

CONSIDERAÇÕES ACERCA DA VALORAÇÃO DAS PROVAS EM PROCESSOS JUDICIAIS DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS POR INCAPACIDADE

Lucas Selau da Costa¹

Resumo

O presente estudo foi realizado em virtude da constatação de que em muitos processos judiciais que têm por objeto a concessão de benefícios previdenciários por incapacidade, a prova médica apresentada pelo segurado não é devidamente analisada e valorada para alcance das conclusões do Perito médico judicial e do Julgador. A partir disso, foi iniciada pesquisa doutrinária e jurisprudencial para averiguar se tal conduta estaria ou não em consonância com o Direito, isto é, se existiria embasamento jurídico para simplesmente afastar as conclusões da prova médica autoral sem a devida fundamentação. O que se constatou foi que, na verdade, as normas e princípios incidentes sobre a temática impõem justamente o contrário do que é observado na prática judicial, significando que o cenário atual precisa ser modificado, com o enfrentamento do acervo probatório completo dos autos pelos atores processuais envolvidos na conclusão da lide (Perito médico e magistrado), sob pena de perpetuação de prejuízos aos segurados hipossuficientes e verdadeiro desvirtuamento da natureza protetiva do Direito previdenciário. No que se refere à metodologia, trata-se de pesquisa teórica, na qual foi utilizada análise bibliográfica e documental para enfrentamento da temática exposta.

Palavras-chave: Processos judiciais; Benefícios previdenciários por incapacidade; Perito médico judicial; Julgador; Provas; Valoração; Análise; Fundamentação.

CONSIDERATIONS ON EVIDENCE VALUATION IN LAWSUITS FOR SOCIAL SECURITY BENEFITS DUE TO DISABILITY

Abstract

The present study was carried out due to the observation that in many lawsuits whose object is the granting of social security benefits due to disability, the medical evidence presented by the insured is not properly analyzed and evaluated in order to reach the conclusions of the judicial medical expert and the Judge. Based on this, doctrinal and jurisprudential research was initiated to determine whether or not such conduct would be in line with the law, that is, whether there would be a legal basis for simply ruling out the conclusions of the plaintiff's medical evidence without proper justification. What was found was that, in fact, the norms and principles applicable to the subject impose exactly the opposite of what is observed in judicial practice, meaning that the current scenario needs to be modified, with the complete evidentiary collection of the file being faced by the procedural actors involved in the conclusion of

¹ Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Pelotas – UFPEL. Especialista em Direito Ambiental pela UFPEL. Especialista em Direito Previdenciário pelo IEPREV. Advogado inscrito na OAB/RS 102.474. Sócio do escritório Selau, Andreazza & Bainy Sociedade de Advogados, sediado em Pelotas/RS.

the dispute (medical expert and magistrate), under penalty of perpetuating damages to hyposufficient insured persons and true distortion of the protective nature of the social security law. With regard to methodology, this is a theoretical research, in which bibliographic and documental analysis was used to face the theme exposed.

Keywords: Judicial processes; Disability benefits; Judicial medical expert; Judge; Evidences; Forensic report; Valuation; Analysis; Reasoning.

1 INTRODUÇÃO

A atuação advocatícia em processos judiciais que visam à concessão de benefícios previdenciários por incapacidade permite a constatação de que, nos laudos médicos produzidos em Juízo que apontam para a aptidão laborativa, afigura-se frequente a ausência de ponderação expressa do perito acerca das provas apresentadas pelo segurado.

Igualmente corriqueiro é que tais laudos sejam adotados como único fundamento para decisões de improcedência proferidas pelo Poder Judiciário, também sem adentrar no exame específico das provas autorais.

Trata-se de situações em que, mesmo após a apresentação de conjunto probatório idôneo e apto a demonstrar a veracidade das alegações do segurado, o perito médico designado, após a realização do ato pericial, define suas conclusões em sentido totalmente contrário, afirmando a inexistência de incapacidade ou redução de capacidade para o trabalho, mas sem explicitar as razões para afastamento das provas anexadas pelo autor, no que é seguido, em grande parte das vezes, pelo magistrado ou órgão colegiado, que igualmente deixa de se manifestar sobre as provas do segurado.

Em alguns desses casos, o caderno processual é composto por documentos médicos (atestados e laudos) que possuem, inclusive, declaração expressa dos médicos assistentes acerca da incapacidade ou redução da capacidade alegada pelo autor, os quais acabam, mesmo assim, não sendo mencionados pelo perito médico e pelo julgador, que deixam de expor a forma pela qual tais anexos foram avaliados e valorados para alcançar suas respectivas conclusões.

Ou seja, observa-se um cenário em que, não obstante os elementos trazidos pelo segurado ao processo, adota-se fundamentos diversos tanto para afastar suas alegações, quanto para, ao final, negar o pedido apresentado em Juízo.

Tal contexto, dado o nítido descompasso entre as constatações evidenciadas nas provas do autor e as conclusões do *expert* e do Juízo, causa grande perplexidade aos advogados que atuam em tais demandas, aos segurados que estão a postular em Juízo e, sobretudo, à sociedade como um todo.

Em vista de tais questões, e dada a importância dos direitos envolvidos em demandas judiciais dessa natureza, afigura-se relevante investigar se há fundamentos jurídicos a embasar a forma de análise e valoração das provas observada em relação aos peritos médicos e aos julgadores para fins de emissão do parecer e da decisão judicial, o que constitui o objetivo do presente artigo.

Nesse sentido, pretende-se verificar se tais laudos e decisões estão ou não em consonância com o direito, ou seja, se as normas e princípios do ordenamento jurídico impõem a análise, ponderação, menção e fundamentação quanto aos elementos de

prova elencados pelo segurado, ou se existe a possibilidade de adoção exclusiva do laudo pericial como fundamento para a negativa jurisdicional.

Para tanto, objetiva-se primeiramente analisar quais balizas o sistema processual brasileiro estipula para avaliação das provas em geral, para, posteriormente, perquirir sobre as nuances relativas especificamente ao laudo médico pericial produzido em Juízo, qual seu lugar e papel na legislação.

Após, visa-se avaliar as atribuições e funções dos peritos médicos que atuam no âmbito judicial, quais princípios, deveres e procedimentos que a eles se aplicam quando designados para trabalhar em processos que objetivam a concessão de benefícios por incapacidade.

Em um terceiro momento, pretende-se analisar a figura dos membros do Poder Judiciário, notadamente no que se refere à relação com a sistemática das provas no processo civil brasileiro, à valoração e utilização do conjunto probatório para formar a convicção necessária ao ato de julgamento.

Tudo isso para que, ao final, seja possível concluir pelo acerto ou não das práticas observadas atualmente nas demandas previdenciárias mencionadas e, em caso negativo, qual se demonstra o caminho correto a ser percorrido de acordo com o ordenamento jurídico pátrio.

Portanto, o que se pretende com este artigo, em uma perspectiva geral, é estudar a sistemática atual de valoração das provas no âmbito dos processos judiciais de benefícios previdenciários por incapacidade, discutindo se há fundamentos jurídicos para que seja modificada.

No que se refere à metodologia, trata-se de pesquisa teórica, na qual foi utilizada análise bibliográfica e documental para enfrentamento da temática exposta.

Não se trata, obviamente, de um esgotamento do tema, mas sim a tentativa de início da discussão sobre tão importante assunto, objetivando que ele encontre eco nos demais atores que atuam na seara judicial previdenciária, visando a reflexão e o aprofundamento.

2 DO LAUDO MÉDICO PERICIAL: INEXISTÊNCIA DE HIERARQUIA OU TARIFAÇÃO DE PROVAS NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

Conforme a lição de Humberto Theodoro Júnior (2017), prova é aquilo que se destina a promover a certeza ou convicção do julgador a respeito de determinados fatos em litígio. Ou seja, o magistrado é o destinatário da prova.

Ambas as partes que estão a litigar em Juízo possuem o direito de produzi-la, a fim de demonstrar a veracidade de suas alegações. É o que foi salientado por Antonio Carlos de Araújo Cintra e outros, da seguinte forma:

As afirmações de fato feitas pelo autor podem corresponder ou não à verdade. E a elas ordinariamente se contrapõem as afirmações de fato feitas pelo réu em sentido oposto, as quais, por sua vez, também podem ser ou não verdadeiras. As dúvidas sobre a veracidade das afirmações de fato feitas pelo autor ou por ambas as partes no processo, a propósito de dada pretensão deduzida em juízo, constituem as questões de fato

que devem ser resolvidas pelo juiz, à vista da prova dos fatos pretéritos relevantes. A prova constitui, pois, o instrumento por meio do qual se forma a convicção do juiz a respeito da ocorrência ou inoocorrência dos fatos controvertidos no processo (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2011, p. 377).

Duas foram as principais soluções apresentadas nos sistemas processuais, ao longo da evolução histórica, quanto à forma de utilização das provas. Para uma, sua valoração resultaria da aplicação de critérios predeterminados em lei, enquanto, para outra, a atividade valorativa deveria ser realizada mediante a íntima convicção do julgador (ALMEIDA, 2014).

O primeiro sistema é o da chamada prova legal ou tarifada, que tem como ponto central a total ausência de liberdade do magistrado na valoração da prova, pouco importando seu convencimento no caso concreto, já que é obrigado a seguir aquilo que consta estabelecido em lei quanto à carga de convencimento das provas. Nele, cabe ao juiz a mera aplicação mecânica e automática, conforme hierarquia de provas legalmente instituída, da qual o resultado surge automaticamente (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2011, p.73).

Ou seja, nesse antigo sistema processual, haveria uma hierarquia entre as provas, existindo maior carga valorativa de umas em relação às outras, sendo o juiz um mero aplicador dos julgamentos conforme o maior peso probatório alcançado por determinada parte. Essa, durante séculos, foi a lógica utilizada em muitos dos sistemas jurídicos da *civil law* para resolver os dilemas afetos à valoração das provas (TARUFFO, 2008, p. 133).

Em outro extremo, o sistema da convicção íntima, adotado em outras legislações ao longo da história, garantiria plena liberdade ao magistrado, sem a necessidade de justificar suas decisões, podendo até mesmo julgar de forma contrária à prova do processo (MENDES, 1961, p. 306).

Em meio aos dois esquemas processuais mencionados, consta o sistema do livre convencimento motivado do julgador, em que este detém liberdade na apreciação e valoração das provas, devendo, contudo, apresentar a fundamentação de suas decisões. Este, o sistema atualmente adotado no processo civil brasileiro (ALMEIDA, 2014).

Pode-se identificar que o sistema processual pátrio não se baseia na tarifação de provas, visto que não há lei que estabeleça uma hierarquia predefinida, elencando determinada modalidade como de maior valor ou carga probatória em relação a outra. É o que foi certificado por Daniel Amorim Assumpção Neves, nos seguintes termos:

Atualmente o sistema de valoração adotado pelo sistema processual brasileiro é o da **persuasão racional**, também conhecido pelo princípio do **livre convencimento motivado**, no qual o juiz é livre para formar seu convencimento, dando às provas produzidas o peso que entender cabível em cada processo, não havendo uma hierarquia entre os meios de prova. Isso, claramente, não significa que o juiz possa decidir fora dos fatos alegados no processo, mas sim que dará aos fatos alegados a devida consideração diante das provas produzidas (NEVES, 2015, não paginado, grifo nosso).

Mesmo diante de tais considerações, que indicam a inexistência de hierarquia de provas em nosso sistema processual, é possível identificar, nas lides previdenciárias em que se postula benefício previdenciário por incapacidade laborativa, justamente uma sobreposição do laudo formulado pelo perito médico sobre todas as demais provas trazidas ao processo pelo segurado, como se tal elemento detivesse um peso maior do que os demais.

Tal fato foi assim observado por Carlos Alberto Álvaro de Oliveira:

O problema é que permanecem às vezes no espírito dos juízes, nomeadamente em fatores de ordem cultural, resquícios da prova tarifada, como se a confissão, a perícia ou documentos houvessem de prevalecer sempre sobre os demais tipos de prova. Todavia, bem entendido o sistema da persuasão racional, não se pode conceber regra de natureza probatória *a priori* nem de caráter geral: tudo há de depender do exame *in concreto* do caso e no contexto dos elementos constantes dos autos, material sobre o qual haverá o órgão judicial de exercer o maior cuidado o seu exame crítico e extrair a verdade provável e possível (OLIVEIRA, 1999, p. 49).

Infere-se, a partir do Código de Processo Civil – CPC (Lei nº 13.105/2015), ao tratar de disposições gerais sobre o tema (Capítulo XII), que a perícia constitui apenas uma modalidade de prova dentre várias.

Nessa toada, possível se entender que o segurado tem o direito de produção de provas e que estas sejam devidamente observadas e valoradas pelo Poder Judiciário. Trata-se, em última análise, de respeito ao devido processo legal, não apenas em sentido estritamente processual, mas também material, como verdadeiro mecanismo de implementação e eficácia do processo, e impedimento de que sejam restringidos direitos fundamentais (SERAU JUNIOR, 2014).

A observância da ampla defesa e do contraditório, permitindo que as partes deduzam suas pretensões e defesas, por meio da realização de variados meios de prova, precisa ser real e efetiva, pois o princípio constitucional não se contenta com um contraditório meramente formal (NERY JUNIOR, 2000).

É nesse sentido o teor do CPC em seu artigo 332: “Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa”.

Ou seja, o convencimento do magistrado pode e deve ser buscado em todas as provas do caderno processual, pois, conforme o disposto na lei, todas as provas, desde que legítimas, podem servir para provar a verdade dos fatos, não apenas a perícia médica judicial, no que toca aos processos previdenciários de benefícios por incapacidade.

Tal conduta confere maior grau de confiabilidade e segurança jurídica em relação aos jurisdicionados, como observado por Kazuo Watanabe nos seguintes termos:

Em linha de princípio, pode-se afirmar que a solução definitiva do conflito de interesses é buscada por provimento que se assente em cognição plena e exauriente, vale dizer, em procedimento plenário quanto à extensão do debate das partes e da cognição do juiz, e completo quanto à profun-

didade dessa cognição. Decisão proferida com base em semelhante cognição propicia um juízo com índice de segurança maior quanto à certeza do direito controvertido, de sorte que a ela o Estado confere a autoridade de coisa julgada (WATANABE, 2005, p. 129-130).

Em outras palavras, entende a doutrina que a garantia de amplitude probatória do segurado, para que seja eficaz, não engloba apenas o direito de meramente produzir provas, mas igualmente a segurança de que será considerada e corretamente valorada pelo julgador (BEDAQUE, 1999).

Conforme asseverado por Marco Aurélio Serau Junior (2014), conquanto a incapacidade para o labor deva ser comprovada por meio da realização de perícia médica, é entendimento dos tribunais que o magistrado pode reconhecer a incapacidade para o trabalho não somente com fundamento no laudo pericial. Na seara previdenciária, é possível valer-se de outros elementos de prova para constatar, no caso concreto, a impossibilidade para retorno ao trabalho, pois o juiz não está restrito aos termos do laudo pericial, podendo se valer dos demais elementos dos autos.

Com efeito, existem fundamentos para se constatar que a perícia não tem valor intrínseco maior do que documentos do segurado, encontrando-se em um mesmo patamar, devendo ser sopesados todos os elementos no caso concreto, como observado por Luana Cristina Rodrigues de Andrade em artigo sobre o tema:

Conclui-se, outrossim, que no sistema processual brasileiro não há propriamente hierarquia de provas, de modo que o juiz examina o conjunto dos elementos instrutórios do processo, formando seu convencimento com liberdade (NCPC, art. 371). Ou seja, não mais se possibilita que a confissão, a prova pericial e até mesmo a testemunhal possa sobrepular, em determinado caso concreto, a prova documental, se for o caso (ANDRADE, 2018).

Igualmente, o escólio de Rafael Stefanini Auilo (2021), para quem nenhuma prova pode ser rechaçada pelo Poder Judiciário, devendo todas ser analisadas em conjunto e de forma racional. No que tange à perícia, especificamente, em que pese se trate de uma prova técnica e mais objetiva, não significa que seja mais importante do que as outras.

Ademais, a inexistência de hierarquia entre os meios de prova já foi referendada pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ, em mais de uma oportunidade, como um verdadeiro princípio de direito, como se verifica dos seguintes excertos:

O Tribunal de origem ao exigir a produção de prova documental para a comprovação da união estável no período que antecedeu o óbito da ex-servidora, desconsiderando valor probatório das provas testemunhais produzidas, está por violar o próprio princípio da inexistência de hierarquia das provas.²

² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1536974 RJ 2015/0004472-5**. Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Data de Julgamento: 15/12/2015, T2 - Segunda Turma, Data de Publicação: DJe 18/12/2015. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/>

No sistema da persuasão racional ou do livre convencimento motivado adotado pela Constituição Federal (CF, art. 93, IX), não há se falar em hierarquia entre os elementos probatórios, não sendo possível afirmar que uma prova testemunhal ostente menor valor probante que a de outra espécie, já que o juiz formará sua convicção pela livre apreciação de todos os elementos de convicção alheados [...]³

Assim, com base em tais elementos, possível admitir que inexistente no processo civil brasileiro a ideia de tarifação ou hierarquia de provas, devendo todo o conjunto probatório dos autos ser objeto de necessária valoração no caso concreto, a fim de que se obtenha os elementos necessários para o adequado julgamento da causa.

3 DO PERITO-MÉDICO JUDICIAL: FUNÇÃO PÚBLICA E FUNDAMENTAÇÃO DAS CONCLUSÕES

De acordo com o CPC, o perito é um auxiliar da Justiça (art. 149), possui regramento próprio nos artigos 156 a 158 do mesmo diploma e está sujeito às mesmas causas de impedimento e suspeição dos magistrados (art. 148, II).

Trata-se de especialista designado para a realização de prova que exija conhecimento técnico específico. Sua função é propiciar a exata compreensão de determinados fatos, tendo em vista a impossibilidade de o juiz deter conhecimento pleno sobre todas as áreas (NEVES, 2015).

Objeto de sua atuação, a perícia é uma modalidade de prova que tem como finalidade prover ao magistrado esclarecimentos sobre questões técnicas que estão fora do campo de conhecimento do julgador, podendo estar situada em qualquer ramo do conhecimento humano, podendo-se destacar as áreas da engenharia, contabilidade, topografia e medicina (MONTENEGRO FILHO, 2016).

Por conseguinte, a finalidade da perícia é a produção da prova, enquanto elemento demonstrativo de fatos, tendo o objetivo de contribuir com a revelação da existência ou não de um direito, dando ao magistrado a oportunidade de se aperceber da verdade e formar sua convicção (FRANÇA, 2000).

No que se refere, de forma específica, ao perito médico, o Conselho Federal de Medicina – CFM traz sua definição na Resolução nº 2.297/2021 como o profissional da Medicina que é designado por autoridade pública competente para lhe assistir naquilo que a lei determinar, sob o ponto de vista médico.

Por seu turno, perícia médica pode ser conceituada como “o conjunto de procedimentos técnicos que tem por finalidade a emissão de laudo sobre questões médicas, mediante exame, vistoria, indagação, investigação, arbitramento, avaliação ou certificação” (OPITZ NETO, 2011, p. 13).

GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201500044725&dt_publicacao=18/12/201. Acesso em: 10 out. 2022.

³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no HC nº 614646 BA 2020/0246866-0. Relator Ministro Felix Fischer, Data de Julgamento: 15/12/2020, T5 - Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 18/12/2020. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002468660&dt_publicacao=18/12/2020. Acesso em: 10 out. 2022.

Constitui ato médico no qual o profissional possui uma série de compromissos perante o paciente examinado, seu médico-assistente e o tratamento eventualmente prescrito, possuindo o dever de corresponder às expectativas sociais de justiça na aplicação de recursos coletivos e na aplicação de critérios expressos e socialmente legitimados (BISCAIA, 2017).

Nesse contexto, existem preceitos legais a serem observados pelo perito médico em sua atuação, tal como exemplificado no Parecer AJ nº 163/97 exarado pelo CFM, em conformidade com a Lei nº 3.268/57 e o Decreto nº 20.931/32, que norteiam a profissão médica, estabelecendo que:

O ato pericial é ato médico. O perito-médico-legista subjugase aos preceitos legais que regem a matéria a ser examinada. O perito médico-legista deve obediência aos preceitos éticos da medicina. O trabalho desempenhado pelo médico-legista é de natureza médico- pericial e não policial.

Com efeito, pode-se dizer que a perícia médica constitui elemento fundamental para a solução de demandas previdenciárias que tratam de benefícios por incapacidade, visando a comprovação de tal circunstância, tanto na via administrativa quanto judicial, devendo ser conduzida por médico que tenha domínio sobre a patologia em discussão, não sendo possível ao órgão julgador tomar a decisão sem permitir ao segurado a produção de tal prova em juízo (LAZZARI; KRAVCHYCHYN; KRAVCHYCHYN; CASTRO, 2015).

Os benefícios previdenciários por incapacidade têm como principal escopo o de amparar os segurados, garantindo a dignidade do incapaz e de sua família, até que recupere a capacidade para seu labor habitual ou seja reabilitado para trabalhar em outra profissão (LAZZARI; KRAVCHYCHYN; KRAVCHYCHYN; CASTRO, 2015).

Em razão disso, pode-se extrair que o exercício da função de perito-médico traz consigo o dever legal de fundamentação das conclusões. Nesse sentido é o teor da lei processual, ao tratar dos requisitos do laudo pericial:

Art. 473. O laudo pericial deverá conter:

I - a exposição do objeto da perícia;

II - a análise técnica ou científica realizada pelo perito;

III - a indicação do método utilizado, esclarecendo-o e demonstrando ser predominantemente aceito pelos especialistas da área do conhecimento da qual se originou;

IV - resposta conclusiva a todos os quesitos apresentados pelo juiz, pelas partes e pelo órgão do Ministério Público.

§ 1º No laudo, o perito deve apresentar sua fundamentação em linguagem simples e com coerência lógica, indicando como alcançou suas conclusões.

Pode-se pontuar que, no âmbito do próprio Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, é possível identificar orientação interna de que a perícia médica administrativa também deve emitir decisões fundamentadas sobre a existência de doença e

incapacidade, fixando as datas de início, de acordo com dados clínicos objetivos, exames complementares, atestados e outros elementos (Instrução Normativa – IN 77/2015, art. 304, §1º).

Nesse sentido, José Antônio Savaris argumenta que a fundamentação das conclusões não é uma faculdade do *expert*, antes um dever e pressuposto de idoneidade da prova, nos seguintes termos:

Quando a perícia judicial não cumpre os pressupostos mínimos de idoneidade da prova técnica, ela é produzida, na verdade, de maneira a furta do magistrado o poder de decisão, porque respostas periciais categóricas, porém sem qualquer fundamentação, revestem um elemento autoritário que contribui para o que se chama decisionismo processual (SAVARIS, 2021, NÃO PAGINADO).

Em concordância, ao defender as atribuições que devem ser necessariamente observadas por tais profissionais na realização do encargo pericial, a perita-médica Tereza Chedid elenca, dentre outras:

[...] jamais basear suas conclusões em suposições, probabilidades ou possibilidades. Na atividade médico-pericial não há lugar para o “eu acho que...”, “pode ser que...”. Fundamentar seu trabalho em fatos concretos, situações objetivas, não dando margem a interpretações duvidosas e/ou inconsistentes (CHEDID, 2012, p. 50).

Quanto a esse aspecto, outra circunstância observada por Júlio Cezar Meirelles Gomes (2012, p. 124) é a de que não se afigura suficiente a autoridade do perito para legitimar suas conclusões, antes, essas têm que ser bem fundamentadas para o controle de erros ou acertos de seu próprio raciocínio.

Tal entendimento também é encontrado no âmbito da jurisprudência pátria, no sentido de que:

Laudo pericial sem fundamentação é nulo, pois o documento não possui fatos e dados para auxiliar o juiz a formar sua convicção sobre o assunto e proferir uma decisão [...] Opinião pericial não fundamentada é tão inexistente (e nula) quanto decisão judicial não fundamentada [...] Decisão judicial baseada em laudo pericial nulo é também nula, ambos por falta de fundamentação [...].⁴

O laudo médico pericial é um ato administrativo, e, como tal, detém o poder de negar, limitar ou afetar direitos ou interesses. Assim, nos termos das normas emitidas pelo próprio CFM, deve ser motivado, de forma clara, expressa e congruente (JARDIM, 2013).

⁴ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região (GO). Terceira Turma. **Recurso Ordinário nº 0010743-13.2014.5.18.0015**. Relator: Mário Sérgio Bottazzo, Data de julgamento: 11/08/2015, Data de publicação: 21/08/2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/laudo-pericial-fundamentacao-nulo-pois.pdf>. Acesso em: 14 out. 2022.

Portanto, vê-se que a fundamentação das conclusões do perito-médico designado para atuar no âmbito judicial, de acordo com as provas apresentadas em cada caso concreto, é circunstância que também encontra fundamento em meio à legislação, a doutrina e o CFM, enquanto órgão responsável pela fiscalização da categoria médica.

4 DO MAGISTRADO: SISTEMA DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

No Código de Processo Civil de 1973 (Lei nº 5.869), já constava previsão no sentido de que o julgador não se encontra vinculado às conclusões de laudo pericial ou de qualquer outra prova de maneira isolada, nos seguintes termos: “Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos”.

Embora com redação diversa, o mesmo sentido foi intencionado pela norma do CPC de 2015 (Lei nº 13.105), ao dispor que:

Art. 479. O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou a deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.

Por seu turno, o aludido artigo 371 veio a fixar que “O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento”.

Nesse sentido, de acordo com José Miguel Garcia Medina, a correta exegese do art. 479 do CPC é no sentido de que, ao analisar a perícia judicial produzida em processo previdenciário, o Juiz deve observar os princípios estabelecidos para a apreciação das provas em geral (MEDINA, 2020).

Com isso, verifica-se que não há no sistema processual brasileiro nenhuma imposição sobre o magistrado quanto à forma como deva valorar determinada prova ou julgar determinados fatos.

Pelo contrário, o sistema adotado, inserido nos dispositivos mencionados, no teor geral do Codex e na Constituição Federal, é o do livre convencimento motivado, pelo qual o julgador possui liberdade na apreciação e valoração das provas, devendo, contudo, fundamentar suas decisões. Nesse sentido, a lição de Rui Portanova:

A CRFB/88 cria as fundações para o princípio do livre convencimento motivado ao asseverar na primeira parte do inciso IX do art. 93 que as decisões dos órgãos do poder judiciário deverão ser motivadas, sob pena de nulidade, tendo tal assertiva o nítido sentido de que se preserve a legalidade dos pronunciamentos judiciais, evitando arbitrariedades. Desse modo é importante entender que o presente princípio apresenta o fato de que todas as provas possuem valor relativo, não estando o juiz adstrito, sequer, a considerar verdadeiros os fatos sobre cujas proposições estão de acordo as partes, havendo liberdade de apreciação da prova quanto a produção da mesma (PORTANOVA, 1999, p. 246).

Tal sistemática se insere na questão relativa à atividade cognitiva do julgador, como observado por Kazuo Watanabe (2005, p. 41), ao defini-la como “o ato de inteligência, consistente em considerar, analisar e valorar as alegações e as provas produzidas pelas partes”.

Na prática, o juiz deve valorizar todas as provas existentes, realizando suas ponderações, indicando a quais provas atribuiu maior valor e explicando os motivos para tanto, em vez de se ancorar em apenas algum elemento (por exemplo, o laudo da perícia médica judicial) em detrimento dos outros (SILVEIRA, 2018).

Pode-se dizer que a motivação das decisões judiciais é um direito fundamental do cidadão, constante da Carta Magna e da legislação infraconstitucional, sendo que a inobservância do princípio do livre convencimento motivado torna ineficaz o princípio do devido processo legal, insculpido na CF (art. 5º, LIV) e, como consequência, o próprio Estado Democrático de Direito (art. 1º, caput) (ALMEIDA, 2012, p. 2530-2531).

De acordo com Fabio Zambite Ibrahim (2015), o princípio do livre convencimento motivado não significa arbítrio, pois a decisão judicial deve encontrar sólido fundamento no direito vigente, sob pena de nulidade. Com efeito, no âmbito do processo previdenciário que trata de benefícios por incapacidade, a decisão pode sim ser contrária ao apontado em parecer médico, embora, nesse caso, o ônus argumentativo do julgador seja maior.

Por seu turno, André Luiz Moro Bittencourt (2021) pondera que constitui dever do Juiz, ao proferir decisão, não apenas levar em consideração todas as provas constantes dos autos, mas também realizar a ponderação e a valoração destas.

Em específico, ao tratar da questão relativa à análise do magistrado quanto ao laudo pericial e as provas do segurado, assim leciona o mesmo autor:

Logicamente, pode levar em consideração a prova pericial, porém, a sentença deveria levar em consideração as demais e explicitar o motivo pelo qual a prova pericial está sendo levada em consideração em detrimento de outros laudos, exames clínicos etc. (BITTENCOURT, 2021, não paginado).

Em complemento, Medina (2020, p. 720) leciona que “[...] o juiz não deve receber passivamente as conclusões estampadas no laudo pericial, mas deve examiná-lo criticamente, verificando a idoneidade do método empregado”.

Como consequência de tal raciocínio, é possível se concluir que a sentença não pode fazer menção única e exclusiva ao laudo pericial, sob pena de incorrer em omissão, passível de ser sanada por meio de embargos de declaração (BITTENCOURT, 2021).

Nesta senda, Frederico Amado (2017) observa que é raro, no âmbito previdenciário, o não acolhimento, pelo magistrado, das conclusões do laudo pericial, fato que conflita com todo o entendimento jurídico e as disposições legais mencionadas.

É o que também foi constatado por Liziane Gonçalves de Matos em pesquisa de campo realizada para fins de tese de doutorado, nos seguintes termos:

Apesar da fundamentação da causa apresentada (e representada) por estes agentes, é o parecer do médico perito judicial que o juiz federal acabará levando em consideração em suas decisões. Os defensores

com quem dialoguei durante o trabalho de campo na defensoria destacaram que dificilmente uma decisão baseada no laudo do perito judicial consegue ser revertida, sobretudo nas situações em que suas conclusões seguem a do perito do INSS. Isto porque, sendo este laudo um elemento importante do processo, é nele que juiz fundamenta sua sentença. Como me disse uma defensora certa vez: “o laudo (do perito judicial) já é a sentença” (MATOS, 2016, p. 84).

Tal conduta não encontra respaldo na legislação, pois a prova técnica, sopesada com os demais elementos de prova dos autos é que deve formar o convencimento do magistrado a respeito do caso (SAVARIS, 2021).

Como sublinhado por Bitencourt, tanto em sede administrativa, como em sede judicial, impõe-se uma reflexão com base em todas as provas carreadas nos autos, devendo em alguns casos também ser determinada a produção de prova de ofício, quando se percebe que o suprimento de determinada ausência será fundamental para se demonstrar a verdade e se efetivar o direito. Tal ponderação é medida necessária em homenagem ao livre convencimento motivado (BITTENCOURT, 2021).

Desse modo, vê-se que a inobservância da análise e valoração dos elementos de prova anexados pelo segurado ao processo pode representar a ausência de fundamentação das decisões judiciais e, por consequência, violação ao princípio do livre convencimento motivado, de caráter processual e constitucional.

5 CONCLUSÃO

Os pontos abordados ao longo do desenvolvimento deste trabalho demonstram que a ausência de valoração acerca das provas do segurado no laudo médico produzido em Juízo e nas decisões de improcedência, observada no âmbito de processos em que se postula benefícios por incapacidade, não se coaduna com as normas e princípios que compõem o ordenamento jurídico brasileiro.

O segurado que busca o Judiciário, em tais situações, encontra-se em condição de vulnerabilidade socioeconômica, sem conseguir trabalhar e, portanto, sem auferir recursos para a subsistência própria e de sua família. Os direitos envolvidos, portanto, são de natureza fundamental.

Daí é possível concluir que não devem ser afastadas as possibilidades de defesa do direito vindicado pelo segurado, com os meios e recursos disponíveis para tanto. Antes, devem ser garantidas em seu grau máximo, tornando efetivo, assim, o princípio constitucional insculpido no art. 5º, inciso LV da Carta Magna.

Para que tal princípio seja alcançado de forma real, é imprescindível que o perito-médico designado para atuar em processo judicial esclareça, se for o caso de entender pela capacidade do autor para o trabalho, os motivos pelos quais afastou as conclusões em sentido diverso constantes dos documentos por ele apresentados.

Isso porque o fato de a perícia ser realizada por um expert na área de discussão não ilide por completo o restante das provas apresentadas pelo segurado, o qual também tem o direito de influir na decisão judicial.

Da mesma forma, deve o julgador, ao proferir decisão de improcedência, explicar

de que maneira as provas autorais foram ou não consideradas para alcançar sua convicção, não se valendo exclusivamente do laudo pericial como razão de decidir, uma vez que não há hierarquia de provas em nosso sistema processual, não tendo a perícia, portanto, um peso maior do que os demais elementos probatórios.

Em outras palavras, o magistrado não se encontra subordinado às conclusões do laudo pericial, podendo (e devendo) firmar sua convicção de acordo com o conjunto de todas as provas do processo, que se encontram em um mesmo patamar, explicando de que forma cada uma delas foi avaliada para formatar sua decisão no caso concreto.

Somente dessa forma poderão ser tidos como fundamentados e, portanto, dotados de validade jurídica, os laudos médicos produzidos em Juízo e as decisões proferidas pelo Poder Judiciário.

Tal raciocínio certamente não representa uma tentativa de comandar o modo pelo qual as provas devam ser valoradas, mas tão somente que sejam valoradas de alguma forma para o alcance da solução do caso, pois em grande número de processos judiciais o perito desconsidera totalmente a opinião médica diversa oposta nos documentos do autor e, posteriormente, o Juiz adota o laudo pericial como único fundamento para a improcedência da demanda, sem que as provas do autor sejam sequer mencionadas.

Tal circunstância certamente importa em ausência de fundamentação e, conseqüentemente, nulidade dos atos processuais. Ademais, conduz à impressão de que os documentos do segurado simplesmente foram desconsiderados sem a devida ponderação sobre seu conteúdo, o que gera sensação de insegurança jurídica e descrédito com a Justiça.

Nesse cenário, pode-se concluir que a finalidade precípua do Direito Previdenciário, que é propiciar aos segurados e seus dependentes os meios indispensáveis à existência digna, somente pode ser alcançada se os membros do Poder Judiciário e seus auxiliares levarem em conta as provas a eles submetidas de maneira concreta, isto é, manifestando expressamente os motivos de concordância ou discordância e, assim, permitindo a concretização da mais ampla defesa, sem a qual não há possibilidade de efetivação da Justiça.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. A fundamentação das decisões judiciais no sistema do livre convencimento motivado. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro (RIDB)**, v. 1, n. 5, 2012. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/ridb/2012/05/2012_05_2497_2536.pdf. Acesso em: 20 mar. 2022.

ALMEIDA, Vitor Luís de. **A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração**. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20apreciação%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valoração.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2022.

AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

ANDRADE, Luana Cristina Rodrigues de. **Breves apontamentos acerca do sistema de provas no CPC/2015**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/67293/breves-apontamentos-acerca-do-sistema-de-provas-no-cpc-2015#:~:text=Breves%20apontamentos%20acerca%20do%20sistema%20de%20provas%20no%20CPC%2F2015,-Luana%20Cristina%20Rodrigues&text=Publicado%20em%2006-%2F2018%20.,Elaborado%20em%2003%2F2018%20.&text=O%20presente%20ensaio%20objetiva%20a,de%20antecipa%C3%A7%C3%A3o%20da%20produ%C3%A7%C3%A3o%20probat%C3%B3ria>. Acesso em: 25 mar. 2022.

AUILO, Rafael Stefanini. **A valoração judicial da prova no direito brasileiro**. ed. Salvador: Jus Podvim, 2021.

BEDAQUE, José Roberto Dos Santos. Garantia da amplitude da produção probatória. *In*: CRUZ E TUCCI, José Rogério (org.). **Garantias constitucionais do processo civil – Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988**. São Paulo: RT, 1999.

BISCAIA, Leonardo. **Perícia médica – consulta rápida**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2017. Não paginado.

BITTENCOURT, André Luiz Moro. **Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência**. 4. ed. Curitiba: Alteridade, 2021. Não paginado.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. **Lei n. 5.869/1973**. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, 1973. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. **Lei n. 13.105/2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região (GO). Terceira Turma. **Recurso Ordinário nº 0010743-13.2014.5.18.0015**. Relator: Mário Sérgio Bottazzo, Data de julgamento: 11/08/2015, Data de publicação: 21/08/2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/laudo-pericial-fundamentacao-nulo-pois.pdf>. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1536974 RJ 2015/0004472-5**. Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Data de Julgamento: 15/12/2015, T2 - Segunda Turma, Data de Publicação: DJe 18/12/2015. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_

registro=201500044725&dt_publicacao=18/12/2015. Acesso em: 10 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no HC nº 614646 BA 2020/0246866-0**. Relator Ministro Felix Fischer, Data de Julgamento: 15/12/2020, T5 - Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 18/12/2020. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002468660&dt_publicacao=18/12/2020. Acesso em: 10 out. 2022.

CHEDID, Tereza. O perfil do perito médico. *In*: RODRIGUES FILHO, Salomão *et al.* (Coord). **Perícia médica**. Brasília: Conselho Federal de Medicina; Conselho Regional de Medicina do Estado de Goiás, 2012. P. 45-67.

CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA (CFM). **Parecer nº 163/1997**. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/despachos/BR/1997/163>. Acesso em: 26 mar. 2022.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA (CFM). **Resolução nº 2.297/2021**. Dispõe de normas específicas para médicos que atendem o trabalhador. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2021/2297>. Acesso em: 26 mar. 2022.

FRANÇA, Genival Veloso de. **Comentários ao código de ética médica**. 3. ed. Rio de Janeiro: G. Koogan, 2000.

GOMES, Julio Cezar Meirelles. Perícia judicial. *In*: RODRIGUES FILHO, Salomão *et al.* (Coord). **Perícia médica**. Brasília: Conselho Federal de Medicina; Conselho Regional de Medicina do Estado de Goiás, 2012, p. 115-139.

IBRAHIM, Fabio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 20. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015. Não paginado.

JARDIM, Rodrigo Guimarães. O laudo médico-pericial como ato administrativo: a exigência de motivação. **Conteúdo Jurídico**. Brasília-DF: 10 Dez. 2013. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/37546/o-laudo-medico-pericial-como-ato-administrativo-a-exigencia-de-motivacao>. Acesso em: 28 fev. 2022.

LAZZARI, João Batista; KRAVCHYCHYN, Jefferson Luís; KRAVCHYCHYN, Gisele Lemos; CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. **Prática processual previdenciária administrativa e judicial**. 7. ed. Rev. Atual. Amp. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Não paginado.

MATOS, Liziane Gonçalves de. **Como se decide a (in)capacidade e a deficiência? Uma etnografia sobre moralidades e conflitos em torno da perícia médica previdenciária.** 267 f. Tese (Doutorado em Antropologia Social) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2016. Disponível em: <https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/168938>. Acesso em: 07 mar. 2022.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Curso de direito processual civil moderno.** 5. ed. Rev, atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

MENDES, João de Castro. **Do conceito de prova em processo civil.** Lisboa: Edições Ática, 1961.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Curso de Direito Processual Civil:** de acordo com o novo CPC. 12. Ed. reform. e atual. São Paulo: Atlas, 2016. Não paginado.

NERY JR., Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal.** 6. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: RT, 2000.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil.** 7. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015. Não paginado.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. Problemas atuais da Livre Apreciação da Prova. **Revista de Direito da Faculdade de Direito da UFRGS**, Porto Alegre, v. 17, p. 47-49, 1999. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/view/70934/40275>. Acesso em: 23 mar. 2022.

OPITZ NETO, João Batista; BEPU JUNIOR, Paulo. **Perícia médica trabalhista.** São Paulo: Editora Rideel, 2011.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do Processo Civil.** 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

SAVARIS, José Antonio. **Direito processual previdenciário.** 9. ed. Rev. Atual. Ampl. Curitiba: Alteridade, 2021. Não paginado.

SERAU JUNIOR, Marco Aurélio. **Curso de processo judicial previdenciário.** 4 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. Não paginado.

SILVEIRA, Mariana Garcia. **(Des)Necessidade da perícia médica no momento da concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade laboral.** Disponível em: <https://repositorio.ufu.br/handle/123456789/23477/>. Acesso em: 02 abr. 2022.

TARUFFO, Michele. **La prueba.** Madrid/Barcelona/Buenos Aires: Marcial Pons, 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil** – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. 58. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v. 1.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: DPJ, 2005.

Data de submissão: 18 mar. 2023. Data de aprovação: 18 ago. 2023