

BREVES COMENTÁRIOS À LEI Nº 14.331/2022

A Lei 14.331/2022 alterou dispositivos da Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, e da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e dispôs sobre **o pagamento de honorários periciais e sobre os requisitos da petição inicial em litígios e em medidas cautelares relativos a benefícios assistenciais e previdenciários por incapacidade.**

Por: **Alan da Costa Macedo**- Servidor da Justiça Federal, atualmente exercendo a função de Oficial de Gabinete na Vice Presidência do TRF1 (ASRET); Mestre em Direito Público; Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora; Bacharel e Licenciado em Ciências Biológicas pela Universidade do Grande Rio. Pós Graduado em Direito Constitucional, Direito Processual e Direito Penal. Especialista em Direito Previdenciário; Especialista em Direito Securitário; Autor do Livro: " Benefícios Previdenciários por Incapacidade e Perícias Médicas- Editora Juruá- 2ª Edição, 2017. Coautor do Livro : " Ônus da Prova no Processo Previdenciário- Editora Juruá- 2018"; Autor do Livro " A perícia Médica Judicial- A concessão de benefícios previdenciários por incapacidade no RGPS e o problema da fixação da Data de Início da Incapacidade- Editora Alteridade-ISBN: 2022); Coautor do Livro " AS MICRORREFORMAS PREVIDENCIÁRIAS QUE ANTECEDERAM A EC 103/2019: Comentários aos Principais Pontos das Legislações Reformistas que Antecederam a Macrorreforma da Previdência Social"- Editora Juruá 2022. . Foi Coordenador e Professor em diversos cursos de Pós Graduação em Direito. Já lecionou em Cursos de Graduação em Direito e em Cursos Preparatórios para concurso público. Palestrante e conferencista em Direito; Especializando em Profissional Coach na SLAC. Especializando em Psicologia Positiva; Já foi Diretor do Departamento Jurídico e Coordenador geral do SINDICATO DOS TRABALHADORES DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL NO ESTADO DE MG- SITRAEMG entre os anos de 2014-2017.

e

Fernanda Carvalho Campos e Macedo- Advogada; Sócia Fundadora do Escritório Carvalho Campos & Macedo Sociedade de Advogados; Presidente do IPEDIS; Especialista em Direito Público; Trabalho e Processo do Trabalho; Previdenciário e Securitário; Professora, palestrante e Conferencista; Graduada em Ciências Contábeis; Coautora dos Livros: "Ônus da prova no Processo Judicial Previdenciário"- Editora Juruá, 2018; "As microrreformas previdenciárias que antecederam a EC 103/2019"- Editora Juruá, 2022.

INTRODUÇÃO

A Seguridade Social foi concebida como uma ferramenta do Estado de Bem Estar Social destinada tratar das necessidades sociais, individuais e coletivas, por meio de ações preventivas ou reparadoras. A atenção com aquelas necessidades foi descrita no texto constitucional promulgado em 1988, mormente pela atuação direta do Estado nos campos da saúde pública, previdência e assistência social. (MACEDO, 2022, p.18).

No caso do RGPS, alguns direitos dos segurados são equivocadamente chamados de "benefícios", apesar de serem, na realidade, "direitos" relacionados a uma contraprestação por uma contribuição pecuniária, sendo o fato gerador da cobertura securitária pré-pactuada a ocorrência de um sinistro ou de um fato jurídico previsível, o fato gerador da cobertura securitária pré-pactuada. Apesar desta incoerência terminológica, o trabalho seguirá usando a terminologia adotada pelo legislador (Lei 8.213/91), qual seja, "benefício previdenciário". (MACEDO, 2022, p.19)

No que se refere às ações judiciais que têm por objetivo a concessão de benefícios concedidos pelo regime geral de previdência, principalmente os relacionados à incapacidade laboral, o processo judicial deveria ganhar contornos bem distintos dos demais, tendo em vista que os benefícios previdenciários têm natureza "alimentar", sendo o bem jurídico tutelado relacionado à subsistência digna do segurado. (MACEDO, 2017, p. 18).

É justamente a partir do reconhecimento de que um benefício previdenciário por incapacidade ou assistencial por deficiência são bens jurídicos de natureza alimentar, que a tutela judicial, a partir da superação do resultado dado pela administração (decisão de indeferimento do INSS), deve passar, necessariamente, pela realização de um outro exame pericial. Desta vez, porém, a análise é feita por um médico imparcial e de confiança do juízo, o qual, respondendo aos quesitos do juízo e das partes, deve realizar o múnus público de tamanha relevância, que é a perícia médica judicial. (MACEDO, 2022, p.21)

Um detalhe melhor ou mais esclarecido ou, uma particularidade mais bem avaliada, têm a tendência de conduzir o intérprete à realidade que ali se apresenta. Nesse contexto, a prova pericial adquire sempre uma dimensão da mais notória importância para um resultado mais justo para a sociedade como um todo.” (MACEDO, 2022, p.25, grifos nossos)

Apesar da maioria dos pontos relacionados à perícia médica judicial em processos previdenciários serem multifatoriais e terem conexão direta com a dogmática jurídica, já que a perícia nada mais é do que um “meio de prova”, inúmeras são as razões políticas para frustrar o alcance da verdade, a partir de sutis alterações legislativas que cerceiam a defesa e permitem a restrição indevida do acesso ao direito.

É preciso, pois, analisar as premissas normativas sobre a matéria de natureza jurídico-probatória da perícia judicial em confronto com o que ocorre na prática dos advogados quando buscam apenas o alcance de uma verdade possível sobre os fatos. É necessário, nesse contexto, interpretar as normas, buscando o sentido constitucional delas a fim de que os direitos dos segurados não sejam negados pelas interpretações inconstitucionais das normas postas e impostas.

O modelo de Estado neoliberal que se apresenta há algum tempo no cenário político brasileiro tem trazido uma série de reformas que revogam direitos outrora concedidos e restringem, de toda forma, o acesso aos que ainda vigem. Está no prelo, inclusive, sobre o assunto, a nossa nova obra pela Editora Juruá: *“As microrreformas previdenciárias que antecederam a EC 103/2019” - Editora Juruá, 2022*”.

Entretanto, diante das constantes microrreformas que tem se apresentado diuturnamente, mais uma vez, estamos aqui, a Dra. Fernanda Carvalho Campos e eu, para comentarmos a recente Lei 14.331, de 22/05/2022, pela qual se alterou a Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019 e a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para dispor sobre o pagamento de honorários periciais e sobre os *requisitos da petição inicial em litígios e em medidas cautelares relativos a benefícios assistenciais e previdenciários por incapacidade*.

Ao que parece, o enredo se manteve. Mudanças legislativas com a finalidade de restringir, de todas as maneiras, o acesso ao direito. As exigências legais que comentaremos, a seguir, demonstram a sanha do Poder Executivo, com referendo do Poder Legislativo (através do que se alcunhou como “centrão”) em “economizar” e “economizar”; fazer muitos ajustes fiscais e passar a ideia do que

chamam de “segurança econômica” para o “mercado” em detrimento dos direitos sociais duramente conquistados pela sociedade ao longo dos tempos.

De outro lado, nós, os acadêmicos e advogados, continuaremos “fazendo a nossa parte”. Se o direito deve ser visto de forma sistemática e as normas balizadas pela Constituição Federal, continuemos buscando “o melhor direito” ou a “melhor interpretação das normas para acesso ao direito”.

COMENTÁRIOS TÓPICO POR TÓPICO

Nos quadros a seguir, transcrevemos o dispositivo legal e, em seguida, fazemos os nossos comentários:

Art. 1º Esta Lei altera a Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, e a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para dispor sobre o pagamento de honorários periciais em ações que discutam a concessão de benefícios assistenciais à pessoa com deficiência ou de benefícios previdenciários por incapacidade e sobre os requisitos da petição inicial em litígios e em medidas cautelares relativos a benefícios por incapacidade.

COMENTÁRIOS:

Como se vê, a presente Lei faz alterações na Lei 13.876/2019 (que também dispunha sobre honorários periciais em ações em que o INSS figurasse como parte), bem como na Lei 8.213/91 (LBPS). Seu artigo primeiro deixa claro que a questão do pagamento dos honorários por ela tratada, bem como os requisitos da petição inicial se estenderão a todos os casos em que se estiver tratando de benefícios por incapacidade (aqui, os previdenciários) e, também, aos assistenciais concedidos às pessoas com deficiência (BPC-LOAS-deficiente).

Tal legislação, por conseguinte, não se aplicaria ao benefício de aposentadoria à pessoa com deficiência, tratado pela Lei complementar 142/2013.

Art. 2º O art. 1º da Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º O ônus pelos encargos relativos ao pagamento dos honorários periciais referentes às perícias judiciais realizadas em ações em que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) figure como parte e se discuta a concessão de benefícios assistenciais à pessoa com deficiência ou benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade laboral ficará a cargo do vencido, nos termos da legislação processual civil, em especial do § 3º do art. 98 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

.....

§ 3º (Revogado). (~~§ 3º A partir de 2020 e no prazo de até 2 (dois) anos após a data de publicação desta Lei, o Poder Executivo federal garantirá o pagamento dos honorários periciais referentes a 1 (uma) perícia médica por processo judicial.~~)

§ 4º O pagamento dos honorários periciais limita-se a 1 (uma) perícia médica por processo judicial, e, excepcionalmente, caso determinado por instâncias superiores do Poder Judiciário, outra perícia poderá ser realizada.

§ 5º A partir de 2022, nas ações a que se refere o caput deste artigo, **fica invertido o ônus da antecipação da perícia, cabendo ao réu, qualquer que seja o rito ou procedimento adotado, antecipar o pagamento do valor estipulado para a realização da perícia, exceto na hipótese prevista no § 6º deste artigo.**

§ 6º Os autores de ações judiciais relacionadas a benefícios assistenciais à pessoa com deficiência ou a benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade laboral previstas no caput deste artigo **que comprovadamente disponham de condição suficiente para arcar com os custos de antecipação das despesas referentes às perícias médicas judiciais deverão antecipar os custos dos encargos relativos ao pagamento dos honorários periciais.**

§ 7º O ônus da antecipação de pagamento da perícia, na forma do § 5º deste artigo, **recairá sobre o Poder Executivo federal** e será processado da seguinte forma:

I - nas ações de competência da Justiça Federal, incluídas as que tramitem na Justiça Estadual por delegação de competência, ***as dotações orçamentárias para o pagamento de honorários periciais serão descentralizadas pelo órgão central do Sistema de Administração Financeira Federal ao Conselho da Justiça Federal, que se incumbirá de descentralizá-las aos Tribunais Regionais Federais, os quais repassarão os valores aos peritos judiciais após o cumprimento de seu múnus, independentemente do resultado ou da duração da ação***, vedada a destinação desses recursos para outros fins;

II - Nas ações de acidente do trabalho, de competência da Justiça Estadual, **os honorários periciais serão antecipados pelo INSS.**" (NR)

COMENTÁRIOS:

1) ÔNUS DO VENCIDO: Quando interessa, o legislador ordinário sempre faz referências ao Código de Processo Civil para justificar a norma imposta, quando não, apenas diz que o CPC é norma processual genérica e supera a sua regra processual.

Sim, o CPC sempre previu a questão dos ônus sucumbenciais e no Art. 98 do CODEX de 2015 expõe-se tudo que é compreendido nos casos de gratuidade de justiça.

O §2º daquele artigo afirma que a gratuidade não exclui a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais (que incluem a perícia) e pelos honorários de sucumbência (verbas de caráter alimentar do advogado). A jurisprudência já era remansosa nesse sentido:

O beneficiário da justiça gratuita **não é isento do pagamento dos ônus sucumbenciais, custas e honorários, apenas sua exigibilidade fica suspensa até que cesse a situação de hipossuficiência** ou se decorridos cinco anos, conforme prevê o art. 12 da Lei nº 1.060/50 (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.224.326/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima).

(...) Do art. 12 da Lei 1.060/1950 extrai-se o entendimento de que o beneficiário da justiça gratuita, quando vencido, deve ser condenado a ressarcir as custas antecipadas e os honorários do patrono vencedor. Entretanto, não está obrigado a fazê-lo com sacrifício do sustento próprio ou da família. Decorridos cinco anos sem melhora da sua situação econômica, opera-se a prescrição da dívida. (...). 9. **Portanto, o benefício da justiça gratuita não se constitui na isenção absoluta das custas e dos honorários advocatícios, mas, sim, na desobrigação de pagá-los enquanto perdurar o estado de carência econômica do necessitado, propiciador da concessão deste privilégio.** Em resumo, trata-se de um benefício condicionado que visa a garantir o acesso à justiça, e não a gratuidade em si. (RE 249.003 ED, rel. min. Edson Fachin, voto do min. Roberto Barroso, P, j. 9-12-2015, DJE 93 de 10-5-2016.)

O §3º daquele artigo diz que o vencido beneficiário da gratuidade de justiça terá as obrigações decorrentes de sua sucumbência suspensas e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário. Como dito acima, a jurisprudência já havia se reiterado nesse sentido. Não houve qualquer inovação, neste ponto, portanto.

2) PAGAMENTO DE APENAS UMA PERÍCIA POR PROCESSO: O § 4º do Art. 1º d LEI Nº 13.876/2019, alterado pela Lei 14.333/2022, traz uma redação bastante lacunosa e que, certamente, trará muita discussão na esfera judicial. Quando o legislador limita o pagamento de honorários a uma só perícia, acaba impedindo que as partes peçam a realização de nova perícia e que o juiz de primeiro grau a defira. O Legislador só abre a possibilidade de realização de nova perícia quando determinada por instâncias superiores do Poder Judiciário, mas também não define que instâncias seriam essas.

Uma interpretação literal do dispositivo ora estudado poderá esvaziar o conteúdo normativo do Art. 480 do CPC/2015 e seus parágrafos que dizem:

Art. 480. O juiz determinará, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia quando a matéria não estiver suficientemente esclarecida.

§ 1º A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre os quais recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.

§ 2º A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.

§ 3º A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar o valor de uma e de outra.

No mesmo sentido, o Art. 468, incisos e parágrafos podem ficar esvaziados caso se interprete literalmente o dispositivo normativo em estudo. Vejamos:

Art. 468. O perito pode ser substituído quando:

I - Faltar-lhe conhecimento técnico ou científico;

II - Sem motivo legítimo, deixar de cumprir o encargo no prazo que lhe foi assinado.

§ 1º No caso previsto no inciso II, o juiz comunicará a ocorrência à corporação profissional respectiva, podendo, ainda, impor multa ao perito, fixada tendo em vista o valor da causa e o possível prejuízo decorrente do atraso no processo.

§ 2º O perito substituído restituirá, no prazo de 15 (quinze) dias, os valores recebidos pelo trabalho não realizado, sob pena de ficar impedido de atuar como perito judicial pelo prazo de 5 (cinco) anos.

§ 3º Não ocorrendo a restituição voluntária de que trata o § 2º, a parte que tiver realizado o adiantamento dos honorários poderá promover execução contra o perito, na forma dos arts. 513 e seguintes deste Código, com fundamento na decisão que determinar a devolução do numerário.

As normas processuais relacionadas à produção de provas não podem impedir ou mesmo colocar obstáculos intransponíveis para o acesso a direitos fundamentais, já que a Constituição Federal garante a todos o acesso a uma ordem jurídica justa e equânime, com respeito absoluto ao devido processo legal e seus subprincípios do contraditório e da ampla defesa. A amplitude da produção da prova deve compreender, sempre, a segurança de que todos os elementos juntados aos autos serão devidamente valorados pelo julgador.

A perícia médica judicial é um meio de prova que reclama máxima atenção do juiz na condução de um diálogo participativo que possa garantir um amplo aproveitamento do direito à prova. O laudo pericial deve nortear, sim, a decisão judicial, que é, contudo, livre para se convencer do contrário, de forma motivada e fundamentada, com base em outros elementos probatórios constantes nos autos, em uma segunda perícia que considere necessária, na exegese da lei aplicável ao caso e na ampla dialética estabelecida entre as partes.

Daí, porque, limitar a atividade do juiz de primeiro grau a formar sua cognição com base em uma perícia que não se demonstre proveitosa, que padeça de algum vício insanável (como, por exemplo, a falta de expertise de um perito

em determinado ponto) nos parece, claramente, inconstitucional. Afeta-se, com a mudança, o primado do “Livre convencimento motivado”.

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

“Vige em nosso sistema o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual **competete 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 Carlos Alberto Menezes Direito, DJe 25.4.2008, grifamos).

O inciso LV do artigo 5º, previsto na Constituição Federal de 1988, define que:

“aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. (grifos nossos)

Uma segunda perícia, no processo judicial, pode ser o “meio” inerente à ampla defesa a se alcançar uma “verdade possível” à cognição do juízo.

O dispositivo, em comento, portanto, gerará uma série de questionamentos e, ao que parece, colaborará para mais um motivo de exacerbação dos recursos junto às Turmas Recursais e Tribunais. Certamente, os advogados pedirão aos juízes primevos a realização de uma segunda perícia em certos casos e aqueles a indeferirão com base no novel dispositivo legal. Diante do autorizativo legal e sendo a única forma de ter a realização da segunda perícia, as partes recorrerão desta decisão interlocutória através dos recursos cabíveis, já que a própria lei só autorizara a realização de uma segunda perícia por decisão de instância superior.

3) INVERSÃO DO ÔNUS DA ANTECIPAÇÃO DA PERÍCIA: O §5º do Art. 1º. da LEI Nº 13.876/2019, alterado pela Lei 14.333/2022 traz como regra geral a inversão do ônus da antecipação da perícia, atribuindo-a ao réu, em qualquer dos ritos adotados. Abre apenas a exceção para os casos em que os autores das ações sejam “comprovadamente” suficientes financeiramente para antecipar as despesas com perícias médicas. Entendemos que cabe a ré demonstrar que o declarante da hipossuficiência tem, na verdade, condições para custeá-la. Entretanto, como em muitos juízos já se requer a comprovação da hipossuficiência por outros documentos que não sejam apenas a declaração, sugerimos que os advogados já solicitem do cliente tal documentação a fim de juntá-la às iniciais.

Art. 3º A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 129-A e 135-A:

"Art. 129-A. Os litígios e as medidas cautelares **relativos aos benefícios por incapacidade de que trata esta Lei**, inclusive os **relativos a acidentes do trabalho**, observarão o seguinte:

I - quando o fundamento da ação for a **discussão de ato praticado pela perícia médica federal, a petição inicial deverá conter, em complemento aos requisitos previstos no art. 319 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015** (Código de Processo Civil):

- a) **descrição clara da doença e das limitações que ela impõe;**
- b) **indicação da atividade para a qual o autor alega estar incapacitado;**
- c) **possíveis inconsistências da avaliação médico-pericial discutida;** e
- d) **declaração quanto à existência de ação judicial anterior com o objeto de que trata este artigo, esclarecendo os motivos pelos quais se entende não haver litispendência ou coisa julgada,** quando for o caso;

II - para atendimento do disposto no **art. 320 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015** (Código de Processo Civil), a petição inicial, qualquer que seja o rito ou procedimento adotado, **deverá ser instruída pelo autor com os seguintes documentos:**

- a) **comprovante de indeferimento do benefício ou de sua não prorrogação,** quando for o caso, pela administração pública;
- b) **comprovante da ocorrência do acidente de qualquer natureza ou do acidente do trabalho,** sempre que **houver um acidente apontado como causa da incapacidade;**
- c) **documentação médica de que dispuser relativa à doença alegada como a causa da incapacidade discutida na via administrativa.**

§ 1º Determinada pelo juízo a realização de exame médico-pericial por perito do juízo, este deverá, **no caso de divergência com as conclusões do laudo administrativo,** indicar em seu laudo **de forma fundamentada as razões técnicas e científicas que amparam o dissenso,** especialmente no que se refere **à comprovação da incapacidade,** sua **data de início** e a **sua correlação com a atividade laboral do periciando.**

§ 2º Quando a conclusão do exame médico pericial realizado por perito designado pelo juízo **mantiver o resultado da decisão proferida pela perícia realizada na via administrativa,** poderá o juízo, **após a oitiva da parte autora,** **julgar improcedente o pedido.**

§ 3º Se a controvérsia **versar sobre outros pontos além do que exige exame médico-pericial**, observado o disposto no § 1º deste artigo, **o juízo dará seguimento ao processo, com a citação do réu.**"

"Art. 135-A. Para o segurado filiado à Previdência Social até julho de 1994, no cálculo do salário de benefício das aposentadorias, **exceto a aposentadoria por incapacidade permanente**, **o divisor considerado no cálculo da média dos salários de contribuição não poderá ser inferior a 108 (cento e oito) meses.**"

COMENTÁRIOS:

1) REQUISITOS DA INICIAL

O Legislador acrescentou o Arts. 129-A, inciso I, à Lei 8.213/91 para se ampliassem os requisitos exigidos pelo CPC à inicial previdenciária, quando a discussão da incapacidade laboral ou deficiência para fins de BPC fosse pautada em divergência com a perícia médica administrativa do INSS. Boa parte dos advogados Previdenciarista, na prática, já atendiam àquelas determinações, sendo estas:

- a) descrição clara da doença e das limitações que ela impõe;
- b) indicação da atividade para a qual o autor alega estar incapacitado;
- c) possíveis inconsistências da avaliação médico-pericial discutida; e
- d) declaração quanto à existência de ação judicial anterior com o objeto de que trata este artigo, esclarecendo os motivos pelos quais se entende não haver litispendência ou coisa julgada, quando for o caso;

Quanto ao item "d", entretanto, não é de praxe que os advogados façam tal declaração, uma vez que o próprio órgão jurisdicional era responsável pela verificação de eventual possibilidade de coisa julgada ou litispendência.

Ao que parece, com as devidas vênias, o legislador tem "ao pé do ouvido" membros da Procuradoria do INSS indicando os caminhos a facilitar a análise do juízo quanto a eventuais casos como o que ora se comenta. Quase que uma obrigação de "produzir prova contra si mesmo". A indicação, já na inicial, de que já discutiu, em outro(s) processo(s), eventual incapacidade pode trazer uma cognição negativa por parte do magistrado e gerar equivocada apreciação do laudo médico pericial. Além disso, será uma excelente fonte argumentativa para o INSS que, quando perder no objeto da perícia atual, vai apontar conclusões anteriores que eventualmente entrem em choque com a conclusão pericial atual. A função do advogado, nesse caso, é ser ainda mais atento aos argumentos que traz em sua exordial. Deve, ao instruir o feito, trazer as informações sobre os laudos médicos administrativos (do INSS) anteriores e apontar a diferença entre o que foi investigado outrora e o que se apresenta como ponto controvertido no presente. Em muitos casos, deverá apontar a progressão e o agravamento das patologias outrora verificadas como "causa de pedir" e como "fato novo" a ensejar uma nova apreciação

judicial. Cada caso concreto vai reclamar bastante expertise do advogado e capacidade de concisão e coerência na explicação dos fatos ao magistrado.

2) DOCUMENTOS QUE DEVEM INSTRUIR A INICIAL:

O Legislador acrescentou o Arts. 129-A, inciso II, à Lei 8.213/91 para regulamentar o que prevê o Art. 320 do CPC/2015 (A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação), especificando o que considera essencial para propositura da ação previdenciária que discute benefícios previdenciários por incapacidade e assistenciais por deficiência, sendo estes:

a) comprovante de indeferimento do benefício ou de sua não prorrogação, quando for o caso, pela administração pública;

b) comprovante da ocorrência do acidente de qualquer natureza ou do acidente do trabalho, **sempre que houver um acidente apontado como causa da incapacidade**;

Há casos em que os responsáveis não emitiram a CAT (Comunicação de Acidente de Trabalho). Mas como há a possibilidade do próprio trabalhador fazer o registro¹, recomendamos que o advogado esteja atento a atender este requisito para lhe facilitar o andamento processual.

c) documentação médica de que dispuser relativa à doença alegada como a causa da incapacidade discutida na via administrativa.

3) FUNDAMENTAÇÃO DO LAUDO TÉCNICO PERICIAL JUDICIAL:

O §1º do Art. 129-A da Lei 8213/91, incluído pela Lei 14.3331/2022 diz que: “*Determinada pelo juízo a realização de exame médico-pericial por perito do juízo, este deverá, no caso de divergência com as conclusões do laudo administrativo, indicar em seu laudo de forma fundamentada as razões técnicas e científicas que amparam o dissenso, especialmente no que se refere à comprovação da incapacidade, sua data de início e a sua correlação com a atividade laboral do periciando.*” (grifamos)

Os advogados, há muito tempo já exigem essa fundamentação para os peritos judiciais. O Art. 473, incisos e parágrafos é bem completo nesse sentido, vejamos:

“Art. 473. O laudo pericial deverá conter:

I - a exposição do objeto da perícia;

II - a análise técnica ou científica realizada pelo perito;

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

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

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

§ 2º É vedado ao perito ultrapassar os limites de sua designação, bem como emitir opiniões pessoais que excedam o exame técnico ou científico do objeto da perícia.

§ 3º Para o desempenho de sua função, o perito e os assistentes técnicos podem valer-se de todos os meios necessários, ouvindo testemunhas, obtendo informações, solicitando documentos que estejam em poder da parte, de terceiros ou em repartições públicas, bem como instruir o laudo com planilhas, mapas, plantas, desenhos, fotografias ou outros elementos necessários ao esclarecimento do objeto da perícia.”

Assim, a inclusão desse dispositivo normativo, a nosso ver não alterou muito o que já se exigia na prática forense (se exigia, mas não havia atendimento na maioria dos casos). A ideia do legislador, sob as eventuais recomendações de membros da Procuradoria do INSS, foi de dificultar o reconhecimento do direito pela via judicial quando coloca expressamente o médico perito judicial em confronto com o perito administrativo do INSS. Ao criar o ônus de fundamentação expresso, a intenção nos pareceu “apertar” o perito judicial para decidir conforme o perito administrativo, já que nesse caso ele não precisaria fundamentar a concordância, mas apenas a divergência. Parece sutil, mas nossa experiência nos bastidores do Congresso Nacional nos permite afirmar, com base na teleologia, que nem sempre a lei posta se destina aos fins sociais que se espera num Estado Democrático de Direito. Negar o direito a quem o tem, com base em restrição ou dificuldade de acesso ao direito nos parece que é a tônica de governos que atendem aos reclames neoliberais.

O §2º do Art. 129-A da Lei 8213/91, incluído pela Lei 14.3331/2022 diz que: “*§ 2º Quando a conclusão do exame médico pericial realizado por perito designado pelo juízo mantiver o resultado da decisão proferida pela perícia realizada na via administrativa, poderá o juízo, após a oitiva da parte autora, julgar improcedente o pedido.*”

Neste dispositivo, nos parece que houve um certo tipo de apreço ao contraditório. Entretanto, quando se “quase proíbe” a realização de uma nova perícia, não nos parece que a efetividade do contraditório estará garantida, em que se pese a possibilidade do advogado peticionar e, não sendo atendido em seu pedido, recorrer da referida decisão interlocutória. O problema será quando o Juiz responder ao pedido diretamente através da sentença, sem ao menos ter citado o INSS. Assim, o advogado só poderá reclamar de eventual incongruência que reclame nova perícia, no próprio recurso de apelação ou mesmo no recurso inominado, quando no caso da ação tramitar no âmbito dos juizados especiais.

O §3º do Art. 129-A da Lei 8213/91, incluído pela Lei 14.3331/2022 diz que: “*3º Se a controvérsia versar sobre outros pontos além do que exige exame médico-pericial, observado o disposto no § 1º deste artigo, o juízo dará seguimento ao processo, com a citação do réu.*”

Aqui, o legislador previu possibilidades de se controverter sobre outros pontos que não apenas o objeto da perícia judicial. Pode-se, por exemplo, estar discutindo a qualidade de segurado ou a carência contributiva. Dai a previsão para que se possibilitasse a citação do réu para apresentar a sua contestação.

4) A inclusão do texto “JABUTI”:

O Legislador incluiu, no texto da Lei 8.213/91 o Art. 135-A através da Lei 14.331/2022, que diz o seguinte: *“Para o segurado filiado à Previdência Social até julho de 1994, no cálculo do salário de benefício das aposentadorias, exceto a aposentadoria por incapacidade permanente, o divisor considerado no cálculo da média dos salários de contribuição não poderá ser inferior a 108 (cento e oito) meses.”*

Os parlamentares incluíram um "jabuti" (elemento alheio ao objeto tratado) ao projeto de lei inicial. Com o novo texto, foi criado um mínimo divisor para o cálculo da média do valor da aposentadoria. A partir de agora, além das 180 contribuições mínimas feitas a Previdência, a média dos salários será feita a partir da soma dos salários de contribuição dividido por 108 (o divisor mínimo). A partir desta alteração, o governo federal acaba com uma brecha legal, aprovada na reforma da Previdência de 2019, que permitia ao contribuinte usar uma única contribuição no teto da Previdência para aumentar a média final do cálculo de seu benefício. Com a mudança, deixa de existir a possibilidade de que alguns alcunharam de *“milagre da contribuição única”*, que entrou em vigor com a nova previdência, e volta a valer o mínimo divisor, mas com novas regras".

Antes, com a contribuição única, o contribuinte poderia receber um salário-mínimo e fazer apenas uma contribuição com o valor do teto da previdência. Assim ele receberia 60% do valor do teto como sendo o valor da previdência dele, apesar de, quando em atividade, receber mensalmente apenas um salário mínimo.

Art. 4º A aplicação do disposto no art. 2º desta Lei, que altera o art. 1º da Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, *fica condicionada à expressa autorização física e financeira na lei orçamentária anual das despesas decorrentes.*

COMENTÁRIOS:

1) PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA

O texto contido no Art. 4º da Lei em estudo é uma obviedade. Todos os recursos de despesas previstos em lei devem ser assegurados pela via da Lei orçamentária anual. Inclusive, a não observância pode configurar crime de responsabilidade.

Art. 5º As perícias realizadas entre 20 de setembro de 2021 e a data de publicação desta Lei serão pagas observado o disposto nos §§ 5º e 7º do art. 1º da Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019.

COMENTÁRIOS:

1) RETROAÇÃO DOS EFEITOS DA NORMA

O texto contido no Art. 5º da Lei em estudo aponta para retroação dos efeitos da norma aos casos constituídos anteriormente à sua vigência. Assim rezam os parágrafos mencionados no referido dispositivo em estudo:

§ 5º A partir de 2022, nas ações a que se refere o caput deste artigo, fica invertido o ônus da antecipação da perícia, cabendo ao réu, qualquer que seja o rito ou procedimento adotado, antecipar o pagamento do valor estipulado para a realização da perícia, exceto na hipótese prevista no § 6º deste artigo

§ 6º Os autores de ações judiciais relacionadas a benefícios assistenciais à pessoa com deficiência ou a benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade laboral previstas no caput deste artigo que comprovadamente disponham de condição suficiente para arcar com os custos de antecipação das despesas referentes às perícias médicas judiciais deverão antecipar os custos dos encargos relativos ao pagamento dos honorários periciais.

§ 7º O ônus da antecipação de pagamento da perícia, na forma do § 5º deste artigo, recairá sobre o Poder Executivo federal e será processado da seguinte forma:

I – nas ações de competência da Justiça Federal, incluídas as que tramitem na Justiça Estadual por delegação de competência, as dotações orçamentárias para o pagamento de honorários periciais serão descentralizadas pelo órgão central do Sistema de Administração Financeira Federal ao Conselho da Justiça Federal, que se incumbirá de descentralizá-las aos Tribunais Regionais Federais, os quais repassarão os valores aos peritos judiciais após o cumprimento de seu múnus, independentemente do resultado ou da duração da ação, vedada a destinação desses recursos para outros fins;

II – nas ações de acidente do trabalho, de competência da Justiça Estadual, os honorários periciais serão antecipados pelo INSS (grifos nossos)

Em primeira análise, não nos parece que tal retroação provocará algum tipo de discussão, já que, geralmente, os processos judiciais que tratavam de temas ligados aos benefícios previdenciários e assistenciais por incapacidade já tiveram algum tipo de solução, a partir da realização das perícias judiciais.

Assim, a questão da fonte de pagamento não nos parece influir diretamente sobre o direito do segurado, tratando-se de uma questão de natureza orçamentária e da responsabilidade do Estado pelo pagamento da respectiva perícia.

O único ponto que pode gerar alguma discussão é relacionado à obrigatoriedade dos que, comprovadamente, tiverem condições de arcar com as custas e despesas processuais, de custear a perícia. Nos Juizados Especiais Federais, por exemplo, em primeira instância, aos jurisdicionados é garantida a isenção de custas (art. 55, da Lei 9.099/95). Entretanto, A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que custas não se confundem com despesas processuais, sendo os honorários periciais tidos como despesas. A jurisprudência do STJ é tranquila em relação ao dever do Estado de custear os honorários periciais nos casos de gratuidade de justiça. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA DE NATUREZA REPETITIVA. AÇÃO ACIDENTÁRIA EM QUE A PARTE AUTORA, BENEFICIÁRIA DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA, NA FORMA DE ISENÇÃO, É SUCUMBENTE. ISENÇÃO DE ÔNUS SUCUMBENCIAIS DO ART. 129, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91. CUSTEIO DE HONORÁRIOS PERICIAIS, ADIANTADOS PELO INSS. ART. 8º, § 2º, DA LEI 8.620/93. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. DEVER CONSTITUCIONAL DE PRESTAR ASSISTÊNCIA JURÍDICA AOS HIPOSSUFICIENTES. PRECEDENTES DO STJ. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. I. Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015, aplicando-se, no caso, o Enunciado Administrativo 3/2016, do STJ, aprovado na sessão plenária de 09/03/2016 ("Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC"). II. Trata-se, na origem, de ação ajuizada por segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário, a ser convertido em auxílio-doença acidentário, com pedido alternativo de concessão de aposentadoria por invalidez. III. O Juízo de 1º Grau, após deferir o benefício de assistência judiciária, com fundamento na Lei 1.060/50, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de custas processuais e honorários periciais e de advogado, ficando suspensa a sua exigibilidade, na forma do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. Ambas as partes apelaram. O Tribunal de origem manteve a sentença, no particular, por fundamento diverso, ou seja, o de que, no caso de ação acidentária, há norma especial, no art. 129, parágrafo único, da Lei 8.213/91, que concede isenção, ao autor, do pagamento de custas e verbas relativas à sucumbência, de tal sorte que, vencida a parte autora, não há suspensão da exigibilidade de verba sucumbencial - como determinara a sentença -, mas impossibilidade de a parte vencida ou o Estado do Paraná suportarem os ônus para os quais não houve condenação. Asseverou, ainda, que o art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93 determina que o INSS antecipe e pague os honorários periciais, independentemente de quem seja vitorioso na demanda,

porquanto o autor litiga sob a isenção de ônus sucumbenciais prevista no art. 129, parágrafo único, da Lei 8.213/91 - que não se confunde com as regras da assistência judiciária -, inexistindo previsão legal que possibilite, ao INSS, o ressarcimento, pelo Estado, dos honorários periciais antecipados. IV. No Recurso Especial sustenta o INSS violação aos arts. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, 1º da Lei 1.060/50, 15 e 16 da Lei Complementar 101/2000, para concluir que, sendo sucumbente o autor da ação acidentária, beneficiário da gratuidade de justiça, sob a forma de isenção de ônus sucumbenciais de que trata o art. 129, parágrafo único, da Lei 8.213/91, deve a autarquia ser ressarcida, da despesa de honorários periciais que antecipara, pelo Estado, que é responsável constitucionalmente pela assistência jurídica aos necessitados. V. A controvérsia ora em apreciação cinge-se em definir a quem cabe a responsabilidade pelo custeio, em definitivo, de honorários periciais antecipados pelo INSS, na forma do art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, nas ações de acidente do trabalho em curso na Justiça dos Estados e do Distrito Federal, nas quais a parte autora, sucumbente, é beneficiária da gratuidade de justiça, por força da isenção de custas e de verbas de sucumbência, prevista no art. 129, parágrafo único, da Lei 8.213/91. VI. Nas causas acidentárias, de competência da Justiça dos Estados e do Distrito Federal, o procedimento judicial, para o autor da ação, é isento do pagamento de quaisquer custas e de verbas relativas à sucumbência, conforme a regra do art. 129, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Em tais demandas o art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93 estabeleceu norma especial, em relação ao CPC/2015, determinando, ao INSS, a antecipação dos honorários periciais. VII. A exegese do art. 129, parágrafo único, da Lei 8.213/91 - que presumiu a hipossuficiência do autor da ação acidentária - não pode conduzir à conclusão de que o INSS, que, por força do art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, antecipara os honorários periciais, seja responsável, em definitivo, pelo seu custeio, ainda que vencedor na demanda, em face do disposto no art. 82, § 2º, do CPC/2015, que, tal qual o art. 20, caput, do CPC/73, impõe, ao vencido, a obrigação de pagar, ao vencedor, as despesas que antecipou. VIII. Entretanto, como, no caso, o autor da ação acidentária, sucumbente, é beneficiário de gratuidade de justiça, sob a forma de isenção de ônus sucumbenciais de que trata o art. 129, parágrafo único, da Lei 8.213/91 - **que inclui o pagamento de honorários periciais -**, a jurisprudência do STJ orientou-se no sentido de que, também nessa hipótese, tal ônus recai sobre o Estado, ante a sua obrigação constitucional de garantir assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes, como determina o art. 5º, LXXIV, da CF/88. IX. O acórdão recorrido sustenta a diferença entre a assistência judiciária - prevista na Lei 1.060/50 e nos arts. 98 a 102 do CPC/2015 - e a gratuidade de justiça, sob a forma de isenção de ônus sucumbenciais, sobre a qual dispõe o art. 129, parágrafo único, da Lei 8.213/91, concluindo que, na última hipótese, o Estado não pode ser responsabilizado pelo custeio definitivo dos honorários periciais, à míngua de previsão legal, recaindo tal ônus sobre o INSS, ainda que vencedor na demanda. X. Contudo, interpretando o referido art. 129, parágrafo único, da Lei 8.213/91, quando sucumbente o autor da ação acidentária, firmou-se "a jurisprudência do STJ (...) **no sentido de que o ônus de arcar com honorários periciais, na hipótese em que a sucumbência recai sobre o beneficiário da assistência judiciária gratuita ou de isenção legal, como no caso dos autos, deve ser imputado ao Estado, que tem o dever constitucional de prestar**

assistência judiciária aos hipossuficientes" (STJ, AgInt no REsp 1.666.788/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/05/2019). No mesmo sentido: STJ, AgInt no REsp 1.720.380/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 07/08/2018; REsp 1.790.045/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/08/2019; REsp 1.782.117/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/05/2019; AgInt no REsp 1.678.991/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/12/2017. XI. Tese jurídica firmada: "Nas ações de acidente do trabalho, os honorários periciais, adiantados pelo INSS, constituirão despesa a cargo do Estado, nos casos em que sucumbente a parte autora, beneficiária da isenção de ônus sucumbenciais, prevista no parágrafo único do art. 129 da Lei 8.213/91." XII. Recurso Especial conhecido e provido, para determinar que cabe ao Estado do Paraná o pagamento, em definitivo, de despesa de honorários periciais adiantados pelo INSS, em ação de acidente do trabalho na qual o autor, sucumbente, é beneficiário da gratuidade de justiça, sob a forma de isenção de ônus sucumbenciais, prevista no art. 129, parágrafo único, da Lei 8.213/91. XIII. Recurso julgado sob a sistemática dos recursos especiais representativos de controvérsia (art. 1.036 e seguintes do CPC/2005 e art. 256-N e seguintes do RISTJ). (STJ - REsp: 1824823 PR 2019/0196170-9, Relator: Ministra ASSULETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 21/10/2021, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 25/10/2021, grifos nossos)

No contraponto à suspensão da exigibilidade está, por razões lógicas, o dever do sucumbente em arcar com as despesas processuais (que incluem os honorários periciais). Assim, aqueles que não conseguirem demonstrar a hipossuficiência financeira, certamente serão obrigados a custear as despesas processuais. Se estas não foram adiantadas, deverão ser pagas ao fim do processo. Só não se sabe, ainda, como o Estado fará para cobrar daqueles que sucumbiram e não pagaram, diante da notória miserabilidade dos que estão sem recursos materiais mínimos à sobrevivência (se considerando incapaz para o trabalho e sem remuneração, portanto).

CONCLUSÃO

Com dissemos no decorrer do texto, as reformas legislativas e constitucionais da previdência social demonstram um sentido político-econômico dado ao Estado a partir da ascensão de determinado grupo político-ideológico. O Neoliberalismo e suas vertentes relacionadas ao ajuste fiscal sempre foram antagonistas da ampla proteção social. Infelizmente, boa parte da sociedade, alienada, tem seus direitos sonogados e, sob um bipolarismo de pensamento, seguem adorando seus líderes, passando tais reformas à largo e sem qualquer reclamação coletiva (manifestações do tipo que víamos com as primeiras propostas de reforma apresentadas pelo Governo do Presidente Michel Temer).

Nós, como professores/doutrinadores, seguimos lutando. Aquilo que já ensinávamos antes (correta e adequada produção de provas; iniciais enxutas

com delimitação da controvérsia; levantamento do histórico de saúde do cliente e correlação com as atividades desenvolvidas, grau de escolaridade e análise de incapacidade biopsicossocial) agora deverão ser o foco dos advogados.

Aos nossos alunos e seguidores fica, então, a dica: estudem cada vez mais. Sejam técnicos, concisos, mas precisos. É importante, por demais, que sejam “os primeiros juízes da causa”. Não se pode mais conceber um certo “paraquedismo” no Direito Previdenciário. Quem segue nesse ramo deve ser um eterno estudioso. Não se pode admitir generalismo em uma ciência tão cheia de detalhes. É preciso ser, verdadeiramente, especialista naquilo que faz, já que o bem jurídico tutelado está diretamente ligado à “dignidade da pessoa” e a sua “sobrevivência física” (dado o caráter alimentar dos benefícios). Sigamos com fé, mas com “ação”.

Aos segurados ficam as palavras de sempre: “esperança” e “fé”. Há um sem números de atores envolvidos e que resultam na ampla litigiosidade, no atraso do andamento dos processos e, infelizmente, em alguns resultados negativos. As leis são alteradas a todo momento e seus direitos são cada vez mais restritos.

Não contratam novos servidores no INSS e na Justiça e dizem que a máquina estatal que é o problema. Sucateiam os órgãos públicos para, em seguida, oferecerem a solução de “privatização”. Enfim, em algumas situações é preciso gastar um tempo com psicologia e sociologia.

Esperamos que gostem do texto e, precisando conversar, academicamente conosco, o nosso Instituto está sempre a disposição.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

MACEDO, Alan da Costa; MACEDO; Fernanda Carvalho Campos e. Nota técnica Nº 02/2019 sobre o Projeto de Lei nº 2.999/2019 que trata da crise orçamentária no pagamento das perícias judiciais. Ano 2019. Disponível em: <<https://ipedisbr.com.br/images/pdf/julho2019/20190709.pdf>> Acesso em: 15 dez 2021.

MACEDO, Alan da Costa. Benefícios Previdenciários por Incapacidade e Perícias Médicas- Teoria e Prática. Curitiba: Juruá, 2017.

MACEDO, Alan da Costa; Macedo, Fernanda Carvalho Campos e. Ônus da prova no Processo Judicial Previdenciário: à luz do novo Código de Processo Civil. Curitiba: Juruá 2018.

MACEDO, Alan da Costa; MOREIRA, Bruno da Silveira Pataro; GRAZINOLI, Rodrigo Garrido. O Controvertido Uso Das Teleperícias Em Tempos De Isolamento Social Pela Pandemia De Covid-19. Prim Facie, v. 19, n. 42, p. 217-249, 5 dez. 2020.

MACEDO, A. DA C. A educação previdenciária no contexto das reformas da previdência pública brasileira: uma hipótese lógico-indutiva sob as perspectivas

filosóficas de Pierre Bourdieu e de Michel Foucault. Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, v. 32, n. 01, p. 29-44, 30 abr. 2020.

MACEDO, Alan da Costa. A perícia médica judicial: a concessão de benefícios previdenciários por incapacidade no RGPS e o problema da Data de Início da Incapacidade. Curitiba: Alteridade, 2022.