



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

Brasília, 13 de maio de 2022.

Nota Técnica nº 06/2022 - CEDP

Assunto: Medida Provisória 1.113/2022 - Recurso Administrativo em Benefícios por Incapacidade e a análise recursal realizada por Médicos Peritos Federais

A Comissão Especial de Direito Previdenciário do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, ciente da edição de Medida Provisória n. 1113/22¹, no que tange a alteração de competência de análise de recurso administrativo em benefícios por incapacidade, vem expor e propor o que segue:

DA ALTERAÇÃO INSERIDA NA MP 1113/22

A referida medida provisória, altera, entre outros termos, o artigo 126, inciso I, da Lei no 8.213/91, retirando do Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS) a competência para julgar os recursos administrativos onde se discute existência ou não de situação incapacitante.

Nesse passo, passaria a competir à Secretaria de Previdência do Ministério do Trabalho e Previdência, por meio da Subsecretaria de Perícia Médica Federal, o julgamento dos recursos das decisões constantes de parecer conclusivo quanto à incapacidade laboral e à caracterização da invalidez do dependente, na forma do regulamento.

¹ Medida Provisória nº 1113, de 2022. Ementa: Altera a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e a Lei nº 13.846, de 18 de junho de 2019, para dispor sobre o fluxo de análise de benefícios previdenciários e assistenciais sob avaliação do Instituto Nacional do Seguro Social, da Perícia Médica Federal e do Conselho de Recursos da Previdência Social. <https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/152786>



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

Para demonstrar as mudanças, citamos o quadro comparativo anexo à MP 1113/2022:

CONGRESSO NACIONAL		Secretaria Legislativa do Congresso Nacional - SLCN		Quadro Comparativo Medida Provisória nº 1113/2022	
LEGISLAÇÃO ALTERADA				TEXTO ENCAMINHADO PELO EXECUTIVO	
Art. 126. Compete ao Conselho de Recursos da Previdência Social julgar, entre outras demandas, na forma do regulamento:				"Art. 126.	
I - recursos das decisões do INSS nos processos de interesse dos beneficiários;				I - recursos das decisões do INSS nos processos de interesse dos beneficiários, exceto os recursos a que se refere o art. 126-A;	
				"Art. 126-A. Compete à Secretaria de Previdência do Ministério do Trabalho e Previdência, por meio da Subsecretaria de Perícia Médica Federal, o julgamento dos recursos das decisões constantes de parecer conclusivo quanto à incapacidade laboral e à caracterização da invalidez do dependente, na forma do regulamento.	
				Parágrafo único. A atribuição para o julgamento dos recursos a que se refere o caput será dos integrantes da carreira de Perito Médico Federal e o julgador será autoridade superior, de acordo com a hierarquia administrativa do órgão, àquela que tenha realizado o exame médico pericial." (NR)	

Essa alteração no fluxo de recursos, segundo a exposição de motivos, teria por fundamento a suposta “tendo em vista a reduzida capacidade de julgamento do CRPS, que alcançou apenas 43% do estoque de recursos em 2020, em função da crescente interposição de recursos e do aumento recente das atribuições do órgão”².

O art. 3º. da MPV, a seu turno, modifica a Lei n. 13.846/19 para dar novos contornos *ao Bônus de Desempenho Institucional por Análise de Benefícios com Indícios de Irregularidade do Monitoramento Operacional de Benefícios e o Bônus de Desempenho Institucional por Perícia Médica em Benefícios por Incapacidade.*

² <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9134539&ts=1652368872540&disposition=inline>, página 6 item 10.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

Destacamos ainda que a MP 1113/2022 revoga o § 11 do artigo 60 da Lei 8.213/1991, que possuía a seguinte redação:

§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017, Revogado pela Medida Provisória nº 1.113, de 2022)

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A nova redação traz como pressuposto a suposta incapacidade do CRPS em analisar em tempo adequado os recursos decorrentes de indeferimento em benefícios por incapacidade.

Entretanto, embora a falta de material humano exista, ela não atinge apenas o CRPS. Ela também se insere no contexto de agências da previdência social, posto que atualmente, segundo dados públicos há déficit de mais de sete mil servidores, tendo sido enviado ao planalto requerimento para abertura de concurso público visando a contratação de sete mil e quinhentos servidores³.

Em que pese a justificativa da medida provisória tenha se dado com base em eventual impossibilidade do CRPS fazer frente ao enfrentamento dos recursos, a própria categoria de peritos médicos federais reconhece que necessitaria de pelo menos três mil novos peritos⁴.

Aliado a este fato, temos também como público e notório que faltam peritos nas agências, bem como o de que muitos deles encontram-se em grave⁵. Cabe destacar que uma das

³ <https://degraucultural.com.br/noticia/concurso-inss-deficit-deve-ser-agravar-ate-2026>

⁴ <https://extra.globo.com/economia-e-financas/depois-dos-medicos-peritos-servidores-do-inss-no-rio-aderem-greve-veja-como-reagendar-servicos-25457014.html>

⁵ <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2022/04/07/greve-de-medicos-peritos-do-inss-prejudica-beneficiarios-que-esperam-por-auxilio-no-rio.ghtml>



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

justificativas da greve atual é justamente a falta de peritos e a necessidade de realização de concurso.

Nota-se assim que a justificativa se mostra incoerente, pois visaria racionalizar a gestão de benefícios e diminuir a fila quando na verdade o fundamento para retirar a competência da análise dos recursos pelo CRPS também se evidencia na própria estrutura dos peritos médicos federais.

Analisado este ponto em conjunto com a criação de novas formas remuneratórias, o que se percebe é de um lado a tentativa de ampliação de poder de decisão em casos de benefícios por incapacidade e o aumento da remuneração do perito sem que haja qualquer demonstração de que este processo traz efetivamente resultados práticos que beneficiam a população.

Até mesmo a diminuição de despesas é questionável, pois além de não haver comprovação de que irá ocorrer, mostra evidente aumento de despesa na medida em que altera a remuneração dos peritos médicos federais.

DOS DIREITOS SOCIAIS E DA IMPORTÂNCIA DO CONSELHO DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

Não se desconhece que o tema parte do reconhecimento de sua inserção entre os direitos sociais que por sua vez decorrem de princípios fundamentais, como a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho.

Sua efetividade deve ser buscada uma vez que a Carta Magna também determina que entre os objetivos fundamentais da república, temos a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a garantia do desenvolvimento nacional, erradicação da pobreza e redução de desigualdades sociais e regionais.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

José Afonso da Silva⁶ já advertia que direitos sociais envolvem prestações positivas estabelecidas na constituição e que devem ser proporcionadas, direta ou indiretamente, pelo Estado, a fim de possibilitar melhores condições de vida aos mais fracos e a equalizar situações sociais desiguais, sendo, portanto, o conteúdo da ordem social.

Resta evidente, portanto, que a Constituição Federal de 1988 busca promover o interesse de todos os cidadãos e, certamente, dos trabalhadores. E para deixar ainda mais evidenciada esta proteção aos trabalhadores, trouxe capítulo específico para o tratamento dos direitos sociais, entre eles o direito a saúde, ao trabalho, previdência social etc.

Certamente o interesse do trabalhador não está inserido somente no contexto do contrato de trabalho, ou seja, na relação “patrão x empregado”, pois sendo celebrado um contrato de trabalho emerge um conjunto de direitos e deveres não só para o empregado e empregador, como também para o Estado e, no que nos interessa, para autarquia previdenciária.

E isso também ocorre nos casos em que o Segurado figura na qualidade de contribuinte individual, pois embora não haja um empregador, emerge uma relação de direitos e obrigações entre o Segurado e o Estado.

Havendo exercício da atividade laborativa com os requisitos determinados pela legislação laboral (habitualidade, remuneração, subordinação etc.), surgirão as seguintes relações:

- Entre empregador e empregado há o dever de obediência ao contrato de trabalho e ainda a obrigação de desconto da remuneração do empregado por parte do empregador.
- Entre o empregador e a previdência social nasce a obrigação legal de, após efetivar o desconto da remuneração do empregado, recolher tais valores aos cofres públicos, devendo ainda pagar sua parcela da contribuição social. Ao estado, por sua vez, cabe fiscalizar e controlar a relação entre empregado e empregador, devendo ainda cobrar contribuições que deixaram de ser recolhidas no momento devido.
- Nasce ainda uma relação entre o empregado e a previdência social, posto que ao exercer a atividade na qualidade de segurado empregado terá ele direito à cobertura do risco

⁶ José Afonso da Silva. Curso de direito constitucional positivo. p. 257-258.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

social quando cumprir determinados requisitos, sendo certo que o Estado tem o dever de cobertura desses eventos.

O cidadão se dirige então a uma autarquia federal no intuito de obter um benefício.

A autarquia recebe os benefícios e ao fazer a análise dos pedidos deve observar a determinação constitucional, seja a até aqui exposta, seja também aquela decorrente da leitura do artigo 194, que em leitura conjunta trazer como resultado a existência de um conjunto integrado de ações de iniciativa tanto do poder público, como da sociedade, com a finalidade precípua de assegurar a efetivação de direitos – no caso no INSS – previdenciários e assistenciais, em um primeiro momento e de maneira mais direta, mas também, mesmo que indiretamente, dos direitos que envolvem a saúde.

Se inseriu também no contexto da seguridade social o caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa e a participação da comunidade, em especial dos trabalhadores, empresários e aposentados.

E onde esta participação democrática restou prevista de forma mais evidente?

Justamente nos órgãos colegiados para que se fizesse a necessária discussão e deliberação e para que com o debate e possibilidade de enfrentamento de todos os pontos de vista, se chegasse ao resultado que melhor efetivasse os princípios constitucionais acima referidos.

No artigo da Constituição Federal restou clara a necessidade de participação da sociedade, neste caso apresentada pelos trabalhadores, empregadores e aposentados e ela se materializa justamente no Conselho de Recursos da Previdência Social. Prega o artigo:

“É assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação”.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Se faz possível então, com esta garantia, a revisão de decisões emanadas pelo executivo, por atores da sociedade, sendo que o debate junto ao órgão colegiado terá como integrante o próprio estado, mas não somente ele!

A Constituição Federal de 1988 trouxe expressamente, portanto, a garantia da participação popular de forma democrática nos colegiados dos órgãos públicos, o que materializa um enorme avanço no campo da cidadania, pois dá voz aos atores sociais envolvidos no contexto da Seguridade Social.

A necessidade desta participação da sociedade certamente também decorre da leitura do artigo 195 da Carta Maior, pois ali se insere que o financiamento da Seguridade Social será feito por toda a sociedade, logo, nada mais justo do que dar a esta sociedade que financia o sistema, o direito de ser ouvida nos colegiados, ou a participação deveria estar inserida apenas e tão somente no dever de financiar o sistema?

Observadas estas premissas, cabe indagar: a Medida Provisória, quando retira do Conselho de Recursos da Previdência Social a prerrogativa de participação na verificação de recursos envolvendo capacidade ou incapacidade para fins laborais e desloca aos Peritos Médicos Federais, estaria afrontando os artigos 1, 3, 6, 10, 194 e 195 da constituição Federal?

A resposta parecer ser positiva!

Vale notar que o deslocamento da competência ao setor de perícias médicas federais faz com que a análise de ponto extremamente importante - saúde do trabalhador – fique adstrita ao Executivo em todas as instâncias administrativas.

A atual formatação (anterior a MP) seria a mais coerente, pois deixaria a análise dos recursos ao CRPS e junto ao conselho funcionaria um grupo de peritos médicos que teriam como função a colaboração técnica, porém deixando ao CRPS a prerrogativa de decisão sobre o acerto ou não do resultado da perícia nos exatos termos da Constituição.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

Ademais, não se pode olvidar que no artigo 5, inciso LV há clara disposição no sentido de que aos litigantes, em processo administrativo ou judicial, deve ser assegurado o contraditório, a ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes, e o inciso XXXVII torna claro que não haverá juízo ou tribunal de exceção.

A análise, mesmo que em grau de recurso, nos casos de capacidade e incapacidade, quando vinculada e limitada ao âmbito do perito médico federal, representante do executivo, ou seja, do mesmo órgão que já proferiu decisão anterior, parece trazer a ideia de corte de exceção.

Como visto inicialmente, o fundamento de que o CRPS estaria com um grande número de processos para analisar sem que houvesse material humano necessário não se sustenta, pois os próprios peritos médicos federais indicam que isso existe em sua categoria e isso inclusive foi um dos fundamentos de mais um movimento paredista.

Vale ainda notar que ao tratar do movimento paredista, o que se reconhece, é direito do trabalhador, ao se comparar o número de paralizações do setor de perícias com o de conselheiros, se percebe que o deslocamento traz maiores problemas no que diz respeito ao andamento dos processos em tempo razoável.

A verdade é que não há movimento paredista entre os conselheiros pelo simples fato de que eles, regra geral, não pertencem aos quadros de servidores públicos, recebendo sua remuneração apenas quando cumprem a meta julgamento de um determinado número de processos e, sua remuneração ainda varia conforme sua produtividade. Ademais, são reconhecidos como contribuintes individuais, ou seja, sem trabalho, não há remuneração.

Além de retirar a sociedade da participação determinada pela Constituição Federal, a alteração parece ter como objetivo tão somente justificar a implementação de nova gratificação ao Perito Médico Federal.

E seria constitucional esta via de inserção de gratificação pela via da alteração de competências?



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

Como se sabe, todo cargo efetivo recebe uma atribuição e sua atribuição que é típica daquele cargo é o que define sua remuneração.

Quando da criação do cargo de Perito do INSS que agora se tornou Perito Médico Federal, não houve qualquer previsão de atuação em conselho de recurso, pois nem se imagina que o Perito terá como atribuição o julgamento de recursos administrativos.

Uma coisa é a atuação consultiva em grau recursal, outra completamente diferente é a atuação do Perito como julgador em grau recursal e, por consequência, majoração de remuneração.

Há claro desvio de finalidade, o que, como se sabe, fere a lei e a constituição.

A ideia de legalidade nos atos da administração, tem lastro também no artigo 37, *caput*, e no respectivo inciso X da CF/88 (redação da EC 19/98), pelo qual *a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do artigo 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada a revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices.*

A propósito da reserva de lei em matéria de remuneração de servidores públicos já se pronunciou o Pretório Excelso:

Em tema de remuneração dos servidores públicos, estabelece a Constituição o princípio da reserva de lei. É dizer, em tema de remuneração dos servidores públicos, nada será feito senão mediante lei, lei específica. CF, art. 37, X, art. 51, IV, art. 52, XIII. Inconstitucionalidade formal do Ato Conjunto n. 01, de 5-11-2004, das Mesas do Senado Federal e da Câmara dos Deputados. Cautelar deferida (ADI n. 3.369-MC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. em 16-12-04, DJ de 1º-2-05).

Este também é o entendimento da doutrina, anotando Hely Lopes Meirelles que “(...) os vencimentos –padrão e vantagens– só por lei específica (reserva legal específica) podem ser fixados ou alterados (art. 37, X), segundo as conveniências e possibilidades da Administração”



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

(*Direito administrativo brasileiro*, São Paulo, Malheiros, 2007, p. 483). No mesmo sentido são as ponderações de Celso Antônio Bandeira de Mello, em *Curso de direito administrativo*, São Paulo, Malheiros, 2000, p. 239.

Assim, ao permitir que a fixação de vantagens decorra de medida provisória e que tem clara função de desvio de finalidade, trazendo ainda um aumento de gastos sem qualquer necessidade, pois já existe pessoal designado para exercício de tal função, além de violar o princípio da reserva legal que vigora nessa matéria, viola também o da eficiência e da moralidade.

Adverte Maria Sylvania Zanella Di Pietro que “sempre que em matéria administrativa se verificar que o comportamento da Administração ou do administrado que com ela se relaciona juridicamente, embora em consonância com a lei, ofende a moral, os bons costumes, as regras de boa administração, os princípios de justiça e de equidade, a idéia comum de honestidade, estará havendo ofensa ao princípio da moralidade administrativa” (*Direito Administrativo*, São Paulo, Atlas, 2006, p. 94).

Portanto, criar uma função não prevista inicialmente ao cargo de perito médico quando já há pessoal habilitado para o exercício de tal função e ainda remunerar os peritos com adicionais ofende a regra da boa administração.

Válida ainda a doutrina de Gilmar Ferreira Mendes, que examinando a aplicação do princípio da proporcionalidade pelo Pretório Excelso, anotou:

“de maneira inequívoca a possibilidade de se declarar a inconstitucionalidade da lei em caso de sua dispensabilidade (inexigibilidade), inadequação (falta de utilidade para o fim perseguido) ou de ausência de razoabilidade em sentido estrito (desproporção entre o objetivo perseguido e o ônus imposto ao atingido)”.⁷

⁷ (“A proporcionalidade na jurisprudência do STF”, em *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*, São Paulo, Instituto Brasileiro de Direito Constitucional e Celso Bastos Editor, 1998, p. 83).



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Seria razoável a criação de uma nova função aos peritos e, por consequência, a criação de mais um adicional remuneratório quando o CRPS atualmente exerce a função indicada e seus conselheiros são remunerados para tal fim? E mais, qual a utilidade de tal medida?

Como já indicado, a fundamentação não se mostra compatível, pois o fato de alterar tal competência em nenhum momento indica que haverá redução de fila. Pelo contrário, a evidência é toda em sentido contrário.

CONCLUSÃO

Pelos dados e fundamentos expostos, a Comissão Especial de Direito Previdenciário do Conselho Federal da OAB propõe:

- Que o CFOAB acompanhe a tramitação da MP 1.113/2022 junto ao Congresso Nacional, diligenciando contra a alteração do artigo 126, I, a inclusão do art. 126-A e parágrafo único, assim como a revogação do § 11 do artigo 60 todos da Lei 8.213/1991;

- Caso haja aprovação da MP 1.113/2022 nos termos aqui destacados, que o CFOAB ingresse com ação visando declarar a inconstitucionalidade da referida medida provisória no que diz respeito à alteração do artigo 126, I, a inclusão do art. 126-A e parágrafo único, assim como a revogação do § 11 do artigo 60 todos da Lei 8.213/1991, no que se refere à retirada da competência do Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS) para julgamento dos recursos administrativos onde se discute existência ou não de situação incapacitante.

Brasília, 13 de maio de 2022.

Bruno de Albuquerque Baptista
Presidente CEDP

Gisele Lemos Kravchyn
Vice-Presidente CEDP



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Tiago Kidrick
Secretário Geral CEDP

Julinda da Silva
Secretária Adjunta CEDP

André Luiz Moro Bittencourt
Relator – OAB/PR

Ariane de Paula Martins
Membro CEDP

Carlos Eden Melo Mourão
Membro CEDP

Diogo Licurgo Meireles Nunes
Membro CEDP

Isaac Mascena Leandro
Membro CEDP

Jullianny Almeida Sales
Membro CEDP

Leandro Murilo Pereira
Membro CEDP

Miguel Angelo Barbosa de Lima
Membro CEDP

Reinaldo dos Santos Monteiro
Membro CEDP

Henei Rodrigo Berti Casagrande
Membro CEDP

Luiz Crescêncio Pereira Junior
Membro CEDP

Ramon Alves Batista
Membro CEDP

Silvia Cristina Bernardo Vieira
Membro CEDP

Mariza Macedo de Castro
Membro CEDP

Wilson Ribeiro de Moraes Neto
Membro CEDP

Kisley Domingos
Membro do Grupo de Trabalho – OAB/SC

Adriane Bramante
Membro Grupo de Trabalho – OAB/SP

Adriano Celso de Souza
Membro Grupo de Trabalho – OAB/PR

Alvaro Mattos Cunha Neto
Membro Grupo de Trabalho – OAB/TO

Álvaro Régis de Menezes Júnior
Membro Grupo de Trabalho – OAB/AM

Ana Carolina Ribeiro
Membro Grupo de Trabalho – OAB/GO

Ana Celeste Leitão
Membro Grupo de Trabalho – OAB/PA

Denize Dias
Membro Grupo de Trabalho – OAB/PI



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Suzani Andrade Ferraro

Membro Grupo de Trabalho – OAB/RJ

Valéria Adolfo Orgeda Rosada

Membro Grupo de Trabalho – OAB/MT

Ana Cleide

Membro Grupo de Trabalho – OAB/AC

Eddie Parish

Membro Grupo de Trabalho – OAB/BA

Everson Salem Custódio

Membro Grupo de Trabalho – OAB/SC

Helia Nara Parente Santos

Conselheira Federal

Irenny Karla Alessandra da Silva

Membro Grupo de Trabalho – OAB/AL

João Italo Pompeu

Membro Grupo de Trabalho – OAB/CE

Jullyana Karlla Viegas Albino Apolinário

Membro Grupo de Trabalho – OAB/PB

Marcos Britto

Membro Grupo de Trabalho – OAB/MG

Sintia Fontenele

Membro Grupo de Trabalho – OAB/RO

Marcos de Castro

Membro Grupo de Trabalho – OAB/MS

Rayana Farias

Membro Grupo de Trabalho – OAB/AP

Raylena Alencar

Membro Grupo de Trabalho – OAB/PI

Shynaide Mafra

Membro Grupo de Trabalho – OAB/PE

Ana Carolina Ribeiro

Membro Grupo de Trabalho – OAB/GO