento.

Ainda dentre as semelhanças dos dois institutos está o regramento em relação ao dia de início da aposentadoria por invalidez. Sendo, no caso de segurado empregado, os 15 primeiros dias responsabilidade da empresa, passando a ser devido pela previdência a contar do 16º dia, ou a partir da data de entrada do requerimento, se entre o dia do afastamento e o da entrada do requerimento, transcorrer mais de 30 dias. Para os demais segurados a contar do início da incapacidade, ou do dia da entrada do requerimento administrativo, no caso de, entre essas duas datas ter se passado mais de 30 dias. A diferença surge no momento em que a aposentadoria por invalidez pode ser sucessiva ao auxílio-doença. Neste caso é devido ao segurado a aposentadoria, a contar do dia imediatamente posterior a data da cessação do auxílio-doença.

A renda mensal da aposentadoria por invalidez é equivalente a 100% do salário de benefício. Para o segurado especial que não escolheu contribuir facultativamente, com 20% do seu salário de contribuição, o valor da aposentadoria é de um salário mínimo.

No caso de haver conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, será usado o valor do salário de benefício do auxílio-doença, reajustados pelos índices de correção dos benefícios de maneira geral, que servirá como salário de contribuição base para o cálculo da aposentadoria por invalidez, recebido o valor resultante, também, na sua totalidade.

O aposentado por invalidez, que, devido às suas limitações, necessite da ajuda permanente de outra pessoa, poderá solicitar o acréscimo de 25% do valor do salário de benefício, mesmo que esse valor ultrapasse o limite máximo permitido à aposentadoria. Este adicional deverá ser re-calculado na medida em que for reajustado o benefício. Insta ressaltar que esta adução de 25% finda com a morte do aposentado, não servindo para fins de pensão por morte.

Pelo caráter provisório com que é estabelecida, a aposentadoria por invalidez permite o retorno do segurado ao trabalho, desde que cessada a incapacidade que gerou o benefício. Nos moldes do descrito no artigo 46 da Lei 8.213 "O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".

Em conformidade com o supramencionado, encontra-se promulgado pelo STJ, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CANCELAMENTO. RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO. EXERCÍCIO DE MANDATO ELETIVO (PREFEITO). 1. De acordo com o art. 46 da Lei 8.213/91, o retorno do segurado ao trabalho é causa de cessação da aposentadoria por invalidez, devendo ser respeitado, entretanto, o devido processo legal, com a garantia da ampla defesa e do contraditório. 2. Na hipótese de o segurado voltar ao trabalho para desempenhar atividade diversa da que exercia, a aposentadoria será gradualmente mantida, até o cancelamento definitivo, nos termos descritos no inciso II do art. 47 da Lei 8.213/91. 3. A aposentadoria por invalidez é uma garantia de amparo ao Trabalhador Segurado da Previdência Social que, em virtude de incapacidade laborativa total e definitiva, não possa prover suas necessidades vitais básicas. No caso, não mais subsistem as causas que ampararam a concessão do benefício, já que o recorrente possui condições de manter sua subsistência por meio de atividade remunerada, exercendo, inclusive, o cargo de Prefeito Municipal. 4. Recurso Especial do particular improvido.²⁶

Nestes casos, é perceptível a possibilidade de retorno do segurado à atividade laborativa. Ora, se não mais persiste a incapacidade fruto da concessão do benefício, não há motivo para a previdência social custear a vida de um cidadão, que por suas próprias habilidades pode fazê-lo.

Nestes moldes, são casos de cessação do benefício: o retorno voluntário à atividade laborativa; a recuperação da capacidade de trabalho constatada mediante perícia médica da previdência; a transformação em aposentadoria por idade; e em razão do falecimento do segurado.

3.4 Pensão Por Morte

É, por definição, o benefício pago aos dependentes do trabalhador segurado, visando à manutenção familiar, quando este morre. Trata-se de prestação de adimplemento continuado, substituidora da remuneração percebida pelo segurado falecido, visto que o valor do pagamento da pensão é de 100% do valor do salário de benefício do segurado. Havendo múltiplos dependentes, será rateada entre todos, dividida em partes iguais.

Contemplada no artigo 74 da Lei de Benefícios, a pensão por morte será devida pela previdência aos dependentes do segurado, conjuntamente, a partir: da data do óbito, no caso de ser requerida até 30 dias após o falecimento; da data de entrada do requerimento administrativo, sendo solicitada após o decorrer desses 30 dias; do dia da decisão judicial, em caso de morte presumida.

No caso da pensão por morte os beneficiários da prestação serão os dependentes do segurado. De acordo com o determinado pelo artigo 16 da supracitada lei, serão eles:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

- I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
- II - os pais;
- III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.²⁷

No caso de haver existência de dependentes de alguma das classes do exposto artigo acima, serão excluídos os direitos às prestações das classes subsequentes. A título de ilustração exemplificativa, estando vivo o cônjuge do segurado, sem filhos, dele será o direito a pensão por morte, inexistindo o direito por parte dos pais e irmãos. No entanto, concorrem concomitantemente ao direito pensionista os elencados numa mesma classe, escritos no mesmo inciso. Como é o caso da companheira e do filho do segurado. Ambos têm o mesmo direito preferencial ao benefício, que será então, rateado em partes iguais.

Insta salientar que para que seja possível o recebimento da pensão por morte por parte de filho ou irmão, menor de 21 anos, far-se-á indispensável a apresentação de documentação a fim de comprovar não ser o dependente emancipado.

A despeito do que trata o artigo 76 da já referida lei, a concessão do benefício da pensão por morte não será delongada pela ausência de habilitação de algum outro possível dependente. Assim como qualquer inscrição ou habilitação que eventualmente venha a acontecer posteriormente, que finde por importar em exclusão ou em inclusão de dependentes, somente produzirá efeitos a contar da data da própria inscrição ou habilitação.

O cônjuge ausente, aquele que por longo período se afasta do convívio matrimonial, não excluirá do direito ao benefício o companheiro ou a companheira do segurado. Aquele apenas fará jus ao benefício a contar do dia que ocorrer sua habilitação e, ainda, se tiver provas que do segurado dependia economicamente.

No caso de haver cônjuge divorciado, ou separado, seja judicialmente ou de fato, que recebia pensão alimentícia do falecido segurado, ele concorrerá ao direito da pensão por morte em igualdade de condições com os dependentes elencados no inciso I do artigo 16 da Lei 8.213.

²⁷ BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8213cons.htm>> Acesso em: 20 abr 2011.

A pensão por morte apenas será devida ao dependente considerado inválido no caso de essa invalidez ter sido atestada por perícia médica até a data do falecimento. Mesmo no caso de dependente que já seja aposentado por invalidez ainda poderá ser exigido, por parte do INSS, que seja realizado exame pericial. Em situação de dependente menor que vier a se tornar inválido antes de fazer 21 anos de idade, também será submetido à perícia administrativa, e, sendo confirmada a invalidez, terá direito a manutenção do benefício, independentemente do momento da invalidez ter sido antes ou depois do óbito do segurado.

Da mesma maneira que o aposentado por invalidez, o pensionista inválido está obrigado, independentemente da sua idade, a submissão à exame clínico pericial, bem como passar por processo de reabilitação, à cargo do INSS, sob pena de suspensão do benefício no caso de descumprimento.

No tocante ao segurado especial ressalta-se que, a mulher filiada à Previdência Urbana, não perde, por isso, o direito de receber pensão por morte de origem rural do falecido marido. E ainda, como nos demais benefícios, o dependente do segurado especial receberá como pensão o valor equivalente a um salário-mínimo.

Será devida aos dependentes do segurado independente do número de contribuições deste à previdência, ou seja, na pensão por morte não é exigida carência, basta comprovar a qualidade de segurado do trabalhador falecido.

O pagamento da cota individual de determinado dependente cessará nas determinadas situações: pela morte do pensionista; para o pensionista menor, no momento que completar 21 anos de idade ou for emancipado, salvo no caso de ser inválido; para o pensionista inválido, quando verificada o término da invalidez; e pela adoção, para o filho adotado, que perceba pensão dos pais biológicos. Com a extinção da cota do último pensionista, é extinto também o benefício, e a pensão por morte é encerrada.

3.5 Salário-Maternidade

A proteção a trabalhadora gestante é garantida pelo Direito Previdenciário com a previsão do salário-maternidade, benefício que concede remuneração durante

o afastamento da segurada, de acordo com o período pré-determinado em lei, e, desde que a gravidez seja devidamente comprovada por perícia médica.

O benefício em foco é devido à segurada da previdência não apenas em função do parto, mas também na ocorrência de aborto não criminoso e de adoção ou guarda judicial obtida para fins de adoção de criança.

Sendo parto, terá direito ao benefício durante 120 dias, independentemente do número de crianças que venha a nascer, observado que o fato gerador do benefício é o parto em si, e não a quantidade de filhos que nascem. Em caso de aborto não criminoso, o benefício será correspondente a apenas duas semanas. Para a segurada adotante, será o valor correspondente a: 120 dias, para crianças de até um ano de idade; 60 para crianças de um até quatro anos de idade; 30 dias, para crianças de quatro até completar oito anos de idade.

Quanto à carência, há diversidade nas exigências de acordo com o tipo de segurada que requer o salário-maternidade. Para as empregadas, trabalhadoras avulsas e empregadas domésticas não é exigida carência. Já para as seguradas contribuintes individuais, especiais e facultativas, são exigidas dez contribuições mensais. Saliendo-se que para as seguradas especiais, há a necessidade de comprovação de atividade rural nos doze meses imediatamente anteriores ao parto ou a data do requerimento do benefício.

A empregada e a trabalhadora avulsa receberão o salário-maternidade com valor igual a sua remuneração mensal. Para a empregada doméstica será pago valor correspondente ao seu último salário de contribuição. E, no caso de ser a trabalhadora segurada especial que contribui facultativamente com a alíquota de 20%, seu salário maternidade será calculado como o de uma segurada contribuinte individual. E, não contribuindo com a alíquota, receberá o referente a um salário mínimo.

O benefício em exame é de caráter previdenciário, não sendo arcado por outro ente que não o INSS. Desta forma, o pagamento do salário-maternidade é de encargo financeiro da Previdência Social. Em se tratando de segurada empregada, é dever da empresa o de arcar com os custos do pagamento do salário-maternidade, no entanto, por ser o benefício de cunho previdenciário, é direito da empresa o reembolso do valor despendido, efetuando esta compensação no momento de recolhimento de suas respectivas contribuições previdenciárias. Nesta sentido afirma Wladimir Novaes Martinez:

Materialmente, quem desembolsa o salário correspondente é o dador de serviços (órgão público, empregador, empresa de trabalho temporário ou sindicato), mas, juridicamente, o cumprimento da obrigação é dever do INSS. Para essas pessoas jurídicas, o ato da quitação acontece no ambiente de trabalho (tesouraria), mediante posterior dedução no recolhimento mensal. Para a doméstica e segurada especial, o devedor material e jurídico é a autarquia e será pago no posto de local de benefícios.²⁸

Em esclarecimento objetivo, fica demonstrado como ocorre o pagamento na prática do salário-maternidade aos diferentes tipos de segurada. Apesar de o efetivo pagamento à trabalhadora se dar, em horas, por parte do tomador de serviços, as custas do pagamento do benefício fica a cargo da autarquia previdenciária.

Para que se efetive a aquisição do benefício, faz-se imperativo que a gestação seja comprovada perante o órgão do INSS. No tangente à constatação do estado de gravidez por parte da segurada, ensina Sergio Pinto Martins:

Compete aos órgãos pertencentes ao SUS ou ao serviço médico próprio da empresa ou por ela credenciado fornecer atestados médicos necessários, inclusive para efeitos trabalhistas. Quando o parto ocorrer sem acompanhamento médico, o atestado será fornecido pela perícia médica do INSS.²⁹

Observa-se a inexigibilidade primária da perícia médica do INSS de realizar exame a fim de constatar, ou não, a gravidez das seguradas do RGPS. É atribuído ao médico, seja ele particular ou do SUS – Sistema Único de Saúde a missão de emitir atestado comprobatório, exigindo-se a perícia apenas em situações em que o parto tenha havido sem presença de algum médico.

Têm-se a cessação do benefício em algumas situações, quais sejam: posteriormente ao decurso do prazo legal, anteriormente mencionado, variando de acordo com a situação da segurada gestante, pelo falecimento da segurada, e ainda, no caso da segurada empregada, pela dispensa sem justa causa no decorrer do período de estabilidade, e por justa causa ou a pedido depois de finda a gestação.

²⁸ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **A Curso de direito previdenciário**. 3ª ed. São Paulo: LTR, 2010, p.890.

²⁹ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 384.

3.6 Auxílio-Reclusão

O auxílio-reclusão, disciplinado em artigo único da Lei de Benefícios, precisamente no artigo 80, será devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão em condições iguais as exigidas para a pensão por morte.

Trata-se de benefício previdenciário com o intuito de preservação do ambiente familiar daquele que foi preso, de tanto que se assemelha ao instituto da pensão por morte, foi caracterizado pelo doutrinador Wladimir Novaes Martinez de "benefício-imão da pensão por morte. A maior diferença consiste em o segurado estar detido ou recluso, no primeiro caso, e morto, ausente ou desaparecido no último".³⁰

Asseverando a proximidade dos dois institutos está a previsão de na ocorrência de óbito do segurado recluso ou detento, o benefício se converte automaticamente em pensão por morte.

Condição essencial para que a família do aprisionado receba o auxílio em foco é que o segurado tenha sido recluso à prisão e não receba remuneração de alguma empresa nem tão pouco esteja em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. Além disso, é imperioso que seu último salário de contribuição tenha sido igual ou inferior ao valor de R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos).

A prisão, portanto, é o ponto de partida para a possibilidade de propositura do benefício. Não importando se ela é cautelar, provisória, domiciliar, definitiva, ou outra qualquer, para fazer jus ao benefício basta que o segurado esteja preso.

No auxílio-reclusão não é exigido período de carência. A renda mensal será de 100% do valor do salário de contribuição, e para o segurado especial que não contribua facultativamente, a concessão de um salário mínimo.

A data de início do benefício será a do efetivo dia do recolhimento à prisão, se solicitada até 30 dias após esta. Se realizada em momento posterior aos 30 dias mencionados, o início do benefício terá a data em que o auxílio-reclusão for requerido.

³⁰ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **A Curso de direito previdenciário**. 3ª ed. São Paulo: LTR, 2010, p.903.

Aplicam-se as normas pertinentes à pensão por morte no condizente aos beneficiários do auxílio-reclusão, observadas as devidas especificações. Visto que, no auxílio-reclusão há a necessidade da anterioridade da dependência econômica, justamente pelo fato de o segurado estar detento e não morto, existindo, assim, a possibilidade de com seus atos modificar sua situação social. Não há, portanto, direito do benefício em questão à cônjuge que realizar casamento após o recolhimento à prisão. Destarte, o filho nascido durante o encarceramento só terá direitos de dependente caso tenha nascido até 300 dias depois do recolhimento do segurado.

O auxílio-reclusão é devido porquanto perdurar a reclusão ou detenção. É determinado ao beneficiário que apresente trimestralmente atestado, assinado por autoridade competente para tal, comprobatório da qualidade de detido ou recluso do segurado.

Insta evidenciar que na ocorrência de fuga, o benefício será suspenso, e, havendo a recaptura do preso, poderá ser restabelecido, desde que apesar do lapso temporal tenha sido preservada a qualidade de segurado. E no caso de realização de atividade no período de fuga, este será admitido na verificação da permanência ou perda da condição de segurado.

Com mais uma semelhança com a pensão por morte, a cessação do pagamento da cota individual de um dependente se dá nas mesmas condições. Já na cessação do benefício, este ocorrerá quando: do dia do livramento do segurado; na ocorrência de óbito do segurado, quando será convertido em pensão por morte; caso o segurado passe a receber aposentadoria; e ainda, no caso de o segurado vir a cumprir pena em regime aberto, e mantenha algum vínculo trabalhista.

3.7 Auxílio-Acidente

Benefício de natureza indenizatória, o auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após concretização de lesões decorrentes de acidente de toda e qualquer natureza, haja sequelas que acarretem na redução da capacidade para o trabalho que rotineiramente exercia. Nos moldes do artigo 86 da Lei de Benefícios.

Observa-se que a lei faz referência a acidente de qualquer natureza, não havendo a necessidade de ter ocorrido no ambiente de trabalho. É também imperativo que após a consolidação das lesões decorrentes do acidente reste redução na capacidade laborativa por parte do segurado vítima do acidente.

Somente serão contemplados com o recebimento do auxílio-acidente o segurado empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial.

Justifica-se o caráter indenizatório visto que o benefício é devido como uma compensação pela redução obtida na sua capacidade de trabalho. Não há, aqui, incapacidade para o trabalho, seja permanente ou temporária, o que ensejaria concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, respectivamente. O que de fato ocorre é a perda da plena habilidade para o trabalho, entretanto, permitindo que o trabalhador volte a prestar serviços. Em consonância, aduz Wladimir Novaes Martinez:

O auxílio-acidente é um benefício vitalício, não substituidor dos salários, sem natureza alimentar (em razão da alta cumulabilidade), devido ao segurado após sofrer acidente de trabalho e fruir o auxílio-doença acidentário, caso tenha permanecido com seqüela, como as elencadas no Anexo III do RBPS, isto é, portador de diminuição da capacidade laboral, verificada na época da cessação daquele benefício provisório. Pouco importa se essa redução do empenho em exercer a atividade habitual venha a ser superada pelo esforço próprio do trabalhador, por processo de reabilitação profissional ou por qualquer outro tipo de cura.³¹

O auxílio-acidente é mensal e vitalício, ou seja, porquanto dure a vida do segurado, será ele beneficiário. Entretanto, tem caráter personalíssimo, e em caso de óbito, não gera efeitos para pensão. É pago com valor correspondente a 50% do salário de benefício do segurado, podendo, portanto, ser pago em valor inferior a um salário-mínimo, dada a natureza indenizatória, não se tratando de benefício substitutivo do salário de contribuição.

Há a necessidade de premência de recebimento do auxílio-doença, para que se concretize o auferimento do auxílio-acidente. De acordo com a redação do § 2º do artigo 86 da Lei 8.213, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte a data da cessação do auxílio-doença.

³¹ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **A Curso de direito previdenciário**. 3ª ed. São Paulo: LTR, 2010, p.927.

Poderá o segurado receber o benefício em foco juntamente com o salário e mesmo com o recebimento de outro benefício. Todavia, o auxílio-acidente não poderá ser cumulado com aposentadoria de qualquer natureza. Tão pouco é permitido acúmulo de mais de um auxílio-acidente por segurado.

Dada a redação do artigo 26, I, da Lei de Benefícios, a concessão do auxílio-acidente não depende de período de carência. É necessária apenas a condição de possuir a qualidade de segurado.

Ainda segundo o artigo supramencionado, agora no seu § 1º, há a definição do momento em que ocorrerá a cessação do auxílio-acidente. Como já foi verificado, o auxílio-acidente não finda a partir de uma possível recuperação das habilidades perdidas por parte do segurado. Eis que se dará a cessação até a véspera da data de início de qualquer aposentadoria, ou até a data do falecimento do segurado.

Far-se-á agora exame a respeito da prova como elemento individual, e como substância integradora essencial do direito previdenciário. Enfocando na apreciação do instituto pelo Poder Judiciário no concernente a personalidade alvo desse estudo, o segurado especial.

4 DO INSTITUTO DA PROVA

Princípios nortes do Direito brasileiro, o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, abrangem um compêndio de direitos e deveres inerentes a própria atividade jurisdicional. Dentre estes, encontra-se o direito atribuído as partes de um processo o de produzir e apresentar provas ao aplicador do direito.

O instituto da prova é de inquestionável importância dentro da sistemática processual. É elemento imprescindível no decorrer do processo de conhecimento para a chegada à solução das celeumas que surgem hodiernamente no ambiente jurídico. Assim se faz por servir de material base para a confirmação dos fatos afirmados pela partes, fundamento da pretensão jurídica almejada, além de ser essencial no processo de convencimento do julgador ou aplicador do direito.

Na ordenada do processo civil, provar diz respeito à atividade desempenhada pelos demandantes de um processo, designada a trazer para os autos subsídios que demonstrem a veracidade das suas argumentações. Diante desse contexto, pode-se dizer ser a prova uma soma dos fatos elaboradores da convicção, apurados no decorrer do processo.

Quem litiga em juízo deverá, pois, provar suas alegações, pois simples alegações não são capazes de produzir qualquer efeito na esfera judicial, ressalvando a revelia ou a omissão na contestação. Destarte, a prova é, nas palavras do doutrinador Alexandre Freitas Câmara "todo elemento que contribui para a formação da convicção do juiz a respeito da existência de determinado fato".³²

Diante da Teoria Geral das Provas, existem alguns princípios que norteiam a fabricação e apresentação de provas durante um processo. Ilustrativamente representado em dois, dada a maior relevância em que se inserem. A saber, o Princípio da Imediatidade, contemplado no artigo 336 do Código de Processo Civil, que aduz ser atributo do juiz ter contato direto com as provas, além de tê-los com as partes e seus procuradores, para que desta forma seja plena a formação do seu livre convencimento. E o Princípio da Concentração, com conteúdo explicitado no artigo 455 do mesmo código. Neste está contida previsão legal na tentativa de que a

³² CAMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 18ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 373.

audiência de instrução tenha início e término na mesma audiência, a fim de que o conjunto probativo seja examinado de forma correta, evitando delongas que gerem possíveis equívocos.

São permitidas as partes a utilização das mais variadas formas na tentativa de comprovar os fatos controvertidos que ora são examinados. Tem-se de acordo com a redação do artigo 332, do Código de Processo Civil que todos os meios legais, assim como os moralmente legítimos, ainda que não especificados no código, são aptos para comprovar a verdade dos fatos, em que se fundamenta a ação ou a defesa. Ou seja, não é admitida no sistema jurídico brasileiro a prova ilícita, entretanto, não há determinação na maneira em que a prova será fabricada, desde que esteja dentro da licitude.

Ao realizar análise da prova como instituto, verifica-se que validade não possui a mesma acepção de eficácia. Como supracitado, todas as espécies probatórias, são válidas e acolhidas, mas a eficácia irá depender da análise do julgador. A prova somente perderá a sua eficácia se ficar demonstrado ao longo do processo que é fabricada ou falsa, perdendo, desta forma, sua eficiência total e absoluta. Mas, em nenhuma hipótese pode ser a parte, através de Lei, tolhida do seu direito de produção de prova.

Diversas são as formas de classificação da prova, a partir dos mais variados pressupostos. Insta verificar a classificação no tocante ao objeto da prova. Eis que se classifica em três espécies, a saber: testemunhal, documental e material.

Prova testemunhal compreende toda afirmação oral, seja feita pela própria parte, por testemunha, declarante, e afins. A prova documental trata-se de toda espécie de documento que sirva de elemento probatório, sejam fotografias, contratos, escrituras, em meio a outras modalidades. E a prova material reside em toda outra materialidade que pretenda comprovar fato, tal como as perícias, inspeções, dentre outros.

O ônus da prova é atribuído por lei como encargo a cada uma das partes do litígio, a fim de que fique comprovada judicialmente a dinâmica dos fatos de acordo com o interesse de litigante e litigado. A regra é de que caiba ao autor o ônus da prova quanto a fato constitutivo do seu direito, e ao réu quanto aos fatos impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Nos moldes do artigo 333 do CPC.

Contudo, diz-se que se as provas estão devidamente arroladas aos autos de um processo, regras relativas ao ônus de quem deve provar são desnecessárias. A

necessidade configura-se na medida em que, havendo lacuna, o juiz indicará que parte terá que suportar o dever de comprovar fato alegado.

4.1 Da Prova No Direito Previdenciário

Os pedidos e os recursos previdenciários fundamentam-se em alegações jurídicas e em provas, acontecimentos evidenciados. Faz-se necessário que os relatos descritivos dos acontecimentos sejam demonstrados o mais próximo da plenitude da sociedade, para assim, incitarem o convencimento do aplicador ou do julgador.

No campo previdenciário a pretensão da persuasão se faz conveniente em dois momentos. Pela via administrativa, perante a autarquia do INSS, como também, pela via judiciária. A regra é a tentativa de prestações junto à previdência, sem a necessidade de se esgotar as vias administrativas, e sendo negada a pretensão, recorre-se ao Poder Judiciário.

Para que seja concedido benefício solicitado por segurado do RGPS de natureza urbana, alguns requisitos são necessários. Rotineiramente, a prova será apresentada pelo segurado apenas na ocorrência de não existir informações do mesmo no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, ou na hipótese de o segurado entender que as informações que constam no cadastro não estão condizentes com a realidade.

No âmbito rural a regra é que o trabalhador junte provas e as leve ao INSS no momento da requisição do benefício almejado. No caso dos segurados especiais, o artigo 39 da Lei nº 8.213 garante a concessão de benefícios:

Desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.³³

³³ BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8213cons.htm>> Acesso em: 28 abr 2011.

Percebe-se que caberá ao segurado comprovar o número de meses de efetivo exercício na atividade rural, não havendo contagem do número de contribuições recolhidas. Entretanto, para os segurados que tenha optado por contribuir com a alíquota sobre o salário de contribuição, o recolhimento das contribuições será exigido para fins de concessão de benefícios.

Para o segurado especial há um rol descritivo de documentos hábeis para a comprovação da atividade rurícola, exigido pela Previdência Social, no artigo 106 da Lei 8.213, enumerados a seguir:

- I – contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;
- II – contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
- III – declaração fundamentada de sindicato que represente o trabalhador rural, ou, quando for o caso, de sindicato ou colônia de pescadores, desde que homologada pelo INSS;
- IV – comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
- V – bloco de notas do produtor rural;
- VI – notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor;
- VII – documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante;
- VIII – comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção;
- IX – cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou
- X – licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra.³⁴

Não é necessária aquisição de todos os documentos descritos, visto que é uma lista exemplificativa das documentações que podem ter posse o segurado, a fim de demonstrar sua qualidade de segurado.

Cabe ressaltar que a demonstração de documentos afixados nesse rol não obriga o aplicador do direito à concessão do benefício. Na prática administrativa e forense a convicção pessoal formada quanto ao valor probatório do documento

³⁴BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8213cons.htm>> Acesso em: 28 abr 2011.

apresentado vai de acordo com o verificado pela própria pessoa incumbida da decisão de conceder ou não o benefício.

4.2 Análise Da Prova Admitida Ao Segurado Especial Perante O Poder Judiciário

Avaliado em momento anterior no presente estudo, percebeu-se que a inclusão do trabalhador rural no âmbito da previdência social é historicamente recente. Enquanto a proteção urbana tem indícios de início em meados de 1923, com a Lei Eloy Chaves, a tutela jurídica do trabalhador campestre aparece efetivamente apenas em 1971, com a criação do PRORURAL.

Foi com a Constituição Federal de 1988, e sua tentativa de igualar os direitos concedidos aos brasileiros, que o tratamento oferecido aos trabalhadores rurais foi de fato modificado. Diversos artigos trouxeram garantias inovadoras aos trabalhadores do campo, a exemplo do artigo 194, II que em texto literal afirma:

A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos: (...) II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;³⁵

Há, com essa previsão, uma equiparação previdenciária até então inédita no sistema positivo brasileiro. Pela primeira vez é observada presciência legal de correspondência entre o trabalhador urbano e rural, na medida em que é determinado que seus benefícios e serviços devam ser uniformes e equivalentes.

Em sentido equânime há a previsão do artigo 201, § 2º, de que nenhum benefício seria pago em valor inferior a um salário-mínimo por mês. Prova de que os campestres eram inferiorizados, na medida em que até o dado momento, a

³⁵ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 28 abr 2011.

previdência pagava benefícios a segurados trabalhadores rurais e seus dependentes, em valores menores que um salário-mínimo.

Os trabalhadores rurais que vivem sob regime de economia familiar, ou seja, os segurados especiais, foram os mais atingidos pelas modificações previstas constitucionalmente. Até o dado momento os benefícios só eram pagos ao chamado “arrimo de família”, o responsável pelo sustento da casa, o chefe de família, na grande parte das vezes vislumbrado na figura do homem agricultor. Desta forma nenhum outro membro da família tinha direito ao recebimento de benefício. Com o advento da Constituição de 1988 mulheres e jovens adquiriram direitos antes ausentes, e puderam usufruir das benesses proporcionadas pela previdência como retorno justo da sua atividade laborativa

Pode-se dizer que a Constituição de 1988 teve como objetivo tentar ajustar ou compensar os trabalhadores do meio campesino, pelo longo tempo de tratamento desigual oferecido, e que tanto prejuízo acarretou.

Exemplo que corrobora este entendimento, é o fato de a mesma Carta ter previsto diminuição de cinco anos na idade mínima para a aquisição do benefício de aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais, como dispõe o artigo 201, § 7º:

É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (...)
II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.³⁶

Uma nítida ratificação, por parte do legislador, da ciência do caráter duro e árduo do qual se configura a atividade no campo. Exposto sempre a sol, chuva e demais modificações climáticas, o entendimento é que essa espécie de trabalhador leva seu trabalho de forma mais penosa, resultando num desgaste mais rápido que o de outras pessoas, o que justifica a diminuição na acima mencionada idade prevista.

³⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 28 abr 2011.

No entanto, para aquisição efetiva de um benefício por parte de um segurado especial, é forçoso que, além de fazer jus ao benefício, dadas as devidas exigências legais, o demonstre através de provas perante o INSS, já que pela natureza informal e desvinculada da sua atividade não existam registros por parte da autarquia, ficando a comprovação probatória a cargo do trabalhador do campo.

Como é sabido, a produção de provas é um direito constitucionalmente assegurado, sendo vedado tão somente as produzidas sob ilicitude. Destarte, as questões de interesse das partes, quando suscitadas, podem ser comprovadas através de qualquer meio de prova, desde que lícito seja.

Todavia, entrave é interposto quanto aos meios comprobatórios admitidos ao segurado especial. Eis que no parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213, há uma proibição de produção de prova estritamente testemunhal para efeito de comprovação do tempo de serviço rural. O parágrafo do artigo mencionado aduz que:

A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.³⁷

A respeito do tema, em determinação análoga, decidiu o STJ, na súmula 149 “A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário”.³⁸

É quando o homem do ambiente campesino embarra no óbice denominado início de prova material comprobatória do tempo de serviço exercido, e da atividade laboral desempenhada por ele no meio rural.

³⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 30 abr 2011.

³⁸ BRASIL. STJ – Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 149**. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário. Disponível em: <http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0149.htm> Acesso em 30 abr 2011.

A análise dessa previsão legal pode ser vislumbrada sob dois ângulos. Primeiramente a partir de um ponto de vista social, e depois partindo para uma perspectiva a partir do enfoque legal, positivo.

Sob as lentes sociológicas, ao se mencionar a produção de prova material por parte do trabalhador campesino é indispensável ter a consciência de que se trata de trabalhadores, normalmente, muito simples, desprovidos na grande parte das vezes do fácil acesso à educação, e que muito pouco, ou até mesmo nada, documentam a respeito de sua vida e de suas atividades.

Em respeito ao tema, assevera Marcus Orione Gonçalves Correia: "Inviável que o tempo de serviço como rurícola necessite de comprovação documental, ainda mais quando se conhece, no nosso país, o primitivismo das relações de trabalho no campo".³⁹

Grande parte dos segurados especiais, por viverem sob regime de economia familiar, tem o objeto da colheita apenas para o próprio consumo, sem lucro na safra para vender, e, portanto, gerar renda.

Em regra, trabalham para si, e consomem todo o objeto da colheita para subsistência própria e da família. E ainda há casos em que essa situação é agravada, como na ocorrência de atuarem como meeiros, parceiros ou arrendatários, onde além de trabalharem para a subsistência do grupo familiar, dividem parte da sua renda com os proprietários da terra que necessitam fazer uso.

A distribuição de terra no Brasil é alvo antigo de crítica pela desigualdade com que se apresenta. No Censo Agropecuário realizado em 2006, foram identificados 4.367.902 estabelecimentos de agricultura familiar no Brasil, o que significou a marca de 84,4% dos estabelecimentos brasileiros. Entretanto, este expressivo contingente de agricultores familiares ocupava uma área de 80,25 milhões de hectares, o que representa apenas 24,3% da área ocupada pelos estabelecimentos agropecuários brasileiros. Estes resultados atentam para a precariedade da estrutura agrária no País, que ainda ocorrem de forma concentrada. Os estabelecimentos que não eram familiares, apesar de importarem apenas 15,6% do total dos estabelecimentos verificados, ocupavam a marca de 75,7% do total da área

³⁹ CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. **Curso de direito da seguridade social**. 4^a ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 260.

ocupada. A média do tamanho da área de estabelecimentos familiares foi de 18,37 hectares, enquanto a dos não familiares possuía média de 309,18 hectares.⁴⁰

Na Paraíba esses números são ainda mais acentuados. De um total de 167.272 estabelecimentos, com área total de 3.782.878 hectares, o montante de 148.077 estabelecimentos pertencem a pessoas que vivem de agricultura familiar, representando apenas 1.596.273 hectares de área. Enquanto os outros 1.596.273 estabelecimentos que não são familiares medem área de 2.186.605 hectares.

Esses números alertam para a grande quantidade de trabalhadores rurais que vivem sob regime de economia familiar no Brasil. É categoria numerosa em quantidade de pessoas, mas não em poder aquisitivo. Historicamente marginalizados, os segurados especiais precisam ter seus direitos tutelados pelos operadores do direito, como busca da justiça social. São milhares de trabalhadores que diariamente não têm acesso ao que lhes é devido, pela oposição de barreiras que muitas vezes nem mesmo sabem como transpor.

Ainda de acordo com o Censo Agropecuário realizado em 2006, das 11 milhões de pessoas que vivem a partir da agricultura familiar entrevistadas, em torno de 7 milhões sabiam ler e escrever. O que demonstra uma parcela ainda enorme de pessoas que não são nem alfabetizadas. E dessas mesmas 11 milhões de pessoas, apenas 170 mil afirmaram possuir qualificação profissional.

A precisão dos dados levantados não dá margem à dúvida. São milhões de trabalhadores que nem se quer sabem escrever o nome, e uma quantidade ainda mais gritante não possui qualquer qualificação profissional. É a realidade de quem tem que começar a trabalhar o mais cedo possível, para garantir mão-de-obra no roçado, que serve tão somente para por a comida de cada dia na mesa, e não tem muitas vezes a oportunidade de ir a escola, e mudar o destino que a injustiça social o impôs.

Em acórdão proferido pelo Tribunal Regional da 3ª região, com relato do Desembargador Federal Antonio Cedenho, eis que expõe:

⁴⁰ IBGE - INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo Agropecuário de 2006.** Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/economia/agropecuaria/censoagro/2006/agropecuaria.pdf>> Acesso em: 02 mai 2011.

Destarte, não parece crível exigir de homens e mulheres que trabalham no campo documentos dos mais variados, certidões, procedimentos administrativos e outros empecos burocráticos, posto que, em sua grande maioria, nunca tiveram a oportunidade de trocar o cabo da enxada pelo lápis da escrita, pois muitos deles, inclusive, ainda são do tempo do "pé-rapado".⁴¹

É exatamente à essas pessoas que a lei exige prova material para que haja concessão de benefício. Não surpreende o fato de quem em muitos casos essa requisição não é conseguida pelo segurado, e inúmeras situações de injustiça se configuram em decorrência.

A baixa escolaridade da densa maioria dos trabalhadores camponeses que vivem sob regime de economia familiar acarreta à desinformação. E exatamente essa situação faz com que não tenham a ciência exata sobre o que é preciso para comprovar o merecimento de seus direitos.

Ratificando esse entendimento, encontra-se jurisprudência proferida pela relatora Juíza Federal de Direito, Tânia Marangoni, onde, diante de outras afirmações, aduz ser:

(...) a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.⁴²

Tão evidente é a dificuldade do trabalhador rural na produção das provas, que diversos tribunais já entenderam a necessidade de afastar a precisão de que sejam apresentadas provas materiais ou documentais atestando sua qualidade de segurado e seu tempo de labuta.

Seja perante o INSS ou defronte ao Poder Judiciário, de fato, a produção de prova material pode ser importante para o convencimento de quem concede o benefício. Entretanto, em se tratando de trabalhadores rurais, tal exigência merece ser relativizada, e não sobrepesada. A despeito da relativização da exigência da

⁴¹ BRASIL. TRF – Tribunal Regional Federal, 3ª Região. **Acórdão**. Disponível em: <http://diario.trf3.jus.br/download.php?id_publicacao=1163> Acesso em: 02 mai 2011

⁴² BRASIL. TRF – Tribunal Regional Federal, 3ª Região. **Acórdão**. Disponível em: <http://diario.trf3.jus.br/download.php?id_publicacao=1163> Acesso em: 02 mai 2011

prova material para os segurados especiais, assevera Strapazzon citando Marco Aurélio Serrau Júnior:

Julgados vislumbram a brecha legislativa para a permissão da prova exclusivamente testemunhal no contexto socioeconômico em que estão inseridos os postulantes de benefício previdenciário (argumento sociológico). Assim, já se decidiu que "a realidade fática vivida pelos rurícolas não se coaduna com a exigência de prova documental, admitindo-se os depoimentos testemunhais isolados como suficientes a comprovar tempo de serviço na atividade rural". Do mesmo modo o julgado que reconheceu que "a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural." (...) Notadamente na esfera judicial previdenciária em que se lida com a concessão de prestações e benefícios previdenciários, que condensam direitos fundamentais qualificados como sociais, a utilização daquela modalidade de prova testemunhal merece guarida pelo fato de que fortalece os próprios direitos fundamentais.⁴³

O acima aludido atenta para a observância da preservação do direito de se produzir provas estritamente testemunhais, como garantia de se preservar o direito fundamental assegurado a todos os cidadãos de produzir provas lícitas. Não se pode deixar que esse direito seja limitado ou cerceado pela busca de maior segurança na concessão de benefícios previdenciários.

Partindo, então, para uma análise sob o ponto de vista meramente legalista, observa-se que mesmo no âmbito do poder Judiciário, por vezes, o entendimento buscado pela Lei 8.213 concomitantemente com o da súmula 149 do STJ, tem sido abrandado, em face da elocução atribuída ao artigo 5º, LV e LVI, da Constituição Federal:

Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)
LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e os acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. (...)

⁴³ STRAPAZZON, Luiz Carlos. **Previdência social: aspectos controversos**. Curitiba: Juruá, 2009, pag. 92-93.

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícitos.⁴⁴

Além dos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil:

Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. (...)

Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.⁴⁵

A exigência de necessidade de início de prova para efeitos previdenciários tem de ser observada, tão somente, pelo setor administrativo do INSS, já que o servidor precisa de embasamento material para justificar suas decisões, visto que é regido por normas internas da própria autarquia previdenciária à quem deve diretamente satisfações. Ao Judiciário não pode ser dado o mesmo papel destinado à Administração, se assim o fosse não haveria necessidade de existência daquele. Não pode ser estendida essa limitação ao poder judiciário, que é pautado a partir de princípios instituídos na Constituição Federal e no Código de Processo Civil, que lhe confere o direito-poder de apreciar a prova livremente.

Claro se faz a premissa de que a decisão judicial que considerar exclusivamente a prova testemunhal para conferir a mercê, não afronta óbices intransponíveis no plano do direito positivo.

A argumentação de que a prova testemunhal desacompanhada de documentos não é suficiente não encontra respaldo. É inadmissível que uma espécie de prova seja considerada mais importante, ou mais contundente que outra. O valor da prova é revelado de acordo com o caso concreto. Não se pode predefinir que tipo de modo probatório será mais importante num processo.

O princípio do devido processo legal antevê um magistrado imparcial, justo e independente, que obtenha sua convicção a partir dos elementos comprobatórios

⁴⁴ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 02 mai 2011.

⁴⁵BRASIL. **Código de Processo Civil**, de 1973. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L5869.htm>> Acesso em: 02 mai 2011.

produzidos no andamento da ação. Desta forma, aplicará a regra prevista pelo artigo 131 do CPC, que atribui ao juiz o poder de apreciar livremente a prova.

Da mesma maneira que o artigo 332 do supracitado código estabelece que todos os meios legais, moralmente legítimos, ainda que não especificados no Código, serão instrumentos hábeis para provar a verdade dos fatos alegados.

Tais normas são particulares do poder jurisdicional e devem, pois, prevalecer sobre qualquer outra. Ademais, o inciso XVI do artigo 20 do Decreto nº 611/92 antevê que qualquer outro elemento que vá levar à convicção do fato a comprovar deverá ser aceitável.

Corroborando com o entendimento levantado, está o proferido pelo Ministro do STJ Luiz Vicente Cernicchiaro, em decisão datada de 1998, posterior à edição da súmula 149, que é de 1995, que em sua ementa afirma de forma clara:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA - TEMPO DE SERVIÇO - PROVA TESTEMUNHAL - A Constituição da República admite qualquer espécie de prova. Há uma restrição lógica: obtida por meio ilícito (art. 5º, LVI). Note-se: integra o rol dos Direitos e Garantias Fundamentais. Evidente a inconstitucionalidade da Lei nº 8.213/91 (art. 55, § 1º) que veda, para a comprovação de tempo de serviço, a prova exclusivamente testemunhal. A restrição afeta a busca do Direito Justo. O STJ entende em sentido contrário. Por política judiciária, ressalvando o entendimento pessoal, venho subscrevendo a tese majoritária.⁴⁶

Com ênfase nas seguintes palavras do Senhor Ministro do STJ “A restrição afeta a busca do Direito Justo”. Ora, qual a maior pretensão de toda a atividade jurisdicional se não a busca de realizar a justiça? Direito Justo é o objeto essencial da justiça, obriga a dar a cada pessoa o que lhe é devido, aquilo a que se tem como direito. E a inadmissibilidade de apenas a prova testemunhal servir de palco para a concessão de benefícios previdenciários imposta pela Lei 8.213, fere a natureza do direito, a natureza da justiça, no momento que visa impedir a concretude de um direito por formalização que não cabe ao Poder Judiciário.

Insta salientar, que não se pretende que toda e qualquer prova testemunhal seja motivadora de concessão de benefício, por si só na sua plenitude. É dever do magistrado averiguar e qualificar as provas para fins de convicção pessoal. O que se

⁴⁶ BRASIL. TRF – Tribunal Regional Federal, 3ª Região. **Acórdão**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18073194/acao-cautelar-ac-200961080101580-20096108010158-0-trf3/decisao-monocratica>> Acesso em: 02 mai 2011.

ambiciona tão somente, é que no caso da impossibilidade de apresentação de outra prova, diferente da testemunhal, a parte autora não seja prejudicada por impedimento de que somente essa prova seja ensejadora de procedência pelo juiz.

Se, a título de exemplo, com base nos depoimentos prestados pelas testemunhas em consonância com o afirmado pela parte, entende o magistrado ser o autor digno do direito pleiteado, deverá negar-lhe a pretensão por ausência de início de provas matérias?

O princípio do livre convencimento motivado do juiz responde negativamente ao questionamento levantado, no momento dá ao magistrado o poder de não mais ficar aprisionado ao formalismo exigido pela lei, imposto pelo antigo adotado sistema da verdade legal. Deverá, sim, respaldar suas decisões com embasamento obtido através das provas existentes nos autos do processo, levando em consideração sua livre convicção individual motivada.

Ademais, num julgamento onde a lide é a possível concessão de benefício a segurado especial dois interesses estão em pauta a esperar respectiva valoração por parte do aplicador do direito, quais sejam: o interesse da população na preservação do patrimônio público previdenciário, que é utilizado no atendimento aos segurados em necessidade fundado no artigo 195, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal; e o atendimento às necessidades individualizadas desta exata população, como forma de realização dos desígnios maiores encontrados no artigo 3º da própria Lei Maior.

Um dos essenciais princípios norteadores do Direito Previdenciário e por muitos estudiosos da área considerado o mais importante dentre todos é o Princípio da Solidariedade, examinado no capítulo 1 deste estudo. Pelo seu direcionamento todos os segurados, analisados em uma perspectiva conjunta, são responsáveis, na sua respectiva cota, pelo custeio das prestações dos benefícios de forma solidária.

Sobre o tema, Vilian Bollmann assevera:

(...) o Direito Previdenciário é caracterizado, fundamentalmente, pela proteção do trabalhador que, vítima da eclosão de um risco social, se vê incapaz de produzir o seu próprio sustento, o que, em razão do princípio da solidariedade, implica, para a sociedade o dever de providenciar os meios de garantir a sobrevivência do vitimado.⁴⁷

⁴⁷ BOLLMANN, Vilian. **Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica**, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003.

Tal preceito acompanha o Direito Previdenciário desde o seu surgimento. Pode-se dizer que foi exatamente essa preocupação, de garantir o sustento do próximo que não pode fazê-lo, e de si quando por algum motivo não mais pode concretizá-lo, um dos elementos impulsionadores da criação efetiva da própria Previdência.

Hodiernamente, deverá ser papel do magistrado, partindo da necessidade de concretizar as finalidades sociais para a qual a legislação previdenciária é direcionada, construir interpretação própria, justa, adequada ao caso em contenda, salvaguardando, assim, o interesse legítimo da sociedade como um conjunto.

Cumpra ainda registrar que a exigência desmedida de provas materiais aos segurados especiais para fins de comprovação de sua atividade rural, além de toda problemática já exposta acima, também dá causa a consequências lesivas ao sistema, seja com danos causados ao Poder Público. Há um aumento na fraude de documentos, além do surgimento da figura dos intermediários.

A busca desenfreada por provas documentais aptas a atestar o labor rural, impostas pela rigidez adotada na Lei. 8213/1991, concomitantemente com a Súmula 149 do STJ, estimula o ardil daqueles que querem se beneficiar da hipossuficiência dos segurados especiais. Tal situação propicia a confecção de documentos ou até mesmo a modificação fraudulenta dos já existentes.

Intermediários são pessoas que, mediante remuneração paga pelo segurado, o auxilia na instrução do processo administrativo, dada a dificuldade observada pelos trabalhadores rurais em reunir provas, documentações, e até mesmo reportar-se ao servidor da autarquia. Apesar de tal prática não constituir crime, visto que consiste em ajuste entre as partes, mas especificamente contrato verbal de prestação de serviços, ocorre que os segurados especiais criam efetivamente, vínculo de dependência perante interpostas pessoas para a concretização de direitos que deveriam ser acessíveis.

Incontroversa são as atitudes do legislador na medida que compreende as dificuldades encontradas pelo trabalhador campesino assegurando-lhe benesses quanto a requisitos exigidos para ser capaz de receber benefícios, e ao mesmo tempo impõe medidas severas quanto à concessão desses próprios benefícios.

De todo o exposto depreende-se que o rigorismo probatório na verificação do exercício rural, infligido pela Lei. 8213/1991, corroborada pela Súmula 149 do STJ,

mitiga o princípio da igualdade no momento em que dificulta o acesso do segurado especial aos benefícios previdenciários.

5 CONCLUSÃO

O trabalhador rural lida com constantes tribulações em sua vida, lutando diariamente pela sobrevivência no campo, é uma das classes trabalhistas que mais enfrenta dificuldades no seu cotidiano. Quando busca fazer valer o direito a seus benefícios previdenciários, depara-se mais uma vez com obstáculos, que acompanhado da sua, em regra, carência de ensino e instrução, fazem com que muitos destes trabalhadores não sejam contemplados com a solução que lhe é devida e que foi buscada.

Após serem vistas as estruturas em que se inserem o segurado especial, dentro da espécie previdência, sub-inserido no gênero seguridade social, pôde-se verificar a que benefícios fazem jus e como podem fazer para tentar obtê-los.

O ponto principal da abordagem foi observado no pertinente à discussão levantada em relação a suficiência, ou insuficiência, dos meios de prova admitidos ao segurado especial para que comprove sua atividade no campo.

Percebeu-se que a restrição de prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação do exercício rurícola, imposta pela Lei 8.213 coadunada com a súmula 149 do STJ, deveria ser direcionada tão somente ao setor administrativo, não sendo cabível essa determinação também no tangente ao Poder Judiciário, visto que é compreensível que o aplicador do direito da autarquia precise embasar a concessão de benefício de forma mais densa, já que é regido por normas internas da própria autarquia previdenciária à quem deve satisfações diretamente, enquanto o magistrado atua sob normas próprias da sua atividade, que o confere o poder de decidir livremente de acordo com a sua convicção pessoal, desde que motivada.

A justeza na determinação legal de proibir a prova exclusivamente testemunhal voltada ao judiciário foi confrontada sob dois aspectos: um sociológico, partindo da premissa da falta de escolaridade e instrução dos segurados especiais, e da precariedade com que se configura o trabalho no campo; como também sob um aspecto meramente legal, com embasamento nos ditames explanados no artigo 5º da Constituição Federal, nos artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil e em princípios que regem a atuação do magistrado.

Apurou-se que a exigência de que a prova testemunhal precisaria vir acompanhada de início de prova material não afronta óbices intransponíveis no plano do direito positivo. O valor que tem uma prova é desvendado no decorrer do caso concreto. Não podendo o legislador escolher antecipadamente, de maneira genérica, que espécie probatória terá mais contundência na demonstração da matéria alegada.

Chegou-se ao convencimento que os meios probatórios que hoje são exigidos para que haja aquisição do benefício pleiteado por parte do segurado especial são rígidos e desproporcionais à natureza precária em que está inserido o trabalhador rural que vive sob regime de economia familiar, na medida que são exigidos documentos que o segurado muitas vezes nem se quer produz, ou são de difícil acesso e compilação, dadas as dificuldades por eles encontradas, pelos motivos já descritos.

Verificou-se que o princípio do livre convencimento motivado do juiz confere ao magistrado o poder de apreciação livre da prova, sem amarras. Se o magistrado ficar convicto, a partir de provas exclusivamente testemunhais, que são verdadeiras as alegações levantadas pelo segurado, ainda que para isso ele precise levar em consideração as dificuldades encontradas por eles na juntada de documentos, deverá sim, conceder o requerimento, a fim de realizar justiça, em detrimento de observância de ordem legal que dá margem a injustiças.

Como consequência da prática errônea por vezes adotada pelos magistrados e estimulada pelo STJ, de não conceder benefício a segurado especial pela ausência de prova documental que corrobore com o que diz as provas testemunhais além de inúmeras injustiças serem configuradas, com a negação dos benefícios a pessoas que detinham o direito de possuí-los, há um estímulo àqueles que querem se beneficiar a partir da hipossuficiência dos segurados especiais.

Dada a exigência desmedida de provas documentais, é propiciada a confecção de documentos e até mesmo a modificação fraudulenta dos que já existem. Além dessa mazela, gera também dependência do segurado especial para com a figura dos intermediários, que findam necessitando destes para conseguirem documentos, realizam contrato informal de prestação de serviço, investindo quantia que lhes são difíceis de auferir, na esperança de assim conseguirem o benefício que têm direito.

Por tudo isso, é imperioso que os estudiosos do Direito, na sua busca constante da Justiça, voltem seus olhos para os problemas enfrentados pelo segurado especial, a fim de proteger essa classe de trabalhadores que, por todos os motivos levantados neste estudo, em diversas vezes, não são contemplados com o direito que lhes é devido.

REFERÊNCIAS

BOLLMANN, Vilian. **Fato jurídico de benefício previdenciário: breve abordagem analítica**, Revista de Previdência Social, v. 27, n. 275, out/2003.

BRASIL. **Código de Processo Civil**, de 1973. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L5869.htm>> Acesso em: 02 mai 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 26 mar 2011.

BRASIL. **Decreto 3.048**, de 6 de maio de 1999. Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm> Acesso em: 26 mar 2011.

BRASIL. **Lei nº 8.212**, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências.. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8212cons.htm>> Acesso em: 02 abr 2011.

BRASIL. **Lei nº 8.213**, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8213cons.htm>> Acesso em: 02 abr 2011.

BRASIL. **Lei nº 8.742**, de 7 de dezembro de 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8742.htm> Acesso em: 27 mar 2011.

BRASIL. STF – Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 1721**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/759285/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-1721-df-stf>> Acesso em 19 abr 2011.

BRASIL. STJ – Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14185/recurso-especial-resp-966736-rs-2007-0152846-0-stj>> Acesso em 20 abr 2011.

BRASIL. STJ – Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3719/recurso-especial-resp-663336-mg-2004-0115803-6-stj>> Acesso em 19 abr 2011.

BRASIL. STJ – Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 149**. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário. Disponível em: <http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0149.htm> Acesso em 30 abr 2011

BRASIL. TRF – Tribunal Regional Federal, 3ª Região. **Acórdão**. Disponível em: <http://diario.trf3.jus.br/download.php?id_publicacao=1163> Acesso em: 02 mai 2011

BRASIL. TRF – Tribunal Regional Federal, 3ª Região. **Acórdão**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18073194/acao-cautelar-ac-200961080101580-20096108010158-0-trf3/decisao-monocratica>> Acesso em: 02 mai 2011.

CAMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 18ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. **Curso de direito da seguridade social**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO. Disponível em: <<http://direitoshumanos1789.blogspot.com/2008/12/revolucao-francesa-1789-1799.html>> Acesso em: 10 mar 2011.

FREITAS, Vladimir Passos de. **Direito previdenciário: aspectos materiais processuais e penais**. 2ª ed. Porto Alegre, 1999.

GOES, Hugo Medeiros de. **Manual de direito previdenciário**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ferreira, 2009.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

IBGE - INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo Agropecuário de 2006**. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/economia/agropecuaria/censoagro/2006/agropecuario.pdf>> Acesso em: 02 mai 2011.

JÚNIOR, Miguel Horvath. **Direito Previdenciário**. 2ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2002.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **A seguridade social na Constituição Federal**. , 2ª ed. São Paulo: LTR, 1992.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de direito previdenciário**. 3ª ed. São Paulo: LTR, 2010.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios de direito previdenciário**. 3ª ed. São Paulo: LTR, 1995.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social**. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 17ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

ROCHA, Daniel Machado da. **O direito fundamental à previdência social**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SERRAU JÚNIOR, Marco Aurélio. **Curso de Processo Judicial Previdenciário**. 2 ed. São Paulo: Método, 2006.

SIMÕES, Carlos. **Curso de direito do serviço social**. 3ª Ed. São Paulo: Cortez, 2009.

STRAPAZZON, Luiz Carlos. **Previdência social: aspectos controversos**. Curitiba: Juruá, 2009.