

# **REVISTA CEJ**

ISSN 1414-008X  
Ano XXVII  
n. 85, jan./jun. 2023

**Centro de Estudos Judiciários  
Conselho da Justiça Federal**

# 85



**JUSTIÇA FEDERAL**  
Conselho da Justiça Federal  
Centro de Estudos Judiciários



## O CONFLITO PREVIDENCIÁRIO JUDICIALIZADO: um estudo analítico

### *THE SOCIAL SECURITY CONFLICT IN COURT: an analytical study*

Roberto Luis Luchi Demo

#### **RESUMO**

Com base na análise bibliográfica, de documentos e na observação como participante, o artigo faz uma sistematização dos conflitos previdenciários, classificando-os em espécies, para melhor compreensão desse fenômeno, a fim de contribuir no desenho e em uma implementação mais eficiente de políticas públicas para reduzir a judicialização.

#### **PALAVRAS-CHAVE**

Direito Previdenciário; acesso à justiça; Poder Judiciário; conflito previdenciário.

#### **ABSTRACT**

Based on bibliographic and document analysis and observation as a participant, the article systematizes social security conflicts, classifying them into species, for a better understanding of this phenomenon, in order to contribute to the more efficient design and implementation of public policies to reduce judicialization.

#### **KEYWORDS**

Social Security Law; access to justice; Judiciary; social security conflicts.

## 1 INTRODUÇÃO

Assim como os conflitos são componentes naturais do relacionamento humano, o conflito previdenciário é uma decorrência natural da relação jurídica entre o segurado e o INSS, por isso não pode ser visto como algo necessariamente negativo, e sim como uma situação a ser gerenciada. Nessa compreensão, o conflito previdenciário gerenciado de maneira inadequada reflete um resultado negativo para os envolvidos. Todavia, o conflito previdenciário gerenciado de maneira adequada revela uma oportunidade de aprimoramento do sistema.

Nesse contexto, coloca-se o problema, que é compreender o conflito previdenciário para efeito de gerenciá-lo de maneira adequada. É assumida, por hipótese, que uma melhor compreensão desse fenômeno pode ajudar no desenho e na implementação mais eficiente de políticas públicas para reduzir a judicialização desses conflitos. O objetivo é sistematizar o conflito previdenciário, permitindo uma melhor apreensão pelos atores envolvidos na formulação de políticas públicas.

*[...] em números absolutos, o auxílio por incapacidade temporária, a aposentadoria por idade rural e a aposentadoria por incapacidade permanente são os benefícios mais concedidos judicialmente.*

148

A relevância da pesquisa decorre dos números superlativos da judicialização da previdência social, de modo que o tema está na agenda das instituições, como se verifica por meio do exemplo emblemático que é a Estratégia Nacional Integrada para Desjudicialização da Previdência Social, acordo firmado no dia 20 de agosto de 2019 entre a Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, o INSS, o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho da Justiça Federal, com o objetivo de melhorar as práticas de gerenciamento e de políticas públicas.

O método adotado na pesquisa é o dedutivo, aplicando-se as técnicas de pesquisa bibliográfica à doutrina e a pesquisas empíricas; pesquisa documental; e experiência profissional, ou seja, observação como participante<sup>1</sup>. O presente artigo inicia-se fazendo um panorama da judicialização da previdência social. Em seguida, aborda os marcos analíticos dos conflitos previdenciários. Partindo desse referencial teórico, analisam-se as espécies de conflitos previdenciários, com relevo para a espécie mais judicializada, qual seja, o conflito decorrente da subjetividade da análise da prova.

## 2 A JUDICIALIZAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

As causas da judicialização dos conflitos previdenciários foram objeto de pesquisas recentes feitas pelo Tribunal de Contas da União, Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada e Instituto de Ensino e Pesquisa.

O Tribunal de Contas da União realizou um estudo exploratório em 2018 e aponta os seguintes fatores: [i] incentivos processuais à litigância; [ii] divergência de entendimento quanto à matéria de fato entre o Poder Judiciário e o INSS; [iii] divergência de interpretação das normas legais ou constitucionais entre o Poder Judiciário e o INSS; [iv] preferência dos advogados pela judiciali-

zação em detrimento da solução administrativa; [v] dificuldade do INSS em apresentar uma defesa adequada; e [vi] erro do INSS na análise administrativa do benefício (BRASIL, 2018, p. 28).

Por sua vez, o resultado do trabalho realizado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, com levantamentos efetuados no período de junho a novembro de 2018, identifica como possíveis causas: [i] desinformação do cidadão; [ii] mercado de advocacia previdenciária; [iii] estrutura e desenvolvimento de carreira dos servidores do INSS deficientes; [iv] cultura organizacional do INSS; [v] qualidade deficiente das defesas realizadas nos processos judiciais; [vi] problemas de implementação do INSS Digital; e [vii] diferenças entre critérios administrativos e judiciais de instrução processual e para a concessão de benefícios (BRASIL, 2020, p. 11).

O relatório final da pesquisa realizada pelo Instituto de Ensino e Pesquisa em 2020 registra que: [i] a principal causa de judicialização dos benefícios por incapacidade é a divergência entre as perícias, sendo que os demais benefícios são judicializados, em grande parte, devido à não-incorporação da jurisprudência pelas instruções normativas; [ii] ao longo dos anos, consolidou-se uma cultura da judicialização dos benefícios previdenciários, que levou à formação de uma “indústria de advogados” em torno da ineficiência do órgão administrativo, estimulando os segurados a acionarem a justiça para obterem o benefício; e [iii] a ausência de pagamento de custas para o ajuizamento da ação facilita a judicialização (BRASIL, 2020a, p. 85-87).

É de se acrescentar também, como causas de judicialização de conflitos previdenciários: [i] a “ausência de um desenvolvimento válido do processo administrativo”, ou seja, a deficiência na instrução do processo administrativo; e [ii] os “indeferimentos sumários e desmotivados”, ou seja, a falta de motivação clara, compreensível e, algumas vezes, correta nas decisões administrativas que indeferem benefícios previdenciários (SAVARIS, 2014, p. 147).

Some-se a isso as dificuldades práticas para o Estado concretizar as políticas públicas previdenciárias em um país de dimensões continentais e populoso como o Brasil. A propósito, um dos aspectos dessas dificuldades é o custo da concretização dos direitos prestacionais (LEAL, 2016, p. 151). Ampliando ainda mais a análise, essas dificuldades decorrem do necessário envolvimento de diversos sistemas na concretização das políticas públicas previdenciárias (SERAU JÚNIOR, 2014, p. 182-183).

Esse cenário de justicialidade dos direitos previdenciários, dificuldades na concretização das políticas públicas previdenciárias e incentivos econômicos de acesso ao Poder Judiciário explica, de certa forma, os números superlativos que envolvem as ações judiciais previdenciárias contra o INSS.

A Justiça Federal é responsável por processar e julgar as causas nas quais o INSS esteja arrolado no polo passivo, ou seja, as ações judiciais questionando benefícios previdenciários, nos termos do art. 109, inciso I, da Constituição Federal.

Dos quatro assuntos mais recorrentes na Justiça Federal, três referem-se a benefícios previdenciários, quais sejam: auxílio por incapacidade temporária com 699.949 processos, aposentadoria por incapacidade permanente com 497.009 processos e aposentadoria por idade com 257.261 processos (BRASIL, 2020b, p. 238). Há de se registrar, também, que o auxílio por incapacidade temporária e a aposentadoria por incapacidade permanente são as novas denominações dadas pela Emenda Constitucional

n. 103/2019, respectivamente, aos conhecidos auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

A seguinte tabela está organizada em ordem decrescente de

concessões judiciais, com o percentual das espécies de benefícios concedidos judicialmente em relação ao total de benefícios concedidos (administrativa + judicial) daquela mesma espécie:

<b>ESPÉCIE DE BENEFÍCIO</b>	<b>TOTAL DE CONCESSÕES</b>	<b>CONCESSÕES JUDICIAIS</b>
Auxílio por incapacidade temporária	8.437.354	389.852 (5%)
Aposentadoria por idade rural	1.379.470	342.209 (25%)
Aposentadoria por incapacidade permanente	749.151	280.063 (37%)
Aposentadoria por tempo de contribuição	1.443.358	184.695 (13%)
Benefício assistencial ao deficiente	683.987	168.696 (25%)
Pensão por morte	1.715.042	164.559 (10%)
Salário maternidade	2.481.021	70.321 (3%)
Aposentadoria especial	80.700	58.770 (73%)
Auxílio-acidente acidentário	78.317	56.447 (72%)
Benefício assistencial ao idoso	632.136	47.529 (8%)
Auxílio-acidente previdenciário	49.042	21.013 (43%)

Fonte: elaborada pelo autor com base nos dados constantes do Tribunal de Contas da União, Acórdão n. 2.894/2018, Relator Ministro André de Carvalho, julgado pelo Plenário na sessão de 5 de dezembro de 2018, p. 8-10.

Daí pode-se inferir que, em números absolutos, o auxílio por incapacidade temporária, a aposentadoria por idade rural e a aposentadoria por incapacidade permanente são os benefícios mais concedidos judicialmente.

Em relação ao auxílio por incapacidade temporária, isso é decorrência natural do efeito escala, porque se trata do benefício previdenciário mais requerido administrativamente no INSS. Contudo, seu percentual de concessão judicial é baixo, sendo de apenas 5% em relação ao total de concessões. Por outro lado, o percentual de concessões judiciais de aposentadoria por idade rural e de aposentadoria por incapacidade permanente é relativamente elevado, respectivamente, 25 e 37%.

Outrossim, a judicialização na concessão de benefícios previdenciários revela alguns contornos pitorescos, como a existência de espécies de benefícios previdenciários cuja concessão judicial é superior à concessão administrativa. É o que ocorre com a aposentadoria especial e o auxílio-acidente acidentário, cujas concessões judiciais representam, respectivamente, 73% e 72% do total de concessões.

### 3 O CONFLITO PREVIDENCIÁRIO: MARCOS ANALÍTICOS

Os conflitos não se resumem a fenômenos que em algum momento podem ser submetidos à justiça estatal, pois, mais do que aspectos jurídicos, os conflitos possuem elementos filosóficos, sociológicos, psicológicos e econômicos, sendo necessariamente interdisciplinar sua compreensão (SERAU JÚNIOR, 2014, p. 62).

Ademais, o conflito não se confunde com o litígio, pois “embora todo litígio esteja ligado a um conflito, ele não representa toda complexidade do conflito que lhe é subjacente, mas uma determinada faceta sua” (COSTA, 2003).

Mesmo reconhecendo a dificuldade de definir o que é um conflito, Antonio Rodrigues de Freitas Jr. (2009, p. 518), após analisar diversos autores que se debruçaram sobre o assunto, constrói a seguinte definição instrumental, ou seja, com objetivo

de endereçar as políticas de justiça para evitar que o conflito se transforme em um litígio ou dar tratamento adequado ao litígio oriundo desse conflito:

Chamo aqui de conflito, as situações em que estejam presentes, simultaneamente, 1 – no plano objetivo: um problema alocativo incidente sobre bens tidos por escassos ou encargos tidos como necessários, sejam os bens ou encargos de natureza material ou imaterial; 2 – no plano comportamental: consciente ou inconsciente, intencional ou não, contraposição no vetor de conduta entre dois sujeitos; e 3 – no plano anímico ou motivacional: sujeitos portadores de percepções diferentes sobre como tratar o problema alocativo, como função de valores de justiça.

Nessa perspectiva, é possível inferir que a ideia de conflito decorre de uma divergência de interesses manifestados ou exteriorizados no mundo fenomênico, esta relacionada a um problema alocativo e, no caso do conflito previdenciário, a divergência de interesses está relacionada à alocação dos recursos orçamentários para o pagamento de benefícios previdenciários.

E quais seriam esses interesses? Primeiro, o interesse do segurado em obter uma determinada cobertura previdenciária, ou seja, o benefício previdenciário que entende ter por direito, manifestado por meio de requerimento administrativo. Segundo, o interesse do INSS de conceder o benefício somente a quem de fato tem direito ao benefício e, por outro lado, indeferir o benefício para quem fez o requerimento administrativo, mas não preencheu os requisitos previstos na legislação previdenciária, sendo que esse interesse é manifestado por meio de decisão no requerimento administrativo.

Quando os interesses do segurado e do INSS coincidem, há a concessão do benefício previdenciário. Por outro lado, quando os interesses não se alinham, por exemplo, o segurado entende que está incapacitado para o trabalho e tem direito ao

auxílio por incapacidade temporária, sendo que o INSS realiza perícia médica e verifica que o segurado está capaz para o trabalho e por isso indefere o benefício requerido administrativamente, cria-se um conflito previdenciário.

O conflito previdenciário pode se apresentar no mundo empírico como um conflito repetitivo ou pontual. O conflito repetitivo é aquele que ocorre com milhares de segurados de maneira virtualmente idêntica, uma vez que decorre de uma política de atuação do INSS. O conflito pontual é aquele que ocorre episodicamente e tem características específicas que o distingue dos demais conflitos.

#### 4 CONFLITOS PREVIDENCIÁRIOS REPETITIVOS JUDICIALIZADOS

Causa estrutural do conflito previdenciário pode ser definida como aquele estado de coisas no sistema ou sistêmico que gera diversos conflitos previdenciários. Importante frisar que a causa estrutural não se confunde com os conflitos previdenciários que dela advêm e que muitas vezes são judicializados.

Os conflitos previdenciários repetitivos têm origem em duas causas estruturais: divergência de interpretação da norma jurídica aplicável e divergência na apreciação do fato para efeito de aplicação da norma jurídica.

A primeira situação decorre de alterações legislativas, as quais geram uma interpretação administrativa que depois vem a ser considerada ilegítima pelo Poder Judiciário. A segunda decorre da subjetividade na análise da prova do fato gerador do direito ao benefício previdenciário.

O processo judicial tem como objeto o conflito previdenciário individual, sendo incapaz de descer à origem desse conflito, qual seja, à causa estrutural, e de evitar a multiplicação de demandas rigorosamente idênticas. Em outras palavras, a solução do conflito previdenciário no caso concreto não elimina a causa estrutural, que persiste, gerando milhares de conflitos repetitivos até que seja eliminada por fato superveniente do Poder Executivo, do Poder Legislativo ou do Poder Judiciário.

O fato superveniente do Poder Executivo que elimina a causa estrutural de conflitos previdenciários ocorre quando o INSS edita um ato administrativo ou o Presidente da República edita uma medida provisória, internalizando o entendimento do Poder Judiciário sobre determinado assunto.

Ilustrativamente, foi o que aconteceu à época da implantação da nova moeda (o real) no Brasil, quando o INSS não aplicou o índice de reajuste do salário mínimo de fevereiro de 1994 (39,67%) no cálculo dos benefícios previdenciários, o que ensejou milhares de processos judiciais pleiteando esse percentual, até que sobreveio a Medida Provisória n. 201/2004, convertida na Lei n. 10.999/2004, determinando a revisão de todos os benefícios previdenciários e o pagamento administrativo das parcelas devidas, o que encerrou a judicialização desse conflito.

Embora seja certo que a medida provisória precisa passar pelo crivo do Congresso Nacional, a iniciativa do processo legislativo pelo Presidente da República, isto é, pelo chefe do Poder Executivo, já demonstra a intenção da Administração Pública em assimilar o entendimento do Poder Judiciário, além do que a medida provisória tem efeitos imediatos desde sua edição. Por isso, melhor se enquadra como fato superveniente do Poder Executivo que elimina a causa estrutural de conflitos previdenciários.

Por sua vez, o fato superveniente do Poder Legislativo ocor-

re quando um projeto de lei (leia-se: a iniciativa do processo legiferante é dos parlamentares do Congresso Nacional) é aprovado e a respectiva lei regula expressamente a causa estrutural que gerava conflitos previdenciários. A propósito, Maria Helena Diniz (1996, p. 17) enfatiza que:

Se se investiga o direito como um fenômeno dinâmico, pode-se verificar que a antinomia aparece fora da ocasião da decisão judicial, pois pode ser detectada num momento anterior e solucionada pelo Poder Legislativo. Mesmo que esta antinomia só surgisse por ocasião da jurisdição, o Legislativo poderia resolvê-la, do mesmo modo interpretado pelo magistrado, ou até de maneira contrária. Em razão da proibição da denegação da justiça, ela acaba sendo resolvida pelo órgão judicante, apesar de sua decisão não implicar solução da antinomia, pois somente pretende evitar o prosseguimento desse conflito normativo num dado caso singular. Sem embargo, esse conflito permanece latente dentro do sistema até que o legislador o solucione. Portanto, a antinomia não é um problema que se coloca a nível da decisão judicial, porque o magistrado não a resolve, apesar de solucionar o caso *sub judice*. A antinomia continua a existir no sistema jurídico, pois só poderá ser eliminada por meio de ação legislativa.

Finalmente, o fato judicial se verifica quando a solução definitiva do Poder Judiciário considera legítima a interpretação administrativa ou, no caso de considerar ilegítima tal interpretação, a solução pode culminar com a edição de súmula vinculante, a qual vincula também a Administração Pública, especialmente o INSS, nos termos do art. 103-A, da Constituição Federal.

Foi o que aconteceu, por exemplo, com as diversas ações judiciais em que o segurado pleiteava a renúncia da aposentadoria concedida para obter uma nova e mais vantajosa aposentadoria, o que era negado administrativamente. A jurisprudência predominante dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça era de maneira unânime favorável aos segurados<sup>2</sup>. A judicialização desse conflito somente cessou anos mais tarde, quando o Supremo Tribunal Federal fixou uma tese favorável ao INSS vedando a “desaposentação” e a “reaposentação”, no Tema n. 503 de repercussão geral.

#### 5 CONFLITO PREVIDENCIÁRIO REPETITIVO DECORRENTE DA SUBJETIVIDADE NA ANÁLISE DA PROVA

Algumas situações jurídico-previdenciárias possuem parâmetros objetivos de registro histórico. Por exemplo, um empregado com carteira de trabalho assinada cujo empregador sempre recolheu a tempo e modo as contribuições previdenciárias. Neste caso, as informações históricas de vida laboral do empregado estão no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), de modo que, quando ele completar 35 anos de trabalho, não haverá qualquer dúvida sobre o direito à aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Aliás, neste caso, o próprio sistema do INSS detecta automaticamente essa situação e envia uma carta ou e-mail ao segurado informando que ele preencheu os requisitos para concessão do benefício. As concessões automáticas atualmente representam cerca de 12% das concessões administrativas de benefícios previdenciários (BRASIL, 2020a, p. 74).



Outras situações previdenciárias, contudo, não podem ser aferidas objetivamente, pois a legislação não estabelece parâmetros ou critérios que determinam aprioristicamente sua respectiva valoração jurídica. E a legislação não o faz, muitas vezes, porque a realidade social ou a complexidade técnica da situação não a permitem fazê-lo; ou seja, essa abertura do texto legal é necessária para que o direito sirva à realidade. Nesses casos, não há uma metodologia racional pré-estabelecida na lei, de modo que o aspecto subjetivo prevalece na valoração jurídica do fato gerador do benefício.

A subjetividade da prova, no entanto, não permite que a história da realidade do segurado seja transmitida fidedignamente para o INSS, de modo que essa situação de assimetria informacional prejudica a legitimidade da decisão administrativa, na medida em que essa decisão nem sempre tem como fundamento fatos que correspondem à realidade aceita tanto pelo segurado como pelo INSS.

Esse contexto permite a concessão de benefícios previdenciários a quem não teria direito, mas consegue criar artificial ou circunstancialmente provas desse suposto direito, o que estimula requerimentos administrativos e processos judiciais aventureiros. Por outro lado, segurados que efetivamente têm direito ao benefício previdenciário, mas não conseguem produzir uma prova satisfatória (consoante o critério do servidor circunstancialmente destinatário dessa prova) no âmbito administrativo, podem ter seu direito negado, o que é uma evidente injustiça e por isso mesmo acaba gerando judicialização.

A subjetividade da análise da prova é a causa que mais produz conflito previdenciário e sua judicialização.

Como essa subjetividade decorre da própria legislação, não se limita ao processo administrativo no âmbito do INSS, transbordando para o processo judicial, o que confere uma dimensão lotérica à concessão de benefícios previdenciários cuja análise tem essa característica.

Ademais, a legislação que não permite aferir de maneira objetiva o fato gerador do benefício previdenciário, rende ensejo a uma discricionariedade ou certa dose de liberdade para o servidor, no processo administrativo, e para o juiz, no processo judicial, decidirem o caso concreto. Essa discricionariedade pode, em determinadas situações, se afigurar enviesada, culminando, nos processos administrativos, no cumprimento de metas de maneira heterodoxa e, nos processos judiciais, no ativismo judicial<sup>5</sup>.

Esse panorama, que gera insegurança jurídica e excessiva judicialização, não contribui para a eficiência do sistema previdenciário tampouco para a credibilidade do sistema de justiça. Pelo contrário, o Guia da Política de Governança Pública destaca que uma política pública que se judicializa frequentemente apresenta problemas de desenho ou de implementação, que precisam ser gerenciados para implementar as correções necessárias (BRASIL, 2020, p. 15).

Esse estado de coisas sistêmico caracteriza uma causa estrutural que gera diversos conflitos previdenciários estruturados. Os exemplos típicos de conflito previdenciário estruturado decorrente da subjetividade na análise da prova são aqueles relacionados aos benefícios por incapacidade e ao benefício de aposentadoria por idade rural. Como já salientado, esses conflitos previdenciários representam a maior parte dos processos judiciais previdenciários.

## 5.1 A SUBJETIVIDADE DA PROVA DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO

A aposentadoria por incapacidade permanente é devida ao segurado que “for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência” (art. 42, *caput*, da Lei n. 8.213/1991). Por sua vez, o auxílio por incapacidade temporária é o benefício previdenciário concedido ao segurado que “ficar incapacitado para seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos” (art. 59, *caput*, da Lei n. 8.213/1991).

Portanto, esses benefícios exigem, para sua concessão, a incapacidade para o trabalho ou incapacidade laborativa. Essa incapacidade é aferida pela medicina, ou seja, trata-se de uma área de conhecimento técnico especializado, diverso do Direito e que extrapola o saber ordinário.

A legislação previdenciária estabelece que a verificação da incapacidade laborativa é feita “mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança” (art.42, §1º, da Lei n. 8.213/1991). Como essa incapacidade é aferida tecnicamente pela medicina, sua análise deve ser feita por um profissional médico<sup>4</sup>.

**[...] em números absolutos, o auxílio por incapacidade temporária, a aposentadoria por idade rural e a aposentadoria por incapacidade permanente são os benefícios mais concedidos judicialmente.**

151

Ademais, a textura aberta e indeterminada do conceito jurídico “incapacidade laborativa” permite uma discricionariedade ou subjetividade na análise desse requisito. Essa subjetividade produz insegurança jurídica (ARAÚJO NETO, 2020, p. 73) que, por sua vez, contribui para o surgimento do conflito previdenciário e incentiva o fenômeno da judicialização dos benefícios por incapacidade.

Não por acaso, os conflitos relacionados aos benefícios por incapacidade, especialmente o auxílio por incapacidade temporária, são os mais judicializados, em números absolutos. Aliás, os conflitos dessa natureza são os mais numerosos também em outros países, como o Reino Unido, Estados Unidos, Austrália e Canadá (ARRUDA, 2018, p. 9-21).

A maioria, para não dizer a totalidade, das ações previdenciárias em tramitação na Justiça Federal versando benefícios por incapacidade, questiona a perícia médica administrativa que foi desfavorável ao segurado (BRASIL, 2020a, p. 80). Nesses processos judiciais, é realizada uma nova perícia médica que, no contexto de insegurança epistêmica no qual o juiz não possui conhecimento técnico para avaliar as conclusões da perícia, tem grande força persuasiva (BASTOS, 2020, p. 73-78).

Dai, mercê da imparcialidade e da autoridade científica do perito, a decisão do juiz geralmente é parametrizada pela perícia médica realizada no curso dos processos previdenciários. Vale dizer que a atividade do juiz nesses processos é bastante mitigada, em virtude da natureza técnica da questão, de forma que o conflito previdenciário acaba sendo definido essencialmente pelo perito médico judicial, cabendo ao juiz apenas a formal-

zação ou complementação jurídica dessa definição técnica, por meio da sentença (CAETANO COSTA, 2013, p. 115).

Nesse contexto, é possível afirmar que as divergências entre o INSS e o Poder Judiciário em relação à incapacidade são, em sua grande maioria, divergências entre os peritos médicos federais concursados e os peritos médicos nomeados pelos juízes. Isso ocorre porque o conceito de incapacidade laborativa é aberto e indeterminado e a medicina não é uma ciência exata, de modo que a perícia médica possui um certo grau de subjetividade.

Aliás, essa subjetividade leva à divergência não só entre as perícias médicas administrativa e judicial, mas também entre as próprias perícias judiciais realizadas: [i] no âmbito da Justiça Federal e [ii] na Justiça Federal e na Justiça do Trabalho.

Um exemplo empírico da situação [i] trata-se de um processo judicial<sup>5</sup> em que o segurado pleiteava a concessão de auxílio por incapacidade temporária requerido em 1 de junho de 2018, sendo que, anteriormente, ele havia ajuizado outro processo judicial pleiteando o restabelecimento de auxílio por incapacidade temporária cessado em 4 de outubro de 2017. Neste processo judicial, foi produzida perícia médica que não reconheceu qualquer incapacidade. Por sua vez, a perícia médica judicial do processo posterior reconheceu a incapacidade parcial e permanente para o trabalho desde outubro de 2014.

A situação [ii] refere-se ao limbo jurídico previdenciário-trabalhista que, segundo Danilo Henrique Nunes *et al* (2021, p. 49):

caracteriza-se quando o trabalhador fica sem meios de prover a sua subsistência, mediante a ausência de recebimento de salário (custeado pelo empregador), e de benefício previdenciário (custeado pela Previdência Social). A situação se materializa na ocasião em que o segurado recebe alta previdenciária, por meio de cessação ou indeferimento do auxílio pleiteado, mas ao retornar à empresa, é considerado inapto pelo Médico do Trabalho, sendo impedido de exercer o serviço a que foi contratado, ficando desamparado tanto pelo INSS quanto pelo empregador.

Nesse contexto, os mesmos autores registram que o empregado geralmente ajuíza duas ações distintas, uma na Justiça Federal, contra o INSS, pleiteando a manutenção do benefício previdenciário por incapacidade, e outra na Justiça do Trabalho, contra o empregador, pleiteando o pagamento dos salários no período em que não trabalhou em virtude da incapacidade laborativa (2021, p. 67). Aí pode haver decisões divergentes do Poder Judiciário, por exemplo, quando a perícia realizada na Justiça Federal reconhece a capacidade laborativa e, diversamente, a perícia realizada na Justiça do Trabalho reconhece a incapacidade.

O mesmo raciocínio se aplica às ações pleiteando a manutenção do benefício previdenciário por incapacidade decorrente de acidente de trabalho, que são de competência da Justiça Estadual, nos termos do art. 129, inc. II, da Lei n. 8.213/1991. Também neste caso, pode haver decisões divergentes da Justiça Estadual e da Justiça do Trabalho.

Nesses exemplos, há duas perícias judiciais contraditórias. Essa contradição decorre justamente da circunstância de que a medicina não é uma ciência exata, de modo que a perícia mé-

dica possui um certo grau de subjetividade. A subjetividade da perícia médica é influenciada por diversos fatores, da formação do médico que a realiza até a qualidade dos relatórios médicos levados para o exame pericial, passando pela desconfiança na relação perito-periciado.

Especificamente sobre a desconfiança, presente tanto na perícia administrativa como na judicial, essa é a questão mais preocupante e emblemática, em virtude de uma pré-compreensão equivocada e deturpadora da relação médico-segurado: os médicos prejulgam que os segurados mentem, aumentando as doenças e seus sintomas, e os segurados acham que os peritos são seus inimigos, únicos responsáveis pelo indeferimento do benefício previdenciário. De fato, existem inúmeros casos de mentiras e falsificações diversas utilizadas pelos segurados na busca de um benefício, todavia, o problema reside quando, em lugar da constatação da incapacidade, o ato pericial persegue as eventuais falsificações (CAETANO COSTA, 2013, p. 112-114).

Os demais fatores que influenciam a subjetividade da perícia médica e levam à divergência entre as perícias administrativa e judicial decorrem da ausência de um protocolo unificado para os peritos federais (que seguem um manual técnico de normas e procedimentos do INSS) e os peritos judiciais (que dialogam com os quesitos livremente), de modo que a ocorrência dessas duas atividades periciais independentes, em contextos institucionais distintos, cria espaço para a formação de lógicas de atuação diferentes (BRASIL, 2020a, p. 81, 119 e 120).

Outro aspecto importante que causa divergência entre as perícias, tanto a administrativa em relação à judicial, bem como entre duas perícias judiciais, é o tempo transcorrido entre as perícias reciprocamente consideradas. E o transcurso do tempo ganha especial relevo quando se trata de incapacidade laborativa temporária, em que a situação clínica se altera no tempo, de modo que, quanto maior o transcurso do tempo, maior a dificuldade e a imprecisão da perícia médica.

## 5.2 A SUBJETIVIDADE DA ANÁLISE DA ATIVIDADE RURAL

O segurado especial é o trabalhador que exerce atividade rural em regime de economia familiar, conforme o art. 195, §8º, da Constituição Federal e o art. 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/1991. Em resumo, é o pescador artesanal e o pequeno produtor rural, em terras próprias ou de terceiros.

Por sua vez, a prova da atividade rural em regime de economia familiar exige início de prova material, nos termos do art. 55, §3º, da Lei n. 8.213/1991. Esse início de prova material configura-se uma cláusula geral, deixando ao intérprete uma amplitude para adaptar a norma às situações fáticas de cada caso concreto.

Em relação aos segurados especiais que comercializam sua produção de maneira formal, inclusive com regularização do cadastro ambiental rural (CAR) e a efetivação do cadastro de produtor rural (CAD/PRO), apesar das dificuldades de as prefeituras repassarem as informações para alimentar o Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)<sup>6</sup>, a experiência tem demonstrado que esses segurados especiais conseguem comprovar a atividade rural na esfera administrativa, de modo que os conflitos previdenciários nestes casos são bastante reduzidos.

Por sua vez, os segurados especiais mais humildes, aqueles que arrendam terras ou têm um terreno cedido para ali morar e cultivar, bem assim os pescadores artesanais ribeirinhos, não comercializam sua produção de maneira formal e por isso mesmo passam a vida inteira fora do sistema previdenciário, que não os enxerga nem acompanha a história de suas realidades. Daí, só passam a ser visíveis para o sistema quando requererem o benefício previdenciário. Outrossim, a própria natureza da atividade dificulta a produção da respectiva prova.

Portanto, há uma assimetria muito grande entre a história da realidade e a prova dessa realidade, que é posta sob o escrutínio do INSS com o início de prova material, o que provoca “um alto índice de erro e alto potencial para a prática de fraudes” (MOREIRA; SILVA, 2019, p. 13). Ademais, essa assimetria informacional relacionada à atividade rural em regime de economia familiar torna a concessão do benefício previdenciário deveras subjetivo e gera grande quantidade de conflitos previdenciários (MOREIRA; SILVA, 2019, p. 25).

Para reduzir essa assimetria por meio da visibilidade dentro do sistema previdenciário, existe o cadastro de segurados especiais no CNIS, consoante o art. 38-A, da Lei 8.213/1991, com previsão de ser a única prova admissível da atividade rural a partir de 2023. Entretanto, há grande dúvida sobre a eficácia dessa medida, uma vez que esse cadastro já existe desde a Lei n. 11.718/2008, ou seja, há 13 anos, e até agora poucos são os segurados especiais que se inscreveram. Por isso, a vigência dessa limitação ou tarifação probatória foi prorrogada, nos termos do art. 25, § 1º, da Emenda Constitucional 103/2019 (Reforma da Previdência).

De qualquer modo, há necessidade do Poder Executivo, juntamente com o Poder Legislativo efetivarem a visibilidade do segurado especial no sistema previdenciário, para reduzir a subjetividade da prova da atividade rural e, conseqüentemente, os conflitos previdenciários em torno desse assunto.

Isso foi feito em relação aos trabalhadores conhecidos como “chapas” (que movimentam mercadorias, por exemplo, no Ceasa), os quais tinham essa mesma dificuldade de comprovar o exercício da atividade laborativa. Sobreveio, então, a Lei n. 12.023/2009, que transformou esse trabalhador em avulso, de modo que o recolhimento da contribuição previdenciária passou a ser de responsabilidade do sindicato e do tomador de serviço. A partir de então, a história laboral desse trabalhador se tornou visível ao sistema previdenciário. Assim, a subjetividade probatória foi superada de maneira eficiente (KAUAM, 2019).

Enquanto isso não ocorre, vale salientar que o reconhecimento da atividade rural nos processos judiciais é feito há décadas da mesma forma. A Procuradoria Federal Especializada do INSS já conhece o entendimento do Poder Judiciário. Nesse contexto, não faz sentido e se mostra inadequada a solução do conflito no bojo do processo adversarial de forma adjudicada pela sentença, quando isso pode ser feito na conciliação, considerando o bloco normativo integrado pela jurisprudência consolidada sobre o tema. Mercê de uma postura colaborativa digna de elogio à Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS, é o que vem ocorrendo na prática forense com bastante frequência<sup>7</sup>.

## 6 CONFLITO PREVIDENCIÁRIO REPETITIVO DECORRENTE DA DIVERGÊNCIA DE INTERPRETAÇÃO DA NORMA JURÍDICA APLICÁVEL

É natural que alterações legislativas que restrinjam ou diminuam direitos previdenciários, bem como as que concretizam direitos previdenciários aquém das expectativas dos segurados, provoquem conflitos e sejam por isso mesmo judicializadas. Nesse primeiro momento, o procedimento mais adequado é mesmo o judicial adversarial, por meio da justiça estatal, a fim de debater as diversas interpretações possíveis da nova lei para, após o amadurecimento do debate, encontrar a solução mais justa para o conflito e uniformizar a questão no âmbito do Poder Judiciário, por meio de um precedente definitivo (AZEVEDO, 2004, p. 18).

*[...] a judicialização na concessão de benefícios previdenciários revela alguns contornos pitorescos, como a existência de espécies de benefícios previdenciários cuja concessão judicial é superior à concessão administrativa.*

Nesse aspecto, ganha relevo o papel contramajoritário desempenhado pelo Poder Judiciário, notadamente para encontrar soluções justas para os conflitos decorrentes da dinâmica da previdência social no tempo e garantir o direito fundamental à prestação previdenciária, garantindo o sentimento ou sentido constitucional de prevalência da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, consoante o art. 1º, inc. III, da Constituição Federal (BAGGIO, 2007, p. 232).

Assim, para esses novos conflitos previdenciários, não cabe a utilização dos meios consensuais, até porque “a realização de acordos judiciais suprime a possibilidade de aplicação das normas constitucionais pelo Poder Judiciário, o que impede a evolução normativa” (SERAU JÚNIOR, 2014, p. 227).

Essa situação persiste até o Poder Judiciário dar a solução definitiva para o conflito previdenciário, estabelecendo um precedente que não possa mais ser revertido e tenha abrangência nacional, por exemplo, o precedente definitivo firmado em julgamento de repercussão geral no Supremo Tribunal Federal ou de recurso especial repetitivo no Superior Tribunal de Justiça.

A partir da definição do conflito previdenciário no Poder Judiciário (sem efeito vinculante para a Administração Pública), quando essa definição é desfavorável ao INSS, numa situação ideal, o INSS faria, imediatamente ou em um tempo curto e razoável, a internalização ou adoção administrativa do precedente judicial. Isso evitaria o ajuizamento de diversos processos previdenciários novos e o encerramento dos processos já em curso.

Todavia, no mundo real, a definição do conflito previdenciário no Poder Judiciário, quando é desfavorável ao INSS, não encerra a judicialização imediatamente e, às vezes, nem mesmo chega a encerrar essa judicialização. Isso ocorre por vários motivos, como: [I] a Administração Pública demora na internalização do precedente judicial por questões orçamentárias que a impedem, contingencialmente, de adotar aquela postura; [II] a internalização do precedente judicial demanda alteração legislativa, o que ocorre quando o precedente confere uma interpretação extensiva à norma, ampliando a elegibilidade para determina-



do benefício previdenciário; e [III] o precedente judicial contra uma específica política previdenciária, que a Administração Pública ainda pretende concretizar adotando outras medidas para contornar o precedente definitivo.

Ou seja, a despeito da definição do conflito previdenciário no Poder Judiciário, essa situação continua gerando milhares de processos judiciais previdenciários idênticos ou, se a questão é processual, vale dizer, nasce por causa e no contexto do processo judicial, continua gerando milhares de recursos. Essa situação configura, portanto, conflitos previdenciários estruturados.

Em outras palavras, antes da definição pelo Poder Judiciário, temos uma causa estrutural gerando conflitos previdenciários repetitivos, mas que não podem ser considerados conflitos estruturados, porque a questão ainda é discutida no Poder Judiciário, de modo que não se tem uma situação definitiva ou estruturada. Somente a partir do momento em que ocorre a definição da questão no Poder Judiciário é que se tem conflitos previdenciários estruturados.

Vale dizer, o INSS, interpretando a lei, aplica uma norma jurídica para uma específica situação de fato e o Poder Judiciário pode aplicar outra norma para a mesma situação. Tem-se então duas normas: a decorrente da interpretação administrativa, que vincula o INSS, e a decorrente da interpretação judicial, que vincula o Poder Judiciário. Esse conflito de normas, essa antinomia, que decorre do próprio sistema jurídico, gera então um conflito previdenciário estruturado.

Para esses conflitos previdenciários estruturados é bastante adequada a utilização dos meios consensuais, principalmente quando se consideram os princípios da eficiência e da economicidade, dispostos no art. 37, *caput*, e art. 70, *caput*, da Constituição Federal, com vistas a salvaguardar o erário, evitando-se o dispêndio de tempo e de recursos humanos e financeiros em processos cuja solução final já é conhecida.

154

### ***Os conflitos previdenciários repetitivos têm origem em duas causas estruturais: divergência de interpretação da norma jurídica aplicável e divergência na apreciação do fato para efeito de aplicação da norma jurídica.***

A conciliação é o meio consensual mais adequado para os conflitos previdenciários, pois traduzem uma divergência específica entre o segurado e o INSS quanto ao direito à concessão ou à revisão de determinado benefício previdenciário (BRASIL, 2019, p. 96).

Nas situações acima mencionadas nos itens [I] e [II], é possível vislumbrar uma predisposição do INSS à conciliação, mercê dos princípios da eficiência e da economicidade, porque há uma aceitação administrativa da definição da questão no Poder Judiciário. Todavia, é compreensível a ausência dessa predisposição na situação mencionada no item [III], pois prevalece a vontade administrativa de concretizar a política previdenciária que foi contrariada pelo precedente judicial.

Vejamos um exemplo empírico que se enquadra na situação mencionada no item [III].

Em virtude de diversas distorções que vinham ocorrendo, principalmente relacionadas à guarda de netos por avós com

o objetivo de receber pensão por morte, a Lei n. 9.528/1997 excluiu o menor sob guarda do rol de dependentes previstos no art. 16, §2º, da Lei n. 8.213/1991. Sucede que essa exclusão foi afastada pela jurisprudência, com base no art. 33, §3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990), segundo o qual a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários<sup>9</sup>.

Como era inequívoca a política previdenciária de excluir o menor sob guarda do rol de dependentes para efeito de pensão por morte, o INSS jamais internalizou o entendimento do Poder Judiciário e não aceitava conciliação nessa matéria, de modo que essa questão continuou gerando conflitos. Ademais, para superar o entendimento jurisprudencial, era necessária uma norma de estatura constitucional, o que traz consigo grande dificuldade política na aprovação. Essa foi a razão pela qual esse estado de coisas perdurou por 22 anos até a Reforma da Previdência, levada a efeito pela Emenda Constitucional n. 103/2019, a qual estabeleceu, no seu art. 23, §6º, que se equiparam a filho, para fins de recebimento da pensão por morte, exclusivamente o enteado e o menor tutelado.

Portanto, em linha de princípio, nesse xadrez entre os Poderes, parece que a norma constitucional que excluiu o menor sob guarda como dependente para fins de recebimento de pensão por morte, colocou uma pá de cal na questão, encerrando esse conflito previdenciário.

#### **7 CONFLITOS PREVIDENCIÁRIOS PONTUAIS JUDICIALIZADOS**

Os conflitos previdenciários pontuais são aqueles que ocorrem isolada e especificamente em determinadas situações. Em outras palavras, são conflitos previdenciários que não decorrem propriamente de uma política de atuação do INSS, mas de equívocos pontuais ou erros administrativos na análise de requerimentos administrativos, os quais violam as próprias orientações normativas que movem a Administração Pública.

Os erros administrativos, que levam ao indevido indeferimento do benefício previdenciário, se enquadram em três categorias: [I] aplicação equivocada de orientações normativas para qualificar juridicamente uma determinada situação fática; [II] análise equivocada de uma situação fática devidamente comprovada no requerimento administrativo; e [III] falha na realização de diligências necessárias para efetivo esclarecimento do eventual fato gerador do benefício previdenciário.

Ilustrativamente, a orientação normativa que regulamenta a análise de um benefício previdenciário antes exigia um específico documento e depois é modificada para dispensar esse documento. Então, a conduta de um servidor que indefere o requerimento administrativo desse benefício previdenciário por ausência daquele específico documento, em virtude de desconhecer a alteração normativa, caracteriza um erro administrativo mencionado na categoria [I].

Outro exemplo: o recebimento de seguro-desemprego pelo segurado amplia o período de graça (período em que o trabalhador mantém a qualidade de segurado com todos os direitos daí decorrentes) de 12 para 24 meses, nos termos do art. 15, inciso II e §2º, da Lei 8.213/1991. Por sua vez, a base de dados

do CNIS já permite visualizar o recebimento do seguro-desemprego. Sucede que, às vezes, o benefício previdenciário é indeferido por perda da qualidade de segurado justamente porque não foi considerada a ampliação do período de graça em virtude do recebimento do seguro-desemprego<sup>9</sup>. Neste caso, tem-se um erro administrativo que se enquadra na categoria [III].

Vale salientar, neste passo, que a digitalização dos requerimentos administrativos também potencializa, neste momento de adaptação a essa nova realidade, as possibilidades de erros administrativos (BRASIL, 2020a, p. 74).

Justamente por se tratar de uma causa pontual de litigiosidade, o erro administrativo não representa uma quantidade significativa dos processos judiciais previdenciários (BRASIL, 2018, p. 36).

Ademais, como o erro administrativo configura uma causa específica que gera um específico conflito previdenciário, sem outras repercussões, a solução do processo judicial naquele caso concreto elimina a respectiva causa e encerra o conflito previdenciário. Vale dizer, o processo judicial individual é capaz de descer à origem do conflito previdenciário e resolver a questão de maneira abrangente e satisfatória.

Para os conflitos previdenciários pontuais é bastante adequada a utilização dos meios consensuais, considerada a simplicidade do conflito previdenciário pontual, seja porque o erro administrativo muitas vezes é prosaico, de fácil comprovação e reconhecido pela própria Administração, seja porque não há interesse na criação de um precedente (pois o conflito não é repetitivo e não interessa para outros segurados), conclui-se que o procedimento judicial adversarial, por meio do juiz e da sentença, é desarrastado e, por isso mesmo, inadequado.

Assim, com base nos princípios da eficiência e da economicidade, dispostos no art. 37, *caput*, e art. 70, *caput*, da Constituição Federal, com vistas a salvaguardar o erário, evitando-se o dispêndio de tempo e de recursos humanos e financeiros em processos cuja solução final é antevista facilmente pelas partes, a utilização da justiça conciliativa é mais adequada para o conflito previdenciário pontual.

A propósito, vale registrar que na prática forense se observa que os casos dessa natureza, que são judicializados, contam com uma postura colaborativa digna de elogio à Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS, que propõe acordos ou deixa de interpor recursos<sup>10</sup>.

## 8 CONCLUSÃO

O artigo demonstrou que os três conflitos previdenciários mais judicializados versam sobre auxílio por incapacidade temporária, aposentadoria por incapacidade permanente e aposentadoria por idade rural. Em outras palavras, trata-se de conflitos previdenciários em que a questão repetitiva é de fato e não de direito, pois o que enseja o conflito é a subjetividade na análise da prova do fato gerador do direito ao benefício previdenciário.

Essa peculiaridade dos processos previdenciários repetitivos impede a utilização dos instrumentos concebidos aprioristicamente no Código de Processo Civil para tratar de processos repetitivos, uma vez que esses instrumentos são destinados para questões repetitivas exclusivamente de direito<sup>11</sup>.

Tal peculiaridade também impede a utilização de ações co-

letivas, pois não há homogeneidade nas diversas situações de incapacidade laborativa e de atividade rural. Cada caso é um caso. Por exemplo, não é possível estabelecer uma condenação, em ação civil pública, para que o INSS conceda auxílio por incapacidade temporária por 6 meses para todo segurado que tem tendinite, pois essa doença possui diversos graus de desenvolvimento e atua diversamente em cada pessoa, sendo que às vezes sequer provoca incapacidade para a atividade desempenhada pelo segurado.

Do mesmo modo, essa peculiaridade impede a adoção de ferramentas tecnológicas, sobretudo porque, neste primeiro momento, estão sendo desenvolvidas no âmbito do Poder Judiciário para aprimorar os instrumentos processuais que tratam de questões repetitivas exclusivamente de direito, especialmente no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça (CUEVA, 2019, p. 501).

Daí, o tratamento mais adequado para esses processos repetitivos se dá a partir de estratégias a serem desenhadas para atender às peculiaridades desse tipo de conflito previdenciário. Ilustrativamente, pode-se conceber a criação, por lei, de um protocolo unificado ou de parâmetros mais objetivos para realização das perícias médicas destinadas à concessão de benefícios previdenciários por incapacidade.

Nessa ordem de ideias, a sistematização do conflito previdenciário e especialmente dos conflitos previdenciários mais judicializados, como feita neste trabalho, pode contribuir para melhor compreensão desse fenômeno e, consequentemente, para desenhar políticas públicas que viabilizem a desjudicialização.

## NOTAS

- 1 Com 24 anos da prática forense previdenciária: como assessor de juiz federal de 1997 a 1999, procurador federal de 2000 a 2005 e juiz federal de 2006 até o presente.
- 2 Consoante tese fixada no Tema Repetitivo n. 563/STJ, "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".
- 3 É verdade que a expressão ativismo judicial tem vários sentidos, convindo, pois, esclarecer que a expressão é utilizada aqui no seguinte sentido empregado por Lenio Luiz Streck: "Nessa linha, torna-se necessário enfrentar os desafios que tem o Poder Judiciário para – no limite, em face da incompetência dos demais Poderes – contribuir para a concretização dos direitos fundamentais. Isso implica, fundamentalmente, enfrentar o tema a partir da necessária diferenciação entre os fenômenos do ativismo judicial e da judicialização da política. Afinal, uma decisão constitucionalmente adequada também deve ser observada como um direito fundamental do cidadão. [...] Os próprios textos legais, quando dão azo ao livre convencimento, livre apreciação da prova, ponderação de valores, interesses etc., são claros incentivos a essas práticas, que de judicialização pouco têm, mas têm muito de ativismo. Nesse ponto, falha a doutrina ao não criticar adequadamente esses incentivos 'legislativos ao ativismo'" (STRECK, 2016, p. 723-727)
- 4 A Lei n. 12.842/2013, que dispõe sobre o exercício da medicina, é expressa no sentido de que: "Art. 4º São atividades privativas do médico: [...] XII – realização de perícia médica e exames médico-legais, excetuados os exames laboratoriais de análises clínicas, toxicológicas, genéticas e de biologia molecular; art. 5º São privativos de médico: [...] II – perícia e auditoria médicas; coordenação e supervisão vinculadas, de forma imediata e direta, às atividades privativas de médico;"
- 5 Processo n. 0011690-88.2019.4.01.3300, que tramitou na Justiça Federal (Seção Judiciária da Bahia)
- 6 Dificuldade essa que motivou a possibilidade de o INSS ter acesso aos

- dados administrados pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil do Ministério da Economia, para fins de verificar a comercialização da produção rural por meio dos tributos incidentes, consoante o art. 124-B, inciso I, da Lei 8.213/1991, incluído pela Medida Provisória 871/2019, que, entretanto, não foi convertido em lei pelo Congresso Nacional
- 7 O Procurador Regional Federal da 1ª Região, Sidarta Costa de Azeredo Souza, afirma que, em relação a esses processos judiciais no âmbito da Justiça Federal da 1ª Região, 27,1% de sentenças são favoráveis ao segurado, 27,0% de sentenças são homologatórias de acordo e 45,9% de sentenças são desfavoráveis ao segurado. Ou seja, cerca da metade dos processos judiciais em que o trabalhador rural supostamente tem direito são resolvidos mediante conciliação (SOUZA, 2020).
  - 8 “O menor sob guarda tem direito à concessão do benefício de pensão por morte do seu mantenedor, comprovada sua dependência econômica, nos termos do art. 33, § 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente, ainda que o óbito do instituidor da pensão seja posterior à vigência da Medida Provisória 1.523/96, reeditada e convertida na Lei 9.528/97. Funda-se essa conclusão na qualidade de lei especial do Estatuto da Criança e do Adolescente (8.069/90), frente à legislação previdenciária.” (Tema 732/STJ). Essa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, que a considerou constitucional, tendo como parâmetro a redação da Constituição Federal anterior à Emenda Constitucional 103/2019, nas ADIs 4878 e 5083, julgadas pelo Plenário na sessão virtual de 28 de maio a 07 de junho de 2021.
  - 9 Seja por uma falha momentânea do sistema, seja por equívoco do próprio servidor que não fez essa consulta
  - 10 Como assevera Marco Aurélio Serau Júnior, uma das hipóteses que o INSS realiza acordos de conciliação é justamente o “erro administrativo, reconhecido pela autoridade competente, derivado o erro de simples análise de provas e documentos que instruem a ação.” (2014, p. 224)
  - 11 Sobre os recursos extraordinário e especial repetitivos, o art. 1.036, do Código de Processo Civil dispõe que “Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça”. Por sua vez, a propósito do incidente de resolução de demandas repetitivas, o art. 976, inciso I, do mesmo código estabelece que “É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente: I – efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito”.

## REFERÊNCIAS

- ARAUJO NETO, Raul Lopes de. A alocação da mutação semântica do conceito jurídico de invalidez no sistema de seguridade social. *Revista Brasileira de Direito Previdenciário*, Porto Alegre, ano 10, n. 57, p. 72-83, jun./jul. 2020.
- ARRUDA, Alexandre da Silva. A resolução dos conflitos previdenciários no Brasil e os desafios do acesso à justiça: uma análise comparativa dos sistemas de justiça administrativa dos países da common law. *Revista Juris Poiesis*, Rio de Janeiro, v. 21, n. 26, p. 1-32, ago. 2018. Disponível em: <http://periodicos.estacio.br/index.php/jurispoiesis/article/viewFile/5702/47965099>. Acesso em: 25 abr. 2021
- AZEVEDO, André Gomma de. Perspectivas deontológicas do exercício profissional da magistratura: apontamentos sobre a administração de processos autocompositivos. *Revista CEJ*, Brasília, DF, v. 8, n. 24, p. 13-22, jan./mar. 2004. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/592/772>. Acesso em: 25 abr. 2021.
- BAGGIO, Moacir Camargo. Jurisdição e previdência em tempos de crise de solidariedade: (alguns pressupostos para uma prestação jurisdicional adequada). In: LAZZARI, João Batista; LUGON, João Carlos de Castro (org.). *Curso modular de direito previdenciário*. Florianópolis, SC: Conceito Editorial, 2007. p. 171-285.
- BASTOS, Alberto Luiz Hanemman. Técnicas de sujeição, valoração, crítica e superação da prova pericial no processo judicial previdenciário. *Belo Horizonte: Paideia Jurídica*, 2020.
- BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão n. 2.894/2018. Relator: Min. André de Carvalho. Julgado pelo Plenário, na sessão de 5 de dezembro de 2018.
- CAETANO COSTA, José Ricardo. A quebra de paradigma na perícia médica: da concepção biomédica à concepção biopsicossocial. *Revista Juris Plenum Previdenciária*, Caxias do Sul, ano 1, n. 4, p. 109-134, nov. 2013.
- CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (Brasil); TAKAHASHI, Bruno; ALMEIDA,

Daldice Maria Santana de; GABBAY, Daniela Monteiro; ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. *Manual de mediação e conciliação na Justiça Federal*. Brasília, DF: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2019. Disponível em: [https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/outras\\_publicacoes/manual-de-mediacao-e-conciliacao-na-justica-federal/@@download/arquivo](https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/outras_publicacoes/manual-de-mediacao-e-conciliacao-na-justica-federal/@@download/arquivo). Acesso em: 25 abr. 2021.

CONSELHO DE MONITORAMENTO E AVALIAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS (Brasil). *Relatório de avaliação. Judicialização dos benefícios administrados pelo INSS. Ciclo 2019*. Brasília, DF: Ministério da Economia, 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/economia/pt-br/acao-a-informacao/participacao-social/conselhos-e-orgaos-colegiados/cmap/politicas/2019/gastos-diretos/relatorio-de-avaliacao-cmag-2019-judicializacao>. Acesso em: 29 nov. 2020

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil); INSTITUTO DE ENSINO E PESQUISA. *A judicialização de benefícios previdenciários e assistenciais: sumário executivo*. Brasília, DF: CNJ, 2020a. (Série Justiça e Pesquisa). Disponível em: [https://bibliotecadigital.cnj.jus.br/jspui/bitstream/123456789/530/1/Suma%cc%81rio-Executivo-Previde%cc%82ncia-Insper-CNJ\\_2020-12-01.pdf](https://bibliotecadigital.cnj.jus.br/jspui/bitstream/123456789/530/1/Suma%cc%81rio-Executivo-Previde%cc%82ncia-Insper-CNJ_2020-12-01.pdf). Acesso em: 25 abr. 2021. —

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Justiça em números 2020*. Brasília, DF: CNJ, 2020b. Disponível em: <https://bibliotecadigital.cnj.jus.br/jspui/bitstream/123456789/574/1/rel-justica-em-numeros2020.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2021.

COSTA, Alexandre Araújo. *Cartografia dos métodos de composição de conflitos*. In: AZEVEDO, André Gomma de (org.). *Estudos em arbitragem, mediação e negociação*. Brasília, DF: Editora Grupos de Pesquisa, 2003. v. 3, p. 161-201. Disponível em: <https://www.arcos.org.br/artigos/cartografia-dos-metodos-de-composicao-de-conflitos/#topo>. Acesso em: 26 dez. 2020.

CUEVA, Ricardo Villas Bôas. *Inteligência artificial no Judiciário*. In: TOFFOLI, José Antonio Dias; CRUZ, Felipe Santa; GODINHO, André (org.). *Emenda constitucional n. 45/2004: 15 anos do novo Poder Judiciário*. Brasília, DF: OAB, 2019. p. 499-513.

DINIZ, Maria Helena. *Conflito de normas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

FREITAS JUNIOR, Antonio Rodrigues de. *Conflitos de justiça e limites da mediação para a difusão da cultura da paz*. In: SALLES, Carlos Alberto de (coord.). *As grandes transformações do processo civil brasileiro: homenagem ao professor Kazuo Watanabe*. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 509-534.

KAUAM, Miguel Cabrera. *A constitucionalização de normas para benefícios do regime geral e seus comandos*. In: CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (Brasil). *Curso sobre a reforma da previdência*. 1 vídeo (152 min). Publicado pelo Conselho da Justiça Federal. Brasília, DF, 2019. Disponível em: [https://youtu.be/dACMbc5\\_E](https://youtu.be/dACMbc5_E). Acesso em: 21 jan. 2021.

LEAL, Gabriel Prado. *A (re)construção dos direitos sociais no século XXI: entre a progressividade, a estabilidade e o retrocesso*. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, DF, v. 53, n. 211, p. 143-166, jul./set. 2016.

MOREIRA, Allan Gomes; SILVA, Carlos Eduardo Alves da. *A valoração do início de prova material da atividade campesina*. *Revista Juris Plenum Previdenciária*, Caxias do Sul, ano 7, n. 25, p. 9-28, fev. 2019.

NUNES, Danilo Henrique; TEOTÔNIO, Paulo José Freire; SILVEIRA, Sebastião Sérgio da. *O limbo jurídico previdenciário-trabalhista no auxílio por incapacidade temporária (auxílio por incapacidade temporária): reflexões acerca da atuação da justiça do trabalho no acesso ao benefício*. *Revista Brasileira de Direito Previdenciário*, Porto Alegre, Ano 11, n. 61, p. 48-74, fev./mar. 2021.

SAVARIS, José Antonio. *Direito processual previdenciário*. 5. ed. Curitiba: Alteridade, 2014.

SERAU JUNIOR, Marco Aurélio. *Resolução do conflito previdenciário e direitos fundamentais*. 2014. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo, USP, São Paulo, 2014. Disponível em: [https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/tde-11042016-094659/publico/Tese\\_Marco\\_Aurelio\\_Serau\\_Jr.pdf](https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/tde-11042016-094659/publico/Tese_Marco_Aurelio_Serau_Jr.pdf). Acesso em: 25 out. 2020

SOUZA, Sidarta Costa de Azeredo. *A efetividade da conciliação no sistema de justiça em tempos de pandemia*. In: WEBINAR ESCOLA DA MAGISTRATURA FEDERAL (1. Região), Brasília, DF, 2020. 1 vídeo (166 min). Publicado pela Escola da Magistratura Federal da 1ª Região. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=zUTZZi8KyB8&feature=em-lsb-owner>. Acesso em: 26 set. 2020.

STRECK, Lenio Luiz. *Entre o ativismo e a judicialização da política: a difícil concretização do direito fundamental a uma decisão judicial constitucionalmente adequada*. *Espaço Jurídico: Journal of Law*, Joaçaba, v. 17 n. 3, p. 721-732, set./dez. 2016. Disponível em: <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/12206/pdf>. Acesso em: 27 set. 2020.

TEODORO, Viviane Rosolia. Cláusulas gerais e conceitos vagos o direito processual como sistema de aplicação e controle. Revista Forense, Rio de Janeiro, v. 115, n. 429, p. 262-282, jan./jun. 2019. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2019/06/30/revista-forense-429-clausulas-gerais-conceitos-vagos/>. Acesso em: 1 nov. 2020

Artigo recebido em 1/5/2023.

Artigo aprovado em 26/6/2023.

---

**Roberto Luis Luchi Demo** é Juiz Federal da 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Bahia. Mestre e Doutorando em Direito.