

# OS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS E O ACESSO À JUSTIÇA: APORTES PARA A DESCONSTRUÇÃO DA PERICIA BIOMÉDICA

José Ricardo Caetano Costa<sup>1</sup>

Ana Maria Correa Isquierdo<sup>2</sup>

## RESUMO

Esta pesquisa pretende apontar os limites dos Juizados Especiais Federais, criados pela Lei nº 10.259/91, justamente para aproximar a Justiça Federal da população e conceder aos jurisdicionados uma rápida entrega dos bens tutelados, mormente quando se tratam de direitos sociais fundamentais. Especialmente no que concerne aos pedidos de benefícios previdenciários, quando da falta da capacidade para o trabalho, a Perícia Biomédica vigente, tanto a realizada tanto na via administrativa (INSS), como no âmbito do Judiciário, vem demonstrando deficiente para dar conta da complexidade que envolvem os aspectos que compõem a perda da capacidade laboral. Entendemos ser fundamental construir a Perícia Biopsicossocial, à luz de novos conceitos e significados trazidos pela *International Classification of Functioning, Disability and Health*, denominada em Português por C.I.F (Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde), de maio de 2001 e pela Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, da Organização das Nações Unidas (ONU), ratificado pelo Brasil por meio do Decreto Legislativo nº 186/08. Entendemos que somente essa mudança de paradigma poderá dar continuidade à ideia inicial motivadora e fundante dos Juizados Especiais Federais, qual seja, o acesso à justiça de uma gama imensa de trabalhadores e trabalhadoras desprovidos e desprotegidos de seus direitos sociais.

---

<sup>1</sup> Professor Substituto da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande (FaDir/FURG/RS). Doutor em Serviço Social (PUC/RS), Mestre em Desenvolvimento Social (UCPel) e em Direito Público (UNISINOS). Pós-Doutor em Educação Ambiental (PPGEA/FURG). Coordenador do Centro de Estudos e Pesquisas em Seguridade Social (CEPESS). Pesquisador do Centro de Estudos Jurídico-Sociais (FURG). Professor de Pós-Graduação em Direito Previdenciário e Assessor Jurídico do Sindicato dos Trabalhadores em Estabelecimentos Bancários de Pelotas/RS.

<sup>2</sup> Advogada Previdenciária. Especialista em Direito de Família e Sucessões (ULBRA-RS), Especialista em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário (FACULDADES ATLÂNTICO SUL-PELOTAS) e Mestranda em Política Social (UCPEL).

**PALAVRAS-CHAVE:** Juizados Especiais; Previdência Social; Direitos Sociais.

**THE FEDERAL COURTS AND SPECIAL ACCESS TO JUSTICE:  
CONTRIBUTIONS TO THE EXPERTISE OF BIOMEDICAL  
DESCONSTRUÇÃO**

**ABSTRACT**

This research aims to point out the limits of Special Federal Courts , created by Law No. 10.259/91 , precisely to approach the Federal Court of the population and jurisdictional grant a speedy delivery of the trust property, especially when dealing with fundamental social rights . Especially in relation to applications for pension benefits when the lack of ability to work, Biomedical Skill current , both held at the administrative route ( INSS ) , as part of the judiciary , has demonstrated poor to account for the complexity that involve aspects that make up the loss of work capacity . Believe it is essential to build Biopsychosocial Skill in the light of new concepts and meanings brought by the International Classification of Functioning , Disability and Health , known in Portuguese by ICF ( International Classification of Functioning, Disability and Health ) , May 2001 and the International Convention on the Rights of Persons with Disabilities , the United Nations ( UN) , ratified by Brazil through Legislative Decree No. 186 / 08 . We understand that only this paradigm shift can continue motivating the founding and initial idea of Special Federal Courts , namely access to justice of a huge range of workers and devoid of unprotected workers and their social rights .

**KEYWORDS:** Special Courts; Social Security; Social Rights.

## INTRODUÇÃO

A tese inicial de que os Juizados Especiais Federais fossem realocar as demandas até então destinadas às Varas Federais mostrou-se inconsistente. Segundo os dados fornecidos pelo próprio Conselho Nacional de Justiça – CNJ, somente nos dois primeiros anos de sua criação e implantação foram distribuídos quase três milhões de processos, representando, no ano de 2004, um percentual de 64% de todos os processos julgados pela Justiça Federal.

A Lei 10.259, por outro lado, completou treze anos em 12 de julho de 2013, tempo suficiente para que façamos algumas leituras e possamos tecer outras constatações sobre o papel dos Juizados Especiais Federais e, especialmente, o acesso à justiça daqueles jurisdicionados que o procuram.

Conforme os estudos de Antonio Fernando Schenkel do Amaral e Silva, a origem dos Juizados Especiais Federais, tal como os Juizados Especiais Cíveis, que o precedeu, tem como origem os Conselhos de Conciliação e Arbitragem do Rio Grande do Sul, criados em 1982, os Juizados de Pequenas Causas, de 1984 e a própria Constituição Federal. (AMARAL E SILVA, 2007, p. 22)

Há muito que comemorar nestes doze anos de vida dos JEF. Um dos principais motivos fundantes dos JEF's foi, ao que tudo indica, alcançado: a aproximação da Justiça Federal junto à população menos aquinhoadamente econômica e, em consequência disso, menos esclarecida dos seus direitos.

Feito, honestamente, essa observação, passamos aos tópicos abordados neste artigo.

Primeiramente interessa-nos uma abordagem dos princípios informadores dos JEF's, bem como da possibilidade de um Processo Judicial Previdenciário, uma vez que ambos estão estritamente ligados ao sucesso (ou não) desta nova forma de solucionar conflitos. Nesta abordagem, ancorados nas obras de SERAU e SAVARIS, tentaremos demonstrar as singularidades e peculiaridades do Processo Judicial Previdenciário. Neste passo, interessa-nos o estudo dos princípios que informam os Juizados Especiais Federais, mormente quando devem ser eles os norteadores desse sistema de justiça.

Por segundo, buscamos uma análise do valor da causa, competência e procedimento nos JEF's. Essa questão é suscitada a partir da competência absoluta dos JEF's decorrente do valor atribuído à causa, em virtude do disposto no art. 3º e seus parágrafos. Essa questão torna-se fundamental pela inviabilidade, criada pela Lei nº 10.259/01, de o jurisdicionado escolher outra via procedimental (ordinária ou sumária) para a solução da lide.

Nas três últimas seções de nossa pesquisa passamos a analisar o sistema pericial ora vigente, centrado unicamente no aspecto biológico dos segurados (Perícia Médica

ou Biomédica), apresentando os limites da prova pericial produzida, em prejuízo de milhares de segurados e jurisdicionados. Como alternativa, propomos a mudança de paradigma, com a construção da Perícia Complexa (Biopsicossocial), ancorada basicamente em dois importantes documentos: a CIF de 2001 e a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, da ONU, de 2008.

## I – OS PRINCÍPIOS INFORMADORES DOS JEF

Vários autores estão buscando uma conformação do que se passou a denominar de “Processo Judicial Previdenciário”.<sup>3</sup> Inegavelmente, mesmo que ainda não tenhamos um Código Processual específico aplicável aos Direitos Previdenciários, podemos, ancorados nestes dois autores, elencar dois princípios norteadores dos direitos sociais previdenciários: A) PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO SOCIAL: identificado por SERAU JUNIOR como o principal dos princípios aplicáveis ao Processo Judicial Previdenciário, cujo “postulado da proteção social informa o Direito Previdenciário em seu aspecto *material*, mais fácil de ser identificado, mas também em seu aspecto *processual*, dado consubstanciar a própria *ratio iuris* da legislação social” (SERAU, 2010, p. 53). B) INTERPRETAÇÃO FAVORÁVEL AO SEGURADO: diferentemente do Processo Civil, no Direito Previdenciário é a busca da verdade real que deve interessar a todos os partícipes do Direito. Nesse sentido, sábio os ensinamentos de SAVARIS quando afirma que “a busca pela verdade real nos processos previdenciários não consiste em uma liberalidade do juiz. Ele deve valer-se de seus poderes instrutórios para encontrar algo que se aproxime da verdade dos fatos. Isso não significa que se exigirá do juiz a imaginação de todas as possibilidades que se encontrariam abertas ao autor, mas que lhe será demandada uma postura ativa, inconformada com aparentes contradições e voltada primordialmente para a solução do problema de vida que carrega um feito previdenciário (e não para o encerramento do processo)”. (SAVARIS, 2009, p. 82). Este mesmo autor fixou igualmente quatro características que conformariam a singularidade da lide e do processo previdenciário como um todo. Vale citarmos, para os propósitos que buscamos no presente estudo: a) a fundamentalidade de um bem jurídico previdenciário, o que vale dizer a sua natureza alimentar que corresponde a um direito de relevância social fundamental, b) a hipossuficiência econômica e de informação, geralmente presumida, dos segurados que buscam seus direitos; c) a contingência que ameaça a sobrevivência digna do segurado que pretende a prestação previdenciária e, c) o caráter público do INSS, que responde no pólo passivo da ação previdenciária. (SAVARIS, 2009, p. 82)

---

<sup>3</sup> Destacamos, nesse sentido, especialmente dois que entendemos ser os maiores expoentes em nosso meio: SERAU JUNIOR, Marco Aurélio, **Curso de Processo Judicial Previdenciário**. 3. ed. Atual. e amp. Rio de Janeiro : Método, 2010 e SAVARIS, José Antonio. **Direito Processual Previdenciário**. Curitiba : Juruá, 2009.

De outro giro, os Juizados Especiais Federais, criados pela Lei nº 10.259/01, foram sabidamente instituídos para tornar o Judiciário Federal mais célere, o que vale dizer, igualmente, mais próximo das camadas economicamente menos favorecidas da sociedade brasileira.

É justamente nesse diapasão que compreendemos o princípio constitucional de acesso à Justiça, inscrito no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Maior de 1988, que podem ser traduzidos pelos princípios da oralidade, da simplicidade, da informalidade, da economia processual e da celeridade.

Assim sendo, por óbvio que o legislador buscou tornar menos rebuscado e formal o acesso dos jurisdicionados quando do ingresso no Judiciário Federal, especialmente quando o bem maior buscado é a concessão ou a revisão de um benefício de natureza previdenciária. Justifica-se, pois, a nobreza dos princípios que nortearam os JEF's pois deles devem emanar, pelo menos é o que se espera, o resultado desse binômio: procura-entrega jurisdicional<sup>4</sup>.

## **II – COMPETÊNCIA, VALOR DA CAUSA E PROCEDIMENTO NOS JEF's**

A questão do valor da causa, que determinará tanto competência do Juízo como o procedimento a ser adota interessa sobremaneira para os propósitos ora travados.

Com efeito, sendo o valor da causa o critério para fixação da competência, torna-se imperativo uma análise destes dois tópicos, conjuntamente, diante do disposto no art. 3º, da Lei nº 10.259/01: “compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.”

Essa problemática é por demais complexa, polêmica e suscitadora de diversas interpretações, inclusive por nossos Pretórios, como veremos.

Vejamos, inicialmente, a redação original do art. 3º e seus parágrafos 2º e 3º:  
Art. 3º - Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. § 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas: I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação (...) § 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art.

---

<sup>4</sup> Para uma análise mais detida dos princípios que regem os Juizados Especiais Federais consultar PEREIRA, Guilherme Bollorini, na obra **Juizados Especiais Federais Cíveis**. Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 2004, especialmente o Capítulo II da referida obra.

3º, caput. § 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Primeiro, há de se observar que estando o valor da causa no patamar dos sessenta salários mínimos vigentes à sua propositura, a competência é ABSOLUTA, não havendo possibilidade de o segurado/autor buscar outro caminho para discutir sua demanda.

A questão controversa é justamente nos critérios para definir o valor da causa, diante da interpretação controversa do parágrafo segundo acima citado.

No entendimento de alguns abalizados autores não se aplica, no âmbito dos Juizados Especiais Federais a soma das parcelas vencidas com uma anuidade das vincendas, como determinado no art. 260 do CPC. Deve-se, outrossim, em se tratando de prestações periódicas e de trato sucessivo, como sugere a maioria dos benefícios previdenciários (pensões, aposentadorias, auxílios, revisões de benefícios etc), serem consideradas somente uma anuidade das parcelas vincendas, não sendo-lhes agregadas as parcelas vencidas.

Parcela significativa da jurisprudência, bem como a doutrina vigente, a qual esposamos, entende que deve ser somadas tanto as parcelas vencidas como uma anuidade das vincendas, se superiores a um ano de proveito econômico. Vejamos julgados neste sentido: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10.259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA. Do exame conjugado da Lei 10.259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada. Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal. (CC 46.732/MS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 14.03.2005)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL DA MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SFH. REVISÃO DAS PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. VALOR DA CAUSA. RELAÇÃO. CONTEÚDO ECONÔMICO DA LIDE.[...]2. Consoante entendimento pacificado desta Corte [sic], o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico que o autor pretende obter com o provimento jurisdicional.3. No caso em tela, a revisão abrange tanto as parcelas vencidas quanto as vincendas, razão pela qual o proveito econômico almejado pelos autores muito provavelmente ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecidos na Lei nº 10.259/2001.4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 12ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo, o suscitado. (CC 90.958/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Segunda Seção, DJ 01.04.2008)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. VALOR DA CAUSA. CRITÉRIO. ART. 260 DO CPC. PROVEITO ECONÔMICO. 1. A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, sendo que o valor da causa não pode ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos. 2. O critério a ser adotado para aferir o valor da causa para fins de fixação da competência dos Juizados Especial Federal é a integralidade do pedido que, na hipótese presente, é composto das prestações vencidas e vincendas, devendo ser considerada a soma destes pedidos, nos termos do artigo 260 do CPC.

3. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico a ser obtido com o resultado da demanda.

(Agravo de Instrumento nº 2009.04.00.015578-3/PR, 5ª Turma do TRF da 4ª Região, Rel. Maria Isabel Pezzi Klein. j. 18.08.2009, unânime, DE 31.08.2009).

De outro lado cabe lembrar que o valor da causa não pode ser confundido com o valor da execução. Isso porque, após ajuizada a demanda, mesmo que seja célere a sua tramitação, haverá com certeza parcelas que se vencerão, aumentando sensivelmente o valor atribuído inicialmente à causa.

O procedimento sumaríssimo, por sua vez, possui natureza jurídica híbrida, sendo “um misto de juízo e de procedimento”, para utilizarmos as palavras de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (NERY JUNIOR; ANDRADE NERY, 2006, p. 465).

A experiência e os dados que se colhem, até o presente, demonstram a eficácia e pertinência dos Juizados Especiais Federais, mormente nas demandas previdenciárias, justamente pelo perfil destas controvérsias.

De outro lado, o entendimento majoritário da jurisprudência, no sentido da obrigatoriedade do rito sumaríssimos, dos Juizados Especiais Federais quando o valor da demanda for inferior a 60 salários mínimos merece, no mínimo, uma reflexão.

Parece-nos extremamente pertinente a observação feita por Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, quando afirmam que, pela sistemática adotada atualmente, o procedimento sumário ficou esvaziado, dentro da lógica do CPC. ((NERY JUNIOR; ANDRADE NERY, 2006, p. 466). Endossamos este entendimento, pois parece-nos que o correto seria respeitar a opção dos segurados em escolherem o procedimento que melhor lhes aprouverem. O que vale dizer, se a demanda estiver dentro do limite dos 60 SM, deveria ser respeitado o direito de o segurado escolher se preferir o rito sumário, dentro da lógica do CPC, mesmo que fosse mais moroso, do que o rito híbrido traduzido pelo sumaríssimo, dos JEF's.

Caso típico, somente para citarmos um exemplo, é o da desaposentação. Sendo este novel instituto uma criação da doutrina e da jurisprudência, restam divididos os julgados que entendem pela sua viabilidade ou não. O que se observa, pelos julgados

que estudamos, é uma tendência, tanto de Primeiro como de Segundo Grau, de ser aceito o pedido de desvinculação do primeiro benefício em prol de um segundo mais benéfico, condicionando este ato à devolução dos valores percebidos no primeiro benefício. As decisões do STJ, por sua vez, acalentam a possibilidade da desaposentação sem a devolução dos valores recebidos. O STF, até o momento em que produzimos este artigo, não se posicionou sobre a questão.

Considerando, pois, que a Turma Regional de Uniformização dos JEFs, por meio da Súmula nº 3, já firmou entendimento condicionando o ato desvinculatório do primeiro benefício à devolução de todos os valores recebidos pelos segurados, a postulação deste tipo de ação nos Juizados Federais já tem decretada sua sentença de morte na distribuição da ação. E como fazer quando o valor da causa for até os 60 SM e não há o manejo de agravo ou de Recurso Especial para o STJ, único que garante, até o momento, o direito à desaposentação?

Esse é um exemplo, de tantos outros, que demonstra o desacerto do esvaziamento do rito ordinário quando esse poderia ser a solução e não o empecilho.

Desse modo, há de se repensar o critério absoluto constante na Lei nº 10.259/11, uma vez que o procedimento sumário poderia atender os princípios constitucionais do direito de ação e da ampla defesa, tendo os segurados “*mais um* meio alternativo de acesso à justiça.” ((NERY JUNIOR; ANDRADE NERY, 2006, p. 4665).

### **III - O SIGNIFICADO DA PERÍCIA MÉDICA NOS PROCESSOS PREVIDENCIÁRIOS**

Foi partindo do pressuposto que o Magistrado não conhece toda a matéria ou realidade que lhe é apresentada, diante do caso concreto que se descortina à sua frente, que se cunhou o art. 145 do CPC, possibilitando ao Juiz a escolha de um “expert” que lhe auxiliará nessa compreensão.

Muito embora seja cediço que o Magistrado não fica adstrito ao laudo apresentado pelos peritos (art. 436 do CPC), a perícia é de suma importância para a formação da convicção e posterior tomada de decisão do Magistrado.

Podemos afirmar, portanto, que “Perícia é a pesquisa, o exame, a verificação, para *mostrar o fato*, quando não há meio de prova documental para tanto. Por suas habilidades e conhecimentos, o perito tem condições de esclarecer os fatos ou o assunto,

com o objetivo de propiciar uma solução justa e verdadeira da contenda” (SILVA, 1990, p. 352).

Em obra coletiva organizada por José Antonio Savaris (2011), de leitura obrigatória a toda a comunidade que lida com as questões periciais, o eminente jurista assevera que o perito, além de deter os conhecimentos técnicos e específicos da medicina, deve “ter ciência de que sua manifestação não terá sentido se desprezar o universo social e a história de vida da pessoa examinada” (SAVARIS, 2001, p. 9), somente assim, continua, é possível “identificar as reais condições que uma pessoa tem de desempenhar uma atividade profissional digna e que não lhe custe o agravamento do seu quadro de saúde.” (idem, *ibidem*).

A prova pericial, por sua vez, “é o meio (de prova) empregado nos casos em que o esclarecimento do *fato probando* depende de conhecimentos técnicos ou científicos específicos ou ainda habilidade ou experiência diferenciada.” (FERREIRA, 2012, p. 230)

Em se tratando das ações que buscam a concessão de benefícios previdenciários ou assistenciais em que a incapacidade/invalidez/deficiência dos autores/segurados está em tela de discussão, a Perícia Médica Judicial passou a ser determinante na tomada de posição do Juiz. Dito procedimento ganhou novos contornos nas ações em que os peritos médicos passaram a ser designados como auxiliares do Juiz, situação que concedeu tanto destaca a perícia que os laudos passaram a ser determinantes no binômio procedência/improcedência.

Para compreender esse apoderamento, buscamos em Annie Thébaud-Mony, pesquisadora francesa, ancoragem na percepção que teve da França e de outros países europeus, em particular quando afirma que

[...] a história da saúde ocupacional é muito desconhecida. Até o fim do século XIX, ela é principalmente uma questão de lutas, individuais e coletivas, dos trabalhadores para ‘não morrer no trabalho’. Por um lado, o desenvolvimento dos saberes médicos, clínico e epidemiológico sobre os efeitos patogênicos do trabalho de soluções técnicas de prevenção vai retirar a saúde ocupacional da mão dos trabalhadores para colocá-la na mão dos peritos que se referem a um saber técnico que os empregadores mesmos contribuirão a criar. (THÉBAUD-MONY, 2005, p. 94-95).

Segundo esta mesma autora, a subjetividade e a experiência dos trabalhadores, nesse contexto, são totalmente desprezadas, impondo-se o que denominou de “ditadura das estatísticas: o que não se pode medir não existe.” (THÉBAUD-MONY, 2005, p. 94).

Dentre nós, a Perícia Médica foi construída calcada em números, análises quantitativas e etiológicas, como se o que interessasse fossem somente os corpos e as articulações dos músculos dos trabalhadores/segurados. Se o corpo apresenta problemas, é caso de incapacidade para o trabalho.

Veremos, adiante, quais as consequências desta compreensão, até então vigente, seja na perícia administrativa, seja na judicial, apresentando alternativa que supere essa concepção que não consegue mais dar conta da realidade atual<sup>5</sup>.

Talvez não haja divergência, entre todos os que militam na seara previdenciária, que a Perícia Médica Administrativa é o ponto nevrálgico do sistema previdenciário como um todo.

Essa constatação decorre de fatos conhecidos e, historicamente, não superados na dinâmica das políticas públicas atinentes à seguridade social: 1) falta de um número de peritos suficientes para dar conta da enorme demanda existente; 2) a falta de médicos especialistas nas mais diversas especialidades, tais como: psiquiatria, oftalmologista e a neurologia, somente para citarmos algumas áreas problemáticas; 3) uma pré-compreensão equivocada e deturpadora das relações havidas entre médicos e segurados: os primeiros, mesmo subconscientemente, prejulgam os segundos como falsificadores da realidade que somente querem elidir-se ao trabalho, dissimulando as doenças e seus sintomas e, os segundos, na pré-compreensão de que os peritos são seus verdadeiros inimigos, únicos responsáveis pelo indeferimento de suas pretensões.

Acreditamos que esta última questão é a mais preocupante e emblemática. Se a falta de um número de peritos e a carência de especializações é um problema de grande

---

<sup>5</sup> Citamos, por exemplo, as novas síndromes trazidas pelo processo de reestruturação produtiva, tais como a Síndrome do Pânico, de Burnout, bem como as lesões por esforços repetitivos, todos oriundo da nova organização do trabalho. A perícia médica tradicionalmente realizada, seja na esfera administrativa ou na judicial, não serve mais para dar conta deste novo momento histórico, mormente quando o trabalho interdisciplinar vem apontando o acerto de uma análise mais holística.

monta, eles podem ser contornados diante de ajustes e remanejamentos<sup>6</sup>. Aliás, a sobrecarga de trabalho e a carência de especialistas sempre estiveram presentes na dinâmica previdenciária, o que posterga no tempo as respostas dos peritos, mas não obliteram as decisões.

A desconfiança, neste caso recíproca, havida entre as partes e, histórica e culturalmente alimentada no tempo, torna-se, a nosso ver, o maior empecilho a ser superado.

Para confirmar nossa percepção, trazemos à baila a análise de um médico perito do INSS, para quem

“Na relação perito-periciado, 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 convêm. Não há cooperação, tampouco confiança entre os envolvidos na perícia.” (BARROS Jr., 2010, p. 56).

Confirmando que esta é a visão que os peritos possuem dos segurados, o referido autor continua sua narrativa afirmando que “nessa relação, o diagnóstico da enfermidade é mero acidente, posto que não é o objetivo” (BARROS Jr., 2010, p. 56), de modo que “o cliente vem em busca não de um diagnóstico e de um tratamento, mas de um benefício financeiro que necessita ou a que julga ter direito (BARROS Jr., 2010, p. 57).

A precisão, objetividade e honestidade do próprio autor que escreveu estas linhas resumem o que já constatamos nesta seara, mas que no mais das vezes não é dito, ficando nas sublinhas do texto ou nas segundas intenções das perguntas. Aliás, restou afirmado que “nessa relação, o clima de confiança não existe, pouco importa o motivo da perícia. A desconfiança impera seja para obtenção de emprego, seja na relação pericial administrativa ou judiciária, onde a simulação é frequente” (BARROS Jr., 2010, p. 56).

---

<sup>6</sup> A falta de especialização foi prevista pelo legislador ordinário, no que se refere às perícias judiciais, não sendo a esmo a redação dada ao Parágrafo 3º, do artigo 145 do CPC: “nas localidades onde não houver profissionais qualificados que preencham os requisitos dos parágrafos anteriores, a indicação dos peritos será de livre escolha do juiz.”

Na mesma esteira do autor citado, encontramos na obra de outro respeitável perito, Jorge Paulete Vanrell (2013), um capítulo inteiro destinado à análise da mentira e da simulação. Este capítulo, denominado “A Simulação: Um Problema para o Perito Avaliador”, contém alguns curiosos subitens: os ganhos, vantagens ou benefícios; a anatomia da mentira e modalidades de simulação e testes aplicáveis.

O leitor deste trabalho pode começar a indagar se desconhecemos que existem inúmeros casos de mentiras, simulações, fraudes, falsificações diversas e outras tantas artimanhas utilizadas pelos segurados da Previdência Social na busca de um benefício. Antes que seja feito esse questionamento, ao qual sentimos a necessidade de antecipar a resposta, faz-se necessário que concordemos que sim. Existe, obviamente, uma série de casos em que estas situações se expressam.

O problema reside quando o bem que passa a ser perseguido, quando do ato pericial, não é a constatação de uma lesão, perda anatômica ou mau funcionamento de um órgão, mas sim as falsas notas que podem caracterizar cada caso concreto. Vejamos, na precisão do autor citado primeiro, que o diagnóstico da enfermidade é mero acidente, pois não é ele que deve ser procurado.

Está sendo trilhado o caminho inverso de uma investigação antropológico/filosófica existencial, de matriz fenomenológica: ao invés de conhecer o “outro”, neste caso o periciado, através do des/velamento daquilo que ele é, o conhecimento é feito (ou pensa-se que é feito), a partir daquilo que ele não é<sup>7</sup>.

Pois bem, passando-se da Perícia Médica Administrativa, como brevemente analisamos, para as Perícias Médicas Judiciais, não teremos outro cenário, no que respeita ao procedimento metodológico e filosófico com que àquelas se revestem.

Se por um lado não existe dúvida de que a Perícia Judicial é mais detalhada, oportunizando as partes a formulação de quesitos, a juntada de exames, atestados, prontuários etc., por outro lado ainda paira no ar uma pré-compreensão negativa da intenção dos segurados.

---

<sup>7</sup> Esta questão ontológica merece ser melhor detalhada, infelizmente não conseguimos fazê-la neste estudo, indicando, para tanto, a obra de nossa autoria, denominada **Direito do Trabalho e Direito Previdenciário**, publicado pela PACO EDITORIAL em 2013, especialmente no Anexo II, em que apontamos uma nova perspectiva ontológica a partir de Heidegger e Gadamer.

Com efeito, as mesmas observações que fizemos no que diz respeito à relação perito-periciado, no âmbito da administração (INSS), podemos trazer, com as devidas cautelas, para a seara judicial, na relação perito-autor.

De outro lado, a criação dos Juizados Especiais Federais, a partir da Lei nº 10.259/01, cuja instalação começou em todo o Brasil a partir de janeiro do ano seguinte, trouxe novos elementos à temática que ora nos debruçamos<sup>8</sup>.

Segundo consta na Lei dos JEFs, todas as causas com valor até sessenta salários mínimos serão de competência desta Justiça Especializada, conforme previsto no art. 14 desta Lei.

Fruto dessa competência absoluta, a majoritária parcela das ações em que os jurisdicionados discutiam ações concessórias de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez desaguou nos procedimentos sumaríssimos dos Juizados Especiais Federais.

Saliente-se, primeiramente, que nos filiamos àqueles que compreendem que deve ser feita uma distinção entre causas de *pequeno valor* e as de *menor complexidade*. Estas últimas, de *menor complexidade*, foram as elencadas pelo constituinte de 1988 como mote para a criação dos Juizados Especiais Federais (art. 98 da CF/88)<sup>9</sup>.

Ocorre que, diante do critério absolutamente econômico utilizado pelo Judiciário Federal para fixar a competência do JEF, em que o valor das parcelas vencidas, agregado a uma anuidade das vincendas, é considerado para atribuir valor à causa, o grau de complexidade perde o sentido. O que vale dizer, analisando os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, objetos de nossa investigação, são poucas as demandas que ultrapassam os sessenta salários mínimos vigentes.

Podemos afirmar, sem erro, que a maioria das ações que discutem o B/31 e o B/32 passou, com a criação dos JEFs, a tramitar nestes juizados.

---

<sup>8</sup> Como observa Antonio Fernando S. do Amaral e Silva, nos dois primeiros anos de instalação dos JEFs já tinham sido distribuídos cerca de 2,8 milhões de processos, tendo sido julgados, neste período, em torno de 1,7 milhões. (AMARAL E SILVA, 2007, p. 15)

<sup>9</sup> Sobre esta importante discussão é imprescindível a leitura do trabalho de William Santos Ferreira, denominado “Prova Pericial nos Juizados Especiais Federais: acesso à Justiça e modelos de operacionalização do Direito Constitucional à Prova”, contido na obra **Juizados Especiais Federais**, organizada por Marco Aurélio Serau Jr., Editora Juruá, 2012. Em resumo, este autor conclui que “causas podem ser ‘pequenas’ em razão do valor e não necessariamente ter uma complexidade menor, especificamente pelo prisma *probatório*.” (idem, p. 228).

Na dinâmica dos Juizados Especiais Federais, como vimos observando, dado ao grande volume de demandas que passaram a discutir os benefícios por incapacidade, seja temporária ou permanente, conforme os dados apresentados, a Perícia Médica Judicial transformou-se em instrumento determinante na apreciação judicial destes benefícios.

A sistemática e a dinâmica com que os Juizados Especiais Federais passaram a administrar os benefícios concessórios do B/31, especialmente, podem assim ser resumidas: a parte ingressa com a ação concessória, questionando o indeferimento ou a suspensão do pedido deste benefício, sendo designada perícia médica judicial como forma de dirimir a controvérsia, qual seja, a existência ou não da incapacidade para o trabalho. Designado perito, a parte é intimada a apresentar seus quesitos e a nomear, se puder, assistente técnico. Não designa assistente porque não possui condições de arcar com este ônus. São realizados os trabalhos periciais e apontado se existe ou não a incapacidade, objeto de controvérsia na ação. Da impugnação do laudo e outros pedidos, geralmente incabíveis nos Juizados Especiais Federais, destinaremos o item III deste trabalho para analisar detidamente estes pontos.

De posse do laudo pericial médico, o magistrado julga a demanda, acatando ou não os pedidos da parte autora. Ocorre que a prática vem demonstrando que as decisões judiciais emanadas dos JEFs estão consentâneas com a direção apontada pelo laudo pericial juntado. Se o perito aponta pela incapacidade laboral da parte, ato contínuo, o magistrado julga procedente o feito. Caso contrário, julga improcedente.

Com efeito, o sistema de justiça passa a obedecer a uma sistemática silogística ou entimemática, sem exagero algum, onde teremos um esquema crítico de argumentação simples (ECAS). Cabe a Perícia apontar a (in)capacidade e, assim feito, a sentença mantém a mesma simetria com o apurado pela perícia.

Nas perícias judiciais, como vimos presenciando, termina sendo o Perito quem determina se existe ou não incapacidade, muito embora seja cediço de que o Juiz não necessite ficar adstrito ao laudo do perito (art. 436 do CPC), não é comum haver uma divergência do laudo pericial. Pelo contrário, é justamente o laudo pericial que dá o norte no julgado, mormente quando no JEF a prova é sempre restrita e os autores dispõem de pouquíssimos remédios judiciais para manejar em prol de seus constituintes.

De outro lado, à míngua dos recursos e demais impugnações que a parte pretenda utilizar, da sentença prolatada nos JEFs, somente resta o Recurso Inominado, mormente fadado ao fracasso devido à manutenção da sentença “por seus próprios fundamentos quando do julgamento destes recursos.”<sup>10</sup>,

Esta é a precisamente a problemática que pretendemos confrontar no item que segue: a que os Juizados Especiais Federais não podem se transformar em uma “justiça de segunda categoria” como se os desprovidos de recursos ou hipossuficientes não tivessem direito ao acesso a um Poder Judiciário de qualidade e, conseqüentemente, a uma decisão equitativa. Tendo como premissa o Estado de Direito Constitucional Democrático entendemos que a observância das características desse tipo de organização pressupõe que acesso e o respectivo exercício da jurisdição devem ser entendidos como o instrumento pacífico do qual se utiliza o Estado para atuar, através da aplicação dos princípios e normas jurídicas positivadas, na solução dos problemas e conflitos gerados na e pela sociedade. Em outras palavras e como ensina José Joaquim Gomes Canotilho,

O Estado de Direito transporta *princípios* e *valores* materiais razoáveis para uma ordem humana de justiça e paz. São eles: a liberdade do indivíduo, a segurança individual e colectiva, a responsabilidade e responsabilização dos titulares do poder, a igualdade de todos os cidadãos e a proibição de discriminação de indivíduos e grupos (CANOTILHO, 1999, p. 21).

Se o exercício da *jurisdição* – tal como observa o eminente processualista Ovídio Baptista da Silva (2002, p. 25) – é uma função inerte que só se põe em movimento quando ativada por quem procura a proteção do Estado com o intuito de solucionar um conflito por via pacífica, cabe defender, na esteira do que leciona Canotilho e como bem determina a Constituição Federal brasileira no art. 5º, XXXV, que todo e qualquer litígio levado a apreciação do Poder Judiciário deve ser examinado equânime e diligentemente.

---

<sup>10</sup> Já nos ocupamos dos julgados de Segundo Grau em que, visivelmente, é mantida a decisão de Primeiro Grau “por seus próprios fundamentos” sem nenhuma análise do caso concreto apresentado na ação. Ver o artigo “Mantenho as Injustiças por seus Próprios Fundamentos....? Uma reflexão (necessária) sobre as decisões não motivadas das Turmas Recursais do Rio Grande do Sul. **Juris Plenum – Trabalhista e Previdenciária**. v. 33, p. 15-35, 2010.

#### **IV – DIREITO E CERCEAMENTO DE PROVA: OS LIMITES DE PROVA NOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS**

A partir do momento em que restou prejudicada a autotutela privada, em que a justiça era feita com as próprias mãos, o Estado tomou para si o monopólio do poder de coerção, com as consequências daí advindas e de todos conhecidas.

Ocorre, porém, que a Justiça a cargo deste Estado, seja na sua versão liberal ou do Estado Social, sempre foi lenta, ineficiente e, no mais das vezes, deixando de proteger justamente os cidadãos hipossuficientes.

A tentativa, pois, da busca de formas alternativas de resolver os litígios perpassa a humanidade há muitos séculos, seja na forma da mediação, da arbitragem ou de conciliação dos conflitos havidos entre os cidadãos.

Não é objeto, neste trabalho, o adensamento destas formas de solução de conflito que se encontram imbricadas, sem dúvida, ao surgimento do que passou a se designar amplamente como “pequenas causas” ou simplesmente de “juizados”. Satisfaçamo-nos com esta alusão *an passant*, para que possamos analisar as origens do Juizado Especial Federal, notadamente o Cível, objeto este de nossa incursão.

Seguindo este curso, veremos que os Juizados Especiais Federais Cíveis foram criados pela Emenda Constitucional nº 22, de 18/03/99. A partir de janeiro de 2002 passaram a ser instalados os JEFs, em cumprimento do disposto no art. 27 da Lei nº 10.259/01.

Cabe lembrar, por oportuno, que os Juizados Especiais Federais são posteriores aos Juizados Especiais Cíveis, criados pela Lei nº 9.099/95, que, aliás, passou a ser utilizada subsidiariamente nos JEFs, como forma de desafogar as varas comuns que estavam se tornando insustentáveis devido ao excessivo número de processos.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Cabe, contudo, uma advertência crítica no que respeita à criação de uma espécie de “justiça diferenciada,” uma vez que parece que, com a criação dos Juizados Especiais Cíveis, especialmente, passamos a ter uma justiça para os mais abonados e outras para os pobres. Tanto é que o critério é justamente o econômico, ou seja, até 40 salários mínimos nos Juizados Especiais Cíveis e 60 salários mínimos nas demandas dos JEFs. Pertinente, pois, a crítica feita por Salete Malcalóz, *in: O Poder Judiciário, os meios de comunicação e a opinião pública*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 112).

Nesse talvegue, pode-se afirmar que “a criação dos juizados visou essencialmente a dois objetivos principais, quais sejam: primeiro, o legislador buscou desafogar os órgãos da justiça tradicional; segundo, propiciar aos jurisdicionados, nas causas de pequeno valor, um julgamento mais dinâmico, sem delongas desnecessárias.” (RAMOS, 2009, p. 05)

Conforme aponta Antonio Fernando S. do Amaral e Silva, a origem dos Juizados Especiais Federais, assim como, dantes, os Juizados Especiais Cíveis, tem como precedentes os Conselhos de Conciliação e Arbitragem do Rio Grande do Sul (criado em 1982), os Juizados de Pequenas Causas, de 1984 e a Constituição Federal de 1988.

Destarte, com a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, a partir da Lei nº 10.259/01, foram adotados os princípios constantes na Lei nº 9.099/95, por força da aplicação subsidiária desta (conf. art. 1º daquela), quais sejam: oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e da celeridade.

Parece incontroverso que todos estes princípios, que são mandados nucleares de otimização do sistema, cuja irradiação reflete em todas as outras normas e regras (MELLO; DINAMARCO, 1999, p. 230), devem ser postos e servir aos jurisdicionados. Jamais não contra eles.

Não podemos cogitar que, em prol de um processo que pretenda a entrega do bem a ser perseguido de forma rápida, ainda mais quando está em jogo o provimento dos mínimos existenciais, sejam soterrados princípios consagrados constitucionalmente e que são as pilstras e vigas mestras de nosso sistema jurídico<sup>12</sup>.

Logo, evocando, mesmo que implicitamente, os princípios da celeridade e da economia processual, é indeferida uma série de provas que poderiam aumentar as chances de vitória dos segurados.

---

<sup>12</sup> Com efeito, é isso que vem ocorrendo, diuturna e reiteradamente, na dinâmica dos JEFs, com raras e elogiáveis exceções. Podemos citar uma série de casos que se manifestam de Norte a Sul: a) a imposição à parte na juntada do Processo Administrativo, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito; b) a obrigação de a parte juntar atestados e laudos após a DCB – Data do Cancelamento do Benefício, quando não dispõe de recursos para tanto; c) o indeferimento de prova pericial técnica quando da impossibilidade de o autor juntar laudos técnicos, justamente porque as empresas mormente não os emitem ou quando, mesmo o fazendo, não preenchem os requisitos exigidos pelo INSS, dentre tantos outros casos.

Não podemos nos contentar com um processo “rápido”, o que nem sempre é verdade<sup>13</sup>, se os resultados parecem mais militar contra os segurados/autores do que em prol destes.

Nesse sentido vale a lição de William Santos Ferreira, que verbera: “Não confundamos a racionalização de tempo e recursos financeiros, com o aniquilamento do contraditório e da ampla defesa, pois se isto ocorrer, ter-se-á apenas um sistema fictício de Justiça, violando o devido processo legal.” (FERREIRA, 2012, p. 234).

Na mesma linha, a lição de Cesar Augusto Kato e Rose Kampa,

“Pode-se, então, afirmar que o direito à prova embora não seja um dos institutos fundamentais do direito (jurisdição, ação, defesa e processo), ocupa posição de extraordinária grandeza no sistema processual, pois, sem ele, as garantias da ação e da defesa estariam desprovidas de *conteúdo substancial*; afinal, impedir que a parte tivesse direito à prova seria privá-la dos meios legítimos de acesso à ordem jurídica justa, a serviço da qual o processo deve estar constitucionalmente predisposto.” (KATO; KAMPA, 2011, p. 77)

Analisando, dentro dessa lógica, o caso específico das perícias médicas judiciais, o quadro é grave. A começar pela impossibilidade material de os autores contratarem peritos assistentes, diante da precariedade de recursos que apresentam, o que permitiria a contraposição dos laudos periciais apresentados em juízo. Isso porque, como já se disse, os fundamentos apontados pelos laudos periciais terminam por ser a única fonte de formação do convencimento do Juízo.

Ocorre que somente a análise das patologias, per si, não é suficiente para constatar da incapacidade laboral dos periciandos/autores.

É justamente esse ponto que pretendemos investigar, bem como propor uma alternativa razoável e holística, que abarque novos conceitos e abranja, destarte, uma realidade até então inatacada: as questões sociais, individuais e ambientais que devem ser sopesadas, juntamente com a análise etiológica, para, aí sim, termos um diagnóstico da incapacidade laboral.

---

<sup>13</sup> Observamos, empiricamente, que as ações distribuídas nas Varas Federais ordinatórias tramitam com mais rapidez por uma única razão: o grande volume de ações, aliado à escassez de magistrados, constantes nos JEFs.

Esta mudança de paradigma nas perícias médicas, que esperamos aconteça brevemente, pode ser chamada de concepção biopsicossocial. Dedicaremos, com mais vagar, o último tópico deste trabalho para análise desta novel concepção.

Antes, porém, introduzimos uma questão que nos parece anterior a qualquer concepção que pensemos, vez que altera a cultura e o modo de pensar vigente. Se trata da mudança da concepção antropológica e filosófica reinante, que trata o “outro”, neste caso o periciando, como um aproveitador, alguém que busca somente vantagens em benefício próprio. Já analisamos esse entendimento e postura, especialmente na relação entre peritos e periciandos. Interessa-nos, agora, propor uma nova concepção, que supere a então estabelecida. É o que pretendemos no próximo tópico.

## **V – A MUDANÇA DE PARADIGMA: A PERÍCIA MÉDICA COMPLEXA (BIOPSIKOSSOCIAL)**

No rumo que estamos seguindo já é possível dizer que o ato pericial não pode se esgotar somente na avaliação das funções e estruturas do corpo. Estas, diga-se, são facilmente avaliáveis por meio de uma perícia médica.

Ocorre que o conceito de incapacidade e de deficiência sofreu uma significativa alteração no último decênio, notadamente a partir de 2001 quando a Organização Mundial da Saúde (OMS) emitiu a *CLASSIFICAÇÃO INTERNACIONAL DE FUNCIONALIDADE, INCAPACIDADE E SAÚDE (CIF)*.<sup>14</sup>

O fundamento desta classificação, que deve ser vista conjuntamente com a CID-10, vez que esta fornece um modelo etiológico das condições de saúde, repousa na fixação dos critérios de avaliação fundados em dois domínios: funções e estruturas do corpo e atividades e participação (CIF-CJ, 2011, p.35)<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> A CIF de 2001 é uma revisão da Classificação Internacional de Deficiências, Incapacidades e Limitações (ICIDH), publicada pela OMS em 1980, de forma experimental. A CIF atual é fruto de cinco anos de trabalho, reunindo vários países, inclusive com uma participação efetiva do Brasil, vindo a ser aprovada pela 54ª Assembleia Mundial de Saúde, em maio de 2001.

<sup>15</sup> Esclarecemos que iremos utilizar a versão da CIF publicada pela Universidade de São Paulo, cujo título é Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde – Versão para Crianças e Jovens, em conjunto com a Organização Pan-americana da Saúde e Organização

Quiçá o maior mérito da CIF-2001 é ter agregado outros elementos, relacionados ao estado de saúde, dando outro enfoque ao que se denomina de incapacidade e deficiência. Como registra a CIF-2011, “duas pessoas com a mesma doença podem ter níveis diferentes de funcionamento, e duas pessoas com o mesmo nível de funcionamento não têm necessariamente a mesma condição de saúde.” (CIF-2011, p. 35).

Vejamos os domínios da saúde e os relacionados à saúde, a partir da perspectiva do corpo, do indivíduo e da sociedade:

“(1) Funções e estruturas do Corpo e (2) Atividades e participação. Como uma classificação, a CIF agrupa sistematicamente diferentes domínios de uma pessoa em uma determinada condição de saúde (e. g., o que uma pessoa com uma doença ou transtorno faz ou pode fazer). *Funcionalidade* é um termo que abrange todas as funções do corpo, atividades e participação; de maneira similar, *incapacidade* é um termo que abrange deficiências, limitação de atividades ou restrição na participação. A CIF também relaciona os fatores ambientais que interagem com todos estes construtos.” (CIF-201, p. 35).

Por esta razão é que aconselha o uso conjunto da CID-10 com o modelo construído a partir das condições ambientais e de participação dos indivíduos. O eixo se desloca da doença para analisar a saúde. O que vale dizer que para sabermos se um indivíduo é incapaz é necessário que tenhamos uma visão etiológica associada ao estado de saúde: “A CIF transformou-se, de uma classificação de ‘consequência da doença’ (versão de 1980) em uma classificação dos ‘componentes da saúde’.” (CIF-2011).

No que refere à sua aplicação na Previdência Social, na Saúde e na formulação de políticas públicas resta afirmado que

“A CIF é útil para uma ampla gama de aplicações diferentes, por exemplo, previdência social, avaliação do gerenciamento da assistência à saúde e estudos de população em níveis local, nacional e internacional. Oferece uma estrutura conceitual para as informações aplicáveis à assistência médica individual, incluindo prevenção, promoção da saúde e melhoria da participação, removendo ou mitigando os obstáculos sociais e estimulando a provisão de suportes e facilitadores sociais.

Ela também é útil para o estudo dos sistemas de assistência médica, tanto em termos de avaliação como de formulação de políticas públicas.” (CIF-2011, p. 38).

A CIF propõe a análise da incapacidade e da funcionalidade através de uma interação dinâmica de diversos fatores, como já acenamos. Nos Fatores Contextuais encontramos os fatores ambientais e pessoais, sendo que estes últimos interagem com todos os componentes da funcionalidade e da incapacidade. Vale lembrar, pela importância que assumem nesta concepção, os conceitos de incapacidade e de funcionalidade: no termo **incapacidade** estão presentes as deficiências, limitações de atividades ou restrições na participação, enquanto no termo **funcionalidade** estão presentes todas as funções do corpo, atividades e participação.

Podemos extrair da CIF-2001 os seguintes componentes e definições:

- **funções do corpo** = são as funções fisiológicas dos sistemas do corpo (incluindo as funções psicológicas).
- **estruturas do corpo** = são as partes anatômicas do corpo, tais como órgãos, os membros e seus componentes.
- **deficiências** = são problemas nas funções ou nas estruturas do corpo como um desvio significativo ou uma perda.
- **atividade** = é a execução de uma tarefa ou ação por um indivíduo.
- **participação** = é o envolvimento em situações de vida diária.
- **limitações de atividades** = são as dificuldades que um indivíduo pode encontrar na execução de atividades.
- **restrições de participação** = são os problemas que um indivíduo pode enfrentar ao se envolver em situações de vida.
- **fatores ambientais** = compõem o ambiente físico, social e atitudinal no qual as pessoas vivem e conduzem a sua vida.

A partir dessa compreensão conceitual veremos que a CIF restou dividida em duas partes, com dois componentes cada. Vejamos:

PARTE 1 – Funcionalidade e Incapacidade, que se dividem em Funções e Estruturas do Corpo e Atividades e Participação.

PARTE 2 – Fatores Contextuais, os quais dividem-se em Fatores Ambientais e Fatores Sociais.

A questão que está colocada, e a própria CIF-2011 traz isso à tona (p. 48), é o confronto entre o “modelo médico” e o “modelo social”. Segundo o primeiro sistema, até hoje reinante entre nós, “a incapacidade é um problema da pessoa, causado diretamente pela doença, trauma ou outro estado de saúde, que requer assistência médica fornecida através de tratamento individual por profissionais. Os cuidados em relação à cura ou a adaptação do indivíduo e a mudança de comportamento.”

Na outra perspectiva, representado pela segunda concepção, que passou a se denominar “biopsicossocial”, justamente por agregar a perspectiva biológica, individual e social, encontramos a incapacidade focada em outras bases. Ela é um problema criado socialmente, não sendo “um atributo de um indivíduo, mas sim um conjunto complexo de condições, muitas das quais criadas pelo ambiente social. Assim, o enfrentamento do problema requer ação social e é responsabilidade coletiva da sociedade fazer as modificações ambientais necessárias...[...] a incapacidade é uma questão política.” (CIF-2011, p. 48-49).

No Anexo 5, da CIF, encontramos uma breve, mas profícua, análise das pessoas com incapacidades. Resumindo, diante dos fins propostos neste trabalho, a CIF não se apresenta como uma forma de classificação de pessoas. Trata-se de uma classificação das características de saúde das pessoas, dentro de um contexto em que considera as questões individuais e os impactos ambientais. Essa lógica, portanto, muda completamente o entendimento do que entendemos por incapacidade, na acepção tradicional vigente. Exemplo: segundo a CIF não existe pessoa mentalmente incapacitada, mas sim com problema de aprendizado.

A CIF teve o devido cuidado de não rotular sistematicamente as pessoas, de modo que as categorias são neutras, justamente para evitar a depreciação, o estigma e as conotações inadequadas (CIF-2011, p. 252).

Para reforçar a tese da mudança de paradigma, até agora esposada, entendemos ser importante uma análise em outro documento internacional, qual seja a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, homologado pela ONU em 13.12.06.

Segundo esta Convenção, a incapacidade/deficiência, “é um conceito em evolução e que resulta da interação entre pessoas com deficiência<sup>16</sup> e as barreiras devidas às atitudes e ao ambiente, que impedem a plena e efetiva participação dessas pessoas na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas” (conforme exposto pela Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, da ONU, ratificado pelo Brasil por meio do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.08 e promulgadas pelo Decreto nº 6.949, de 25.08.09).

Segundo ainda esta Convenção Internacional, as pessoas portadoras de deficiência “são aquelas que têm impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, as quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.”

Percebe-se, pela leitura do exposto na referida Convenção, a influência da CIF de 2001, vez que as barreiras sociais podem obstruir a participação efetiva dos indivíduos em sociedade.

Fruto desta Convenção que o Brasil referendou e passou a ter o *status de* Emenda Constitucional, o Decreto nº 6.564/08 alterou significativamente o critério biomédico até então utilizado para verificação da deficiência, prevista na LOAS de 1993. Segundo este, a avaliação da deficiência e do grau de incapacidade passa a ser composta da avaliação médica e social, cabendo a estas áreas específicas as seguintes incumbências:

“A avaliação médica da deficiência e do grau de incapacidade considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e a avaliação social considerará os

---

<sup>16</sup> Utilizamos o termo *pessoas com deficiência* seguindo a Convenção Internacional da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. A escolha do termo fundamenta-se, entre outros motivos, na decisão de não esconder ou camuflar a deficiência com a utilização de expressões como: “pessoas especiais” ou “pessoas com eficiências diferentes”, mostrando desta forma e com dignidade a realidade de cada ser humano valorizando, ademais, as diferenças e necessidades decorrentes da deficiência.

fatores ambientais, sociais e pessoais, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especialidades.” (Decreto 6.564/08)

Do mesmo modo, restou garantido, na avaliação dos pedidos do benefício pecuniário da LOAS, as avaliações por meio destas duas áreas específicas – a médica e a social – como melhor forma de avaliar as deficiências e incapacidades duradouras (Conf. Redação dada pelo Decreto nº 6.564/08).

O INSS, por sua vez, em 29 de maio de 2009, através da Portaria Conjunta nº 1 daquele ano, instituiu os instrumentos para a avaliação da deficiência e do grau de incapacidade dos pretendentes ao BPC da LOAS, buscando o cumprimento dos ditames estabelecidos na CIF de 2001 e na Convenção Internacional mencionada.

No mesmo sentido, a Instrução Normativa nº 45, de 06 de agosto de 2010, trouxe na Seção VII, Subseção I, que trata “Do Serviço Social”, vários dispositivos que convergem ao argumento aqui exposto. Vejamos: no artigo 385 consta que o Assistente Social deverá realizar o parecer e a pesquisa social, bem como avaliar a pessoa com deficiência. Os parágrafos 4º e 6º, do inc. V deste mesmo artigo, todos da IN nº 45/10, são dignos de citação literal.

“Parágrafo 4º - A avaliação social em conjunto com a avaliação médica da pessoa com deficiência, consiste num instrumento destinado à caracterização da deficiência e do grau de incapacidade, e considerará os fatores ambientais, sociais, pessoais, a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social dos requerentes do Benefício de Prestação Continuada da pessoa portadora de deficiência”.

Ora, isso já está sendo feito no âmbito da Previdência Social quando se trata da concessão dos benefícios assistenciais.

A pergunta que fizemos é por que este mesmo procedimento não foi implementado para os benefícios previdenciários, quando é necessária a avaliação da incapacidade laboral ou a invalidez dos segurados? Responder que estes dois importantes marcos (a CIF e a Convenção) se aplicam somente aos benefícios assistenciais não possui nenhum embasamento. Como vimos, podem – e devem – ser aplicados em todos os campos da seguridade social.

## CONCLUSÕES

De todo o exposto na presente investigação parece-nos possível afirmar, após uma década de vigência dos Juizados Especiais Federais, um dos objetivos que politicamente o nortearam foi atingido, qual seja o da aproximação da Justiça Federal aos mais humildes e desprovidos social economicamente.

A questão que se põe, entretanto, é a efetividade deste mecanismo de se fazer justiça, calcado na mediação como forma de resolução dos conflitos.

Entendemos, portanto, que acesso à justiça, neste caso, não pode ser aferido simplesmente pela possibilidade de o jurisdicionado ingressar com a ação, postulando o direito subjetivo que entenda fazer jus, via Juizado Especial Federal. Trata-se, indo além, da garantia de seu direito a uma jurisdição célere, eficiente e justa, cujo procedimento lhe garanta a produção de todas as provas e recursos os quais os demais jurisdicionados (que percorrem a via ordinária por terem mais condições econômicas) podem manejar.

A competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, quando o valor da demanda não ultrapassar aos 60 salários mínimos, conforme previsto no art.3º da Lei nº 10.259/01, parece ser, inicialmente, o ponto central desta questão. Isso porque os Juizados Especiais deveriam ser mais um, entre outros, caminhos que o jurisdicionado poderia fazer uso para buscar a garantia dos seus direitos. Não poderia haver a imposição da via procedimental a ser seguida. As regras ordinárias da experiência teimam em demonstrar que somente os causídicos, que advogam em nome de seus constituintes, sabem qual é o melhor caminho a ser percorrido. O caso da desaposentação é emblemático e demonstra, como vimos, essa questão.

Por outro lado, enfocamos especialmente os casos que envolvem a concessão de benefícios por incapacidade laboral temporária, traduzida no benefício do auxílio-doença, quicá hoje o benefício mais procurado, tanto na via administrativa como na judicial, dado sua importância que possui na afetação de milhares de segurados.

O destino de muitas vidas depende dessa decisão. Quando o Juiz designa o *expert* para realizar seu trabalho como especialista, são projetos de vida, dignidades

singularizadas, completude cidadã que estão em jogo no processo. Palavras, estas, que não são meros conceitos, vez que carregadas de sentido. Quando o segurado perde o direito a um benefício o qual fazia jus, diante da falta de saúde, passa a não ser mais cidadão, embora habite na *urbis*. Neste caso, não possui mais dignidade, vez que não arca mais com o pagamento de seus débitos, não possui mais crédito, não consegue mais vestir-se, alimentar-se, tratar-se etc.

De todo o exposto neste trabalho parece que uma conclusão é necessária que cheguemos: torna-se impossível, diante das análises e perspectivas apontadas pela CIF-2001 e pela Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, manter-se a PERÍCIA BIOMÉDICA como suficiente para dizer da incapacidade ou deficiência de determinado indivíduo.

A partir destes dois marcos, o segundo, repise-se, ratificado pelo Brasil e passando a ter o mesmo *status* de Emenda à Constituição, torna-se imperativo que a perícia, tanto administrativa como a judicial, que busca avaliar a saúde (não mais a doença, somente) das cidadãs e dos cidadãos, seja considerada complexa. O que vale dizer, amiúde, que avalie, holisticamente, os aspectos fisiológicos (ligados ao corpo e ao movimento), pessoais, sociais e ambientais.

Com efeito, podemos afirmar, sem dúvida alguma, que a Perícia Médica é insuficiente, eis que incompleta, para apontar da incapacidade de um indivíduo. Essa constatação, a partir dessa perspectiva biopsicossocial somente pode ser fornecida de forma interdisciplinar, vez que envolve outros aspectos que não o etiológico.

A questão, que permeia toda essa discussão pode ser apontada como uma guinada contundente e profunda no que até então se situava no âmbito da doença: a questão da doença passa a ser um dos componentes para a avaliação da incapacidade, mas não o único. O problema está na identificação não da doença em si, mas sim da **falta de saúde**.

Trazendo à luz alguns exemplos podemos observar que, em vários casos que se nos apresentam, os indivíduos possuem alguma doença (patologia), sendo representada

pela perda de algum órgão ou a diminuição de uma das funções, mas isso não implica, necessariamente, que tenham sido incapazes<sup>17</sup>.

De outro lado, é possível que o indivíduo não tenha nenhuma patologia e seja considerado incapaz, haja vista uma série de barreiras sociais, limites pessoais e familiares, por exemplo, que o conduzem a essa condição.

É justamente por isso que a presença somente da patologia não é pressuposto de uma incapacidade ou de uma invalidez. Tornam-se necessários o estudo, como vimos, dos aspectos sociais, pessoais e ambientais. Por isso é que podemos afirmar, sem medo de mágoas ou ressentimentos, que os peritos médicos são incompetentes (sob o ponto de vista técnico), para avaliar sozinhos essa condição social representada pela incapacidade ou pela deficiência.

Neste sentido é que passamos a compreender o espírito teleológico da CIF-2001, quando afirma que se trata de uma questão política e social.

Todavia, entendemos que a mudança cultural e filosófica também tem de ser revista e alterada. Isso porque somente uma postura humanista, fundada no respeito e na busca do conhecimento do “outro” em sua “outridade”, ontologicamente falando, tornará possível estabelecer outro tipo de relação.

Adrede no âmbito da Previdência Social, muito embora já tenhamos um embasamento técnico e legal para alterar o paradigma da perícia médica tradicional, ainda não foi assimilada a nova concepção da perícia biopsicossocial. Faz-se necessário que todos os aportes legados ao Benefício Assistencial da LOAS sejam estendidos aos demais benefícios previdenciários, sempre que esteja em discussão a incapacidade e a deficiência ou invalidez.

Tal postura, cremos, deve perpassar também o Judiciário, com a compreensão sumária de que toda a perícia que busque aferir a incapacidade e a deficiência é um ato complexo. Deve, portanto, ser aplicado o art. 451-B, do CPC, propiciando a ampliação

---

<sup>17</sup> Se assim fosse a humanidade não conheceria a nona sinfonia de Beethoven, que estava surdo quando a compôs, não conheceria os quadros de Van Gogh, que sofria de dislexia, a nação mais poderosa do mundo não teria dois ex-Presidentes que passaram para a história universal da humanidade, como Abraham Lincoln (Síndrome de Marfan) e Franklin Roosevelt, portador de poliomielite que lhe afetou os membros. A lista é enorme, podendo ser pesquisada, por ordem alfabética, na página virtual: [HTTP://www.crfaster.com.br/gfamosos.htm](http://www.crfaster.com.br/gfamosos.htm). Ora, qualquer um destes ilustres cidadãos citados, se estivessem em outros ambientes, convivendo com as barreiras sociais, sem instrução alguma, sem as mínimas condições financeiras e de acesso às políticas públicas, certamente poderiam ser considerados incapazes.

dos profissionais das mais diversas áreas, notadamente a do Assistente Social, único capaz e habilitado para realizar a Perícia Social (Lei nº 8662/99).

E aqui cabe uma necessária observação: devido ao fato de os benefícios por incapacidade (B/31 e B/32), tramitarem nos JEF, com raras exceções, torna-se imperativo que não reste confundido “pequeno valor” com “causa complexa”. Em outras palavras, via de regra estas demandas são complexas, vez que necessitam de mais de um “expert” para que o Juiz possa firmar seu convencimento. Logo, aplica-se o art. 451-B do CPC, devendo ser designado Assistente Social para realizar a PERÍCIA SOCIAL<sup>18</sup>.

É necessário que se diga que também os Assistentes Sociais deverão compreender esta nova sistemática, sob pena de comprometer os resultados de uma avaliação global e holística.

De todo o exposto, mesmo sabendo dos limites deste trabalho, podemos afirmar que o Perito Médico não pode afirmar se o indivíduo está ou não incapaz ou se é ou não deficiente. Ele pode, e deve, dentro da especialidade que lhe compete e, segundo a qual é credenciado para realizar seu mister, dizer das perdas anatômicas e das reduções dos órgãos do corpo. E só. Nada mais. Se constatar isso fará a sua parte.

Caberá, por sua vez, ao Assistente Social, no caso de Parecer Social, ou a outro profissional, se a especialidade assim o requer (v. g, terapeuta ocupacional, psicólogo, etc.), fornecer os outros dados relacionados ao campo social, pessoal e ambiental.

E caberá ao Juiz, ao fim e ao cabo, após colhido todos estes dados, analisados os documentos trazidos pelas partes, firmar sua convicção e julgar a ação. **Somente o Juiz pode dizer da incapacidade ou deficiência** (vice-versa) dos segurados. Esta tarefa **jamais pode ser delegada aos peritos**, por mais especialistas e sábios que sejam. Não é admissível, neste mesmo talvegue, que os pareceres lançados pelos peritos do Juízo possam servir como único fundamento das sentenças.

---

<sup>18</sup> Lamentavelmente não temos como nos ocupar com mais vagar acerca da Pericia Social, o que faremos em outro trabalho que esta sendo elaborado. De longa data vimos nos ocupando desta questão. Fruto desse trabalho resultou o livro “A Previdência Social ao Alcance dos Assistentes Sociais”, publicado pela Paco Editorial. Jundiaí : São Paulo, 2012, bem como “Direito do Trabalho e Direito Previdenciário – subsídios ao trabalho social”, pela mesma Editora, ainda no prelo. Em ambos, buscamos destacar a participação dos Assistentes Sociais como auxiliares do Juízo. É de leitura obrigatória o livro “O Estudo Social em Perícias, Laudos e Pareceres Técnicos – contribuição ao debate no Judiciário, Penitenciário e na Previdência Social”, organizado pelo Conselho Federal de Serviço Social – CFESS, editado pela CORTEZ Editora, em 2010.

Sem esta mudança, o acesso à Justiça, ou melhor dizendo, a realização da justiça social será mero jogo de palavras ao léu. Os números dirão, abstrata e quantitativamente, que o número de demandas nos Juizados Especiais é expressivo, encobrindo o desastre destes quando avaliados na ótica de uma prestação jurisdicional séria, eficaz e eficiente.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

AMARAL E SILVA, Antônio Fernando Schenkel do. **Juizados Especiais Federais Cíveis: competência e conciliação**. Florianópolis : Conceito Editorial, 2007.

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

CANOTILHO, J.J. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Lisboa : Almedina, 1999.

**CLASSIFICAÇÃO INTERNACIONAL DE FUNCIONALIDADE, INCAPACIDADE E SAÚDE – versão para crianças e jovens**. Organização Pan-americana da Saúde/Organização Mundial da Saúde/Centro Colaborador da OMS para a Família de Classificações Internacionais em Português. São Paulo : Editora da Universidade de São Paulo, 2011.

COSTA, José Ricardo Caetano. **A Previdência Social o Alcance dos Assistentes Sociais**. Jundiaí, São Paulo : Paco Editorial, 2011.

COSTA, José Ricardo Caetano. **Direito do Trabalho e Direito Previdenciário – subsídios ao trabalho social**. Jundiaí, São Paulo (no prelo).

COSTA, José Ricardo Caetano. Mantenho as Injustiças por seus Próprios Fundamentos...? Uma reflexão (necessária) sobre as decisões não motivadas das Turmas Recursais do Rio Grande do Sul. **Juris Plenum – Trabalhista e Previdenciária**. v. 33, 2010, p. 15-35.

FERREIRA, William Santos. Juizados Especiais Federais: reflexões nos dez anos de sua instalação. *In*: SERAU Jr., Marco Aurélio (Org.). **Juizados Especiais Federais**. Curitiba : Juruá, 2012, p. 227-242.

KATO, Cesar Augusto; KAMPA, Rose. Direito Constitucional à Prova e a Perícia Médica Previdenciária no Juizado Especial Federal. *In*: SAVARIS, José Antonio. (Org.). **Curso de Perícia Judicial Previdenciária – Noções elementares para a comunidade médico-jurídica**. São Paulo : Conceito Editorial, 2011, p. 69-115.

MALCCALÓZ, Salete. **O Poder Judiciário, os Meios de Comunicação e a Opinião Pública**. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2002.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil? Comentado e legislação extravagante**. 9. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2006.

PEREIRA, Guilherme Bollorini. **Juizados Especiais Federais Cíveis – questões de processo e de procedimento no contexto do acesso à Justiça**. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2004.

RAMOS, Disney de Melo. **Manual Prático do Juizado Especial na Justiça Federal: juizado especial cível federal**. Rio de Janeiro : Forense, 2009.

SAVARIS, José Antonio. (Org.). **Curso de Perícia Judicial Previdenciária – Noções elementares para a comunidade médico-jurídica**. São Paulo : Conceito Editorial, 2011.

SAVARIS, José Antonio. **Direito Processual Previdenciário**. Curitiba: Juruá, 2009.

SERAU Jr., Marco Aurélio. **Curso de Processo Judicial Previdenciário**. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense; São Paulo : Método, 2010.

THÉBAUD-MONY, Annie. **Organização do Trabalho e a Saúde: uma questão política**. In: *Boletim da Saúde Pública*. v. 19, n. 1, 2005, Porto Alegre, p. 91-99.

VANRELL, Jorge Paulete. **Perícias Médicas Judiciais**. Leme, São Paulo: J. H. Mizuno, 2013.