

## CUMPRA-SE

*Pedro Fernando Nery<sup>1</sup>*

O governo interino editou a Medida Provisória nº 739, uma espécie de “pré-reforma” da Previdência, destinada a reduzir em pelo menos R\$ 6 bilhões por ano, por meio de medidas administrativas, o pagamento de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez para quem não se encontraria incapacitado para o trabalho.

Pode-se dizer que a MP simultaneamente:

- i) faz parte do esforço de ajuste fiscal, sendo um dos frutos baixos da árvore, ao não exigir aumento de tributos ou a repactuação com o Congresso de novas regras para benefícios;
- ii) prepara o terreno para a terceira reforma da Previdência, ao apresentar à sociedade que pagamentos indevidos estão sendo revistos antes de medidas mais impopulares serem tomadas; e
- iii) tenta responder aos efeitos da **judicialização da Previdência**, tema introduzido neste texto.

O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), maior litigante da Justiça Federal, já teria 10% de seus benefícios sendo pagos por decisão judicial, segundo a Associação Nacional dos Médicos Peritos (ANMP). Isso seria equivalente a cerca de 3 milhões de benefícios pagos por mês. Entre os benefícios mais concedidos por decisão judicial<sup>2</sup>, além dos objetos da MP 739/2016 (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), estão a aposentadoria rural (a Justiça pode aceitar provas alternativas de comprovação do tempo de trabalho no campo) e o Benefício de Prestação Continuada (a Justiça pode reavaliar a incapacidade de quem alega deficiência ou modificar o critério usado para aferir pobreza – o que já foi discutido no [blog](#)). A judicialização atinge milhares de casos individuais, mas também dezenas de ações civis públicas propostas principalmente pelo Ministério Público em diferentes regiões do país.

### **Auxílio-doença e aposentadoria por invalidez**

A exposição de motivos da MP 739 aponta que as despesas com auxílio-doença cresceram 85% em apenas 10 anos, atingindo R\$ 23,2 bilhões em 2015. Em especial, chama a atenção a quantidade de benefícios sendo pagos há mais de 2 anos: quase 850 mil, mais da metade de

---

<sup>1</sup> Mestre e Doutorando em Economia (UnB). Consultor Legislativo do Senado Federal. E-mail: [pedrofnery@gmail.com](mailto:pedrofnery@gmail.com).

<sup>2</sup> Considerando a desapensação como revisão de um benefício, e não concessão.

todos os benefícios. Apenas nesses casos a despesa total por ano é de R\$ 13 bilhões<sup>3</sup>, ou o equivalente a dois terços das despesas com o Minha Casa Minha Vida em 2015. Por que tantas pessoas recebem um benefício provisório por tanto tempo?

Além da crônica dificuldade do INSS de realizar perícias médicas e de reabilitar os segurados<sup>4</sup>, a judicialização desempenha um papel. Nos casos individuais, o Judiciário pode discordar da perícia do INSS que não considerava alguém incapacitado, e conceder o benefício. Também são muitos os casos em que a Justiça até mesmo expande a lista de doenças que, independentemente de contribuição, dão direito à aposentadoria por invalidez e ao auxílio-doença. Os peritos previdenciários se queixam que o Judiciário não teria a *expertise* necessária para tomar tais decisões. Por sua vez, o INSS não tem tido capacidade de deslocar peritos para participar de audiências na Justiça: casos em que há participação do perito do INSS tendem a ter decisões mais favoráveis ao órgão.

Já nas ações civis públicas a Justiça tem obrigado o INSS a conceder automaticamente o auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o BPC da pessoa com deficiência se a perícia não puder ser realizada em um determinado prazo. Note que, também nesse caso, a dificuldade da Previdência com a mão de obra pericial tem um papel fundamental.

Entretanto, como esse prazo máximo para que a perícia seja feita não está previsto em lei, as ações civis públicas também tem o efeito adverso de adicionar mais complexidade à operação do INSS, um órgão nacional com a missão de administrar a segunda maior folha de pagamento do mundo. Nas agências de Roraima, ação civil pública determina que perícia deve ser feita em no máximo 30 dias ou os benefícios devem ser automaticamente concedidos, prazo que é de 45 dias nas agências Rio Grande do Sul, Paraná, Santa Catarina e Maranhão.

Os problemas com perícias e a judicialização se relacionariam com os R\$ 13 bi pagos por ano a quem recebe o auxílio-doença por mais de 2 anos.

Por isso, a MP 739 propõe que o auxílio-doença concedido judicialmente tenha uma estimativa de quando o pagamento deverá ser cessado (já há recomendação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) no mesmo sentido). Caso não haja a previsão sobre a recuperação do beneficiário, ele será interrompido após quatro meses. Prevê ainda que a qualquer momento quem recebe auxílio-doença e aposentadoria por invalidez por determinação judicial poderá ser reavaliado.

---

<sup>3</sup> <http://odia.ig.com.br/economia/2016-07-01/inss-vai-passar-pente-fino-para-detectar-fraudes-em-auxilio-doenca.html>.

<sup>4</sup> No ritmo atual e apenas com o estoque existente hoje, levariam 50 anos para o INSS reabilitar os que recebem o benefício há mais tempo. Ver: <http://noticias.r7.com/economia/metade-dos-segurados-que-recebem-o-auxilio-doenca-do-inss-vao-passar-por-reavaliacao-26072016>

(Do lado administrativo, a MP prevê um bônus por perícia para os médicos do INSS, na tentativa de manter os médicos no quadro e *efetivamente* trabalhando nas agências. Nesse sentido, o ano passado foi marcado por uma malsucedida tentativa de terceirizar as perícias no âmbito da MP [664](#) (para o setor privado e o SUS) e por uma longa greve da categoria).

O governo pretende, com a Medida Provisória, reduzir em cerca de R\$ 6 bilhões os benefícios pagos a quem não está incapacitado, ou mesmo quem de fato continua trabalhando. O grosso da redução deve ser no auxílio-doença e, residualmente, na aposentadoria por invalidez. Grupos contrários receiam que a MP prejudique subgrupos com incapacidade menos evidente, como pessoas com transtornos psiquiátricos, e anunciam intenção de recorrer a cortes internacionais<sup>5</sup>.

### **Benefício de Prestação Continuada**

O [BPC](#), operado pelo INSS, é objeto residual da MP 739, mas é alvo de intensa judicialização. Previsto na Constituição, trata-se de benefício assistencial destinado ao idoso ou deficiente pobre. A Lei Orgânica de Assistência Social (LOAS), que concretizou o benefício, considera como critério de pobreza para recebimento do benefício a renda *per capita* familiar abaixo de um quarto de salário mínimo. Ou seja, em valores de 2016, a renda *per capita* de até R\$ 220 na família do idoso ou deficiente pobre daria direito ao recebimento do benefício no valor de R\$ 880.

Note que há uma enorme discrepância em relação à linha de corte e ao valor do benefício em relação aos critérios do Bolsa Família (renda *per capita* de até R\$ 85 para um benefício de R\$ 85, ou renda *per capita* de até R\$ 170, se houver crianças para um benefício de R\$ 39). Assim, o critério de pobreza do BPC pode ser quase 3 vezes maior do que o do “famigerado” Bolsa Família, para um benefício 22 vezes maior de acordo com a *legislação*. Mesmo assim, o critério de pobreza do BPC é considerado inadequado, e é o principal tema das ações *judiciais* que tratam do benefício.

Existem no Brasil dezenas de ações civis públicas em relação ao BPC. No que tange ao critério de pobreza, elas dividem-se em dois tipos: *i*) as que excluem do cálculo da renda *per capita* a renda recebida a título de BPC por outra pessoa da família ou até mesmo a aposentadoria ou pensão (de um salário mínimo); e *ii*) as que avaliam a pobreza subjetivamente ou que desconsideram no cálculo despesas essenciais, notadamente com medicamentos.

O Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário (MDSA, 2016) aponta que contribuiu para essa tendência a previsão do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003)

---

<sup>5</sup> Ver: <http://www.redebrasilatual.com.br/trabalho/2016/07/sindicatos-va-questionar-mp-que-mexe-com-beneficios-da-previdencia>.

de desconsiderar no cálculo da renda o BPC recebido por outro idoso da família, entendimento que foi sucessivamente expandido pelo Judiciário (ex: desconsiderar o BPC da pessoa com deficiência, aposentadorias e pensões).

As ações também ganharam fôlego com um importante julgado recente do Supremo Tribunal Federal (STF)<sup>6</sup>, discutido previamente no [blog](#), que reviu o posicionamento da corte e ampliou o critério da pobreza para recebimento do BPC de um quarto do salário mínimo como renda *per capita* para meio salário mínimo (ou de R\$ 220 para R\$ 440 em 2016).

Além da óbvia iniquidade e dificuldades administrativas causadas por essa série de decisões serem descoordenadas e aplicadas em regiões diferentes do país, o atropelo dos critérios pactuados pelo Executivo e o Legislativo causam distorções impressionantes. Se uma decisão individual está guiada por boas intenções e pode ter custos baixos, o seu acúmulo vai exatamente à direção contrária a pretendida, retirando recursos dos que mais precisam.

Conjugando os critérios dessas decisões, podemos, ilustrativamente, analisar as distorções em quatro famílias fictícias de três pessoas. Uma primeira família tem dois aposentados que ganham o salário mínimo, de R\$ 880, vivendo com um deficiente com renda de R\$ 1320 (total R\$ 3080). Essa família não seria considerada pobre pela legislação, mas seria pelos critérios do Judiciário apresentados acima. Ela teria o direito de receber o BPC, no valor de R\$ 880, totalizando uma renda de R\$ 3960 (ou R\$ 1320 *per capita*).

Suponha uma segunda família, também com três pessoas: um deficiente sem renda, um desempregado sem renda e alguém recebendo um salário de R\$ 1321. Ela não se enquadra nos critérios de pobreza definidos pelo legislador ou pelo Judiciário e sequer receberia o benefício. A renda dessa segunda família fica sendo 3 vezes menor do que a da primeira, porque o Judiciário decidiu que o dinheiro recebido a título de aposentadoria não é renda para a definição de pobreza, o que permitiu aquela família receber além desses proventos, também o benefício assistencial para o deficiente.

Ainda ilustrativamente, considere outra família de três pessoas com renda total de apenas R\$ 511. Elas não têm direito nem ao BPC nem ao Bolsa Família, se não houver no grupo familiar idoso, deficiente ou criança. Esta é uma família significativamente mais pobre, com capacidade muito menor de judicializar a questão. Assim, a primeira família de três pessoas, com renda de R\$ 3080, pode receber mais R\$ 880 pelo entendimento do Judiciário, mas a terceira família com renda de R\$ 511, sequer pode receber os R\$ 85 do benefício básico do Bolsa Família. A diferença da renda *per capita* será de 8 vezes, por distorções, cumulativamente, das leis que regem o Bolsa Família e o BPC, e da intervenção do Judiciário.

---

<sup>6</sup> Recurso Extraordinário (RE) nº 567.985/MT, julgado em 2013.

Partindo desde último exemplo, podemos chegar a uma quarta família: se uma das pessoas do terceiro exemplo fosse uma criança (ex: uma mãe desempregada, um pai com salário de R\$ 511 e um filho de até 15 anos), a família poderia receber o benefício variável de R\$ 39 do Bolsa Família. Este é o auxílio que esta criança pobre poderá receber, ainda significativamente abaixo dos R\$ 880 que a primeira família, com renda de mais de R\$ 3 mil, teria direito. (Cabe observar que os valores usados aqui para o Bolsa Família já contam com o controverso reajuste dado pelo presidente interino Michel Temer).

Os casos são ilustrativos e anedóticos. Porém, já fica claro que: *i*) benefícios direcionados a crianças pobres têm menor chance de serem, e não são, judicializados; e *ii*) os benefícios recebidos por este grupo possuem valores muito menores e parâmetros mais duros para o recebimento. O mais grave é um terceiro ponto: é justamente nas famílias com crianças que a pobreza se concentra no Brasil.

Camarano *et al.* (2014) mostram que, no estrato de renda mais pobre, um terço dos indivíduos são crianças, mas apenas 6% tem mais de 60 anos. Por sua vez, no estrato de renda mais alto, somente cerca de 10% são crianças<sup>7</sup>. A discrepância na legislação e nas decisões judiciais em relação aos benefícios voltados para crianças e para idosos não seria um problema se fosse comum uma configuração familiar em que idosos vivessem com crianças.

Entretanto, o que ocorre no Brasil é exatamente o oposto. Tafner, Botelho e Erbisti (2015) mostram que, no caso de benefícios previdenciários, 88% dos idosos beneficiários não possuem crianças ou jovens abaixo de 15 anos em sua família. Apenas 3,5% possuem pelo menos duas crianças.

Tafner (2006) mostra ainda que este fato (a pobreza no Brasil ser desproporcionalmente concentrada nas crianças em relação às outras faixas etárias) quase não encontra paralelo no resto do mundo. Seria razoável, por óbvias diferenças no padrão de consumo, que houvesse distinção nos benefícios direcionados a estes dois grupos demográficos, mas está claro que a magnitude da discrepância acumulada pela legislação e pelo Judiciário é preocupante.

Ainda, os gastos pró-crianças têm evidentemente um potencial maior para transformar o futuro, estando cada vez mais claro o seu importante papel não só em combater a pobreza, mas também a desigualdade e em aprimorar o crescimento da produtividade da economia.

---

<sup>7</sup> Cabe observar que o resultado dos autores, obtido a partir do Censo do IBGE, leva em conta a renda per capita de uma família. Crianças entre os 20% mais pobres estão em famílias pobres, enquanto crianças entre os 20% mais ricos estão em famílias ricas. Assim, não se considera “natural” este resultado, o que poderia ser argumentado caso se interpretasse erroneamente que crianças estão entre os 20% mais pobres simplesmente porque não trabalham.

Esta é em especial uma bandeira do Prêmio Nobel James Heckman, que defende que políticas para este grupo beneficiam não só as crianças, mas a sociedade como um todo<sup>89</sup>.

No Brasil, este grupo vulnerável está desamparado por essas decisões e não tem quase nenhuma capacidade de judicializar a questão: crianças não contratam advogados ou batem nas portas da Defensoria Pública, e seus pais, que recebem os benefícios voltados a ela, são pouco estimados pela sociedade (nas últimas eleições apenas 40% da população era a favor do programa<sup>10</sup>).

Só que este não é o único problema: o foco dos três Poderes nas transferências para grupos mais velhos drena quantidade significativa de recursos, sufocando ações que beneficiam este grupo, como o investimento em saneamento básico, creches e educação básica (além de transferências diretas como o próprio Bolsa Família). Segundo a ANMP, em 2015 o INSS pagava R\$ 20 bilhões em benefícios decididos judicialmente. No total do orçamento, o Brasil já gasta 54% apenas com benefícios previdenciários e o BPC.

Este é um debate difícil: é evidente que os entusiastas da judicialização estão bem intencionados e que os critérios legais para concessão dos benefícios são discutíveis. Entretanto, a invasão da competência do Executivo e do Legislativo (mais bem posicionados para avaliar a questão) e a expressiva quantidade de decisões concedendo benefícios sem fonte de custeio podem não ser a melhor maneira de erradicar a pobreza no Brasil, reduzir as desigualdades e promover o crescimento da renda.

É possível que o governo lance mão de medidas administrativas para identificar pagamentos indevidos do BPC a quem não se enquadraria nos critérios de renda, bem como é provável que o benefício seja incluído na reforma da Previdência (transformando o valor recebido proporcional às contribuições do beneficiário ao INSS). No entanto, é incerta a maneira que a judicialização do benefício vai evoluir nos próximos anos: eventuais mudanças legislativas vão dirimir ou estimular a judicialização? Hoje, de cada 4 BPC concedidos, 1 já seria por decisão judicial<sup>1112</sup>. No total de benefícios mantidos, a estatística varia de 28% no benefício da pessoa com deficiência em Alagoas a 1% no do idoso no Amazonas, segundo o MDSA.

---

<sup>8</sup> Entre outros: HECKMAN, J. J.; MASTEROV, D. V. *The Productivity Argument for Investing in Young Children*. 2007. Disponível em: [http://jenni.uchicago.edu/human-inequality/papers/Heckman\\_final\\_all\\_wp\\_2007-03-22c\\_jsb.pdf](http://jenni.uchicago.edu/human-inequality/papers/Heckman_final_all_wp_2007-03-22c_jsb.pdf). e ALMOND, D.; CURRIE, J. *Human Capital Development Before Age Five. Handbook of Labor Economics*. Volume 4b. Elsevier, 2010. Disponível em: <https://www.princeton.edu/~jcurrie/publications/galleys2.pdf>.

<sup>9</sup> Co-autor frequente de Heckman no tema, o pesquisador Flávio Cunha aparece como o brasileiro mais citado na academia nos últimos 25 anos. Ver: <https://t.co/VvLrwKQFVs>.

<sup>10</sup> Ver:

[https://www.academia.edu/13218971/Mapping\\_and\\_understanding\\_perceptions\\_about\\_the\\_Family\\_Stipend\\_based\\_upon\\_a\\_mixed\\_methods\\_approach?auto=download](https://www.academia.edu/13218971/Mapping_and_understanding_perceptions_about_the_Family_Stipend_based_upon_a_mixed_methods_approach?auto=download).

<sup>11</sup> Alguém tem que Cuidar da Qualidade do Gasto. *Valor Econômico*, 8 de julho de 2016.

### **Outras ações civis públicas**

Além das dezenas de ações civis públicas sobre a concessão automática do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez e os critérios do BPC, outros casos anedóticos de judicialização da Previdência por este instrumento incluem:

- pagamento de BPC para estrangeiros, proposta pelo Ministério Público Federal em Rondônia;
- pagamento do salário-maternidade a índias de tribos específicas, independentemente de contribuição ou da idade mínima de 16 anos para se tornar segurada (adolescentes pobres da cidade não são contempladas, podendo contar somente com o Bolsa Família); e
- pagamento do salário-maternidade sem comprovação de relação de emprego a desempregadas pelo INSS no Rio de Janeiro.

### **Causas da judicialização**

Marques (2016) relaciona a judicialização, entre outros:

- ao alto volume de segurados e ao aumento do número de advogados no país (o que alude ao termo “advogado de porta de INSS”);
- à fraqueza da defesa do INSS;
- ao número insuficiente de servidores; e
- a minúcia da Constituição ao tratar de Previdência.

Já Coelho (2014) ressalta a interiorização da Justiça Federal, enquanto o Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário (2016) aponta também a possibilidade de delegação da competência em ações que envolvam o INSS da Justiça Federal para a Justiça estadual. Marques aponta ainda que apenas cerca de um terço das ações contra o INSS são consideradas improcedentes.

### **Considerações finais**

---

<sup>12</sup> Proporção próxima do benefício mais judicializado, a aposentadoria rural, com 30%, segundo o Relatório do Fórum de Debates sobre Políticas de Emprego, Trabalho e Renda e de Previdência Social de 2016.

Tratando de maneira mais ampla do problema da judicialização de políticas públicas, Di Pietro (2014) aponta que a intervenção judicial é feita a partir de casos concretos, que quando somados correspondem a políticas públicas:

*feitas sem qualquer planejamento (que o Judiciário, pela justiça do caso concreto, não tem condições de fazer) e sem atentar para as deficiências orçamentárias que somente se ampliam em decorrência de sua atuação, desprovida que é da visão de conjunto que seria necessária para a definição de qualquer política pública que se pretenda venha em benefício de todos e não de uma minoria privilegiada pelo acesso à Justiça.*

A MP 739/2016 trouxe à tona a judicialização da Previdência, questão de difícil solução e que carece de mais estudo. É necessário identificar quando existem vácuos que corretamente são preenchidos pelo Judiciário ou quando há invasão de competência da Presidência e do Congresso, mais aptos e legitimados para aprovação das normas que guiam a máquina previdenciária.

Para os próximos anos, não se pode descartar que a judicialização aumente ainda mais, frente ao natural crescimento da demanda por benefícios previdenciários decorrente do envelhecimento da população e das inevitáveis alterações legislativas que serão feitas (reformas), que podem inspirar os operadores do Direito (como no caso do Estatuto do Idoso e o BPC) ou dar vazão ao discurso de “perdas de direitos” típico desse tipo de mudança.

## Referências

CAMARANO, A. A.; KANSO, S.; BARBOSA, P.; ALCÂNTARA, V. S. Desigualdades na Dinâmica Demográfica e as suas Implicações na Distribuição de Renda no Brasil. In: CAMARANO, A. A. (Org.). *Novo Regime Demográfico: uma nova relação entre população e desenvolvimento?*. Rio de Janeiro: Ipea, 2014. Disponível em: [http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com\\_content&view=article&id=23975](http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=23975).

COELHO, S. M. *A problemática da judicialização dos conflitos previdenciários e a ação civil pública como instrumento processual de efetivação da proteção constitucional previdenciária*. Jus Navigandi. Julho de 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/30085/a-problematica-da-judicializacao-dos-conflitos-previdenciarios-e-a-acao-civil-publica-como-instrumento-processual-de-efetivacao-da-protecao-constitucional-previdenciaria>.

DI PIETRO, M. S. Z. *Judicialização de políticas públicas pode opor interesses individuais e coletivos*. Consultor Jurídico. 28 de maio de 2015. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-mai-28/interesse-publico-judicializacao-politicas-publicas-opoe-interesses-individuais-coletivos>.



MARQUES, C. *Possíveis causas e consequências da judicialização dos benefícios do RGPS*. Jusbrasil. Março de 2016. Disponível em: <http://supercassius.jusbrasil.com.br/artigos/316638102/possiveis-causas-e-consequencias-da-judicializacao-dos-beneficios-do-rgps>.

MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL E AGRÁRIO. Nota Técnica nº 03/2016/DBA/SNAS/MDS. Brasília, 21 de março de 2016. Disponível em: <http://conpas.cfp.org.br/wp-content/uploads/sites/8/2014/11/Nota-T%C3%A9cnica-n%C2%BA-03-Judicializa%C3%A7%C3%A3o-do-BPC-2.pdf>.

TAFNER, P. S. B. (Ed.). *Brasil: O Estado de uma Nação*, 2006: Mercado de Trabalho, Emprego e Informalidade. Rio de Janeiro: IPEA, 2006.

TAFNER, P.; BOTELHO, C.; ERBISTI, R. Debates sobre Previdência: Confusões, Polêmicas Iniciais e Mitos. In: TAFNER, P.; BOTELHO, C.; ERBISTI, R. (Org.). *Reforma da Previdência: A Visita da Velha Senhora*. Brasília: Gestão Pública, 2015.

Este texto está disponível em: <http://www.brasil-economia-governo.org.br/?p=2829>