STJ00118509

JOSÉ ANTONIO SAVARIS

DIREITO PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO

11ª EDIÇÃO
Revista e Atualizada
por Maria Fernanda Wirth

Alteridade
Curitiba – 2023

STJ00118509

Alteridade
editora

Rua Itupava, 118 – Alto da Rua XV, CEP 80045-140 Curitiba – Paraná
Fone: (41) 3075.3238 • Email: alteridade@alteridade.com.br
www.alteridade.com.br

Conselho Editorial

Carlos Luiz Strapazzon
Claudia Rosane Roesler
Daniela Cademartori
Fabiano Hartmann Peixoto
Guido Aguila Grados
Ingo Wolfgang Sarlet
Isaac Reis
Jairo Enrique Herrera Pérez
Jairo Gilberto Schäfer
José Antonio Savaris
Marcos Garcia Leite
Luis Alberto Petit Guerra
Paulo Márcio Cruz
Zenildo Bodnar

S265

Savaris, José Antonio
Direito processual previdenciário / José Antonio Savaris – 11. ed. rev. atual. – Curitiba: Alteridade, 2023.
798p.; 23cm

ISBN 978-65-89533-59-7

1. Direito processual. 2. Direito previdenciário. 3. Poder judiciário – Política pública. I. Título.

CDD 344.032(22.ed)
CDU 349.3

Catalogação: Mª Isabel Schiavon Kinasz
Capa: Jonny Mayckol Prochnow
Diagramação: Know-how Desenvolvimento Editorial
Produtora editorial: Roseli Baessa

1250434

STJ00118509

SUMÁRIO

Siglas e abreviaturas 27

Parte I – MARCO TEÓRICO DO DIREITO PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO 33

I – A TÍTULO DE INTRODUÇÃO 33

Capítulo 1 – A JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROTEÇÃO SOCIAL E O DIREITO FUNDAMENTAL À TUTELA JURISDICIONAL ADEQUADA 39

I – Dois níveis de judicialização de políticas públicas. O objeto da jurisdição como critério 39

I.I – A judicialização de políticas públicas de primeiro nível. A discricionariedade no jogo político-jurídico 40

I.II – A judicialização de políticas públicas de segundo nível. A legalidade no jogo administrativo 43

II – Desconcertos de categorias do processo civil comum nas demandas individuais de seguridade social 44

III – Teste de idoneidade das normas processuais para judicialização de políticas públicas 47

IV – Por que uma proposta de relativa autonomia do direito processual previdenciário? 49

V – Humanismo, constitucionalismo e processo 51

1.1 Premissas metodológicas 56

1.2 A eficácia normativa dos princípios constitucionais 58

1.3 O direito fundamental à tutela jurisdicional adequada – ou o direito fundamental ao processo justo 60

1.4 Direito à tutela jurisdicional adequada e efetiva e a judicialização das políticas públicas para a realização de direitos fundamentais de proteção social 63

1.5 Elementos caracterizadores do Processo Previdenciário – a natureza do objeto da lide 64

1.6 Elementos caracterizadores do Processo Previdenciário – os sujeitos do processo 67

1.7 Exigências de normatividade específica do Direito Processual Previdenciário 72
1.7.1 Interesse de agir em matéria previdenciária 73
1.7.2 A fungibilidade das ações previdenciárias e a relativização do princípio dispositivo 74
1.7.3 O problema da má delimitação da lide previdenciária 82
1.7.4 Como conciliar a definitividade da coisa julgada com a provisoriedade dos benefícios previdenciários por incapacidade? 87

1.8 Normas processuais previdenciárias expressas no sistema normativo 89
1.8.1 A Constituição da República e a competência delegada 89
1.8.2 A Constituição da República e créditos alimentares devidos pela Fazenda Pública 90
1.8.3 Considerações normativas sobre prova em direito previdenciário 92

Capítulo 2 – PRINCÍPIOS DO DIREITO PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO 95

2.1 Princípio da não preclusão ao Direito Previdenciário 97
2.1.1 Princípio da não preclusão e a imprescritibilidade do direito previdenciário 97
2.1.1.1 Imprescritibilidade, inalienabilidade e indisponibilidade 99
2.1.1.2 Imprescritibilidade do fundo do direito e o prazo decadencial do salário-maternidade (MP 871/2019) 102
2.1.1.2.1 Desistência e renúncia ao direito em que se funda a ação 105
2.1.2 Princípio da não preclusão e os limites da coisa julgada em matéria previdenciária 106
2.1.2.1 A coisa julgada *secundum eventum probationis* 108
2.1.2.2 Extinção do processo sem resolução do mérito nas hipóteses de falta ou insuficiência de prova 114
2.1.2.3 Limitação da coisa julgada por força de decisão superveniente do STF 117
2.1.3 Princípio da não preclusão e verdade real 118
2.1.3.1 Positivismo filosófico, juízos de imparcialidade e a verdade no direito social 122
2.1.3.2 Verdade real e solução de equidade 125
2.1.3.3 O positivismo e a banalização do sofrimento humano 131
2.1.3.4 O processo voltado para a justiça e para o ser humano 132
2.1.3.5 Parcialidade positiva como caminho à verdade na aplicação do direito previdenciário 134

2.2 Princípio da imediatidade da tutela previdenciária 135

2.3 Princípio do acertamento da relação jurídica de proteção social 137
2.3.1 A concepção da função jurisdicional de controle da legalidade do ato administrativo 138
2.3.1.1 O problema do direito superveniente à tutela administrativa 139
2.3.2 A concepção da função jurisdicional de controle do ato administrativo a partir de uma perspectiva de efetividade processual 140

2.3.3 A concepção da função jurisdicional de acertamento da relação jurídica de proteção social 142
2.3.3.1 Alegações inéditas em juízo e o problema do interesse de agir 146
2.3.3.2 Alegações inéditas em juízo e o problema do termo inicial dos benefícios 152
2.3.3.3 Princípio da primazia do acertamento e sua relação com o princípio dispositivo 155
2.4 Princípio da proteção judicial contra lesão implícita (lesão por omissão) a direito 157

Parte II – TEMAS CENTRAIS DO DIREITO PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO 161

Capítulo 3 – PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO 163
3.1 Estado Democrático de Direito e Processo Administrativo 164
3.2 Âmbito de aplicação da Lei 9.784/99 167
3.3 Caracterização do Processo Administrativo Previdenciário 169
3.4 Distinção entre procedimento e processo 169
3.5 Procedimento e processo no campo previdenciário 171
3.6 Garantias processuais para o Processo Administrativo Previdenciário 175
3.6.1 Garantias processuais constitucionais 175
3.6.2 Entre as garantias constitucionais e as normas da lei processual administrativa – a atuação conforme a Lei e o Direito 178
3.6.3 A Lei 9.784/99 e o processo administrativo previdenciário 179
3.6.4 Outras disposições relevantes para o processo administrativo previdenciário 180
3.6.4.1 Particularidades dos recursos no processo administrativo previdenciário 182
3.6.5 A Lei 13.726/2018 e a racionalização dos atos e procedimentos administrativos 185
3.7 A distância astronômica da realidade administrativa para com as imposições jurídicas de um processo previdenciário 188

Capítulo 4 – O EXERCÍCIO DA AUTOTUTELA PELA ADMINISTRAÇÃO PREVIDENCIÁRIA 193
4.1 Limites formais (limites quanto ao modo de se exercer a autotutela) 195
4.1.1 Limites temporais para o exercício da autotutela – a decadência do direito de revisão do ato administrativo de concessão de benefício previdenciário 195
4.1.2 Limites processuais – o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa 200
4.1.2.1 Devido processo legal, limite de alçada e desconsideração dos efeitos de prestação previdenciária em juízo 204
4.2 Limites materiais (limites quanto ao conteúdo da autotutela) 209
4.2.1 Proibição de aplicação de nova interpretação administrativa ou novos critérios para a verificação do direito ao benefício 209

4.2.2 Proibição de nova avaliação do conjunto probatório (nova valoração da prova), por força da coisa julgada administrativa 211
4.2.3 Remédio jurídico contra atuação administrativa que extrapola os limites formais ou materiais para o exercício da autotutela 214

Capítulo 5 – ACESSO À JUSTIÇA E INTERESSE DE AGIR EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA . 217

5.1 Gratuidade da justiça 218
5.1.1 Comprovação dos requisitos necessários à concessão da gratuidade da justiça . 220
5.1.2 Gratuidade da justiça e sucumbência do beneficiário 225

5.2 Classificação das ações previdenciárias 226
5.2.1 Ação de concessão de benefício previdenciário 227
5.2.2 Ação de revisão de benefício previdenciário 228
5.2.2.1 Ação revisional de concessão 228
5.2.2.2 Ação revisional de reajustamento 230
5.2.3 Ação de restabelecimento de benefício previdenciário 231
5.2.4 Ação de manutenção de benefício previdenciário 231
5.2.5 Ação de anulação de benefício previdenciário 233

5.3 Interesse de agir em matéria previdenciária 235
5.3.1 Considerações doutrinárias 235
5.3.2 As diretrizes gerais formuladas pelo STF (RE 631.240) 237
5.3.2.1 Fórmula de transição 239
5.3.3 Interesse de agir em ações de concessão de benefício previdenciário 241
5.3.3.1 Alegação de fato não analisado formalmente na via administrativa 244
5.3.3.2 Alegação de nova patologia em juízo 247
5.3.3.3 Demora para ajuizamento da ação 247
5.3.3.4 Descumprimento de exigência administrativa e as normas introduzidas pelo Decreto 10.410/2020 248
5.3.3.4.1 Pressupostos de validade de exigência administrativa 257
5.3.3.5 Interesse de agir no caso de indeferimento da antecipação de auxílio-doença (Lei 13.982/2020) 259
5.3.3.5.1 Da indevida suspensão dos serviços públicos essenciais a cargo dos médicos peritos federais 260
5.3.3.5.2 Da situação de incerteza normativa, insegurança jurídica e urgência na obtenção de direito de subsistência 264
5.3.3.6 Silêncio administrativo e proteção judicial 265
5.3.3.6.1 Circularidade ou esquiva institucional: a postura convencional da tutela jurídica contra o "não ato" 268
5.3.3.6.2 O silêncio administrativo negativo e a prioridade da tutela dos direitos 269
5.3.4 Interesse processual superveniente 273
5.3.5 Indeferimento presumido e dispensa de requerimento administrativo 274

5.3.5.1 O ajuizamento direto da ação de concessão de pensão provisória por morte presumida 277
5.3.6 Recusa de entrada de requerimento e excessiva demora do processo administrativo 278
5.3.7 Interesse de agir e o dever estatal de conceder a prestação mais vantajosa 281
5.3.8 Interesse de agir nas ações previdenciárias de restabelecimento de benefício 283
5.3.8.1 Interesse de agir nas ações de restabelecimento e a necessidade do pedido de prorrogação do auxílio por incapacidade temporária 285
5.3.8.2 Interesse de agir nas ações de restabelecimento de aposentadoria por incapacidade permanente quando o segurado se encontra em gozo de mensalidade de recuperação 290
5.3.9 Interesse de agir nas ações previdenciárias de revisão de benefício 292
5.3.9.1 Interesse de agir nas ações revisionais e reconhecimento administrativo do direito 294

Capítulo 6 – REGIME PROBATÓRIO PREVIDENCIÁRIO 299

6.1 Considerações iniciais 299
6.1.1 Efeitos da revelia no processo previdenciário 301

6.2 Conceito e comprovação da condição de desempregado para efeitos de prorrogação do período de graça 302

6.3 Caracterização e comprovação da relação de dependência econômica 305
6.3.1 Presunção relativa de dependência econômica 306
6.3.2 Necessidade de comprovação da dependência econômica 308

6.4 Comprovação da união estável previdenciária 310

6.5 Comprovação da incapacidade para o trabalho 319
6.5.1 Perícias e decisões judiciais sem fundamentação suficiente 321
6.5.2 Ausência de prova pericial no processo judicial 325
6.5.3 O desafio da tutela jurisdicional nas ações de benefícios por incapacidade nos Juizados Especiais Federais 325
6.5.4 Perícia médica indireta no período de distanciamento social (Covid-19) 330

6.6 Comprovação do agravamento da lesão ou progressividade da doença 337

6.7 Comprovação da data do início da incapacidade para o trabalho 339

6.8 Tratamento médico e condições sociais: aposentadoria por incapacidade permanente ou auxílio por incapacidade temporária? 343
6.8.1 Recuperação da capacidade mediante tratamento cirúrgico 348
6.8.2 Comprovação da condição da pessoa com deficiência para fins de BPC 351
6.8.3 Comprovação da necessidade econômica do grupo familiar para fins de BPC 353
6.8.3.1 Subsidiariedade do dever assistencial do Estado (TNU) 359

6.9 Caracterização e comprovação de atividade especial 364

6.9.1 Sucessão de leis no tempo e o princípio *tempus regit actum* para caracterização e comprovação de atividade especial 364
6.9.2 Caracterização e comprovação de atividade especial em tempo anterior à vigência da Lei 8.213/91 366
6.9.3 Alterações promovidas após a vigência da Lei 8.213/91 e a possibilidade de se comprovar atividade especial por qualquer meio de prova 366
6.9.4 A regulamentação da atividade especial pelo Decreto 2.172/97 e a exclusão da atividade perigosa 369
6.9.5 A comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos e utilização de equipamento de proteção individual (EPI) 371
6.9.6 Comprovação de atividade especial no caso de incorreção do PPP ou do LTCAT 373

6.10 Comprovação do tempo de serviço ou contribuição 382
6.10.1 Particularidades do direito probatório em direito previdenciário – restrição do direito constitucional à prova 383
6.10.2 O universo particular da prática previdenciária como justificação para a exigência de prova material 385
6.10.3 Limites à exigência de prova material 387
6.10.4 Prova material na categorização das espécies probatórias 388
6.10.5 Prova material obtida do corpo humano e prova do trabalho rural do boia-fria 390
6.10.6 Comprovação do trabalho rural e exigência de prova material 391
6.10.7 Prova material – eficácia probante e presunções 399
6.10.8 Abrandamento da exigência de prova material e rigor na análise dos fatos 403
6.10.9 Comprovação da atividade rural do segurado especial pelo CNIS 405

Capítulo 7 – EFEITOS DAS DECISÕES DA JUSTIÇA DO TRABALHO NO DIREITO PREVIDENCIÁRIO 415

7.1 Notas doutrinárias sobre os limites subjetivos da coisa julgada 418

7.2 Eficácia probante da decisão trabalhista 423

7.3 Eficácia previdenciária das decisões trabalhistas. Nosso posicionamento 426

Capítulo 8 – ASPECTOS CONCERNENTES AOS VALORES PAGOS JUDICIALMENTE 431

8.1 Data de início dos benefícios concedidos judicialmente 431
8.1.1 Definição da data de início do benefício (DIB) independentemente do momento da comprovação dos respectivos fatos constitutivos 435
8.1.2 Termo inicial do benefício quando ausente o requerimento administrativo 446
8.1.3 Fato superveniente ao processo administrativo e a chamada "Reafirmação da DER" .. 448
8.1.3.1 Fato superveniente à DER e o direito ao melhor benefício 455
8.1.3.1.1 Fato superveniente e direito ao melhor benefício no contexto do processo administrativo 457
8.1.3.1.2 Fato superveniente e direito ao melhor benefício após o encerramento do processo administrativo 459

8.1.3.2 Fato superveniente à DER e o termo inicial dos benefícios concedidos judicialmente 460
8.1.4 Data de início de benefício em face de habilitação judicial de novo dependente à pensão por morte 469
8.1.5 Termo inicial da pensão por morte ao filho menor de 16 anos de idade (legislação anterior à vigência da MP 871/2019) 474
8.1.6 Termo inicial da pensão por morte ao filho menor de 16 anos de idade na vigência da MP 871/2019 478
8.1.7 A identificação da data de início da incapacidade laboral (DII) e os efeitos financeiros dos benefícios previdenciários por incapacidade 483
8.1.7.1 O direito de recebimento do auxílio por incapacidade temporária pelo segurado que exerceu atividade remunerada embora incapaz 485
8.1.7.2 Termo inicial de benefício por incapacidade no caso de demanda anterior com sentença desfavorável transitada em julgado 491
8.1.8 Data de início do benefício (DIB) da aposentadoria especial concedida judicialmente 494
8.1.9 Data de início do benefício (DIB) do auxílio-acidente precedido por auxílio-doença 497

8.2 Correção monetária e juros de mora do crédito judicial previdenciário 499
8.2.1 Correção monetária e o Estatuto do Idoso 501
8.2.2 O crédito judicial previdenciário e a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009 503
8.2.3 Correção monetária, deflação e irredutibilidade do valor dos benefícios 508
8.2.4 Correção monetária dos valores pagos mediante requisições de pagamento 510
8.2.5 Juros moratórios sobre o crédito judicial previdenciário 512
8.2.5.1 Juros moratórios no caso de "Reafirmação da DER judicial" 514
8.2.6 Incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição de requisitório 515

8.3 Prescrição e decadência em matéria previdenciária 517
8.3.1 Prescrição contra menores absolutamente incapazes 522
8.3.2 Prescrição contra incapazes e o Estatuto da Pessoa com Deficiência 524
8.3.3 Prescrição contra ausentes 527
8.3.4 Suspensão e interrupção do período de prescrição 528
8.3.5 "Decadência" do direito de rever o ato de concessão do benefício previdenciário 535
8.3.5.1 A incidência do prazo decadencial do direito de revisão dos benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97 537
8.3.5.2 Natureza prescricional do prazo para revisão do ato de concessão de benefício previdenciário (Lei 8.213/91, art. 103, *caput*) 538
8.3.5.3 Inconstitucionalidade de prazo para cessação de lesão estatal a direito humano e fundamental e as decisões do STF (RE 626.489 e ADI 6.096) 539
8.3.5.3.1 Inconstitucionalidade de prescrição quinquenal obstativa de ajuizamento de ação para obtenção de benefício 546

8.3.5.4 Interpretação restritiva do prazo decadencial para revisão de benefício..... 554
8.3.5.4.1 Ações ou direitos relacionados a circunstâncias supervenientes ao ato de concessão do benefício: revisão de reajustamento e desaposentação..... 555
8.3.5.4.2 Ações ou direitos relacionados a circunstâncias não analisadas expressamente quando da concessão do benefício 557
8.3.5.4.3 Ações relacionadas à efetivação do direito ao melhor benefício..... 562
8.3.5.4.4 Ações de revisão de benefício determinada por lei 563
8.3.5.4.5 Início do prazo decadencial no caso dos benefícios derivados (pensão por morte e aposentadoria por incapacidade permanente) 566

8.4 Devolução dos valores previdenciários recebidos de boa-fé 571
8.4.1 O princípio da irrepetibilidade dos alimentos 572
8.4.2 Contexto normativo anterior à vigência da MP 871/2019 575
8.4.2.1 Posicionamento do Supremo Tribunal Federal 582
8.4.2.2 Desnecessidade de devolução em caso de dupla conformidade entre sentença e acórdão (STJ)..... 584
8.4.3 Contexto normativo posterior à vigência da MP 871/2019 585
8.4.4 Revisão do Tema 692/STJ..... 589
8.4.5 Pressupostos para a cobrança dos valores pagos indevidamente mediante execução fiscal 590
8.4.6 Repetição de valores originariamente indevidos ao beneficiário 596

8.5 Pagamento de valores não recebidos em vida pelo segurado..... 597
8.5.1 Concessão de pensão por morte no curso do processo judicial de aposentadoria 598
8.5.2 Legitimidade *ad causam* dos dependentes para recebimento de créditos não pagos ou não reconhecidos ao segurado 601
8.5.3 Ausência de legitimidade para renúncia *post mortem*. O caso da chamada "despensão"..... 609

8.6 Incidência de imposto de renda sobre os valores atrasados recebidos pelo beneficiário 610

8.7 Compensação do crédito judicial com valores pagos administrativamente..... 613
8.7.1 Compensação em termos globais ou por competência mensal? O (falso) problema da irrepetibilidade 614
8.7.2 Concessão superveniente de benefício mais vantajoso e o desfazimento do benefício concedido em juízo: o problema da preservação do crédito judicial 616
8.7.3 Inviabilidade da compensação do crédito principal com honorários advocatícios arbitrados nos embargos à execução 621

Capítulo 9 – REGRAS PROCESSUAIS RELACIONADAS À FAZENDA PÚBLICA..... 625

9.1 A Fazenda Pública em juízo e a vedação do comportamento contraditório (*ne venire contra factum proprium*) 625

9.2 Prerrogativas processuais da Fazenda Pública 633

9.3 Regime de pagamento de custas e despesas processuais..... 634

9.4 Honorários advocatícios nas ações previdenciárias 637
9.4.1 Honorários sucumbenciais no caso de reafirmação judicial da DER 643
9.4.2 Honorários sucumbenciais no cumprimento de sentença previdenciária 645
9.4.3 Honorários advocatícios contra a Fazenda Pública no CPC/2015 653
9.4.4 Princípio da reparação integral e honorários indenizatórios 656

9.5 Dos prazos da Fazenda Pública 657

9.6 Da remessa necessária 661

9.7 Tutela provisória contra a Fazenda Pública 667
9.7.1 A urgência no processo judicial previdenciário 669
9.7.2 Tutelas de urgência em matéria de Seguridade Social 671
9.7.2.1 Irreversibilidade e definitividade das tutelas provisórias em matéria previdenciária 672
9.7.3 Cumprimento imediato das decisões judiciais previdenciárias 679
9.7.4 Eficácia das decisões judiciais previdenciárias 683
9.7.5 Poder coercitivo contra terceiros 687

9.8 Cumprimento de sentença que reconhece obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública 692
9.8.1 Limites de cognição no cumprimento de sentença previdenciária 694
9.8.2 Cumprimento definitivo da sentença que reconhece o dever de pagar quantia certa pela Fazenda Pública 697
9.8.3 Cumprimento da sentença na ausência de impugnação da execução 698
9.8.4 Cumprimento da sentença na ocorrência de impugnação parcial da execução 698
9.8.5 Cumprimento da sentença na pendência de recurso sem efeito suspensivo 701
9.8.6 Cumprimento definitivo de decisão parcial de mérito 703
9.8.7 Cumprimento provisório da sentença que reconhece o dever de pagar quantia certa pela Fazenda Pública 707
9.8.8 Execução invertida nas ações previdenciárias 710
9.8.8.1 Dever de colaboração processual e apresentação de cálculos pela Fazenda Pública 713
9.8.9 Cumprimento da sentença como respeito à coisa julgada 715
9.8.10 Execução individual da ação coletiva contra a Fazenda Pública 718
9.8.11 Impugnação à execução 719
9.8.12 Cumprimento da decisão nos Juizados Especiais Federais 723

9.9 Requisições judiciais de pagamento e fracionamento da verba honorária 725
9.9.1 Regime de pagamento por precatório requisitório 730
9.9.2 Regime de pagamento por requisição judicial de pequeno valor (RPV) 739

Capítulo 10 – COMPETÊNCIA EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA 743

10.1 Competência delegada à Justiça Estadual. Panorama posterior à EC 103/2019 743
10.1.1 Competência delegada e mandado de segurança 751

10.2 Competência para processamento de ações previdenciárias decorrentes de acidente de trabalho – nossas críticas à orientação jurisprudencial 753
10.2.1 A importância capital do pedido inicial para a definição da competência 760
10.3 Competência para declaração de morte presumida 761
10.4 Competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis 763
10.5 Particularidades dos Juizados Especiais Federais 772
10.5.1 Princípios dos Juizados Especiais Federais 774
Referências 779
Índice remissivo 791