

UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES
PRÓ REITORIA DE ENSINO, PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
CÂMPUS DE ERECHIM
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
CURSO DE DIREITO

HÉLEN CAROLINE ALVES DE FARIAS

BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE: A (DES)NECESSIDADE DA PERÍCIA
MÉDICA NOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE

ERECHIM

2020

HÉLEN CAROLINE ALVES DE FARIAS

**BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE: A (DES)NECESSIDADE DA PERÍCIA
MÉDICA NOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito, Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – Campus de Erechim.

Orientador: Profº. Me. Luciano Alves dos Santos.

ERECHIM

2020

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais, Mara e Pedrinho, por sempre confiarem no meu potencial, por acreditarem em mim, por me ajudarem em todas as horas que precisei, por todo o esforço investido, e por batalharem durante todos esses anos para que eu pudesse realizar este grande sonho, espero poder retribuir ao menos um pouco de tudo o que fizeram para mim nessa longa caminhada, vocês são meus heróis.

Agradeço pelo incentivo do meu tio Ademir, e da minha avó Dolvina, com certeza vocês são minhas inspirações diárias, que me incentivam sempre a sonhar mais alto, agradeço por todos os conselhos e toda a ajuda durante este período, vocês me dão mais coragem para perseverar.

Sou grata às minhas irmãs, Carine e Karina, e também ao meu namorado Alex, por sempre estarem presentes e me darem força nos momentos difíceis, obrigada por me acompanharem nessa trajetória e por se importarem me colocando como prioridade, com vocês meus dias ficam mais leves e felizes, meu muito obrigada!

Minha gratidão à Dra. Caroline Marmentini, por me proporcionar a oportunidade de conhecer melhor esse encantador ramo do Direito Previdenciário, com certeza o estágio foi uma das melhores bagagens que eu poderia adquirir durante a minha formação, é muito gratificante poder trocar experiências com uma profissional tão incrível e que ama o que faz, obrigada por sempre estar disposta a me ajudar e por todos os seus ensinamentos passados.

Agradeço ao meu orientador, Prof. Me. Luciano Alves dos Santos por todo o seu conhecimento compartilhado, por sempre estar disposto a me ajudar e me auxiliar no desenvolvimento deste trabalho monográfico, obrigada por todo o seu incentivo e pela confiança depositada na proposta do meu projeto, tenho muita admiração pelo profissional que és.

E por fim, agradeço ao corpo docente da Universidade, por toda a dedicação e profissionalismo passados durante estes 5 anos de graduação, com certeza levarei todos os ensinamentos passados para o resto da minha vida profissional.

Justiça não consiste em ser neutro entre o certo e o errado, mas em descobrir o certo e sustentá-lo, onde quer que ele se encontre contra o errado.

(Theodore Roosevelt)

RESUMO

Para atingir os objetivos propostos, utiliza-se da técnica de pesquisa bibliográfica e documental, através do método de abordagem indutivo e do método de procedimento analítico-descritivo. Atualmente, é muito comum encontrar pessoas indignadas por conta do indeferimento de seu benefício previdenciário nas agências do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo portando a incapacidade para as atividades laborais que executa no dia a dia, possuir vasta documentação que comprovam tal enfermidade e possuir a carência necessária, não podem utilizar dos benefícios quando deles necessitam. Por conta dessa realidade, o presente trabalho tem como objetivo informar quanto os requisitos necessários para a concessão da benesse, com base na legislação atual. Em seguida, demonstrar os reflexos que a perícia técnica gera nas demandas processuais, e qual postura o perito deve manter no momento da execução técnica, já que sua referência estará auxiliando no momento do juiz proferir a sentença. E também relatar que o juiz não está adstrito somente ao laudo técnico, conforme o princípio do livre convencimento motivado, podendo estar vinculando sua decisão por outras provas que se encontram no processo, sendo amparado amplamente pelos regulamentos legislativos atuais. Para constatar a (des)necessidade da perícia médica, o último capítulo é voltado especificadamente em verificar as situações em que o magistrado poderá refutar a prova técnica e como a pandemia do corona vírus, afetou a realidade das lides previdenciárias.

Palavras chaves: Benefícios. Incapacidade. Perícia. Provas. Contribuição.

RESUMEN

Para lograr los objetivos propuestos se utiliza la técnica de la investigación bibliográfica y documental, mediante el método de enfoque inductivo y el método de procedimiento analítico-descriptivo. En la actualidad, es muy común encontrar personas indignadas por el rechazo de su prestación de seguridad social en las agencias del Instituto Nacional de Seguridad Social, aún con la incapacidad para las actividades laborales que realizan a diario, contar con amplia documentación que acredite dicha enfermedad y contar con la falta, no pueden utilizar los beneficios cuando los necesitan. Debido a esta realidad, el presente estudio tiene como objetivo informar los requisitos necesarios para la concesión de benesse, en base a la legislación vigente. Luego, demuestre los reflejos que genera la pericia técnica en las demandas procesales, y qué postura debe mantener el perito al momento de la ejecución técnica, ya que su referencia estará ayudando cuando el juez pronuncie la sentencia. Y también para informar que el juez no se limita al informe técnico, según el principio de libre condena motivada, pudiendo estar vinculando su decisión a otras pruebas encontradas en el proceso, siendo en gran medida sustentado por la normativa legislativa vigente. Para verificar la (des) necesidad de peritaje médico, el último capítulo tiene como objetivo específico verificar las situaciones en las que el magistrado puede refutar la evidencia técnica y cómo la pandemia del coronavirus afectó la realidad de las leyes de seguridad social.

Palabras clave: Beneficios. Incapacidad. Pericia. Evidencias. Contribución.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF – Constituição Federal

CPC – Código de Processo Civil

INSS – Instituto Nacional da Previdência Social

RGPS – Regime Geral da Previdência Social

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUS – Sistema Único de Saúde

TNU – Turma Nacional de Uniformização

TRF4 – Tribunal Regional Federal da 4ª Região

SUMÁRIO

1	
INTRODUÇÃO.....	9
2 BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE	11
2.1 Benefício por incapacidade temporária	11
2.2 Benefício por Incapacidade Permanente.....	15
2.3 Auxílio-Acidente	18
3. O PROCESSO JUDICIAL PREVIDENCIÁRIO EM BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE	25
3.1 Da perícia médica judicial e suas implicações	26
3.2 Dos deveres do perito e da sua conduta médica	32
3.3 Da valoração das provas no processo judicial	35
4. DA (IN)DISPENSABILIDADE DA PERÍCIA MÉDICA NOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE	39
4.1 Processo previamente instruído.....	39
4.2 Litispendência e Coisa Julgada.....	41
4.3 Da dispensa da perícia médica presencial	42
5.CONCLUSÃO.....	46
REFERÊNCIAS.....	48

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho acadêmico tem por escopo a apresentação de pesquisa monográfica no Curso de Direito, com a finalidade de obter título de Bacharel em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – Campus de Erechim.

Para atingir os objetivos propostos, utiliza-se da técnica de pesquisa bibliográfica e documental, através do método de abordagem indutivo e do método de procedimento analítico-descritivo, fazendo-se uma releitura bibliográfica sobre o tema abordado de acordo com a doutrina jurídica, com o entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Instruções Normativas do Instituto Nacional do Seguro Social e com a legislação previdenciária vigente em nosso país.

Os benefícios previdenciários por incapacidade são fornecidos, em regra, para os cidadãos que preenchem os requisitos para sua concessão, sendo que conforme determina a legislação atual, será concedido para trabalhadores ou contribuintes que em decorrência de enfermidades ou acidente de trabalho, impossibilite ou incapacite a execução da sua função laboral por mais de 15 dias.

Entretanto, no cenário atual, é comum o Segurado receber uma notificação que seu pedido foi indeferido, embora preencha os requisitos da carência e possua laudos médicos que comprovam a moléstia incapacitante. O principal fator do indeferimento das demandas administrativas, nesses casos, é a falta de especialização dos médicos peritos na hora de avaliar as patologias do periciando.

Dessa forma, o requerente inconformado com a decisão da Autarquia Previdenciária, decide invocar o Judiciário, como uma nova tentativa de ter seu benefício previdenciário concedido, sendo um dos principais motivos para a alta demanda de processos que se encontram no Judiciário.

A fim de ser entendido a temática abordada, se tornou necessário conceituar, analisar e verificar conforme a legislação vigente, quanto as características e requisitos necessários para o cidadão requerer o benefício previdenciário.

Em seguida, traz-se os tópicos quanto à realidade e dificuldades da realização das perícias médicas no país, aborda ainda os deveres do perito médico no momento de executar a avaliação técnica e da importância das provas para que ocorra um processo judicial justo e imparcial, se atendo às características pessoais de cada periciando.

Por fim, desenvolve-se a análise de situações em que pode ser dispensada a perícia médica conforme dispões a lei, ou ainda por conta da calamidade pública que é enfrentada mundialmente pela população em decorrência do Corona Vírus – 19, e como foram encontradas maneiras para que as pessoas que dependem do sistema previdenciário não saiam tão prejudicadas.

2 BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE

A Seguridade Social ampara o contribuinte que ficar incapacitado para o trabalho de forma temporária sendo concedido o benefício de auxílio-doença, entretanto, se a incapacidade apresentada for definitiva ou total, que impeça a possibilidade da reabilitação profissional, será possível que o beneficiário receba a aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, nos casos em que haja a consolidação de lesões decorrentes de acidente decorrentes de acidente de trabalho ou de qualquer natureza, que propiciem sequelas que impliquem redução da capacidade ao trabalho que exercia de forma habitual, lhe será concedido o benefício de auxílio-acidente.

Para um melhor entendimento do que se trata o presente estudo, se faz necessária à conceituação de cada benefício prestado pelo Regime Geral da Previdência Social por conta da incapacidade laboral do Segurado, definindo suas linhas básicas e particularidades, a fim de oferecer a melhor compreensão da matéria.

2.1 Benefício por incapacidade temporária

O benefício de auxílio-doença, também conhecido como auxílio por incapacidade temporária, será concedido para o segurado, que restar impedido de realizar suas atividades laborais de forma temporária, por conta de doença ou acidente por mais de 15 dias, conforme preleciona o artigo 59 da Lei n.º 8.213/1991:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. (BRASIL, 1991)

A lei leciona também, que será devido o benefício para o segurado empregado a partir do décimo sexto dia do afastamento, quanto para as demais categorias contribuintes, será contado da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Há duas modalidades de benefício por incapacidade temporária existentes na legislação atual, ou seja, auxílio doença previdenciário (espécie B31) e auxílio doença acidentário (B91), nas palavras de Castro e Lazzari se trata da seguinte distinção:

Atualmente, a diferenciação de tratamento legal entre o auxílio- doença previdenciário (espécie B31) e o auxílio- doença acidentário (B91), ocorre quanto: (a) aos segurados abrangidos; (b) à carência, que no auxílio-doença acidentário é sempre incabível, em razão de sua causa (acidente de trabalho ou doença ocupacional), enquanto há previsão de prazo carencial no auxílio-doença previdenciário (12 contribuições mensais), salvo em caso de acidentes de qualquer outra natureza, doenças graves, contagiosas ou incuráveis previstas como situações em que a carência é incabível; e (c) a os efeitos trabalhistas decorrentes, já que apenas o auxílio-doença acidentário acarreta ao empregado a garantia de emprego prevista no art. 118 da Lei n.8.213/1991 (12 meses após a cessação desse benefício, independentemente de percepção de auxílio,, - acidente) e a manutenção da obrigatoriedade do recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) mesmo durante o período de afastamento. (CASTRO E LAZZARI, 2020, P. 633).

Além disso, conforme prevê o Manual de perícias médicas do INSS (2018) referente à incapacidade laborativa: *“é a impossibilidade de desempenho das funções específicas de uma atividade, função ou ocupação habitualmente exercida pelo segurado, em consequência de alterações morfofisiológicas provocadas por doença ou acidente”*.

Sobre o período para o requerimento do benefício Lazzari et al explicam:

No caso dos empregados urbanos e rurais, os primeiros 15 dias são pagãos pelo empregador, exceto o doméstico, e a Previdência Social paga a partir do 16º dia de afastamento do trabalho, caso o requerimento seja feito até o 30º dia que de incapacidade; do contrário, é pago a partir da data de entrada do requerimento. (LAZZARI, KRAVCHYCHYN, CASTRO, 2018, p. 371).

Para Bitencourt (2016) *“a análise da incapacidade deve ser realizada levando em consideração a atividade habitualmente exercida pelo segurado, não sendo necessário que o indivíduo esteja inapto para exercer qualquer tipo de atividade laboral*. (BITTENCOURT, 2016, p. 93).

Portanto, para que seja concedido este benefício, deverá ser analisada qual atividade era realizada no meio laboral do contribuinte, a fim de que não traga ainda mais danos para a sua saúde por conta da continuidade do exercício laboral com a presença da incapacidade.

Ainda, o entendimento de Aguiar é:

Por isso é que se fez que a profissiografia, entendida como a relação de causalidade entre uma doença incapacitante e o exercício de determinada atividade laboral, é o núcleo central dos benefícios por incapacidade, pois não basta a simples constatação de uma determinada doença para se fixar a incapacidade previdenciária. É preciso que se faça a análise da influência dessa doença na profissão ou ocupação específica do segurado, a fim de se avaliar sua concreta implicação na capacidade laboral do mesmo. (AGUIAR, 2017, p. 369).

Assim, conforme denota Aguiar (2017) faz-se necessário a análise da doença na profissão do segurado para partindo deste ponto avaliar a implicação na capacidade laboral do mesmo.

Outro ponto importante para se destacar, é o grau da incapacidade, que pode ser total ou parcial, ou ainda, a duração que pode ser temporária ou permanente.

Nos casos de incapacidade temporária, quando o trabalhador realizar o tratamento médico adequado estará apto novamente para as suas atividades laborais, devendo neste período lhe ser concedido o auxílio-doença, por tempo determinado até que se recupere das enfermidades.

Neste caso, se tratando de incapacidade parcial e permanente, poderá ser instruído ao Segurado à submissão do procedimento de reabilitação profissional:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)

No entendimento de Castro e Lazzari:

A Reabilitação Profissional é um serviço do INSS que tem o objetivo de oferecer aos segurados incapacitados para o trabalho, por motivo de doença ou acidente, os meios de reeducação ou readaptação profissional

para o seu retorno ao mercado de trabalho. O atendimento é feito por equipe de médicos, assistentes sociais, psicólogos, sociólogos, fisioterapeutas e outros profissionais. (CASTRO, LAZZARI, 2019, p. 693).

Tal assertiva encontra-se fundamentada na Lei n.º 8.213/1991, com redação trazida pela Lei n.º 13.846 de 2019, em seu art. 62:

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019).
 § 2º A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)

Os Autores completam:

O auxílio-doença será mantido enquanto o segurado continuar incapaz para o trabalho, podendo o INSS indicar processo de reabilitação profissional, quando julgar necessário. O benefício continua sendo devido durante o processo de reabilitação, cessando somente ao final deste processo, com o retorno do segurado à atividade laboral. O Perito do INSS deve, além de caracterizar a existência ou não da incapacidade laborativa, correlacionando a doença com a profissão e função que o segurado exerce, avaliar se o segurado é elegível para Reabilitação Profissional. Pág. 693 livro biblioteca virtual. (CASTRO, LAZZARI, 2019, p. 693).

Por outro lado, não será concedido o auxílio doença previdenciário para contribuintes que se filiarem ao Regime Geral da Previdência Social já portando a doença que lhe incapacitou para execução da atividade laboral, conforme preceitua o parágrafo 1º do artigo 59 da Lei n.º 8.213/1991:

§ 1º Não será devido o auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019).

A exceção, portanto, encontra-se em casos específicos, que dependendo da gravidade da doença não será exigida a carência de 12 contribuições. Entendimento este regulamentado pela Lei n.º 8.213/1991, em seu artigo 151:

Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionada no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental, esclerose múltipla, hepatopatia grave, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante), síndrome da deficiência imunológica adquirida (aids) ou contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Desta forma, refere Lazzari et al:

Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao RGPS já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão – situação que costuma gerar demandas judiciais, já que muitas vezes o INSS não reconhece a situação do segurado portador de doença não incapacitante quando de sua filiação, agravada após algum tempo de atividade laboral (ex. hipertensão arterial). (LAZZARI, KRAVCHYCHYN, CASTRO, 2018, p. 373).

Assim, a fim de proteger o segurado que adquirir perda momentânea da sua capacidade para o trabalho, com potencial para a recuperação, o RGPS propicia ao contribuinte a concessão do auxílio doença ou se for o caso ainda, a reabilitação profissional.

2.2 Benefício por Incapacidade Permanente

A Aposentadoria por Invalidez, ou também conhecida como Incapacidade Permanente, dispõe nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/1991:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

Dessa forma, nos casos em que o segurado encontrar-se incapaz e não houve a possibilidade da reabilitação profissional, será concedida ao segurado a aposentadoria por invalidez.

As regras gerais da aposentadoria por invalidez encontram-se no art. 201 da CF, nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213/1991 e nos arts. 43 a 50 do Decreto n.º 3.048/1999.

A aposentadoria por invalidez pode ter como causa acidente ou doença não relacionada ao trabalho, quando será considerada como previdenciária (espécie B32). Quando for relacionada a acidente do trabalho ou doença ocupacional, será considerada como invalidez acidentária (espécie B92).

Conforme a Súmula n. 47 da TNU: *“Uma vez reconhecida à incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez”*.

Portanto, conforme ilustrado na Lei, será concedido para o Segurado por incapacidade temporária, logo, não recuperado para o retorno ao trabalho, poderá ser transformado o benefício em aposentadoria por invalidez.

A carência necessária para ser concedido o benefício dependerá da motivação que ensejou ao requerimento do mesmo, ou seja, para casos em geral, conforme o artigo 25 da Lei 8.213/91 será exigido a carência mínima de 12 contribuições. Entretanto, quando se tratar de acidente de trabalho ou acidente de outra natureza, não será exigido ao Requerente estar possuindo a qualidade de segurado para o provimento da benesse

Além disso, se for constatado que se trata de doenças graves, contagiosas ou incuráveis não será exigido o tempo mínimo de carência para o gozo do benefício, ou seja, o artigo 151 da Lei n.º 8.213/91 que trata das doenças com isenção de carência, também se aplica à aposentadoria por invalidez.

Porém, quando não for o caso de estar recebendo o auxílio por incapacidade temporária, terá regras específicas para ser implantado o benefício, Castro e Lazzari discorrem sobre isso:

Para os segurados empregados (exceto o doméstico e o intermitente): a contar do 16º dia de afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, quando postulado após o 30º dia do afastamento da atividade (os 15 primeiros dias de afastamento são de responsabilidade da empresa, que deverá pagar ao segurado empregado o salário); e – para o segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial, facultativo e intermitente: a partir da data do início da incapacidade, ou da

data de entrada do requerimento, quando ocorrido após o 30º dia da incapacidade”. (CASTRO, LAZZARI, 2019, p.709).

É importante observar que é dever do Segurado para não ter suspenso o seu benefício a submeter-se a realização do processo de reabilitação profissional, bem como comparecer em exame médico a cargo do INSS, bem como deverá manter tratamento médico gratuito fornecido pelo Estado, sendo dispensável somente para casos de transfusão de sangue e cirurgias, que fica a critério do beneficiário, conforme determina o artigo 101 da Lei n.º 8.213/1991.

O diferencial da aposentadoria por invalidez comparada as demais aposentadorias, é que essa poderá ser cessada no momento que o médico perito na perícia revisional constatar a recuperação do periciando.

Castro e Lazzari dissertam:

A aposentadoria por invalidez não é concedida em caráter irrevogável. Como a incapacidade para o trabalho pode deixar de existir, em face de uma série de fatores, a lei prevê a possibilidade de cessação do pagamento quando ocorrer o retorno ao trabalho. É que “a Previdência Social Brasileira, há muitos anos, abandonou o critério da irrevogabilidade da aposentadoria por invalidez, que, no direito anterior, se configurava pelo transcurso do tempo (cinco anos de manutenção do benefício pelo órgão previdencial)”.⁹ Essa regra foi mitigada em face da nova redação conferida ao art. 101 da LBPS (cuja redação atual é conferida pela Lei n. 13.063/2014). (CASTRO, LAZZARI, 2019, p.714).

Ainda complementando:

Em todos os casos, o requerimento do benefício deve ser formulado no prazo fixado, de 30 dias a partir da data da incapacidade, sob pena de ser a data daquele o termo inicial do benefício. Evidentemente, se o segurado se encontra incapacitado não apenas para o trabalho, mas para quaisquer atos da vida civil, não se pode exigir tal prazo (por exemplo, quando o segurado tenha ficado em estado de coma, ou inconsciente), pois contra os totalmente incapazes não são oponíveis quaisquer prazos legais. (CASTRO, LAZZARI, 2019, p.714).

Poderá haver a isenção da realização de perícia médica para beneficiários em específico, conforme consta na Lei n.º 13.457/17, em seu artigo 101:

Art. 101:

§ 1º O aposentado por invalidez e o pensionista inválido que não tenham retornado à atividade estarão isentos do exame de que trata o caput deste artigo:

- I - após completarem cinquenta e cinco anos ou mais de idade e quando decorridos quinze anos da data da concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença que a precedeu; ou
- II - após completarem sessenta anos de idade.

Portanto, estão isentos do comparecimento ao ato pericial os segurados que completarem 55 (cinquenta e cinco) anos ou mais de idade e quando decorridos 15 (quinze) anos da data da concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença que a precedeu; e após completarem 60 (sessenta) anos de idade.

Outro ponto importante que cabe ressaltar é que existe a possibilidade da pessoa aposentada por invalidez necessitar da assistência de terceiros, requerer a majoração de 25% no valor da sua aposentadoria.

A relação de segurados que possuem direito a este acréscimo está transcorrido no Decreto n.º 3.048/1999, do Anexo I do Regulamento da Previdência Social, que são:

- 1) Cegueira total;
- 2) Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta;
- 3) Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores;
- 4) Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível;
- 5) Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível;
- 6) Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível;
- 7) Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social;
- 8) Doença que exija permanência contínua no leito;
- 9) Incapacidade permanente para as atividades da vida diária.

Súmula 53 TNU: “Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social”.

Portanto, o contribuinte deve adquirir a qualidade de segurado antes de requerer algum benefício por incapacidade, sendo que será indeferido o pedido caso seja constatada que a incapacidade preexistia ao reingresso no RGPS, conforme Súmula 53 TNU.

2.3 Auxílio-Acidente

Conforme a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 86 discorre os pressupostos do auxílio-acidente:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Ou seja, um dos principais requisitos provedores para este benefício, será a sequela em decorrência de acidente de qualquer natureza, que diminuam a capacidade laboral que o Requerente realizava de forma habitual.

Castro e Lazzari ainda pontuam:

O auxílio-acidente é um benefício previdenciário pago mensalmente ao segurado acidentado como forma de indenização, sem caráter substitutivo do salário, pois é recebido cumulativamente com o mesmo, quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza – e não somente de acidentes de trabalho –, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia – Lei n. 8.213/1991, art. 86, caput. (CASTRO, LAZZARI, 2019, p.718).

Deve-se ainda constar que existe a ocasião certa para a concessão deste benefício, não sendo confundido com o auxílio doença como complementam Castro e Lazzari:

Não há por que confundi-lo com o auxílio-doença: este somente é devido enquanto o segurado se encontra incapaz, temporariamente, para o trabalho; o auxílio-acidente, por seu turno, é devido após a consolidação das lesões ou perturbações funcionais de que foi vítima o acidentado, ou seja, após a “alta médica”, não sendo percebido juntamente com o auxílio-doença, mas somente após a cessação deste último – Lei n. 8.213/1991, art. 86, § 2º. (CASTRO, LAZZARI, 2019, p.718).

Para Rubin:

(...) Diversamente do auxílio-doença, o auxílio-acidente é benefício definitivo do sistema, concedido quando formada a convicção de que a lesão irreversível irá trazer prejuízo definitivo ao obreiro, representando déficit funcional significativo, que embora não o impeça de desenvolver atividade laboral, é suficiente para diferenciá-lo de outro trabalhador sem qualquer tipo de sequela. (RUBIN, 2014, p. 35).

Possui direito de receber o auxílio tanto o empregado rural, urbano, bem como o doméstico, para os demais como trabalhadores avulsos e segurados especiais, deverá estar de acordo com arts. 18, § 1º, com a redação conferida pela LC n.º 150/2015, e 39, I, da Lei n.º 8.213/1991.

A partir da Lei n.º 9.032/95 passou a ser incluso na redação das normas legislativas, acidentes que ocorram de quaisquer naturezas, e não somente advindos de acidentes de trabalho, entretanto ainda existem distinções a serem combatidas para a concessão do auxílio.

Exemplo disto é o caso dos contribuintes individuais e segurados facultativos que não fazem jus ao benefício, conforme interpretação dominante referente ao artigo 19 da Lei n.º 8.213/91, por não incluir na proteção acidentária os referentes Segurados:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO MANIFESTA DE NORMA JURÍDICA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE A CONTRIBUINTE INDIVIDUAL/FACULTATIVO. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS PELO SEGURADO EM AÇÃO RESCISÓRIA. 1. É desnecessário, para a propositura de ação rescisória com base no inciso V do art. 966 do CPC, que a norma tenha sido invocada no processo originário ou que a decisão rescindenda haja emitido juízo sobre a norma, pois, em qualquer hipótese, igualmente haverá violação. 2. A ofensa manifesta de norma jurídica está imbricada ao fenômeno de incidência da norma. A violação pode ocorrer em decorrência da incorreta aplicação do dispositivo legal, quando o julgador identifica de modo errôneo a norma jurídica incidente sobre o caso concreto, ou da desconsideração de regra que deveria incidir. Também há violação quando a decisão rescindenda aplica a lei em desacordo com o seu suporte fático, ao qualificar equivocadamente os fatos jurídicos, ou confere interpretação evidentemente errada ou aberrante à norma. Dessa forma, se o julgado interpreta a norma razoavelmente, isto é, adota uma entre as interpretações possíveis, mesmo que não seja a melhor, não se configura a violação patente à norma jurídica. 3. Não cabe ao julgador examinar a valoração de fatos e provas feita pela decisão rescindenda, uma vez que a ofensa ao ordenamento jurídico deve ser constatada independentemente do reexame dos fatos da causa. A rescisória não objetiva corrigir a injustiça da sentença, nem conceder a melhor interpretação aos fatos. 4. A decisão rescindenda não observou as disposições da legislação previdenciária, ao deferir o benefício de auxílio-acidente a segurado que, consoante a afirmação da inicial dos autos da ação originária, enquadra-se na categoria de contribuinte individual. 5. O contribuinte individual (correspondente às antigas categorias de empresário, trabalhador autônomo e equiparado a autônomo) e o contribuinte facultativo não têm direito ao auxílio-acidente, visto que o parágrafo 1º do artigo 18 da Lei nº 8.213/1991 estabelece que "somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, VI e VII do art. 11 desta Lei". 6. A jurisprudência deste Tribunal Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça não reconhece ao contribuinte individual o direito de receber o auxílio-acidente. 7. É indevida a

restituição dos valores recebidos pelo segurado, na hipótese em que a decisão judicial é rescindida. O precedente do Superior Tribunal de Justiça (Tema nº 692 - REsp 1401560/MT) não é aplicável em ações rescisórias, porque, neste caso, a decisão judicial que concedeu o benefício previdenciário não é reformada, mas desconstituída; não tem mais caráter precário, pois se tornou estável, em razão da coisa julgada. (TRF4, AR 0001072-14.2016.4.04.0000, TERCEIRA SEÇÃO, Relator OSNI CARDOSO FILHO, D.E. 10/07/2018)

Porém, já houve uma evolução assertiva quanto a inclusão de outros contribuintes para a concessão do benefício. É o exemplo dos trabalhadores domésticos, que a partir da LC n.º 150, de 01.6.2015, começaram a possuir o direito para requerer o recebimento do auxílio acidente, nada mais justo, já que esta classe de trabalhadores possuem alta chance de sofrer acidentes por conta das atividades que a profissão exige.

Nesse sentido sustentam Castro e Lazzari:

De um acidente ocorrido com o segurado podem resultar danos irreparáveis, insuscetíveis de cura, para a integridade física do segurado. Tais danos, por sua vez, podem assumir diversos graus de gravidade; para a Previdência Social, o dano que enseja direito ao auxílio-acidente é o que acarreta perda ou redução na capacidade de trabalho (redução esta qualitativa ou quantitativa), sem caracterizar a invalidez permanente para todo e qualquer trabalho. Exemplificando, um motorista de ônibus, vítima de acidente de trânsito, do qual resultem sequelas em seus membros inferiores, que o impossibilitem de continuar dirigindo, estará incapaz definitivamente para a função que exercia, mas não estará totalmente incapaz para toda e qualquer atividade (podendo desenvolver atividades manuais, que não exijam o uso dos membros inferiores). Na hipótese, o segurado terá direito a receber o auxílio-acidente. (CASTRO, LAZZARI, 2019, p.721).

Os trabalhadores que durante seu labor estiveram em contato com o agente físico ruído, por exemplo, e por conta disso tiveram redução na capacidade de ouvir, em qualquer grau, poderá ser concedido o benefício de auxílio-acidente, devendo ser comprovado o nexo entre o trabalho e o agravo em sua audição, bem como, na perda significativa da capacidade para as atividades que o segurado exercia profissionalmente, conforme entendimento firmado em decisão proferida pela Desembargadora Iris Helena Medeiros Nogueira, em sede de Apelação n.º 70040752834 em processo que visa a concessão de Auxílio-Acidente perante o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. INSS. AUXÍLIO-ACIDENTE. PAIRO - PERDA AUDITIVA INDUZIDA POR RUÍDO OCUPACIONAL. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. (...) 3. Tendo sido o autor submetido à perícia médico-judicial, que concluiu ter resultado do evento lesivo sequela que exige dispêndio de maior esforço para a realização de suas atividades laborais, considera-se ocorrida a hipótese do art. 86 da Lei da Previdência Social e, por isso, devido o benefício de auxílio-acidente. Demonstrada a presença de nexo de causalidade entre a moléstia apresentada pelo demandante - perda auditiva - e a atividade laboral desenvolvida. 4. Mantida a data da juntada do laudo pericial em juízo como termo inicial do benefício. (...) APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA EM REEXAME NECESSÁRIO. UNÂNIME.(Apelação Cível, Nº 70040752834, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Iris Helena Medeiros Nogueira, Julgado em: 23-03-2011). Assunto: 1. INSS É CONDENADO A PAGAR AUXILIO-ACIDENTE POR PERDA AUDITIVA INDUZIDA POR RUÍDO OCUPACIONAL. (INFORMATIVO ELETRÔNICO)

Um ponto positivo para os contribuintes da Previdência, é que para este benefício independe de números de contribuição para ter direito a concessão. Entretanto, no momento em que ocorrer o acidente, o Requerente precisa possuir qualidade de Segurado para exigir o seu direito. Conforme dita o artigo 26, inciso I da Lei n.º 8.213/91.

O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimentos auferidos pelo acidentário, conforme ditames da Lei n.º 8.213/91, art. 86, §2º, abaixo colacionada:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#)

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. [\(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997\)](#)

Sobre o tema Savaris e Gonçalves complementam:

Tenha-se em consideração o seguinte exemplo, o segurado sofreu acidente e ficou incapacitado para exercer suas atividades habituais por mais de 15 dias consecutivos, fará jus ao auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei 8.213/91. Havendo a recuperação da capacidade laboral, cessará o benefício por incapacidade de auxílio doença, mas, se quando da alta médica for verificado que o acidente deixou sequelas que reduziram a capacidade para o trabalho habitual do segurado, deve ser concedido

imediatamente o auxílio-acidente. Por essa razão, o auxílio-acidente é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença". (SAVARIS, GONÇALVES, 2018, p.142).

Antes da Medida Provisória n.º 1.596-14, convertida na Lei n.º 9.528/97, o benefício era concedido de forma vitalícia, podendo ser cumulada com qualquer outra aposentadoria, exceto a por invalidez, por entenderem que advinha a aposentadoria da mesma fatalidade.

Entretanto, nos dias atuais, conforme o art. 86, §2º, da Lei n.º 8.213/91 e com a redação da Lei n.º 9.528/97 ficou definido: (i) o auxílio acidente é devido apenas até a véspera da concessão de uma aposentadoria ou até a data do óbito, (ii) não é acumulável com aposentadoria de qualquer espécie (iii) e o valor da sua renda mensal integra o salário de contribuição para efeito de concessão de aposentadoria.

Portanto, atualmente é vedado conforme entendimentos jurisprudenciais, a acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria.

Todavia, para o Superior Tribunal de Justiça (STJ) prevalece o entendimento de que somente poderá ser mantida a acumulação dos dois benefícios se a sequela do acidente tenha ocorrido antes da inovação legislativa, bem como o início da aposentadoria:

Súmula 507 - A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho. Associe-se ao IBDP e tenha acesso a outras novidades.

Savaris informa:

Havendo a recuperação da capacidade, cessará o benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), no entanto, se na ocasião da alta for verificado que o cidadão apresentou sequelas definitivas, decorrentes de acidente, que reduziram a capacidade para o seu trabalho habitual, ser-lhe-á concedido o auxílio-acidente (SAVARIS, 2011, p. 42).

O auxílio acidente, diferente do auxílio doença e aposentadoria por invalidez, é o único benefício por incapacidade que não é vedado a continuidade em suas

atividades laborais, tendo em vista tratar-se de parcela indenizatória da remuneração mensal, nos termos do art. 86, §3º da Lei n.º 8.213/91.

Dessa maneira, com o melhor entendimento da conceituação, principais regras e exceções dos benefícios, o próximo capítulo será estudado quanto à prática judicial, onde demonstra a importância da perícia e sua influência no processo, as dificuldades dos Requerentes para a concessão da benesse, os desafios do perito médico para realizar uma perícia coerente e da valoração das provas no trâmite processual.

3. O PROCESSO JUDICIAL PREVIDENCIÁRIO EM BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE

A Seguridade Social tem como seus princípios basilares da universalidade e da solidariedade, conforme ensinamento do artigo 194 da Constituição Federal. Nesse sentido, através da contribuição busca-se a cobertura e o atendimento dos riscos sociais.

Nem sempre é possível à efetivação da justiça na via administrativa, assim, como leva a lição de Alan da Costa Macedo, faz-se necessária a efetivação através do ingresso de ação judicial:

A constitucionalização do processo denota o sistema constitucional necessário à efetivação da justiça. O acesso à justiça não é apenas um mero ingresso de ação, mas a conquista de uma tutela judicial através do pronunciamento do juiz sobre o direito material invocado. (MACEDO, 2017, p. 169).

E ainda complementa:

A doutrina processual que defende que toda interpretação deve ser feita conforme a Constituição ganha extrema relevância quando o direito material perseguido é um direito social, haja vista que se o processo não conduzir à efetivação dos direitos sociais, estar-se-á diante de uma utopia constitucional. (MACEDO, 2017, p. 170).

A principal motivação para o ingresso de demandas previdenciárias no judiciário é seu indeferimento ou cessação dos benefícios que integram o regime geral da previdência social.

O ordenamento jurídico brasileiro, de acordo com as conquistas teóricas do direito na pós modernidade, protege o indivíduo contra investidas arbitrárias do Estado e, também contra os abusos dos particulares.

Para Macedo (2017, p. 170) “entretanto, além dos direitos de liberdade outorgados ao indivíduo, o Estado deve atuar no sentido de proporcionar condições de vida mais dignas, em respeito aos comandos constitucionais que consagram os denominados direitos sociais”.

Por se tratar de benefícios de caráter alimentar, atribui maior pressão psicológica entre os envolvidos na lide processual, uma vez que se trata muitas

vezes de cidadãos, que não possuem outra renda para subsidiar o seu sustento e de sua família a não ser advinda do benefício.

Pessoas que descontam mensalmente do seu salário, com o intuito de ter seu direito garantido, porém muitas vezes não encontram amparo pelo Regime Geral da Previdência Social, quando se deparam com os seus requerimentos indeferidos, portando efetivamente uma incapacidade para as atividades do trabalho habituais.

Portanto os operadores do direito devem estar atentos às garantias trazidas na Constituição Federal de 1988, como a necessidade de um mínimo social e a manutenção da dignidade da pessoa humana.

Nesse passo, Macedo opina:

O magistrado na prestação da tutela jurisdicional, deve envidar todos os esforços para buscar a verdade, limitando-se, é claro, aos fatos trazidos pelas partes e pelas restrições legais e constitucionais de seus poderes de instrução. Assim, o processo judicial só pode ser qualificado como justo sempre que se torne possível a busca da verdade, e não só quando ele a encontre. (MACEDO, 2017, p. 173).

Dessa forma, pela grande quantidade de demandas judiciais, o Magistrado precisa explorar dentro de suas possibilidades, a melhor forma possível de encontrar a verdade processual de cada caso em específico, visto que está lidando com o bem jurídico de natureza alimentar.

Mesmo sabendo que terá casos mais complicados de desvendar, poderá ter a plena certeza que foi realizado um julgamento correto e justo para aquele cidadão.

Com isso, será abrangido a partir de agora, pontos importantes para a efetivação de um processo justo e imparcial.

3.1 Da perícia médica judicial e suas implicações

No momento em que ação judicial é distribuída, após toda fase inicial do processo, o juiz estará analisando as provas que contemplam a ação postulatória, designando a partir disso a realização da prova pericial técnica.

Nesta ocasião, se inicia um dos pontos mais importante e crucial que norteia o processo judicial, sendo predominantemente utilizada para com a finalidade de auxiliar o juiz nas demandas previdenciárias.

Macedo indaga:

Quando a solução de um fato controverso depende de determinado conhecimento técnico ou científico e o juiz não tenha se convencido com as provas pré-constituídas, normalmente, o juiz nomeia um perito judicial a fim de auxiliá-lo a descobrir com qual das partes está a razão. (MACEDO, 2017, p. 147)

Segundo o Código de Processual Civil a perícia judicial deve ser realizada observando a forma determinada pelos artigos 464 a 480 do CPC/2015:

Conforme o artigo 464, em seu parágrafo 1º informa quando o juiz poderá indeferir a perícia: Art. 464 A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação. §1º O juiz indeferirá a perícia quando: I – a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico; II- for desnecessária em vista de outras provas produzidas; III – a verificação for impraticável.

Bem como, no artigo 465, refere que o perito médico nomeado deverá ser especializado no objeto da perícia, tendo o expert prazo para apresentar laudo: Art. 465 O juiz nomeará perito especializado no objeto da perícia e fixará de imediato o prazo para a entrega do laudo.

Devendo-se o perito, nos termos do art. 465, §2º, inciso II, do mesmo diploma, apresentar, de maneira pormenorizada, seu currículo, para fins de comprovar sua real especialização. Em não o fazendo, caberá sua impugnação por impedimento.

Quando for o caso de faltar conhecimento técnico ou científico quanto à área que deve ser analisada, ou sem motivo legítimo deixar de cumprir à função no prazo que foi designado, o perito médico deve ser substituído, conforme os termos do art. 468 e seus incisos.

É ofertado às partes da lide, conforme o artigo 469, apresentar quesitos que poderão ser respondidos pelo assistente técnico, entretanto é incumbido ao juiz

indeferir quesitos que entender impertinentes para à elucidação das provas, bem como poderá o Magistrado formular quesitos para o esclarecimento da causa, conforme o artigo 470 e seus incisos.

O artigo 472, por sua vez, dispõe que poderá ser dispensada a perícia pelo juiz, caso as partes na inicial e na contestação, apresentarem pareceres técnicos ou documentos que esclareçam as questões de fato.

Pode ocorrer de ser necessária serem realizadas mais de uma perícia para a elucidação dos fatos, conforme ampara o artigo 475, denominada perícia complexa, se refere à casos em que seja exigido mais de uma área de conhecimento especializado, podendo o juiz indicar mais de um perito especialista para prestar assistência técnica.

Dessa forma, é extensa os detalhes trazidos pela legislação atual quanto à realização da perícia médica, conforme Oliveira complementa:

A prova pericial é de extrema relevância em causas de benefícios previdenciários por incapacidade laboral, na medida em que, a partir da qualificação técnica e dos conhecimentos especializados do perito, ajuda a definir a verdade processual que irá embasar a decisão judicial que comporá o conflito de interesses. (OLIVEIRA DEDA, 2006, p. 90).

Sobre o tema, Marinoni explica:

A prova pericial é admissível quando se necessite demonstrar no processo algum fato que depende de conhecimento especial que não seja próprio ao “juiz médio”, ou melhor, que esteja além dos conhecimentos que podem ser exigidos do homem e do juiz de cultura média. (MARINONI, 2015, p. 250)

Bem como, Savaris complementa que deverá ser levado em conta à realidade do segurado no momento da realização da perícia:

A prova pericial deve atender as exigências mínimas de fundamentação objetiva e de conclusão racional. Por outro lado, deve ser compreendida à luz da realidade do segurado e em face de todo acervo probatório, tarefa acometida ao julgador. (SAVARIS, 2018, p. 280)

E ainda completa:

Para que se preste ao nobre fim de sua existência, a perícia médica exige mais do que conhecimento técnico pleno e integrado da profissão. Sendo a atividade responsável pela produção da prova técnica em um processo judicial, não será digna deste nome a atividade que culmina com a produção de laudo médico-judicial que não logra decifrar a questão técnica, traduzindo-a fundamentadamente para as partes e para o Magistrado. (SAVARIS, 2018, p. 280)

Portanto, a perícia médica se demonstra ser protagonista na fase da instrução processual, visto que exige pelo assistente médico uma gama de requisitos para lograr êxito no momento da execução técnica.

Segundo Gütz, as formalidades trazidas pelo CPC visam garantir maior segurança jurídica às partes:

Tais procedimentos não se tratam de meras formalidades, o novo CPC ele um rol que deve ser seguido para garantir segurança jurídica ao perito e seus atos. Até porque, analisar laudos e receituários médicos confeccionados por profissional idôneo e especialista à área da doença que acomete o segurado, não é encargo de qualquer médico perito nomeado. O exame pericial deve ser realizado por um perito à altura do caso, dentro dos limites de atuação e das questões legais e responsabilidades da conduta ética da classe que estão abarcados. O nomeado deve ter as mínimas condições legais exigidas, não bastando ser de confiança do juízo, pois poderá necessitar esclarecer detalhes técnicos e pertinentes à demanda. O seu impedimento deve ser declarado tão logo seja evidenciado inaptidão para o caso. Logo, prudente, sempre ser especialista. (GUTZ, 2017)

Além disso, é de suma importância que o perito médico seja especialista na moléstia incapacitante do Segurado para que a avaliação possa se dar de maneira mais eficaz., conforme entendem os Autores:

O perito deve ser imparcial, não se enquadrando nas hipóteses de impedimento ou suspeição, previstas no arts. 144, 145, 148 e 467, do CPC. É exatamente para a viabilizar a verificação de eventual impedimento ou suspeição do perito, que o órgão técnico ou científico nomeado para a realização da perícia deverá informar ao juiz os nomes e dados de qualificação dos profissionais que participarão da atividade (art. 156, §4º, CPC). [...] (DIDIER JR, BRAGA e OLIVEIRA, 2015, p. 270)

E mais, o juiz brasileiro, no exercício do poder atribuído pelo art. 371, do CPC, avalia a cientificidade do resultado da perícia, a confiabilidade do laudo, buscando para tanto, dados não-jurídicos, como “a aceitação ou recusa do método perante os especialistas”. Daí a exigência legal de que o perito traga ao processo dados necessários para a aferição de sua capacidade técnica (antes da perícia) e elementos que se refiram à confiabilidade do método empregado (no bojo do laudo pericial). (DIDIER JR, BRAGA e OLIVEIRA, 2015, p. 270)

Ainda, Gouveia discorre quanto à perícia médica:

A perícia médica é o conjunto de procedimentos técnicos que tem por objetivo a emissão de laudo sobre questões médicas, mediante exame, vistoria, indagação, investigação, arbitramento, avaliação ou certificação. A perícia médica possui natureza cartesiana, ou seja, nunca quando a perícia é bem feita, mesmo quando realizada por vários peritos diversos,, terá resultados diferentes. Em suma, para a ciência médica ou pericial, 1+1 serão sempre 2 não importa quem a faça. (GOUVEIA, 2014, p. 193)

Entretanto, na prática, é comum encontrar periciados indignados pela ineficiente análise do perito médico no momento da perícia, deixando a desejar em vários fatores, como a avaliação física ou por não analisar os documentos médicos que são levados na perícia, cenário este exposto por Macedo:

A perícia judicial ganha grande importância quando se sabe das mazelas inerentes a falta de atenção das políticas públicas relacionadas à seguridade social, entre as quais se destacam: poucos peritos no INSS para suprir as demandas pelos requerimentos administrativos; falta de especialistas nas áreas de medicina no quadro da autarquia previdenciária; preconceito por parte de peritos sem o devido treinamento sobre a real condição de incapacidade dos periciandos; vontade latente do órgão previdenciário em economizar recursos e, com isso, praticam a indução dos peritos do seu quadro a serem mais restritivos na busca da verdade, entre outros. (MACEDO, 2017, p. 147)

A partir desta realidade, criam-se obstáculos no momento da realização da perícia médica judicial, visto que o Segurado, muitas vezes, sente-se coagido e inseguro no momento da avaliação, ainda mais, visto que, possui um vasto histórico de realização de perícias médicas indeferidas.

Barros Jr. confirma:

Na relação perito-periciando, não raramente, o examinado vê o profissional como um inimigo. Aquela pessoa que pode, por exemplo, descobrir uma simulação e tomar determinada medida que terá prejudicial influência econômica para o examinado. Nessa relação, o paciente tenta ao máximo omitir determinadas informações sobre os fatos que lhe convém. Não há cooperação, tampouco confiança entre os envolvidos na perícia. (BARROS JR. 2010, p.56 – 57)

Conforme cita o Autor, existem pessoas que agem de má-fé no momento da perícia médica, com o intuito de ter concedido o benefício. Entretanto, não pode o médico perito partir do pressuposto da má-fé dos segurados e agir de forma parcial, sendo que lhe incube analisar o quadro de saúde de cada pessoa, bem como avaliar

não só o contexto médico, mas também o contexto de trabalho para verificação do potencial laborativo.

Além disso, os documentos médicos fornecidos pelos médicos auxiliares do Segurados podem auxiliar a avaliação do perito médico, pois geralmente antes de solicitar um benefício por incapacidade laboral, o cidadão procura um médico particular ou disponível pelo Sistema Único de Saúde a fim de saber quanto a patologia que lhe atinge, o qual, além de solicitar uma vasto conjunto de exames médicos, fornece laudos e atestados médicos.

Através disso, o atestado fornecido pelo médico assistente possui sua veracidade embasada em exame realizado, devendo ser considerados no momento da análise pericial, conforme explica Macedo:

Se a parte traz exames, atestados e receitas que servem como indícios da sua incapacidade e se os médicos assistentes são responsáveis administrativa, civil e penalmente por suas declarações, quando o perito discordar daquelas conclusões, deve no mínimo fundamentar. (MACEDO, 2017, p. 149)

Complementa ainda o Autor:

Imagine-se doente, sem possibilidades biopsicossociais para o trabalho, com quadro algico e um perito que lhe atende, em 10 minutos, sem o examiná-lo, sem observar seu histórico médico documental, laconicamente, coloca no laudo que está apto para o trabalho? Imagine se o Juiz diz que aquele perito é de sua confiança e, inadvertidamente, julga conforme esse laudo? Isso já vem acontecendo Brasil a fora. (MACEDO, 2017, p. 150)

Infelizmente o cenário atual das perícias médicas deixa muito a desejar, seja pela falta de médicos preparados para realiza-las ou pelo fato da falha de gestão no momento de investir melhores condições na infraestrutura da Seguridade Social. Como relata Macedo:

A sociedade não aguenta mais receber do Estado a culpa por sua falência. Os próprios administradores estatais usam o dinheiro público de forma reprovável e, hoje, lançam a falsa informação de que Previdência é deficitária. Dizem que os segurados requerentes de benefícios por incapacidade são um peso para o sistema e inventam “fórmulas mágicas” para acabar com o problema, ignorando o primado constitucional da dignidade da pessoa humana. (MACEDO, 2017, p. 149)

A reflexão que deve ser feita, é que nenhum cidadão que contribui para o Regime Geral da Previdência está livre de depender deste sistema, pois todos tem chances de adquirir alguma enfermidade incapacitante, seja advindas de qualquer natureza, o mínimo que deverá ser fornecido é o amparo efetivo para este momento tão delicado.

3.2 Dos deveres do perito e da sua conduta médica

Considerando que a perícia médica é um dos principais suportes para subsidiar a verdade fática dos processos judiciais, incumbe ao perito médico cumprir com diversas responsabilidades, seja no âmbito processual legal ou nas regras de sua categoria, veja-se:

Como visto, a concessão ou indeferimento dos benefícios por incapacidade estarão diretamente ligados a necessidade de conduta médica. Para isso, os médicos envolvidos direta ou indiretamente no processo [15], deverão seguir rigorosamente, o que estabelece, tanto as regras do processo legal [16], como as regras da sua categoria [17]. Seguir aquilo que estabelece tais regramentos não está ligado somente a questão processual. A exigência do cumprimento das normas é dever de conduta, assim, não é concebível a possibilidade de erro nos procedimentos. Em não respeitando, também estarão sujeitos às penalidades aplicáveis. (GUTZ, 2017)

Macedo opina:

Exigir-se do médico clínico que se propõe a trabalhar com perícia médica a sapiência do “Direito”, seria, sim, o ideal. Ocorre que, na prática, é inviável que todos os profissionais da área médica que, hoje, já atuam com perícias médicas, assim procedam. Há limitações de ordem motivacional, falta de recursos logísticos e principalmente, falta de tempo. Daí a importância dos manuais de Perícia Médica, que são compêndios de “normas” procedimentais, baseadas em legislações vigentes sobre o tema e que servem para orientar a atividade médico-pericial de forma compartimentalizada. (MACEDO, 2017, p. 82)

É atribuído pela categoria médica os deveres do profissional quanto seus atos na execução da perícia, conforme os arts. 6º e 10 da Resolução n. 1.488/1998 do Conselho Federal de Medicina (CFM) transcritos abaixo:

Art. 6º - São atribuições e deveres do perito-médico de instituições previdenciárias e seguradoras:

- I - avaliar a capacidade de trabalho do segurado, através do exame clínico, analisando documentos, provas e laudos referentes ao caso;
- II - subsidiar tecnicamente a decisão para a concessão de benefícios;

III - comunicar, por escrito, o resultado do exame médico-pericial ao periciando, com a devida identificação do perito-médico (CRM, nome e matrícula);

IV - orientar o periciando para tratamento quando eventualmente não o estiver fazendo e encaminhá-lo para reabilitação, quando necessária.

Art. 10 - São atribuições e deveres do perito-médico judicial e assistentes técnicos:

I - examinar clinicamente o trabalhador e solicitar os exames complementares necessários.

II - o perito-médico judicial e assistentes técnicos, ao vistoriarem o local de trabalho, devem fazer-se acompanhar, se possível, pelo próprio trabalhador que está sendo objeto da perícia, para melhor conhecimento do seu ambiente de trabalho e função.

III - estabelecer o nexo causal, considerando o exposto no artigo 4º e incisos.

Já o artigo 158 do CPC, dispõe quanto à ação do perito de não prestar informações verídicas, por dolo ou culpa, estará sendo afastado de realizar perícias pelo período de dois à cinco anos:

Art. 158. O perito que, por dolo ou culpa, prestar informações inverídicas responderá pelos prejuízos que causar à parte e ficará inabilitado para atuar em outras perícias no prazo de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, independentemente das demais sanções previstas em lei, devendo o juiz comunicar o fato ao respectivo órgão de classe para adoção das medidas que entender cabíveis.

Dessa forma, suas omissões podem causar danos administrativos, civis e penais. Como relata:

O perito que fornece informações inverídicas, por dolo ou culpa, responderá ainda, pelos danos causados à parte (art. 158, CPC), mediante indenização que deverá ser objeto de ação própria. Isso se dá sem prejuízo de outras sanções. Tanto que o perito que aduz afirmação falsa ou omite fato relevante (delito de falsa perícia) sofrerá a sanção prevista no art. 342, Código Penal. Junto a isso, o ilícito deve ser comunicado ao respectivo órgão de classe para adoção das medidas disciplinares cabíveis (DIDIER, BRAGA e OLIVEIRA, 2015, p. 267).

Obviamente não será incumbido ao perito prescrever o possível tratamento para o periciando com base em seu diagnóstico, mas sim verificar com base em fundamentação quanto a propensão de aquele cidadão realizar suas atividades laborais portando tal incapacidade, *in verbis*:

O laudo técnico pericial, reconhecidamente a mais relevante prova nas ações previdenciárias por incapacidade, deve conter, pelo menos: as

queixas do periciando; a história ocupacional do trabalhador; a história clínica e exame clínico (registrando dados observados dos diversos aparelhos, órgãos e segmentos examinados, sinais, sintomas e resultados de testes realizados); os principais resultados e provas diagnósticas (registrar exames realizados com as perspectivas dadas e resultados); o provável diagnóstico (com referência à natureza e localização da lesão); o significado dos exames complementares em que apoiou suas convicções; as consequências do desempenho de atividade profissional à saúde do periciando. O manual de Perícias Médicas do INSS talvez possa servir de guia para as perícias judiciais. (SAVARIS, 2018, p. 281).

Ao preencher os pressupostos a cima, presume-se que a perícia médica demorará um tempo mínimo suficiente para estar sendo esclarecidos todos os pontos necessários que estarão auxiliando do julgamento da lide previdenciária. Entretanto, quando escassa as informações que constam no laudo pericial, enfatiza Ferrajoli:

Quando a perícia judicial não cumpre os pressupostos mínimos de idoneidade de prova técnica, ela é produzida, na verdade, de maneira a furtar 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. Em face da ausência de referências fáticas determinadas, a solução judicial se traduziria em uma subjetividade desvinculada aos fatos, resultando mais de valorações e suspeitas subjetivas do que de circunstâncias de fato. (FERRAJOLI, 2002. p. 36.)

Veja-se que a perícia ela tem o condão de auxiliar o magistrado na decisão da lide, porém, se realizada sem observância dos pressupostos mínimos de idoneidade de prova técnica em verdade ela retira do Segurado o seu direito à garantia de um direito fundamental, qual seja, a prova.

Para Gutz, a perícia deve ser conduzida por peritos médicos especialistas à área da doença, buscando-se atingir o maior número de contingência para o correto enquadramento do caso:

Nos termos do § 1º, do art. 465, do CPC/2015, a perícia deve ser conduzida por peritos médicos especialistas à área da doença que acomete o segurado e, dependendo da realidade do quando, deverá ser realizada por perícia multidisciplinar, que deverá ser realizada e acompanhada por meio da Assistência Social para estudo e constatação da incapacidade para o trabalho, como perícia holística, considerando: núcleo familiar que o segurado esteja inserido, idade, formação educacional, força de trabalho e demais observações, buscando-se atingir o maior número de contingência para o correto enquadramento do caso. (GUTZ, 2017)

Macedo é categórico:

Médico perito em requerimentos de benefícios por incapacidade lida com vidas, com a subsistência do segurado, o patrimônio jurídico fundamental de uma sociedade, sem o qual nenhuma instituição existiria. Assim, deve cumprir seu encargo com muita responsabilidade. Estudar os Manuais de perícia, se especializar na ciência “perícia médica” é mais do que uma necessidade, é uma obrigação moral para todos aqueles que se propõe voluntariamente a este tipo de trabalho. (MACEDO, 2017, p. 149)

Portanto, os deveres do *expert* no momento da realização da perícia são multifatoriais, sendo que além da avaliação técnica quanto a constatação ou não da incapacidade laboral do cidadão sob à égide da sua função, deverá estar elencando sob a inserção deste indivíduo no mercado de trabalho, verificando sob o âmbito social e seu núcleo familiar, e os riscos comunitários que este cidadão poderá sofrer.

3.3 Da valoração das provas no processo judicial

Quanto ao julgamento dos processos previdenciários, segue o ordenamento processual brasileiro, onde é adotada a teoria do livre convencimento motivado, conforme determina o artigo 93, inciso IX da CF, observe-se:

Adotou o CPC, no que se refere à avaliação da prova, o princípio da livre convicção motivada ou persuasão racional. Embora tenha o juiz plena liberdade para aceitar ou não o resultado da prova, que não tem o valor pré-fixado, necessário que a decisão a respeito seja acompanhada de fundamentação. Não têm aplicação, portanto, os princípios da prova legal ou tarifada, segundo os quais o valor encontra-se previamente determinado em lei, e da íntima convicção, que dispensa motivação do julgador. (BEDAQUE, apud MARCATO, 2008, p. 386)

Assim dispõe Tucci (1987, p.16):

“[...] sem a incumbência de ater-se a um esquema rígido ditado pela lei (sistema da prova legal), o juiz monocrático, bem como o órgão colegiado, ao realizar o exame crítico dos elementos probatórios, tem a faculdade de apreciá-los livremente, para chegar a solução que lhe parecer mais justa quanto à vertente fática”. (TUCCI, 1987, p. 187).

Nery Júnior (2004, p.2019):

O juiz é soberano na análise das provas produzidas nos autos. Deve decidir de acordo com o seu convencimento. Cumpre ao magistrado dar as razões de seu convencimento. Decisão sem fundamentação é nula pleno jure (CF 93 IX). Não pode utilizar-se de fórmulas genéricas que nada dizem. Não basta que o juiz, ao decidir afirme que defere ou indefere o pedido por falta

de amparo legal; é preciso que diga qual o dispositivo de lei que veda a pretensão da parte ou interessado e porque é aplicável no caso concreto. (NERY JÚNIOR, 2004)

O Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência firmada de que o sistema do livre convencimento motivado é que predomina em nosso país. Veja-se:

Vige em nosso sistema o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual compete ao Juiz da causa valorar com ampla liberdade os elementos de prova constantes dos autos, desde que o faça motivadamente, com o que se permite a aferição dos parâmetros de legalidade e de razoabilidade adotados nessa operação intelectual. Não vigora mais entre nós o sistema das provas tarifadas, segundo o qual o legislador estabelecia previamente o valor, a força probante de cada meio de prova. (RHC 91.161, Relator o Ministro Menezes Direito, DJe 25.4.2008).

Theodoro Jr (2007, p. 476):

a) embora livre o convencimento, este não pode ser arbitrário, pois fica condicionado às alegações das partes e às provas dos autos; b) a observância de certos critérios legais sobre provas e sua validade não pode ser desprezada pelo juiz (arts. 335 e 366) nem as regras sobre presunções legais; c) o juiz fica adstrito às regras de experiência, quando faltam normas legais sobre as provas, isto é, os dados científicos e culturais do alcance do magistrado são úteis e não podem ser desprezados na decisão da lide; d) as sentenças devem ser sempre fundamentadas, o que impede julgamentos arbitrários ou divorciados da prova dos autos. (THEODORO JR., 2007, p. 395)

Referente à perícia médica, Savaris explica que embora a prova pericial seja um dos elementos mais importantes, não pode ser desvalorizados os demais documentos médicos anexados aos autos do processo ou a prova pessoal, quesitos esses que devem ser considerados no momento do julgamento do magistrado:

Nos processos judiciais em que se discute a existência ou a persistência da incapacidade para o trabalho, a prova pericial é o elemento probatório mais importante. De todo modo, não pode ser subestimada a eficácia probante dos demais achados médicos encontrados nos autos ou mesmo da prova pessoal. (SAVARIS, 2017, p. 280)

Nessa perspectiva, todo o conjunto probatório juntado aos autos processo deverão ser avaliados pelo magistrado, sendo que o juiz apreciará a prova pericial, bem como o restante das provas constantes nos autos, conforme indica os respectivos artigos do CPC:

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 deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.

Art. 371 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.

Bem como, o benefício postulado deve ser avaliado de uma forma ampla e, tendo em vista "A incapacidade para o trabalho é fenômeno multidimensional, que não pode ser avaliada tão-somente do ponto de vista médico, devendo ser analisados também os aspectos sociais, ambientais e pessoais. (IUJEF nº 2005.83.00506090-2/PE, Rel. Juíza Federal Maria Divina Vitória, DJ: 17/12/2007)."

Para finalizar, segue julgado que levou em conta o princípio do livre convencimento motivado do juiz, bem como da desvinculação do juiz quanto ao laudo pericial, e a ausência de hierarquia das provas juntadas aos autos:

VOTO / AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DIVERGÊNCIA ENTRE LAUDO PERICIAL E ATESTADOS MÉDICOS. DESVINCULAÇÃO DO JUIZ EM RELAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. AUSÊNCIA DE HIERARQUIA ENTRE OS MEIOS DE PROVA.¹ O Laudo Pericial concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho. O acórdão recorrido, invocando o art. 436 do CPC, chegou a conclusão diversa com base em exames, atestados e relatórios produzidos na rede pública de saúde. Dessa forma, reconheceu direito ao restabelecimento de auxílio-doença.⁴³⁶ CPC 2. O INSS arguiu divergência com julgados do Superior Tribunal de Justiça. Nesse caso, o incidente de uniformização de jurisprudência pressupõe demonstração de contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça (art. 14, § 2º, da Lei nº 10.259/2001). (...) Não obstante, com base no princípio do livre convencimento motivado, na ausência de hierarquia entre os meios de prova e na expressa autorização legal para se desvincular do Laudo Pericial (art. 436 do CPC), pode o julgador, desde que fundamentadamente, priorizar a conclusão do documento técnico unilateral em detrimento do Laudo pericial. O item 4 da ementa do acórdão recorrido concatenou motivação satisfatória para afastar a conclusão do Laudo pericial.⁴³⁶CPC6. A TNU já decidiu que "tanto para a verificação da existência do direito ao benefício por incapacidade quanto para a apreciação do tempo a partir do qual tal direito deve ser exercido (DIB), o julgador não está adstrito às informações do Laudo pericial. Existentes outras provas nos autos diretamente relacionadas ao direito postulado (caso de atestados médicos, formulários de internações, comprovantes de licenças, exames realizados anteriormente pelo próprio órgão previdenciário, dentre outros), estas devem ser apreciadas e valoradas, podendo causar impressão suficiente no julgador de modo a resultar em convicção, parcial ou integralmente, divergente do exposto pelo médico Perito" (Pedido nº 2007.63.06.007601-0, Relator Juiz Federal Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, DJ 08/01/2010).⁷ Incidente parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido. (200934007005809,

Relator: JUIZ FEDERAL ROGÉRIO MOREIRA ALVES, Data de Julgamento: 29/03/2012, Data de Publicação: DOU 25/05/2012).

Dessa forma, pode-se perceber que o juiz não está adstrito somente às informações técnicas avaliadas pelo *expert*, não existindo a hierarquia das provas no momento de formar seu convencimento quanto aos fatos do processo, podendo verificar o restante do conjunto probatório para proferir sua decisão.

Destarte, realizado um apanhar de alguns pontos importantes na instrução processual previdenciária, o último capítulo da pesquisa estará demonstrando possibilidades da perícia médica ser dispensada.

4. DA (IN)DISPENSABILIDADE DA PERÍCIA MÉDICA NOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE

A partir deste capítulo, será abordado quanto à possibilidade de ser dispensada à perícia médica no trâmite dos processos que postulam os benefícios por incapacidade laboral, sendo que conforme demonstrado no capítulo anterior, a perícia judicial possui grande destaque para a instrução processual.

Sendo que estará auxiliando o Magistrado à elucidar e esclarecer os fatos de respectiva demanda, pois muitas vezes trata-se de casos que necessitam de qualidade técnica médica/científica que fogem do conhecimento dos operadores de direito.

Entretanto, existem cenários abrangidos pelo ordenamento jurídico atual, mais em específico o Código de Processo Civil, que afastam a necessidade da execução de perícias médicas.

A partir do artigo 472 do Código de Processo Civil, refere que o juiz poderá dispensar a realização da perícia quando as partes da lide apresentarem documentos técnicos que considerar satisfatório para o julgamento.

Dessa forma, Bittencourt relata que:

Tendo, as partes, trazido aos autos provas que já, de antemão, trazem ao julgador uma contundente certeza de seu direito ou, ainda, nos casos em que a incapacidade for sensível aos olhos do homem e do juiz médio, deve ser aplicada a regra constante no art. 464, II, do Novo Código Processual. (BITTENCOURT, 2016, p. 369).

A partir de tal afirmação, os próximos tópicos estarão sendo abrangidas situações que com base na legislação brasileira, poderá ser dispensada a perícia médica.

4.1 Processo previamente instruído

É comum que ocorra ajuizamento de ações previdenciárias no âmbito federal, e após a análise dos fatos o juiz decline a competência para esfera estadual, por se tratar de benefício de origem acidentária.

Segue recente julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região onde relata este cenário:

QUESTÃO DE ORDEM. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS. 1. Por força da exceção expressamente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, ainda que o INSS ocupe um dos polos da demanda, não compete à Justiça Federal processar e julgar as ações relativas a benefícios concedidos em decorrência de acidente do trabalho. 2. Considerando que o impetrante pretende o restabelecimento de benefício acidentário, impõe-se a declaração de nulidade de todos os atos praticados por juiz federal, com a remessa dos autos à primeira instância da Justiça Estadual, competente para o processamento e julgamento do feito. (TRF4, AC 5030271-98.2018.4.04.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PR, Relator LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO, juntado aos autos em 30/09/2020).

Portanto, conforme o art. 109, inciso I, da Constituição Federal, é vedado que a Justiça Federal processe e julgue causas de cunho acidentário, devendo haver remessa dos autos para instância da Justiça Estadual, que goza de competência para o devido julgamento processual.

Entretanto, pode acontecer que o Magistrado somente tome conhecimento que se trata de benefício em decorrência de acidente de trabalho após advir o laudo pericial onde o assistente técnico constatou que a patologia advém de acidente de trabalho. A partir disso, estará sendo remetido os autos à Justiça Estadual para ser julgado à devida demanda.

Porém, se o laudo pericial é recente e o perito médico detém de conhecimento técnico suficiente para avaliar o caso do periciando, poderia ser utilizado na demanda estadual o mesmo laudo, com base no princípio da economia processual.

Theodoro Jr. explica quanto ao princípio da economia processual:

O processo civil deve-se inspirar no ideal de propiciar às partes uma Justiça *barata* e *rápida*, do que se extrai a regra básica de que “deve tratar-se de obter o maior resultado com o mínimo de emprego de atividade processual”.

E completa com exemplos que podem ser aplicados na prática de tal princípio:

Como aplicações práticas do princípio de economia processual, podem ser citados os seguintes exemplos: indeferimento, desde logo, da inicial, quando a demanda não reúne os requisitos legais; denegação de provas inúteis; coibição de incidentes irrelevantes para a causa; permissão de acumulação de pretensões conexas num só processo; fixação de tabela de custas pelo Estado, para evitar abusos dos serventuários da Justiça; possibilidade de antecipar julgamento de mérito, quando não houver necessidade de provas orais em audiência; saneamento do processo antes da instrução etc. (THEODORO JÚNIOR, 2019.)

Portanto, neste caso, o Juiz da Justiça Estadual poderá afastar a realização de nova perícia médica, pois o laudo se encontra em completa consonância para a apreciação e julgamento da ação, sendo que o processo já se encontrava previamente instruído.

4.2 Litispendência e Coisa Julgada

Conforme entendimento de Theodoro Junior, conceitua-se os efeitos de Coisa Julgada e Litispendência nos seguintes termos:

Assim é que, para o nosso Código, “denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso” (art. 502). Com a publicação, a sentença se torna irretratável para o julgador que a proferiu (art. 494). Mas o vencido pode impugná-la, valendo-se do duplo grau de jurisdição consagrado pelo nosso sistema judiciário e pedindo a outro órgão superior da Justiça que reexamine o julgado. Isso se faz por meio do recurso, veja-se:

No Direito Previdenciário adota-se o entendimento de que a decisão judicial faz coisa julgada *secundum eventum probationis*, ou seja, a decisão em ação previdenciária não impede novo ajuizamento de ação pela parte. Em havendo novas provas ou completando-se os requisitos necessários à obtenção do benefício, pode ser proposta nova ação pelo segurado, com a mesma finalidade da ação anteriormente julgada (TRF4. AC nº 200170010023430. Rel. Paulo Afonso Brum Vaz. 5ª Turma. DJ 21/05/2003, p. 781).

Neste sentido, o pronunciamento do STJ:

É possível a propositura de nova ação pleiteando o mesmo benefício, desde que fundada em causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde da parte, com o surgimento de novas

enfermidades.” (AgRg no AREsp 843.233/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 17.3.2016)

Dessa forma, é lícito ao Requerente ingressar com uma nova ação judicial se caso possuir novas provas que comprovam que completa os requisitos necessários para à concessão/restabelecimento do benefício. Pois é incontestável que o quadro de saúde de uma pessoa não possa sofrer modificações ou agravamentos durante o tempo.

Entretanto, pode ocorrer que o indivíduo insatisfeito com a decisão judicial de seu processo, transitada em julgada, ingresse com uma nova ação, mas não apresentando novo laudo médico comprovando a existência da incapacidade, embasando a fundamentação em fatos já apreciados no processo anterior.

Ou ainda, postular nova ação judicial, possuindo processo ativo em grau de recurso, em que as ações são idênticas.

Incumbe ao juiz, neste caso, apreciar a ação postulatória e os documentos anexados aos autos, anulando a realização de nova perícia médica, visto que os documentos médicos já foram avaliados pelo assistente técnico judicial. Devendo ser extinto o processo sem resolução de mérito, conforme o artigo 485, inciso V do CPC.

4.3 Da dispensa da perícia médica presencial

No cenário atual, onde mundialmente é enfrentada à pandemia do Coronavírus – Covid 19, muitas maneiras foram adotadas pelos Órgãos Regimentais do país para combater a sua disseminação e diminuir as formas de contágio.

Sendo que gerou grandes modificações no aspecto social e econômico do Brasil, onde o âmbito previdenciário precisou se adequar à nova realidade de calamidade pública, respeitando às regras de distanciamento, onde todas as agências do INSS do país foram fechadas.

A partir da Portaria n.º 412, de 20 de março de 2020, criou-se como propósito primordial, de orientar e criar critérios para prevenir o deslocamento e aglomerações da população até as Agências do INSS, utilizando os serviços de forma remota, sem que os usuários saiam prejudicados em meio à calamidade pública.

Entretanto, pelo fato dos benefícios do INSS possuírem natureza alimentar, onde dependem de certa urgência quanto ao prosseguimento administrativo como judicial, o Diário Oficial da União, publicou a Portaria n.º 9.381, de 6 de abril de 2020, a fim de viabilizar a concessão ou a prorrogação dos benefícios às pessoas que dependem financeiramente da benesse.

Deve-se constatar que a partir da Portaria, ficou dispensável a realização da Perícia médica presencial, onde o principal requisito da avaliação é a apresentação de atestado médico, onde verifica-se que existem outros conjuntos probatórios eficientes à atestar à incapacidade laboral, na esfera administrativa:

Art. 1º Esta Portaria disciplina a antecipação de um salário mínimo mensal ao requerente de auxílio-doença ao Instituto Nacional do Seguro Social, de que trata o art. 4º da Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020, e os requisitos e forma de análise do atestado médico apresentado para instruir o requerimento.

Art. 2º Enquanto perdurar o regime de plantão reduzido de atendimento nas Agências da Previdência Social, nos termos da Portaria Conjunta SEPRT/INSS nº 8.024, de 19 de março de 2020, os requerimentos de auxílio-doença poderão ser instruídos com atestado médico.

A partir do parágrafo 1º e seus respectivos incisos, a Portaria define quais requisitos devem constar o atestado para a efetiva avaliação pela Autarquia, bem como instrui a maneira de ser protocolado pela plataforma digital:

§ 1º O atestado médico deve ser anexado ao requerimento por meio do site ou aplicativo "Meu INSS", mediante declaração de responsabilidade pelo documento apresentado, e deve observar, cumulativamente, os seguintes requisitos:

- I - estar legível e sem rasuras;
- II - conter a assinatura do profissional emitente e carimbo de identificação, com registro do Conselho de Classe;
- III - conter as informações sobre a doença ou CID; e
- IV - conter o prazo estimado de repouso necessário.

Conforme determina a Portaria, em seu parágrafo 2º, o documento médico passará por análise prévia pelo setor responsável pelas perícias técnicas do INSS:

§ 2º Os atestados serão submetidos a análise preliminar, na forma definida em atos da Subsecretaria de Perícia Médica Federal da Secretaria de Previdência e do Instituto Nacional do Seguro Social.

Já o parágrafo 3º, alerta quanto a apresentação de atestado falso ou com informações inverídicas, onde constitui crime de falsidade documental estando sujeitos os autores a sofrer as sanções penais e devolução dos valores recebidos indevidamente:

§ 3º A emissão ou a apresentação de atestado falso ou que contenha informação falsa configura crime de falsidade documental e sujeitará os responsáveis às sanções penais e ao ressarcimento dos valores indevidamente recebidos.

Ademais, o artigo 5º estabelece que poderá ser realizada a perícia médica presencial, assim que as agências voltarem às suas atividades normais de atendimento, conforme as situações trazidas pelos incisos do artigo:

Art. 5º O beneficiário será submetido à realização de perícia pela Perícia Médica Federal, após o término do regime de plantão reduzido de atendimento nas Agências da Previdência Social:

I - quando o período de afastamento da atividade, incluídos os pedidos de prorrogação, ultrapassar o prazo máximo de três meses, de que trata o art. 3º;

II - para fins de conversão da antecipação em concessão definitiva do auxílio-doença;

III - quando não for possível conceder a antecipação do auxílio-doença com base no atestado médico por falta de cumprimento dos requisitos exigidos.

Parágrafo único. Ato conjunto do Instituto Nacional do Seguro Social e da Subsecretaria da Perícia Médica Federal da Secretaria de Previdência definirá as situações em que a realização da perícia médica referida no caput será dispensada.

Referente à realização das perícias médicas no âmbito judicial, ficou definida pela Resolução nº 317, de 30 de abril de 2020, do Conselho Nacional de Justiça:

Art 1º As perícias em processos judiciais que versem sobre benefícios previdenciários por incapacidade ou assistenciais serão realizadas por meio eletrônico, sem contato físico entre perito e periciando, enquanto perdurarem os efeitos da crise ocasionada pela pandemia do novo Corona vírus.

§ 1º A perícia no formato estabelecido no caput deverá ser requerida ou consentida pelo periciando, a este cabendo:

I – informar endereço eletrônico e/ou número de celular a serem utilizados na realização da perícia;

II – juntar aos autos os documentos necessários, inclusive médicos, a exemplo de laudos, relatórios e exames médicos, fundamentais para subsidiar o laudo pericial médico ou social.[...]

Dessa forma, para evitar também o contato físico entre o perito e o periciando, se tornou dispensável a realização da perícia médica presencial, sendo que o conjunto probatório se tornou um dos meios mais importantes para constatar a incapacidade laboral.

5 CONCLUSÃO

Conforme exposto no decorrer da pesquisa realizada, observou-se que é necessário estudar primeiramente os requisitos legais para a concessão dos benefícios por incapacidade, que embora a nomenclatura seja parecida, existem vários detalhes e fatores diferentes para o requerente preencher os requisitos para sua concessão.

É muito importante que o Segurado mantenha suas contribuições em dia, bem como apresente no dia da avaliação técnica documentos médicos atuais que comprovem à sua incapacidade ou redução laboral, o que aumentará a incidência de receber o benefício. Entretanto, se caso após a busca do benefício por mais de uma vez restar indeferida, deverá o requerente verificar o motivo da desconformidade administrativa.

Ademais, após esgotar com todas as tentativas na esfera administrativa e ainda não tenha recebido a concessão do seu benefício, poderá ingressar com uma ação judicial, onde o juiz avaliará a situação de fato junto com o conjunto probatório, designando na maioria das vezes a realização de perícia técnica.

A realização da perícia médica tem como objetivo primordial estar auxiliando para trazer à elucidação dos fatos ao processo, a se tornar suficiente para que o magistrado disponha de referências técnicas no momento de proferir a decisão.

São vários os fatores e quesitos que o perito médico deve cumprir na execução da avaliação técnica, ao invés de se ater somente nas questões clínicas do periciando. É muito importante que o médico cumpra com o que designa o manual de perícias médicas do INSS, os artigos do CPC e as resoluções do conselho federal de medicina, respeitando um limite mínimo para avaliar os documentos médicos apresentados pelo periciando, além de considerar a inserção deste indivíduo no mercado de trabalho de acordo com seu grau de instrução, idade e núcleo familiar.

Embora ocorra a crescente exasperação de lides previdenciárias, é importante que o Judiciário tenha a consciência que este ramo do direito possui caráter alimentar e pressupõe que sejam executados os direitos constitucionais para

garantir um mínimo social para cada indivíduo, não se atendo somente no objetivo de cumprir metas de processos julgados para desafogar o sistema, mas saber que cada processo é único e que possui uma grande carga emocional e psicológica por trás de quem aguarda ansiosamente pelo resultado.

Por fim, é possibilitado ao juiz em situações em específico, dispensar a realização da perícia médica presencial, como na hipótese do processo previamente instruído, da coisa julgada e da litispendência, onde poderá rejeitar a prova técnica, levando em consideração o princípio da economia processual e da celeridade.

Ainda como forma de demonstrar a (des)necessidade da perícia técnica, no cenário atual, houve a possibilidade de não ser realizada a perícia presencial como forma de constatar a incapacidade laboral do sujeito, onde a perícia médica perde seu protagonismo para os laudos médicos elaborados pelos assistentes técnicos dos segurados, sendo dessa forma, o principal conjunto probatório para a possibilidade da concessão do benefício.

Portanto, com o presente trabalho, teve como principal intuito demonstrar melhor a realidade das demandas previdenciárias, a dificuldade que os segurados possuem para ter seu benefício concedido, e o que pode ser levado em consideração pelo poder judiciário para mudar e melhorar este cenário ainda.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Leonardo. **Direito previdenciário: curso completo**. Juiz de Fora: iLM, 2017.

BARROS JR. Edmilson de Almeida. **Direito Previdenciário médico: benefícios por incapacidade laborativa e aposentadoria especial**. São Paulo: Atlas, 2010

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. In. **Código de Processo civil interpretado**, Antônio Carlos Marcato (Coord.), 3. Ed. São Paulo: Atlas, 2008.
BITTENCOURT, André Luiz Moro. **Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência**. Curitiba: Alteridade Editora, 2016.

BRASIL. Planalto. Brasília, DF. **Lei n.º 8.213**, De Julho De 1991. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8213cons.htm. Acesso em 26 de jun. de 2020.

BRASIL, PORTARIA CONJUNTA Nº 9.381, DE 6 DE ABRIL DE 2020, Disciplina a antecipação de um salário mínimo mensal ao requerente de auxílio-doença ao Instituto Nacional do Seguro Social, de que trata o art. 4º da Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020, e os requisitos e forma de análise do atestado médico apresentado para instruir o requerimento. **DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO**, 07 abr. 2020., Seção 1. Disponível em : <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-conjunta-n-9.381-de-6-de-abril-de-2020-251490475>. Acesso em 12 de out. de 2020.

BRASIL, Resolução nº 317, de 30 de abril de 2020, Dispõe sobre a realização de perícias em meios eletrônicos ou virtuais em ações em que se discutem benefícios previdenciários por incapacidade ou assistenciais, enquanto durarem os efeitos da crise ocasionada pela pandemia do novo Coronavírus, e dá outras providências. **Conselho Nacional de Justiça**, 30 abr. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3302>. Acesso em 12 de out. de 2020.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de, e LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 23. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2020.

CASTRO Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 22 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2019.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; e OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil Conforme Novo CPC: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória**. 10ª Edição. Salvador: Ed. JusPodivim, 2015.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: RT, 2002.

GOUVEIA, Carlos Alberto Vieira de. **Benefícios por Incapacidade e Perícia Médica: Manual Prático**. 2ª Ed. Ctba: Juruá, 2014

GUTZ, Isnel Marco. **O valor das provas nos requerimentos de benefícios por incapacidade**. De 01 de Outubro de 2017. Disponível em: <encurtador.com.br/oqzN4>

LAZZARI, João Batista; KRAVCHYCHYN Jefferson Luis; KRAVCHYCHYN Gisele Lemos; CASTRO Carlos Alberto Pereira de. **Prática Processual Previdenciária: administrativa e judicial**. 10 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018.

MACEDO, Alan da Costa. **Benefícios Previdenciários por Incapacidade e Perícias Médicas**. Curitiba: Juruá Editora, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum**. Vol. II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

RUBIN, Fernando. **Benefícios por incapacidade no regime geral da previdência social: questões centrais de direito material e de direito processual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

SAVARIS, José Antônio; GONÇALVES, Mariana Amelia Flauzino. **Compêndio de Direito Previdenciário**. Curitiba: Alteridade Editora, 2018.

SAVARIS, José Antônio. **Direito Processual Previdenciário**. 7 ed. Curitiba: Alteridade Editora, 2018.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento**, 47. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – vol. I: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento, procedimento comum**. 60. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **A Motivação da Sentença no Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 1987.