

ACÇÕES PREVIDENCIÁRIAS: A (IN)EXIGIBILIDADE DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO NA ESFERA JUDICIAL

Fabício Luiz Zuffo¹, Cláudia Tessmann²

Resumo: Cada vez mais tem-se visto o Poder Judiciário repleto de ações previdenciárias que dispensam a atuação jurisdicional dos magistrados, pois muitos dos litígios existentes poderiam ser resolvidos administrativamente. O presente artigo tem como objetivo analisar a necessidade, ou não, do cidadão ter que requerer a concessão do benefício previdenciário primeiramente na via administrativa para, após, ingressar com a ação na esfera judicial. Trata-se de pesquisa qualitativa, realizada por meio do método dedutivo e de procedimento técnico bibliográfico e documental. O texto inicia com a descrição de aspectos relativos à Previdência Social e ao Instituto Nacional do Seguro Social, explica o que é o processo administrativo previdenciário, a ação, seus elementos e condições, e examina a necessidade ou não do requerimento do benefício previdenciário na via administrativa antes do ajuizamento da ação na esfera judicial. A conclusão é que o prévio requerimento administrativo do benefício é necessário para que se configure o interesse de agir, uma das condições da ação. Entretanto, cada caso concreto comporta suas peculiaridades, devendo ser observado se houve alguma espécie de negligência da autarquia previdenciária, sendo dispensável nos casos em que ficar configurada a resistência da parte contrária à pretensão do requerente.

Palavras-chave: Ação previdenciária. Interesse de agir. Prévio requerimento administrativo.

1 INTRODUÇÃO

No atual ordenamento jurídico, tem-se tornado cada vez mais comum a situação em que o beneficiário ingressa com a ação previdenciária diretamente no Judiciário sem antes requerer a concessão do benefício na esfera administrativa perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). As principais justificativas apresentadas pelos beneficiários vêm no sentido de o INSS estar bastante rigoroso na análise e concessão dos benefícios previdenciários e da sua inobservância da legislação.

Diante dessa prática adotada pelos beneficiários da Previdência Social, surgiu a discussão sobre a necessidade, ou não, de ter que requerer, previamente, a concessão do benefício na via administrativa para, após, ajuizar a ação previdenciária na esfera judicial.

Os doutrinadores e os julgadores têm divergido quanto à questão, utilizando-se de diversos argumentos para defender a sua posição. Um deles, por exemplo, é o ingresso da ação na via judicial antes do requerimento administrativo do benefício é causa de extinção do processo, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir - uma das condições de validade da ação -, eis que não teria havido a pretensão resistida, ou, de outro lado, que é desnecessário buscar, primeiramente,

1 Bacharel em Direito pelo Centro Universitário UNIVATES. fabriciozuffo@yahoo.com.br

2 Mestra em Ambiente e Desenvolvimento pelo Centro Universitário UNIVATES, especialista em Direito do Trabalho, Previdenciário e Processo do Trabalho pela Universidade de Santa Cruz do Sul, Professora do Curso de Direito da Univates e advogada. claudia.angnes@hotmail.com

o benefício previdenciário no INSS, em face das garantias constitucionais do direito de ação e do amplo acesso à justiça.

O objetivo deste texto é, portanto, examinar, observando os posicionamentos adotados pela doutrina e jurisprudência, se é necessário, ou não, o prévio requerimento do benefício previdenciário na via administrativa antes do ajuizamento da ação previdenciária.

A pesquisa é qualitativa, com base em Mezzaroba e Monteiro (2008), pois trabalha com o exame da natureza, do alcance e das interpretações possíveis para o fenômeno estudado, realizada com técnica bibliográfica e documental, por meio do método dedutivo, ou seja, o artigo tem como ponto de partida o estudo sobre a Previdência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social, órgão público incumbido de conceder e manter os benefícios e serviços previdenciários. Em seguida, faz uma descrição acerca do processo administrativo previdenciário, a fim de demonstrar como é feita a concessão do benefício na via administrativa. Na sequência, busca identificar aspectos relevantes sobre a ação, como os elementos que a compõem, assim como examina as condições da ação, mais precisamente acerca do interesse de agir. Por fim, apresenta os principais argumentos utilizados pela doutrina e jurisprudência sobre a necessidade ou não de ter que requerer, previamente, a concessão do benefício na via administrativa para, após, propor a respectiva demanda judicial.

2 A PREVIDÊNCIA SOCIAL E O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

A Previdência foi criada pelo homem com o intuito de amenizar as adversidades inesperadas e promover-lhe a tranquilidade num período em que a sua capacidade laboral for limitada. Embora ela tenha surgido há tempos longínquos, o marco inicial da Previdência Social deve ser atribuído a Otton Von Bismarck, que introduziu na Alemanha, no ano de 1883, um sistema de seguro social contra acidente de trabalho, invalidez e doença (CHAN; SILVA; MARTINS, 2006).

No Brasil, o marco inicial da Previdência Social surgiu, segundo Tavares (2005), com a edição da Lei Eloy Chaves, Decreto Legislativo nº 4.682/1923, que determinou a criação de Caixas de Aposentadoria e Pensão para os empregados das empresas ferroviárias.

Com o surgimento da Constituição Federal de 1988, a Previdência Social tornou-se um dos direitos sociais do cidadão (art. 6º). Conforme consta no artigo 201 da Magna Carta, a Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, à cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada, proteção à maternidade, proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário etc.

No entendimento de Vianna (2006), a Previdência Social constitui uma forma de seguro social contra os riscos a que estão submetidos os trabalhadores, visto que esses são os seus segurados. Nesse esquema segurador participam os trabalhadores, os empregadores e o Estado, uma vez que instituído em favor de todos eles. Segundo esse autor, a Previdência tem enorme função social, mas sua eficácia está intimamente ligada ao desenvolvimento nacional, o qual funciona como um limitador do alcance daquela.

Por sua vez, o Instituto Nacional do Seguro Social é uma instituição autárquica previdenciária com sede em Brasília/DF, tendo sido criado pelo Estado por meio da Lei nº 8.029/90, com o objetivo de regulamentar o direito social. O INSS é um órgão pertencente à administração pública indireta, vinculado ao Ministério da Previdência Social. Segundo preconiza o artigo 1º do Decreto-lei nº 7.556/2011, a autarquia previdenciária tem por finalidade promover o reconhecimento do direito ao recebimento de benefícios administrados pela Previdência Social, devendo assegurar agilidade e comodidade aos seus usuários, com o devido controle social.

De acordo com Castro e Lazzari (2008), ao INSS foram atribuídas as incumbências de conceder e manter os benefícios e serviços previdenciários, emitir certidões relativas ao tempo de contribuição perante o Regime Geral da Previdência Social (RGPS), gerir os recursos desse Fundo e calcular o montante das contribuições incidentes sobre a remuneração e demais rendimentos dos trabalhadores, devidas por estes, pelos empregadores domésticos e pelas empresas com vistas à concessão ou revisão do benefício requerido.

À Procuradoria Federal Especializada, órgão da Procuradoria Geral Federal, compete, dentre outras atividades, representar judicial e extrajudicialmente o INSS e outras entidades vinculadas à previdência. Às Procuradorias Seccionais também compete representar o INSS na esfera judicial e extrajudicial, tão somente em casos mais específicos e restritos, assim como devem exercer atividades de consultoria e assessoramento jurídicos (CASTRO; LAZZARI, 2008).

3 O PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo federal, deve ser aplicada de forma subsidiária à legislação previdenciária quanto aos seus procedimentos. De acordo com Savaris (2011), o processo administrativo inicia com o requerimento de um benefício previdenciário. A concessão da prestação administrativa do benefício constitui o objeto da relação jurídica, na qual o beneficiário é o sujeito ativo e o INSS, entidade administradora do Regime Geral da Previdência Social, é o sujeito passivo.

O requerimento da prestação previdenciária, segundo menciona Masotti (2011), deve ser formulado por escrito, podendo ser feito pelo interessado, por meio de procurador constituído e até mesmo por meio da *internet*, quando for para requerer os benefícios de auxílio-doença e pensão por morte.

Instaurado o processo, o INSS deverá verificar se houve o cumprimento do período de carência, isto é, se o requerente comprovou o número mínimo de contribuições indispensáveis para que faça jus ao benefício, conforme determina os arts. 25 e 26 da Lei nº 8.213/1991.

Durante a tramitação do processo administrativo previdenciário, caso a entidade previdenciária esteja insatisfeita com a prova inicialmente apresentada pelo requerente, ela tem o dever de instaurar o procedimento de justificação administrativa, enfim, de realizar diligências, como inspeções e perícias, para investigar a veracidade das informações. A autarquia tem o poder de julgar de acordo com os elementos de prova apresentados, contudo, em observância ao princípio da ampla defesa, poderá exigir do interessado que tome determinadas providências com vista à concessão do benefício (SAVARIS, 2011).

Conforme expõe Masotti (2011), encerrada a fase probatória, a autoridade competente, unipessoal ou colegiada, deverá estabelecer o objeto do ato e emitir a sua decisão, com as devidas formalidades, tomando por base os princípios constitucionais, previdenciários e administrativos. A doutrina ressalta que, proferida a decisão, se o beneficiário dela discordar, poderá interpor o recurso cabível perante o Conselho de Recursos da Previdência Social.

4 A AÇÃO, SEUS ELEMENTOS, CONDIÇÕES E INTERESSE DE AGIR

A conceituação de ação nem sempre foi a mesma ao longo da história do direito processual, uma vez que inúmeras teorias surgiram com o propósito de conceituá-la. A discussão sobre o significado de ação começou a tomar proporções consideráveis com o surgimento das teorias imamentistas, que perduraram até o começo do século XX, as quais confundiam a ação com o próprio direito material em exercício, cujo reconhecimento se postulava (GRECO FILHO, 2007).

O direito processual brasileiro adotou a teoria eclética da ação, na qual só existirá a ação quando houver o direito a uma resposta de mérito, ou seja, ao pedido que foi dirigido ao juiz, mediante o preenchimento de determinadas condições (GONÇALVES, 2007).

Na compreensão de Didier Júnior (2008), a palavra ação tem diversos significados, pois ao se falar em ação estar-se-á falando em direito de provocar a jurisdição, direito ao processo, direito de instaurar a relação jurídica processual.

Segundo aduz Theodoro Júnior (2007), o autor, ao propor a ação, não age com a intenção de buscar a sua própria sucumbência perante o réu, mas sim objetiva buscar um direito do qual julga ser o titular. O estudioso menciona que a ação apresenta-se como a solução da pretensão, apresentando, não obstante estejam ambas intimamente coligadas, realidades distintas, visto que a pretensão se resume como o objetivo da atividade processual, enquanto o direito de ação força o Estado a apreciar, manipular e remediar a matéria posta a sua apreciação.

4.1 Os elementos da ação

As ações se diferenciam umas das outras por meio dos elementos que as identificam. Para Gonçalves (2007), os elementos da ação, além de evitarem a ocorrência da litispendência ou da coisa julgada, também permitem delimitar as relações que podem existir entre duas demandas, nos casos da conexão e da continência. O doutrinador refere que a ação é identificada por três elementos, quais sejam: partes (sujeito ativo e passivo), a causa de pedir (fundamentos de fato e de direito que embasam a pretensão inicial) e o pedido (provimento jurisdicional postulado e o bem da vida que se almeja).

Bueno (2007) esclarece que as partes são os sujeitos que compõem a relação processual da demanda, sendo o autor da ação aquele que pede a tutela jurisdicional e o réu o sujeito que deve responder pela tutela postulada. Com relação ao pedido, Theodoro Júnior (2007, p. 73) conceitua-o como o “objeto da ação, equivalente à lide, isto é, a matéria sobre a qual a sentença de mérito tem de atuar”.

Para Greco Filho (2007), o pedido, formulado na petição inicial, deve ser certo e determinado, pois estabelecerá a limitação objetiva da sentença, podendo ser alterado pelo autor somente até a citação do réu. Em caso contrário, deverá ter o consentimento deste para modificar o pedido. A causa de pedir deve ser entendida como os fatos e fundamentos jurídicos que são expostos pelo autor na petição inicial, tendo como referencial o inciso III do art. 282 do CPC.

4.2 As condições da ação

A existência da ação depende, além dos elementos que a identificam, de alguns requisitos constitutivos que se chamam condições da ação, levando a falta de qualquer uma delas à carência da ação e, conseqüentemente, à sua extinção (THEODORO JÚNIOR, 2007).

Gonçalves (2007, p. 90) destaca que as “condições da ação devem ser examinadas não apenas pelo que consta da petição inicial, mas por tudo aquilo que foi trazido aos autos pelas partes”. Ressalta que as condições da ação devem estar preenchidas no momento da sua propositura e ao longo de todo o processo, até o julgamento, pois na falta de uma delas o autor será declarado carecedor da ação, cujo fato deve ser conhecido de ofício pelo juiz e a qualquer tempo, implicando a extinção do processo sem resolução de mérito.

O propósito das condições da ação é evitar a propositura de ações totalmente descabidas e infundadas, como também a prática de atos desnecessários e incabíveis no decorrer do processo (BUENO, 2007).

A doutrina cita três condições para a admissibilidade da ação, quais sejam: a legitimidade das partes, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse de agir.

4.2.1 A legitimidade das partes

A legitimidade das partes, também conhecida como *legitimatío ad causam*, é a relação de pertinência subjetiva da ação, isto é, o conflito trazido a juízo por aquele que pode pretender ser o titular do objeto indicado na ação, no caso o autor, contra aquele que deve ser o possível responsável pela satisfação do seu interesse, ou seja, o réu (BUENO, 2007).

Em relação à condição da legitimidade das partes, Gonçalves (2007) menciona que deve haver uma ligação entre a causa posta em discussão e a qualidade para estar em juízo litigando sobre ela, devendo a legitimidade existir tanto para o autor quanto para o réu, porquanto ninguém poder ir a juízo em nome próprio postular ou defender direito alheio. Conforme exposto pelo autor, quando o titular de um direito ingressa com um pedido em juízo postulando em nome próprio, estar-se-á a falando em legitimidade ordinária, caso contrário seria a legitimidade extraordinária.

4.2.2 A possibilidade jurídica do pedido

Com relação à possibilidade jurídica do pedido, Greco Filho (2007, p. 88) preleciona que “consiste na formulação de pretensão que, em tese, exista na ordem jurídica como possível, ou seja, que a ordem jurídica brasileira preveja a providência pretendida pelo interessado”. Já para Bueno (2007), a possibilidade jurídica do pedido é a pretensão jurisdicional deduzida pela parte na própria ação, a qual não pode ser vedada pelo ordenamento jurídico, salvo se o pedido não encontrar amparo no direito positivo, o que deve ser declarado pelo juiz.

Theodoro Júnior (2007) refere que o pedido do autor, no momento em que ingressa com a ação, possui características de duplicidade, pois é direcionado contra o Estado (pedido imediato), que se refere à tutela jurisdicional, e contra o réu (pedido mediato), que se refere à satisfação da pretensão formulada. Assim, no entendimento do doutrinador, a possibilidade jurídica deve ser localizada no pedido imediato, ou seja, na permissão ou não do direito positivo a que se instaure a relação processual em torno da pretensão do autor.

Segundo Gonçalves (2007), a possibilidade jurídica do pedido, para muitos doutrinadores, não é considerada como uma das condições da ação, pois está absorvida pelo interesse de agir. Contudo, tal condição deve ser analisada pelo juiz em virtude do seu cunho genérico, por estar prevista na nossa legislação.

4.2.3 O interesse de agir

O interesse de agir pode ser considerado como um sinônimo de pretensão, isto é, qualifica-se como sendo um interesse substancial ou de direito material, como também pode ser chamado de interesse processual, ou seja, retrata a efetiva necessidade de se recorrer ao Judiciário para alcançar um resultado almejado (GRECO FILHO, 2007).

A parte, mesmo estando na iminência de sofrer um dano no seu interesse material, não pode requerer ao Judiciário a resposta de uma pretensão que sequer foi lesada. Deve utilizar-se do Poder Judiciário para satisfazer o seu interesse contrariado somente quando o seu pedido não tenha sido atendido ou for tornado incerto (THEODORO JÚNIOR, 2007).

De acordo com Didier Júnior (2008), o interesse de agir é um interesse processual que tem por objeto o provimento que se pede ao juiz como meio para obter a satisfação de um interesse lesado pelo comportamento da parte contrária. Theodoro Júnior (2007, p. 67), ao se referir sobre o interesse

de agir, destaca que “o processo jamais será utilizável como simples instrumento de indagação ou consulta acadêmica. Só o dano ou o perigo de dano jurídico, representado pela efetiva existência de uma lide, é que autoriza o exercício do direito de ação”.

Definido o significado de ação e identificados os elementos que a compõem, como também as condições para a sua admissibilidade, passa-se a estudar o objeto do presente artigo, acerca da necessidade ou não do requerimento do benefício na via administrativa antes da propositura da ação na esfera judicial.

5 A (DES)NECESSIDADE DO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NA VIA ADMINISTRATIVA ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO

A doutrina e a jurisprudência apresentam duas correntes distintas acerca desta questão. Segundo Castro e Lazzari (2008), a exigência da comprovação do prévio requerimento do benefício na via administrativa, como condição para a propositura da ação previdenciária, é um tema abordado frequentemente nas lides forenses, haja vista que tal procedimento poderia estar lesando o direito de ação consagrado pela Constituição Federal de 1988. Para esses estudiosos, a exigência da prévia manifestação da administração pública sobre o pedido de concessão do benefício não é uma forma de submissão do direito de ação, mas sim de comprovação do legítimo interesse para o exercício desse direito, pois sem a demonstração de um conflito de interesses não há como ser invocada a prestação jurisdicional.

Nessa mesma linha de pensamento, Vasconcelos (2010, texto digital) refere que “a falta do requerimento administrativo nas ações previdenciárias e o seu ingresso diretamente no Judiciário correspondem à falta de uma das condições da ação, a ausência do interesse de agir, já que a lide não está constituída”. Entende ele que o interesse de agir, pressuposto do direito de ação, está configurado na necessidade preeminente do requerimento administrativo, configurando sua ausência a carência da ação e, conseqüentemente, a extinção do processo, sem julgamento de mérito.

Savaris (2011) afirma que não se configura o interesse de agir quando o segurado, motivado pela recusa de protocolo do requerimento administrativo do benefício, seja ela de forma verbal, seja escrita, e pela excessiva demora administrativa na análise do seu pedido, ajuíza a ação de concessão de benefício previdenciário. No entendimento do doutrinador, nesses casos houve a violação do direito material do indivíduo em obter uma resposta administrativa à sua pretensão, a qual deve ser cessada por meio da ação competente, por exemplo, a ação declaratória do direito de receber tutela administrativa.

Na visão de Marinho (2012), é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário, porquanto o Poder Judiciário não pode substituir a atribuição que é inerente à Administração de analisar o caso concreto e de apreciar os fatos apresentados pelo requerente.

De acordo com Savaris (2011), o acesso à Justiça não está condicionado à interposição de todos os recursos administrativos previstos na legislação previdenciária, ou seja, não é necessário o exaurimento da via administrativa para propor a ação previdenciária, consoante previsto na Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, mas sim que haja o indeferimento da pretensão do requerente como fato caracterizador da resistência por parte do INSS.

Por outro lado, no que diz respeito à desnecessidade do prévio requerimento administrativo para concessão do benefício previdenciário, Meirelles (2003) destaca que o nosso sistema é de jurisdição única que visa a garantir o princípio da inafastabilidade do controle judicial ou do direito de ação, consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, que define que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Segundo o estudioso, por ser

o direito de ação constitucionalmente assegurado, não pode o seu exercício ficar vinculado a mero requerimento administrativo.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) já se posicionou no sentido de que o prévio requerimento administrativo do benefício não é condição para a propositura da ação previdenciária:

EMENTA: RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário. Recurso conhecido e desprovido (Recurso Especial nº 602.843, Quinta Turma, Superior Tribunal de Justiça, Relator: José Arnaldo da Fonseca. Julgado em: 26 out. 2004, public. em 29 nov. 2004).

Lopes (2012) menciona que é desnecessário requerer, previamente, o benefício na via administrativa para após propor a ação na esfera judicial, pois, muito embora inúmeros juízes de primeiro grau insistam em exigir o uso da via administrativa como pressuposto processual, o Supremo Tribunal Federal (STF) e alguns outros tribunais reconheceram, em virtude da garantia constitucional do amplo acesso à justiça e do direito de ação, que é dever do Estado apreciar as questões que lhes são submetidas, independentemente de requerimento administrativo ou exaurimento desta via.

A título de complementação da presente corrente, Savaris (2011) refere que é desnecessário o prévio requerimento administrativo para viabilizar o ajuizamento de ação de restabelecimento de benefício previdenciário, porquanto a lesão ao direito, que configura o interesse de agir, já foi consumada com o cancelamento ou com a comunicação da decisão administrativa de cessação do benefício. O doutrinador ainda destaca que, para ajuizar ações de revisão de benefício previdenciário, também não há necessidade de prévio requerimento administrativo, uma vez que a lesão ocorreu no momento em que houve a concessão da prestação de forma inadequada, o que enseja a busca do direito nas vias judiciais.

Pelo que foi exposto, verifica-se que não há consenso entre doutrinadores e julgadores sobre a necessidade ou não de ter que requerer o benefício primeiramente na via administrativa para após ajuizar a ação na esfera judicial.

Com o objetivo de colocar um fim nesse impasse, tramita, atualmente, no Supremo Tribunal Federal, o Recurso Extraordinário nº 631.240, cujo relator é o Ministro Joaquim Barbosa, no qual foi reconhecida a existência de Repercussão Geral da controvérsia acerca da exigência de prévia postulação perante a administração para defesa de direito ligado à concessão ou revisão de benefício previdenciário como condição para busca de tutela jurisdicional de idêntico direito.

O recurso foi interposto pela Procuradoria-Geral Federal, representante do INSS, em face do acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que considerou ser desnecessária a prévia postulação de direito previdenciário perante a administração, como requisito para postulação judicial do mesmo direito. O recurso foi distribuído ao Ministro Relator na data de 13 de outubro de 2010, não tendo até início de 2013, ainda sido julgado pelo STF.

6 CONCLUSÃO

O tema trazido à baila é de relevo no atual ordenamento jurídico, eis que vem sendo abordado frequentemente nas lides forenses. No estudo, ficou evidenciado que falta consenso entre doutrinadores e julgadores acerca da necessidade ou não do prévio requerimento administrativo

do benefício antes do ingresso da ação previdenciária na esfera judicial, como também não há dispositivo de lei que regulamente a questão.

O Supremo Tribunal Federal pretende colocar um fim nesse impasse, mediante o julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral da controvérsia existente quanto ao tema abordado no presente trabalho.

Após o estudo do objeto posto em discussão, o presente artigo posiciona-se pela necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício antes da propositura da ação na esfera judicial, para que se configure o interesse de agir, uma das condições da ação, o qual surge a partir do momento em que a pretensão do beneficiário encontra óbice na via administrativa, em face do indeferimento do pedido apresentado, configurando a falta do interesse de agir a carência da ação e, conseqüentemente, a extinção do processo, sem julgamento de mérito.

Cada caso concreto comporta, entretanto, suas peculiaridades, devendo ser observado se houve alguma espécie de negligência da autarquia previdenciária, como, por exemplo, quando esta não atende às postulações dos segurados por divergência de interpretação de normas. Nesse caso, entende-se que é cabível a dispensa do prévio requerimento administrativo do benefício, devendo o cidadão procurar o Poder Judiciário para obter a pretensão almejada.

Também conclui-se que é cabível a dispensa do prévio requerimento administrativo do benefício para viabilizar o ajuizamento de ação de restabelecimento de benefício previdenciário, porquanto a lesão ao direito, que configura o interesse de agir, já foi consumada com o cancelamento ou com a comunicação da decisão administrativa de cessação do benefício, assim como para ajuizar ações de revisão de benefício previdenciário, uma vez que a lesão ocorreu no momento em que houve a concessão da prestação de forma inadequada.

Se houver a recusa de protocolo do requerimento administrativo do benefício, de forma verbal ou escrita, e a excessiva demora administrativa na análise do pedido do benefício, entende-se que o beneficiário deve ajuizar uma ação com o objetivo de cessar a violação do direito material de obter uma resposta administrativa à sua pretensão, pois o objeto posto em apreciação ao INSS ainda não se tornou litigioso a ensejar a propositura da ação previdenciária.

O art. 5º, inciso XXXV, da CF diz que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Contudo, compreende-se que somente se estabelecerá a lesão ou a ameaça do direito se o sujeito passivo da relação jurídica tiver conhecimento do ato e não tomar nenhuma providência para resolver a pendenga.

Não é necessário o exaurimento da via administrativa para propor a ação previdenciária, ou seja, o acesso à Justiça não está condicionado à interposição de todos os recursos administrativos previstos na legislação previdenciária, mas sim a que haja o indeferimento da pretensão do requerente como fato caracterizador da resistência por parte do INSS.

Ora, o acesso ao Judiciário deve ser condicionado às pessoas que realmente dele precisam. Aquele que utiliza a atividade jurisdicional sem a prévia postulação administrativa do benefício está acabando com a função pública designada por lei à autarquia federal responsável pela concessão dos benefícios previdenciários.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%20C3%A7ao.htm>. Acesso em: 30 ago. 2012.

BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Plano de benefícios da Previdência Social**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 15 jul. 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 602.843. Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS. Recorrido: João Bernadoque Filho. Ministro Relator: José Arnaldo da Fonseca. Brasília, 26 out. 2004. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Justica/detalhe.asp?numreg=200301951137&pv=000000000000>>. Acesso em: 10 out. 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 631.240. Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS. Recorrida: Marlene Araújo Santos. Ministro Relator: Joaquim Barbosa. Brasília, 10 dez. 2010. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=3966199>>. Acesso em: 15 out. 2012.

BUENO, Cassio S. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 2007.

CASTRO, Carlos A. P.; LAZZARI, João B. **Manual de Direito Previdenciário**. 10. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

CHAN, Lilian B.; SILVA, Fabiana L. da; MARTINS, Gilberto de A. **Fundamentos da Previdência Complementar**. São Paulo: Atlas, 2006.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 9. ed. Salvador: Jus Podivm, 2008.

GONÇALVES, Marcus V. R. **Novo Curso de Direito Processual Civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil Brasileiro**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

LOPES, Gabriele B. **A desnecessidade de prévio requerimento administrativo para concessão de adicional de 25% sobre os proventos de aposentadoria por invalidez ativa sob a luz do princípio da inafastabilidade da jurisdição**. 2012. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/tex/listagem-de-artigos/351-artigos-mar-2012/8421-a-desnecessidade-de-previo-requerimento-administrativo-para-concessao-de-adicional-de-25-sobre-os-proventos-de-aposentadoria-por-invalidez-ativa-sob-a-luz-do-principio-da-inafastabilidade-da-jurisdicao>>. Acesso em: 21 set. 2012.

MARINHO, Claudia G. P. Da necessidade de prévio requerimento administrativo para concessão judicial de benefício previdenciário. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3281, 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/22074>>. Acesso em: 21 set. 2012.

MASOTTI, Viviane. **O processo administrativo previdenciário**. Disponível em: <http://www.bffm.adv.br/index.php?option=com_content&view=article&id=62:o-processo-administrativo-previdenciario>. Acesso em: 9 ago. 2012.

MEIRELLES, Hely L. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia S. **Manual de metodologia da pesquisa no Direito**. São Paulo: Saraiva, 2008.

SAVARIS, José A. **Direito Processual Previdenciário**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2011.

TAVARES, Marcelo L. **Direito Previdenciário**. 6. ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2005.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 47. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

VASCONCELOS, Enderson D. S. de. O interesse de agir e o prévio requerimento administrativo nas ações previdenciárias. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n. 74, mar 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7520>. Acesso em: 21 set. 2012.

VIANNA, João E. A. **Curso de Direito Previdenciário**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2006.