



UNIVERSIDADE TIRADENTES – UNIT
CURSO DE GRADUAÇÃO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO – ARTIGO CIENTÍFICO

**A MODULAÇÃO DOS EFEITOS DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EM FACE
DE DECISÕES DENEGATÓRIAS DE MANUTENÇÃO DE AUXÍLIOS
PREVIDENCIÁRIOS POR DOENÇA PROFERIDAS PELO INSS**

João Victor Barros Santana
Eduardo Torres Roberti

Aracaju
2015

JOÃO VICTOR BARROS SANTANA

**A MODULAÇÃO DOS EFEITOS DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EM FACE
DE DECISÕES DENEGATÓRIAS DE MANUTENÇÃO DE AUXÍLIOS
PREVIDENCIÁRIOS POR DOENÇA PROFERIDAS PELO INSS**

Trabalho de conclusão de curso – Artigo –
apresentado ao curso de Direito da
Universidade Tiradentes – UNIT, como
requisito parcial para obtenção de grau de
bacharel em Direito.

Aprovado em ____/____/____.

Banca Examinadora

**Professor Orientador
Universidade Tiradentes**

**Professor Examinador
Universidade Tiradentes**

**Professor Examinador
Universidade Tiradentes**

A MODULAÇÃO DOS EFEITOS DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EM FACE DE DECISÕES DENEGATÓRIAS DE MANUTENÇÃO DE AUXÍLIOS PREVIDENCIÁRIOS POR DOENÇA PROFERIDAS PELO INSS

João Victor Barros Santana¹

RESUMO

O presente artigo aborda a possibilidade jurídica da aplicação do efeito suspensivo aos recursos ordinários administrativos decorrentes de decisões proferidas pelo INSS, mais precisamente, na situação consequente do período de limbo jurídico-trabalhista-previdenciário, onde o empregado tem alta clínica dada pela perícia médica da previdência, a despeito do latente estado de incapacidade laboral, que o impede de exercer seu ofício. Para tanto, fez-se necessário, de início, demonstrar como se dá o processamento do pedido de manutenção de benefícios previdenciários e quais suas implicações no contrato de trabalho. Em segundo momento, procurou-se apresentar quais as hipóteses de interposição de recursos ordinários na seara administrativa, demonstrando a natureza jurídica dos mesmos e os efeitos pelos quais são recebidos pela Junta de Recursos do CRPS. E, por fim, a pesquisa buscou demonstrar os benefícios da modulação dos efeitos dos recursos ordinários administrativos, no sentido de proteger a relação de trabalho como um todo.

Palavras-chave: Recursos Administrativos. INSS. Limbo jurídico-trabalhista-previdenciário. Modulação dos efeitos recursais.

1 INTRODUÇÃO

A pesquisa tem como tema “A Modulação dos Efeitos dos Recursos Administrativos”. Entretanto, devido à abrangência do assunto, decidiu-se dar enfoque aos efeitos dos recursos ordinários em face de decisões denegatórias de pedido de manutenção de auxílios previdenciários por doença proferidas pelo INSS e seus reflexos no contrato de trabalho.

¹ Graduando em Direito pela Universidade Tiradentes – UNIT. E-mail: joao.victorsantana@hotmail.com

Dentro deste contexto, procurou-se responder às seguintes indagações: "É possível a aplicação do efeito suspensivo aos recursos administrativos em sede de decisões que negam a manutenção de auxílios previdenciários por doença proferidas pelo INSS?" e "O que ocorre com o contrato de trabalho do obreiro no período de limbo jurídico-trabalhista-previdenciário?".

Para que esses questionamentos fossem respondidos com mais clareza e, portanto, explorados com a maior abrangência possível, outras questões relevantes tiveram de ser abordadas, especificamente: Como é o processamento do pedido de manutenção de benefícios previdenciários e quais suas implicações no contrato de trabalho? Qual a natureza jurídica e quais os efeitos dos recursos ordinários administrativos? Como a modulação dos efeitos dos recursos ordinários administrativos propostos contra decisões denegatórias de auxílios previdenciários gera reflexos positivos no contrato de trabalho?

Inicialmente, a pesquisa se preocupará em explicar como se dá o processamento dos pedidos de manutenção dos benefícios previdenciários por doença e, ato contínuo, demonstrará os reflexos que atingem direta ou indiretamente os Contratos de Trabalho.

Ultrapassada as etapas de exposição, conceituação e enquadramento jurídico do tema, o presente artigo se encaminhará de apresentar quais as hipóteses de interposição de recursos ordinários na seara administrativa, da mesma maneira que destacará qual a natureza jurídica dos mesmos e os efeitos pelos quais são recebidos pela Junta de Recursos do CRPS.

Desse modo, o objetivo que norteia a pesquisa a ser realizada é demonstrar a relativização dos requisitos contratuais nas esferas laboral e patronal diante do período em que o trabalhador recebe alta do perito do INSS, mas clinicamente não tem condições de trabalho; bem como confirmar os benefícios decorrentes do recebimento dos recursos administrativos com efeito suspensivo quando de decisões denegatórias de manutenção de auxílios previdenciários por doença, proferidas pelo INSS.

Um dos principais motivos pelos quais levaram ao despertar do interesse pelo tema escolhido é o fato de que o aqui apelidado de "limbo" jurídico-trabalhista-previdenciário vem se tornando cada vez mais recorrente no mundo jurídico, ante a

falta de legislação específica sobre o tema, assim como a falta de regulamentação pela Previdência Social.

Diante disso, não há compreensão límpida de quais os motivos que norteiam a infinidade de demandas existentes nesta área do direito, do mesmo modo que não resta claro o porquê dessa aparente insegurança jurídica do segurado empregado transbordar ao empregador em evidente prejuízo para ambos.

Portanto, a pesquisa tem por fundamento abordar a possibilidade do recebimento do recurso ordinário administrativo - em combate a decisão denegatória de manutenção dos auxílios previdenciários - com duplo efeito, bem como todos os possíveis problemas e desdobramentos que estão fadados a existirem no Contrato de Trabalho. Tudo em decorrência do recebimento de tais recursos administrativos com exclusivo efeito devolutivo.

E não para por aí, os princípios que são base e fundamento para o Direito Trabalhista vêm sendo relativizados e, por conta disso, esta pesquisa poderá demonstrar as possíveis causas desta agressão às leis trabalhistas como um todo.

Deve ficar claro, desde logo, que a focalização dos esforços de pesquisa estarão com os olhos virados para os recursos administrativos que são recebidos sem efeito suspensivo, mais precisamente àqueles diante de uma decisão do INSS que nega a manutenção do benefício previdenciário, sejam eles auxílios doença ou auxílios doença acidentário.

É de fácil percepção constatar, portanto, que a importância, tanto em âmbito profissional, quanto acadêmico será demonstrada após um grande mergulho na realidade que vive o trabalhador que se encontra no período do limbo jurídico-trabalhista-previdenciário. Isto porque, a pesquisa será incessante no intuito de compreender o fato de que a modulação dos efeitos dos recursos administrativos, no sentido de aplicar duplo efeito ao mesmo, tende a atender não apenas aos interesses do empregado, mas também aos interesses do empregador, posto que toda a relação de trabalho restaria protegida.

Pois bem! O método que será basilar nesta pesquisa será o indutivo, tendo em vista que a construção do conhecimento será em cima de fundamentos teóricos, onde o objetivo é observar o fato e explicá-lo, buscando a sua melhoria em benefício mútuo para o empregado e o empregador.

Não bastando o método indutivo, pretende-se utilizar o método auxiliar comparativo também como alicerce desta pesquisa, haja vista que o objetivo será comparar a situação jurídica que se encontram o empregado e a empresa, quanto à falta de aplicação do efeito suspensivo aos recursos administrativos, e, conseqüente, inclusão dos mesmos no limbo jurídico-trabalhista-previdenciário.

Não se perdendo de vista que, além do próprio método comparativo, o método histórico também será constantemente utilizado para a investigação de acontecimentos, processos e documentos. Sendo assim, trata-se de uma pesquisa com base qualitativa, afinal tem o caráter exploratório, fazendo com que a partir da pesquisa surjam aspectos subjetivos e motivações para desenvolvê-la.

Por fim, as técnicas de pesquisa a serem utilizadas serão tanto a bibliográfica como a jurisprudencial, pois contribuirão com todo o suporte necessário para possibilitar a realização da pesquisa. Para tanto, serão utilizados livros, sites, jurisprudências, documentos e, oportunamente, projetos de pesquisa, dentre outros como fontes para a elaboração da pesquisa.

2 DO PROCESSAMENTO DOS PEDIDOS DE MANUTENÇÃO DE AUXÍLIOS PREVIDENCIÁRIOS POR DOENÇA E SEUS REFLEXOS NO CONTRATO DE TRABALHO

Inicialmente, deve-se ter em mente a situação jurídica em que se encontra o empregado que é levado a requerer, administrativamente, pela manutenção do pagamento de auxílios previdenciários por doença, junto ao INSS. Isto porque, só assim se vislumbrará com exatidão os reflexos que atingem direta ou indiretamente o contrato de trabalho, tal como o porquê de que o empregado se encontrar no limbo jurídico-trabalhista-previdenciário.

2.1 Do recebimento do auxílio-doença (previdenciário ou acidentário) e seus reflexos no contrato de trabalho

A Lei nº 8.213/91, em sua Subseção V (Capítulo II, Seção V), que versa acerca do benefício previdenciário do Auxílio Doença (artigos 59 a 64), determina que: enquanto o empregado estiver incapacitado para o trabalho, terá direito a

percepção de um benefício previdenciário - seja ele auxílio-doença comum ou acidentário - cujo pagamento fica a cargo da Previdência Social. (BRASIL, 2015, p. 1546-1547)

Neste sentido, Delgado (2015, p. 1150-1151) assevera que o afastamento previdenciário do trabalhador, a partir do 16º dia, causado por acidente do trabalho ou doença profissional ou ocupacional, enquadra-se como sendo suspensão do contrato de trabalho.

De igual forma, o Tribunal Superior do Trabalho vem entendendo a matéria, conforme exposto no acórdão proferido pela 7ª Turma do TST, publicado no dia 13/09/2013 e acessado através do sítio do TST no dia 05/11/2015. Registre-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE FINANCEIRA. EXERCÍCIO DE CARGO DE CONFIANÇA. **CONTRATO DE TRABALHO SUSPENSO. PERCEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA.** A Corte Regional reconheceu a **suspensão do contrato de trabalho** ao tempo em que foi o empregado destituído, em 25/10/2009, da função de confiança e assim julgou nula a alteração contratual. **Em virtude do mesmo fato, deixou de receber salários e passou a perceber o benefício previdenciário correspondente.** Assim, embora a dispensa da função de confiança seja efetivamente nula, os efeitos pecuniários do verbete sumular acima mencionado somente surtem no curso do contrato de trabalho, vale dizer, depois de cessada a suspensão, por constituírem parcelas eminentemente salariais. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TST - AIRR: 2737020115040029 273-70.2011.5.04.0029, Relator: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 11/09/2013, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/09/2013) (*grifo nosso*)

Destaca-se, ainda, que o mesmo entendimento do Superior Tribunal do Trabalho tem sido corroborado pelos Tribunais Regionais do Trabalho de todo o país. Senão, veja-se o que dispõe o acórdão proferido pelo TRT da 1ª Região, publicado no dia 10/12/2013 e e acessado através do sítio do TRT da 1ª Região no dia 05/11/2015:

AUXÍLIO DOENÇA. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. MANUTENÇÃO DE BENEFÍCIO ADQUIRIDO PELO OBREIRO DURANTE A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. A suspensão do contrato de trabalho interrompe as principais obrigações do pacto laboral, não ocorrendo a prestação de serviços pelo empregado nem tampouco o pagamento do salário pelo empregador. De toda sorte, para uma gama de situações, o contrato continua em vigor, devendo ser assegurado ao obreiro alguns benefícios que lhe eram concedidos quando do desempenho do seu labor. É pacífico nos tribunais trabalhistas o entendimento de que, ainda que o pacto laboral se encontre suspenso, algumas obrigações acessórias dele decorrentes subsistem, como, por exemplo, a manutenção do plano de saúde

fornecido diretamente pelo empregador. (TRT-1 - RO: 11412320105010302 RJ , Relator: Rogerio Lucas Martins, Data de Julgamento: 03/12/2012, Quinta Turma, Data de Publicação: 2012-12-10)

Isto posto, no entender do artigo 63 da Lei nº 8.213/91, o empregado que está em gozo de algum auxílio previdenciário é considerado como licenciado, mais precisamente, "em licença não remunerada" da empresa, tratando-se, pois, de hipótese de suspensão do contrato de trabalho por motivo alheio à vontade do trabalhador, conforme aduz a Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 476.

Veja-se:

Art. 63 da Lei 8.213/91: O segurado empregado, inclusive o doméstico, em gozo de auxílio-doença será considerado pela empresa e pelo empregador doméstico como licenciado. (BRASIL, 2015, p. 1547)

Art. 476, CLT: Em caso de seguro-doença ou auxílio-enfermidade, o empregado é considerado em licença não remunerada, durante o prazo desse benefício. (BRASIL, 2015, p. 825)

Neste toar, o Maurício Godinho Delgado define, com maestria, a situação jurídica em que se encontra o empregado que está com seu contrato de trabalho suspenso, seja em virtude de causa genérica ou, especificamente, por conta de percepção de auxílio doença. Perceba-se:

Em princípio, praticamente todas as cláusulas contratuais não se aplicam durante a suspensão: não se presta serviço, não se paga salário, não se computa tempo de serviço, não se produzem recolhimentos vinculados ao contrato, etc. No período suspensivo, empregado e empregador têm, desse modo, a ampla maioria de suas respectivas prestações contratuais sem eficácia. (DELGADO, 2015, p. 1149)

Há de se concluir, portanto, que o recebimento do auxílio doença pelo empregado gera a suspensão provisória de seu contrato de trabalho. Ou seja, até que o liame jurídico entre o INSS e o empregado se encerre, o empregador se encontra salvaguardado da ampla maioria das suas obrigações trabalhistas.

2.2 Da cessação do auxílio doença

Ibrahim (2015, p. 648) leciona que uma das hipóteses para cessação do auxílio previdenciário é a recuperação do empregado, tendo em vista que é como dispõe o artigo 78, *caput*, do Decreto nº 3.048/99. Note-se:

Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez

ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (BRASIL, 1999, s/p)

Atente-se, também, ao que aduz o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça da Bahia, publicado no dia 21/01/2014 e acessado através do sítio do TJ/BA no dia 05/11/2015:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. CESSAÇÃO. RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. NATUREZA TEMPORÁRIA DO BENEFÍCIO. PERÍCIA JUDICIAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. Verificando-se que a **prova pericial realizada pelo expert do Juízo concluiu que o segurado tem capacidade de retorno às suas atividades normais e não sendo comprovada a sua incapacidade laborativa alegada na inicial, não faz jus o recorrente ao benefício pleiteado. (TJ-BA - APL: 00844200820098050001 BA 0084420-08.2009.8.05.0001, Relator: Augusto de Lima Bispo, Data de Julgamento: 20/01/2014, Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: 21/01/2014) (*grifo nosso*)**

Logo, para que o contrato de trabalho deixe de ser considerado suspenso e, ato contínuo, volte ao seu pleno vigor, o empregado tem que deixar de executar o fato gerador da suspensão, qual seja, estar em gozo do auxílio previdenciário por doença.

2.3 Da alta programada e do pedido de manutenção do auxílio doença

Não há nenhuma celeuma no mundo jurídico quanto ao fato de que a perícia médica oficial do INSS é responsável pela verificação da incapacidade laboral dos segurados da Previdência Social.

Com essa verdade em mente, deve-se por em evidência que o Decreto nº 3.048/99, no artigo 78, parágrafo 1º, acrescido pelo Decreto nº 5.844, de 13/07/06, estabeleceu a alta programada, que consiste em estabelecer um prazo razoável e suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurando, dispensando assim nova perícia.

Veja-se, portanto, o que leciona Fábio Zambitte Ibrahim sobre o tema, em sua obra “Curso de Direito Previdenciário”:

Inovação questionável, com relação à alta do segurado, veio com o Decreto nº 5.844/06, o qual insere no RPS o procedimento da alta programada, onde, por ocasião da avaliação médico-pericial inicial, é auferido o tempo necessário para recuperação do segurado com base na expertise do profissional. (IBRAHIM, 2015, p. 648)

A referida inovação, citada pelo doutrinador retromencionado, está expressa no artigo 277 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 2010, e no parágrafo 1º do artigo 78 do Decreto nº 3.048/99 (Regimento da Previdência Social). Perceba-se:

Art. 277. O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação médico-pericial, o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado. (BRASIL, 2010, s/p)

Art. 78 do Decreto 3.048/99: O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º: O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação médico-pericial, o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado, dispensada nessa hipótese a realização de nova perícia. (BRASIL, 1999, s/p)

Contudo, não obstante seja necessária a busca pela eficiência administrativa, a nova regra é inadequada. É fato que muitas incapacidades comuns podem ter seu prazo de duração previsto pelo profissional competente, mas cada caso é um caso. (IBRAHIM, 2015, p.649)

Ora, a alta programada se configura como evidente violadora de lei. O empregado segurado tem direito à cobertura previdenciária de auxílio-doença enquanto estiver incapaz para o exercício da atividade habitual. Muito embora, em alguns casos, o médico perito do INSS possa estimar a provável duração da enfermidade, não é razoável, nem tampouco lógico, afirmar que a incapacidade cessará na data prefixada pelo mesmo, com a consequente cessação do pagamento do benefício previdenciário. (SANTOS, 2015, p. 310)

De acordo com o que dispõe o artigo 304, § 2º, inciso I da Instrução Normativa 77 da Previdência Social, ao empregado, que não está plenamente recuperado para receber a alta programada do órgão previdenciário, poderá requerer, administrativamente - dentro do prazo de 15 dias que antecedem a data de cessação do benefício -, junto ao INSS, pela Prorrogação do auxílio previdenciário. Veja-se:

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

(...)

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

I - nos quinze dias que antecederem a DCB, solicitar a realização de nova perícia médica por meio de pedido de prorrogação - PP; (BRASIL, 2015, s/p)

Isto posto, caso o Pedido de Prorrogação do benefício previdenciário seja negado, resta ao empregado recorrer, por meio de recurso ordinário administrativo, à Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social (JR/CRPS), no prazo de 30 dias, contados da comunicação da decisão contrária. (SANTOS, 2015, p. 310)

2.4 Do período de auxílio previdenciário não prorrogado, limbo jurídico-trabalhista-previdenciário

O advogado especializado em Direito do Trabalho, Fernando da Silva Filho (2014), assevera que, para a prorrogação de auxílio-doença, é necessário que, na perícia médica do INSS, seja constada a permanência da incapacidade para o trabalho.

Portanto, se o segurado se apresenta incapacitado por atestado de seu médico particular ou da própria empresa empregadora, mesmo com o indeferimento por parte da Previdência, não é possível o seu retorno ao trabalho, motivo pelo qual o entendimento empresarial se fixa no sentido de que não deve o empregador recolocá-lo em trabalho, cabendo ao empregado buscar na via administrativa ou judicial junto ao INSS, o prosseguimento do benefício, já que, para a empresa, o contrato encontra-se suspenso, ou seja, sem obrigação contratual, como salários. (SILVA FILHO, 2014, p. 29).

Isto posto, fica claro que, a partir da data de início do auxílio-doença, o contrato de trabalho é suspenso, até que o segurado e a autarquia previdenciária, seja pela via administrativa ou judicial, concluem a real situação do trabalhador. Devendo, portanto, o empregador cumprir as suas obrigações no que tange ao contrato de trabalho suspenso, não podendo recolocar na ativa empregado inapto e enfermo sob pena de incorrer em sanções trabalhistas e cíveis, incluindo indenizações. (SILVA FILHO, 2014, p. 30)

Diante dessa situação jurídica nebulosa, o que se percebe é que o empregado encontra-se em verdadeiro limbo jurídico-trabalhista-previdenciário, ou

seja, o segurado, que ainda incapaz de retornar às suas atividades laborais habituais, tem o seu auxílio-doença cessado por alta médica.

Nesse sentido, é concedido o auxílio-doença pelo Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS a segurado acometido de alguma doença incapacitante para o trabalho, todavia, alcançada a estimativa feita pela primeira perícia médica, o benefício não é prorrogado em reavaliação médica, sob o argumento de suposta recuperação para o trabalho.

Atente-se, portanto, à problemática deste segurado, portador de alguma doença ou lesão incapacitante para o trabalho, não consegue desempenhar o seu ofício; por conta disso, não recebe salário e, cessado o amparo da Autarquia Previdenciária, não possui nenhuma fonte de renda.

Pois bem! Resulta, por todas as luzes, que a negatória do benefício por incapacidade, indeferimento ou cessação do auxílio-doença, coloca em risco a subsistência do segurado, principalmente por sua natureza alimentar, tendo em vista que o mesmo fica desamparado financeiramente.

3 DOS RECURSOS ORDINÁRIOS ADMINISTRATIVOS EM FACE DE DECISÕES DENEGATÓRIAS DE MANUTENÇÃO DE AUXÍLIOS PREVIDENCIÁRIOS POR DOENÇA E SEUS EFEITOS:

No intuito de que haja perfeita compreensão da matéria delimitada, necessário se faz trazer à baila, inicialmente, alguns conceitos e a natureza jurídica dos recursos ordinários administrativos, bem como, em segundo momento, as hipóteses para interposição e os efeitos em que os mesmos são recebidos pela Junta de Recursos do CRPS - Conselho de Recursos da Previdência Social.

3.1 Conceito e natureza jurídica dos recursos administrativos

Pode-se conceituar de forma genérica os recursos administrativos como sendo "os meios formais de controle administrativo, através dos quais o interessado postula, junto a órgãos da Administração, a revisão de determinado ato administrativo". (CARVALHO FILHO, 2015, p. 986)

Já com base nos ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2015), os recursos administrativos são conceituados como sendo todo e qualquer meio de que possam utilizar os administrados para provocar o reexame do ato praticado pela Administração Pública.

A partir da análise desses conceitos, é imperioso destacar que o recurso administrativo funciona como elemento do direito de defesa e garantia constitucional,. Logo, é de se concluir que todo e qualquer ato ou decisão administrativa é passível de recurso, a ser analisado por um autoridade hierarquicamente superior, não podendo haver, por parte da Administração, a imposição de qualquer obstáculo à sua interposição. (MARINELA, 2015, p. 1009)

Pois bem! Acerca da natureza jurídica dos recursos administrativos, Carvalho Filho (2015), em sua obra “Manual de Direito Administrativo”, declara com segurança que a natureza jurídica dos recursos administrativos é a de meio formal de impugnação de atos e comportamentos administrativos.

Nesse sentido, veja-se o que ensina este mesmo autor:

“É meio de impugnação porque serve como instrumento de exercício do direito de petição pelo interessado. Além disso, é formal porque deve ser interposto por petição escrita e devidamente protocolada na repartição administrativa, observando-se o princípio da publicidade e do formalismo a que se submete a Administração. O instrumento é de impugnação porque através dele o interessado hostiliza, por alguma razão, a atividade administrativa e requer seja esta reexaminada por outros órgão da Administração.” (CARVALHO FILHO, 2015, p. 988)

3.2 Da interposição dos recursos administrativos

Marinela (2015, p. 458) aponta que a possibilidade de interposição de recurso administrativo representa, em primeira instância, exercício da garantia constitucional do direito de petição, expresso no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea “a” da CF/88, além dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, insertos no Capítulo dos Direitos e Garantias Fundamentais da CF/88, mais precisamente no inciso LV do Artigo 5º. Veja-se:

Artigo 5º, CF/88: 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:

(...)

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) **o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;** (*grifo nosso*)
(...)
LV – aos litigantes, em **processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;** (*grifo nosso*)
(BRASIL, 2015, p. 34-35)

Outrossim, a Lei de Benefícios da Previdência Social, Lei nº 8.213/91, prevê, expressamente, a possibilidade de interposição de recurso administrativo das decisões do INSS:

“Art. 126. Das decisões do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS **nos processos de interesse dos beneficiários e dos contribuintes da Seguridade Social caberá recurso para o Conselho de Recursos da Previdência Social**, conforme dispuser o Regulamento.” (*grifo nosso*) (BRASIL, 2015, p. 1553)

E, ainda, segundo ensinamentos de Irene Patrícia Nohara (2009, p. 361), a utilização da via administrativa por meio de recurso é mais vantajosa que a utilização imediata dos remédios judiciais, pois, durante o período de reapreciação da matéria recorrida, o empregado está autorizado a realizar novas alegações e produzir novas provas.

Em se tratando de benefícios previdenciários, o litígio se instaura no momento em que o segurado não se conforma com o indeferimento do pedido de manutenção, cessação ou cancelamento do benefício. Neste caso, se o segurado não contesta a decisão do INSS, conclui-se ali o processo administrativo. Entretanto, a Constituição Federal garante o direito de defesa ao empregado que entende ter sido ilegal ou injusta a decisão da Autarquia, de modo que essa defesa pode dar-se, ainda, na via administrativa, através do recurso, sem prejuízo do direito de buscar, de imediato, a prestação jurisdicional.

Quanto ao processamento e posterior apreciação do pedido de manutenção/prorrogação do benefício, caso este venha a ser indeferido, ao empregado resta interpor a medida administrativa cabível à Junta de Recursos do CRPS, qual seja, o Recurso Ordinário Administrativo, conforme disciplina os artigos 277, § 4º, e 628 da Instrução Normativa INSS/PRES Nº 45 de 2010. Atente-se:

Artigo 277, § 4º No caso de indeferimento do Pedido de Prorrogação - PP, previsto no § 2º, poderá ser interposto recurso à Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social - JR/CRPS, no prazo de até trinta dias, contados da comunicação da conclusão contrária. (*grifo nosso*)

Art. 628. Das decisões proferidas pelo INSS poderão os interessados, quando não conformados, interpor recurso ordinário às Juntas de Recursos do CRPS. (grifo nosso)
(BRASIL, 2010, s/p)

Ou seja, em interpretação da Lei nº 9784/99 - lei que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal - fica nítido que a interposição de recursos administrativos procura desconstituir a decisão administrativa, haja vista ser o único meio capaz de modificar, anular ou revogar, total ou parcialmente, a decisão ora recorrida. Perceba-se:

Art. 64. O órgão competente para decidir o recurso poderá confirmar, modificar, anular ou revogar, total ou parcialmente, a decisão recorrida, se a matéria for de sua competência. (BRASIL, 2015, p. 1789)

3.3 Dos efeitos dos recursos ordinários administrativos em face de decisões denegatórias de pedidos de manutenção de auxílio-doença

Nohara (2009, p. 389) dispõe no sentido de que, assim como os recursos do processo judicial, os recursos do processo administrativo - no qual se enquadra o recurso ordinário administrativo em face de decisões do INSS - apresentam cinco efeitos principais. Além dos efeitos devolutivo e suspensivo, o recurso administrativo também produz efeito expansivo, translativo e substitutivo.

O efeito devolutivo é necessário, enquanto os efeitos suspensivo, expansivo, translativo e substitutivo são efeitos eventuais, ou seja, nem sempre surgem. (NOHARA, 2009, p. 390)

Nesse sentido, Carvalho Filho (2015) leciona, em sentido amplo, acerca dos efeitos dos recursos administrativos. Veja-se:

“A regra geral é de que tenham efeito apenas devolutivo. Só se considera que possam ter efeito também suspensivo quando a lei expressamente o menciona. Quer dizer: *no silêncio da lei, o efeito é apenas devolutivo*. A razão é simples: *os atos administrativos têm a seu favor a presunção de legitimidade; só a posteriori* são controlados, como regra. Sendo assim, o inconformismo do indivíduo no que concerne a algum ato administrativo não tem o condão de paralisar a atividade administrativa, pois que prevalece neste caso o princípio da continuidade das ações da Administração.” (CARVALHO FILHO, 2015, p. 994, grifo do autor)

4 A MODULAÇÃO DOS EFEITOS DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EM FACE DE DECISÕES PROFERIDAS PELO INSS E SEUS REFLEXOS NO CONTRATO DE TRABALHO

4.1 Da possibilidade de concessão do efeito suspensivo aos recursos ordinários administrativos

Inicialmente, deve-se destacar que os recursos ordinários administrativos, que são interpostos em face de decisões denegatórias de manutenção de auxílio-doença, podem ter efeito devolutivo ou suspensivo, pois é o que se entende após interpretação do artigo 61, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 9.784/99. Perceba-se:

Art. 61. Salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo.

Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso. (BRASIL, 2015, p. 1789)

Desse modo, não se pode perder de vista, nem por um momento, o fato de que, além do efeito necessário, devolutivo, podem os recursos ordinários administrativos produzir um efeito suspensivo em relação à decisão administrativa, como também em relação à sua definitividade e exequoriedade. (NOHARA, 2009, p. 391)

Portanto, a excepcionalidade do recebimento do recurso ordinário administrativo tem a ver com as suas próprias consequências práticas. Isto porque, o efeito suspensivo impede a execução da decisão administrativa, obsta o decurso de prazos prescricionais e, ainda, prejudica a apreciação do ato administrativo decisório em eventual processo judicial. (NOHARA, 2009, p. 391)

4.2 Das hipóteses de concessão do efeito suspensivo

Em consonância com o que já foi dito no tópico retro, tem-se que existem três hipóteses, possibilidades, para que seja concedido o efeito suspensivo aos recursos ordinários administrativos.

A primeira é de fácil visualização e entendimento, pois se encontra no *caput* do artigo 61 da Lei 9.784/01 e diz respeito à concessão por força de dispositivo de lei específica. Já as outras duas hipóteses, estão contidas no parágrafo único do mesmo artigo, de modo que a concessão do efeito suspensivo fica condicionada à

existência de receio de prejuízo de difícil reparação ou, ainda, receio de incerta reparação. (NOHARA, 2009, p. 392)

Ora, nesse sentido, três são as questões que merecem ser esclarecidas para melhor visualização da possibilidade de concessão do efeito suspensivo aos recursos ordinários administrativos, a saber: O que é prejuízo? O que é prejuízo de difícil reparação? E o que é prejuízo de incerta reparação?

Assim sendo, com base no que leciona Nohara (2015, p. 392-393), em sua obra “Processo Administrativo”, o conceito de prejuízo é compreendido da seguinte forma:

“Prejuízo deve ser entendido como qualquer alteração fática que tenha implicações para a espera de direito ou interesses juridicamente tutelados de alguém. Prejuízo é dano, é redução ou limitação do patrimônio, restrição de direitos e liberdades fundamentais.” (NOHARA, 2009, p. 392-393)

Nessa pegada, prejuízo de difícil reparação é a alteração negativa que se opera na realidade por força da execução da decisão administrativa e que, apesar de poder ser revertida, exige grandes esforços para tanto, restando, deste modo, muito difícil sua reparação. Já o prejuízo de incerta reparação é aquele em que, mesmo que seja viável, é improvável a reparação dos eventuais prejuízos causados pela execução da decisão administrativa recorrida. (NOHARA, 2009, p. 393-394)

Portanto, é de fácil percepção que todos os conceitos supramencionados se direcionam à fiel interpretação do dispositivo legal, mais precisamente, o artigo 61, *caput* e parágrafo único. Desta forma, não há razão lógica, nem tampouco jurídica, para que a Autarquia Previdenciária relativize a possibilidade de concessão do efeito suspensivo aos recursos ordinários administrativos.

4.3 Da aplicação do efeito suspensivo aos recursos ordinários administrativos em sede de decisões denegatórias de auxílio previdenciários por doença, como forma de evitar o período de limbo jurídico-trabalhista-previdenciário

Indeferido o Pedido de Manutenção do auxílio previdenciário, sendo ainda latente a incapacidade laboral, resta ao empregado interpor o recurso ordinário administrativo e aguardar a decisão final do órgão previdenciário. Todavia, aguardar o pronunciamento final do INSS, para só então vir a ter reconhecido o seu direito ao auxílio-doença, significa impor ao segurado privação de toda ordem nesse

interstício, ou seja, da interposição do recurso até a decisão definitiva de prorrogação/manutenção/reestabelecimento do benefício previdenciário.

Nesse viés, verifica-se que o recurso administrativo em face das decisões proferidas pelo INSS, via de regra, vem sendo recebido, unicamente, com o efeito devolutivo e, por conta disso, vem-se edificando exponencialmente o período de "limbo jurídico-trabalhista-previdenciário", qual seja a situação onde o empregado é considerado apto para o trabalho pelo INSS, mas clinicamente não possui nenhuma condição de exercer seu ofício.

Ocorre que, no momento em que o Pedido de Manutenção do auxílio previdenciário é indeferido e, ato contínuo, é interposto recurso ordinário administrativo desta decisão, o benefício previdenciário é cessado. Tudo, porque o referido recurso apenas foi recebido com o necessário efeito devolutivo e, em decorrência disso, a execução da decisão denegatória não é suspensa, gerando, assim, todos os seus efeitos.

O que se nota, diante disso, é o fato de que a não atribuição do efeito suspensivo ao recurso ordinário administrativo insere o empregado diretamente no "limbo jurídico-trabalhista-previdenciário".

Esses casos vem se tornando a indagação jurídica que mais gera discussão e conflito dentro das áreas trabalhista e previdenciária, posto que, para este impasse, ainda não existe legislação específica sobre o tema.

Contudo, em apurada análise da situação jurídica aqui exposta, percebe-se, com nitidez, que a aplicação do efeito suspensivo aos recursos ordinários administrativos, oriundos de decisões que negaram a manutenção do auxílio previdenciário, possui respaldo jurídico na hipótese prevista no artigo 61, parágrafo único, da Lei nº 9.784/99, qual seja, o justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação. (BRASIL, 2015, p. 1789)

Ora, o auxílio previdenciário, seja ele auxílio-doença comum ou auxílio-doença acidentário, trata-se de verba de natureza alimentícia e, por conta disso, o receio de prejuízo irreparável, ou de muito difícil, ou incerta reparação, é manifesto, pois é cediço que estão em risco os direitos da personalidade, tais como, vida e integridade.

Nesse toar, é o entendimento majoritário da jurisprudência pátria, como se verifica no acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, publicado no dia 11/05/2015 e acessado através do sítio do TJ/PE no dia 09/11/2015. Registre-se:

ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL. NECESSIDADE DE PRESENÇA DOS REQUISITOS INDISPENSÁVEIS PARA A SUA CONCESSÃO. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES E EXISTÊNCIA DE FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DE PROVA INEQUÍVOCA A JUSTIFICAR A VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. APLICAÇÃO DO ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. PREVALÊNCIA AXIOLÓGICA DO DIREITO À VIDA E À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA PERANTE O INTERESSE PATRIMONIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. DECISÃO POR MAIORIA. 1 - Para que haja possibilidade de o presente remédio recursal prosperar, é imprescindível que sejam atendidos os requisitos essenciais da tutela antecipatória, que são o convencimento do juiz acerca da verossimilhança das alegações, face à existência de prova inequívoca, bem como a existência de fundado receio de dano irreparável ou, alternativamente, que seja manifesto o propósito protelatório do réu, o que se verifica no presente caso;2 - O art. 59 da Lei nº 8213/91 prevê a concessão do auxílio-doença ao segurado incapacitado para o seu trabalho;3 - Incapacidade laboral comprovada por exames/laudos/atestados médicos.4 - O perigo de irreversibilidade da medida, em casos como este, é inevitável, mas conforme tem sustentado a doutrina, não pode ser obstáculo para o deferimento da antecipação da tutela;5 - Agravo de instrumento provido. Antecipação da tutela concedida. Decisão por maioria. (TJ-PE - AI: 3333362 PE , Relator: Rafael Machado da Cunha Cavalcanti, Data de Julgamento: 10/04/2015, 4ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 11/05/2015)

Desse modo, é de fácil percepção constatar que resta possível a aplicação do efeito suspensivo aos recursos ordinários administrativos, fundando-se no justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação. Isto porque, caso este efeito facultativo - porém, possível e necessário no caso concreto - não seja aplicado, fica o empregado fadado a permanecer em período de limbo jurídico-trabalhista-previdenciário, sem receber salário ou qualquer auxílio previdenciário, até que a Autarquia Previdenciária se pronuncie em definitivo acerca do recurso interposto.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o exposto no presente artigo, percebe-se que, a modulação dos efeitos dos recursos ordinários administrativos, no sentido de atribuir aos

mesmos duplo efeito - efeito devolutivo e efeito suspensivo - é juridicamente possível, dentro da seara administrativa previdenciária.

Afinal, levando-se em conta o que dispõe o Artigo 61, parágrafo único, da Lei 9.784/99, a possibilidade de aplicação dos referidos efeitos decorre da visualização de justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação.

Entretanto, o que se verifica, em verdade, atualmente, é que a aplicação do efeito suspensivo é relativizada pela Autarquia Previdenciária, de modo que, invariavelmente, quando o empregado interpõe recurso administrativo em face da decisão que negou pedido de prorrogação de auxílio-doença, este é recebido com efeito devolutivo, unicamente.

Destarte, resta claro que esta situação fática concreta vem acarretando uma infinidade de demandas judiciais que, por meio de Mandados de Segurança, inflam o judiciário no intuito de atender um anseio jurídico - qual seja a atribuição do efeito suspensivo ao referido recurso administrativo.

Extrai-se, daí, que a Autarquia Previdenciária, ao negar o pedido de aplicação de efeito suspensivo, ao referido recurso, negligencia o justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação, em que se encontra o empregado e, conseqüentemente, insere o mesmo no limbo jurídico-trabalhista-previdenciário.

Ora, a pesquisa pôde constatar que o período de limbo jurídico-trabalhista-previdenciário - qual seja o período em que o mesmo recebe alta do perito do INSS, mas clinicamente não tem condições de trabalho - configura-se como uma justa causa de receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação, haja vista que, durante este período, o contrato de trabalho do empregado ainda se encontra suspenso e, ato contínuo, o auxílio previdenciário, ora recebido, encontra-se cessado pela Autarquia Federal, desde a decisão que negou o pedido de prorrogação do benefício. Tudo isso, porque o recurso ordinário administrativo, interposto pelo empregado, vem sendo recebido unicamente com efeito devolutivo.

Constatou-se, portanto, que o empregado fica desamparado juridicamente, pois não recebe salário nem auxílio previdenciário, durante o período em que perdurar o imbróglio jurídico administrativo, que se estende desde a interposição do recurso administrativo, até o julgamento definitivo do mesmo.

Nesse sentido, a aparente insegurança jurídica do trabalhador deve, urgentemente, ser sanada, ou, ao menos, minimizada. Posto que a cessação de

benefício por incapacidade pelo INSS, sendo ainda latente a doença incapacitante, fere, de forma escrachada, o sentido teleológico do sistema previdenciário resguardado pela Constituição Federal.

Portanto, conclui-se que a lei deve atender os fins sociais a que se dirige e, como a finalidade do direito previdenciário é propiciar aos segurados os meios indispensáveis à existência digna, não é pertinente lógico que a Autarquia Previdenciária continue a edificar o limbo jurídico-trabalhista-previdenciário, por conta, exclusivamente, da não concessão de efeito suspensivo aos recursos ordinários administrativos em sede de decisões denegatórias de pedido de manutenção de auxílio previdenciários por doença.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 3.048, de 06 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 20 de outubro de 2015.

BRASIL. Presidência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. **Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06 de agosto de 2010 - DOU DE 11/08/2010**. Dispõe sobre a administração de informações dos segurados, o reconhecimento, a manutenção e a revisão de direitos dos beneficiários da Previdência Social e disciplina o processo administrativo previdenciário no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Disponível em: <http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/38/inss-pres/2010/45_1.htm>. Acesso em 04 de novembro de 2015.

BRASIL. Presidência do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. **Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015 - DOU DE 22/01/2015**. Estabelece rotinas para agilizar e uniformizar o reconhecimento de direitos dos segurados e beneficiários da Previdência Social, com observância dos princípios estabelecidos no art. 37 da Constituição Federal de 1988. Disponível em: <<http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/38/inss-pres/2015/77.htm>>. Acesso em 02 de outubro de 2015.

BRASIL. Vade Mecum RT / [Equipe RT] - 11. ed. rev., ampl. e atual. - São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. **Tribunal de Justiça da Bahia**. TJ-BA - APL: 00844200820098050001 BA 0084420-08.2009.8.05.0001, Relator: Augusto de Lima Bispo, Data de Julgamento: 20/01/2014, Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: 21/01/2014. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br>>. Acesso em: 14 de outubro de 2015.

_____. **Tribunal de Justiça de Pernambuco.** TJ-PE - AI: 3333362 PE , Relator: Rafael Machado da Cunha Cavalcanti, Data de Julgamento: 10/04/2015, 4ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 11/05/2015. Disponível em: <<http://www.tjpe.jus.br>>. Acesso em: 20 de outubro de 2015.

_____. **Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região.** TRT-1 - RO: 11412320105010302 RJ , Relator: Rogerio Lucas Martins, Data de Julgamento: 03/12/2012, Quinta Turma, Data de Publicação: 2012-12-10. Disponível em: <<http://www.trt1.jus.br>>. Acesso em: 04 de outubro de 2015.

_____. **Tribunal Superior do Trabalho.** TST - AIRR: 2737020115040029 273-70.2011.5.04.0029, Relator: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 11/09/2013, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/09/2013. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br>>. Acesso em: 25 de setembro de 2015.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.** 28. ed. rev., ampl. e atual. até 31-12-2014. São Paulo: Atlas, 2015.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 14. ed. São Paulo: LTr, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 28. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário.** 20. ed. Rio de Janeiro: Ímpetus, 2015.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo.** 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

NOHARA, Irene Patrícia; MARRARA, Thiago. **Processo Administrativo: Lei nº 9.784/99 comentada.** São Paulo: Atlas, 2009.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito Previdenciário Esquematizado.** 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SILVA FILHO, Fernando Paulo da. **Período de benefício não renovado pela previdência social: suspensão do contrato de trabalho.** Revista do Direito Trabalhista: RDT, v. 3, n. , p.28-31, mar. 2014.

**MODULATION EFFECTS OF ADMINISTRATIVE APPEALS IN FACE OF AID
MAINTENANCE denying DECISIONS IN SOCIAL SECURITY DELIVERED BY
DISEASE INSS**

ABSTRACT

This article discusses the legal possibility of the application of the suspensive effect of the administrative ordinary appeals arising from decisions made by the INSS,

more precisely, on the situation arising from the period of legal and labor-welfare limbo, where the employee has medical release given by the medical expertise pension, despite the latent state of incapacity that prevents him from exercising his office. For this, it was necessary, at first, demonstrate how gives the maintenance request processing social security benefits and what its implications in the employment contract. Posteriorly, tried to show the hypotheses of ordinary appeals in administrative harvest, demonstrating the legal nature of the products and the effects for which they are received by the “Junta de Recurso” of CRPS. And finally, the research sought to demonstrate the benefits of modulating the effects of ordinary administrative resources in order to protect the employment relationship as a whole.

Keywords: Lynching. Behavior. State Action. Theory of anomie. psychoanalysis.