

## ASPECTOS PROCESSUAIS RELATIVOS À DEFICIÊNCIA NO RELATÓRIO DA SENTENÇA: UM ESTUDO DE CASO SOBRE NULIDADES<sup>815\_816</sup>

**PROCEDURAL ASPECTS RELATED TO VICES IN THE REPORT: A CASE STUDY ON NULLITIES**

**Roberta Marina Cioatto**

Doutoranda em Direito pela UFSC. Mestre em Direito pela UNISC. Líder do OSPP. Professora do Centro Universitário Paraíso - UniFAP. Juazeiro do Norte, Ceará. E-mail: osp@fapce.edu.br.

**Manoel Urbano de Sá Neto**

Graduado pelo Centro Universitário Paraíso - UniFAP. Juazeiro do Norte, Ceará, Brasil. Advogado. Estudante do OSPP. E-mail: manoelurbanodesaneto.adv@gmail.com.

**RESUMO:** Ação de indenização foi proposta em face de médico psiquiatra que teria, em razão do exercício da profissão, levado paciente seu a cometer suicídio por prescrição inadequada de medicação. A parte autora insistiu por prova pericial, mas o juiz julgou antecipadamente o mérito, decidindo pela improcedência do pedido, com base em cópias do Inquérito Policial onde consta Laudo Pericial do IML concluindo pela inexistência de erro médico. Interposta apelação, o Tribunal de Justiça de São Paulo manteve a decisão do juízo *a quo*. Entretanto, do exame do acórdão, em especial quanto ao constante de seu deficiente relatório, pode-se aferir que, contrariamente ao decidido, o conjunto probatório não foi diligentemente apreciado e, em não o tendo sido, quais os demais vícios e nulidades? Este

trabalho tem como objetivo geral investigar eventuais vícios e nulidades extraídas do exame da decisão objeto de estudo. Como objetivos específicos: a) narrar o caso; b) demonstrar a importância das funções do relatório e a nulidade decorrente de sua deficiência; c) apresentar os demais vícios e nulidades. É uma pesquisa teórica de abordagem qualitativa do problema. O método de abordagem foi o indutivo. Quanto aos procedimentos técnicos, é um estudo de caso.

**PALAVRAS-CHAVE:** Nulidade Processual; Princípio do Contraditório; Prova Emprestada; Relatório da Sentença; Suicídio de Paciente Psiquiátrico.

**ABSTRACT:** A claim for damages was filed against a psychiatrist who allegedly,

<sup>815</sup> Artigo recebido em 26/12/2022 e aprovado em 06/06/2023.

<sup>816</sup> Este artigo foi desenvolvido como atividade resultante de discussões no grupo de estudos e pesquisa OSPP - Observatório em Saúde Pública e Patentes, vinculado ao Centro Universitário Paraíso e cadastrado no CNPq. Foi escrito em sua quase totalidade pelo estudante, com desenho do projeto e orientação da docente.

due to the exercise of his profession, led his patient to commit suicide due to an inadequate prescription of medication. Author part insisted on expert evidence, but the judge judged the merits in advance, deciding to dismiss the request, based on copies of the Police Inquiry containing the IML Expert Report concluding that there was no medical error. After an appeal, the Court of Justice of São Paulo upheld the decision of the court *a quo*. However, from its examination, in particular as regards the content of its deficient report, it can be inferred that, contrary to what was decided, the evidence was not diligently appreciated and, if not, what other vices and nullities? The general objective of this work is to investigate possible vices and nullities extracted from the examination of the decision object of study. As specific objectives: a) narrate the case; b) demonstrate the importance of the functions of the report and the nullity resulting from its deficiency; c) present the other defects and nullities. It is a theoretical research with a qualitative approach to the problem. The approach method was the inductive one. As for the technical procedures, it is a case study.

**KEYWORDS:** Procedural Nullity; Principle of Adversarial Proceedings; Borrowed Proof; Sentence Report; Psychiatric Patient Suicide.

## INTRODUÇÃO

Trata-se de estudo de caso sobre ação de indenização proposta em face de médico psiquiatra que teria, em razão do exercício da profissão, levado

paciente seu a cometer suicídio por prescrição inadequada de medicação. Citado, o réu defendeu-se alegando a existência de Inquérito Policial onde consta Laudo Pericial do IML concluindo pela inexistência de erro médico na prescrição medicamentosa e terapêutica, pedindo prazo para acostar cópias.

Seguindo o curso do processo, houve réplica e os autos foram conclusos ao juiz, que julgou antecipadamente o mérito, com base no Laudo Pericial do IML, constante do Inquérito Policial, negando produção de provas pela parte autora e decidindo pela improcedência do pedido. Interposta apelação, o Tribunal de Justiça de São Paulo manteve a decisão do juízo *a quo*, adotando inclusive seus fundamentos e decidindo pela inexistência de cerceamento de defesa.

O problema que se põe, doravante, diz respeito ao relatório, que da forma que foi elaborado, acabou induzindo o Tribunal a manter a decisão, sem analisar, adequadamente, as matérias levantadas pela parte autora. Insta salientar, inclusive, que ao se debruçar no caso, também os autores deste artigo foram inicialmente induzidos a crer que o mesmo está em conformidade, mormente por não haver registro claro, objetivo e inequívoco, de como se deu o empréstimo da prova constante do Inquérito Policial. Concordou-se, em um primeiro momento, com o resultado do julgamento.

Entretanto, do exame do acórdão, em especial quanto ao constante de seu deficiente relatório, pode-se aferir que, contrariamente ao decidido, o conjunto

probatório não foi diligentemente apreciado e, em não o tendo sido, quais os demais vícios e nulidades?

Este trabalho tem como objetivo geral investigar eventuais vícios e nulidades extraídas do exame da decisão objeto de estudo. Como objetivos específicos: a) narrar o caso; b) demonstrar a importância das funções do relatório e a nulidade decorrente de sua deficiência; c) apresentar os demais vícios e nulidades.

É uma pesquisa teórica de abordagem qualitativa do problema. O método de abordagem foi o indutivo. Quanto aos procedimentos técnicos, é um estudo de caso.

## 1. O CASO

O caso objeto do presente estudo foi assim ementado:

*CERCEAMENTO DE DEFESA – Não ocorrência – Existência de prova suficiente para a formação da convicção do juiz – Preliminar afastada.*  
*RESPONSABILIDADE CIVIL – Erro médico – Não configuração – Suicídio do paciente que não pode ser atribuído à má conduta do profissional psiquiatra que atua no caso – Conjunto probatório diligentemente apreciado – Laudo pericial que aponta para devida assistência, de acordo com a prática médica – Insurgência – Descabimento – Sentença de improcedência mantida – Ratificação dos fundamentos do "decisum" – Aplicação do art. 252 do*

*RITJSP/2009 – Recurso improvido. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ – Não ocorrência – Não enquadramento nas hipóteses legais - Recurso improvido. (TJSP; Apelação Cível 1011818-28.2020.8.26.0002; Relator (a): Alvaro Passos; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 7ª Vara Cível; Data do Julgamento: 31/08/2021; Data de Registro: 31/08/2021).*

No mérito, para evitar inútil repetição e para cumprir o princípio constitucional da razoável duração dos processos, a sentença foi “confirmada pelos seus próprios e bem deduzidos fundamentos, os quais ficam inteiramente adotados como razão de decidir pelo improvimento do recurso”. (acórdão da apelação, p. 4). Para tanto, enumeraram-se decisões do STJ.

Segundo o acórdão, a parte autora intentou ação de indenização decorrente de erro médico. Erroneamente, teriam sido ministrados o medicamento e a dosagem, sob supervisão psiquiátrica, que induziu o filho do autor, paciente do réu, a cometer suicídio. Diante dos esclarecimentos do parecer médico legal, elaborado pelo Centro de Perícia do IML nos autos do Inquérito Policial, em resposta ao questionamento específico da Autoridade Policial acerca da conduta do médico da vítima, estaria clara a ausência de nexo de causalidade entre a conduta médica e o resultado obtido. Portanto, afastou-se a indenização requerida, uma vez que

suficientemente demonstrado inexistir responsabilidade pelo fato narrado.

Inicialmente, entendera-se por não prosperar a preliminar de cerceamento de defesa suscitada nas razões recursais diante da razão que “ao juízo da causa cabe a verificação do número e espécies de provas a serem produzidas para a formação de seu livre convencimento, não se vislumbrando a caracterização de cerceamento de defesa quando houver prova suficiente para tanto.” (acórdão da apelação, p. 3).

Nesta hipótese, o conteúdo dos autos teria sido satisfatório para a conclusão do feito, dando-se por certo que a ampliação da prova não seria apta a alterá-la. O fato de a conclusão do laudo pericial ser contrária aos anseios da parte, diz-se, “não é suficiente para invalidá-lo e autorizar a anulação da sentença para elaboração de um novo.” (acórdão da apelação, p. 3). Inexiste, ainda, violação do contraditório quando o magistrado verificar a dispensabilidade de provas, apesar e depois de ter determinado a sua especificação.

Por fim, decidiu-se por não prosperar a afirmação de intempestividade da apresentação de cópias da perícia executada no IML, uma vez que o inquérito policial se encontrava arquivado no momento do protocolo da contestação.

## 2. O RELATÓRIO COMO ELEMENTO DAS DECISÕES: A IMPORTÂNCIA DIANTE DE SUAS FUNÇÕES

Na história processual cível brasileira, o relatório sempre constou como parte que integra a decisão judicial<sup>817</sup>. Tal não foi diferente com o CPC/15, que no Art. 489, I, elencou-o como elemento da sentença. Embora empregando o termo “sentença”, vale ressaltar que este alcança outras decisões, tais quais decisões interlocutórias, acórdãos, etc.

Mas, afinal de contas, por que o legislador brasileiro sempre teve especial atenção ao relatório, destacando-o como parte integrante da decisão? Com vistas a responder tal pergunta e a entender sua importância para o presente trabalho, veja-se o que segue sobre as funções do relatório.

A primeira delas é a função descritiva<sup>818</sup>, em que o juiz especificará, conforme Art. 489, I, do CPC/15 “[...] os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;”. Com isso, o juiz estará delimitando os limites objetivos e subjetivos da ação.

A segunda função do relatório, por sua vez, é a preparatória<sup>819</sup>. Nesse caso, o juiz estabelece em que contexto passará a decidir. Quanto a esta função, cabe pontuar que ao descrever o caso, o

<sup>817</sup> Veja, nesse sentido: PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. O relatório como elemento essencial da decisão judicial. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. Rio de Janeiro. Ano 16. v. 23. n. 1. Jan. a Abr. de 2022. DOI: <https://doi.org/10.12957/redp.2022.59639>.

Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/59639/40601>. Acesso em: 01 dez. 2022.

<sup>818</sup> Veja, nesse sentido: PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. *Op. cit.*

<sup>819</sup> Idem. *Ibidem*.

juiz acaba estabelecendo seu ponto de partida para decidir, ou seja, preparando o caminho para a decisão.

Tem-se, na doutrina, a atribuição, ainda, de outra função para o relatório, qual seja, a de oferecer parâmetros para aplicação de precedentes<sup>820</sup>. Veja-se que é no relatório onde se identifica o caso, sendo, portanto, paradigma para analisar, por exemplo, se um caso é “igual a outro”. Entretanto, considerando que não é causa de nulidade do processo, é uma função que acaba gerando dissensos doutrinários<sup>821</sup>.

Resta analisar, adiante, que o relatório cumpre importante papel de controle<sup>822</sup>, tanto interno (pelo próprio juiz), como externo (pelas partes), sobre o enfrentamento dos argumentos e questões suscitadas no curso do processo, possibilitando, posteriormente, o controle judicial em sede de duplo grau de jurisdição.

E é justamente nessa medida em que se avoluma a importância do relatório, porque passa a ser indispensável ao exercício do contraditório, e, de alguma maneira, ao duplo grau de jurisdição, sobre o que falar-se-á doravante.

### 3. A IMPORTÂNCIA DO RELATÓRIO PARA O EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO E DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO

Pode-se perceber a importância que possui o relatório para o exercício do direito ao contraditório, posto que, diante da função de controle interno, em

que as partes analisam o enfrentamento, ou não, dos argumentos e das questões suscitadas no curso do processo, é que poderão desafiar a decisão.

Da mesma forma, quanto ao direito ao duplo grau de julgamento, no caso de uma decisão em que o relatório é deficiente, resta prejudicado tanto o controle realizado pelas partes, como o realizado pelo juiz. Isso porque, a depender do caso, pode ser suprimido ponto que seria passível de reforma, inclusive de ofício. Tudo isso a criar obstáculos à prestação jurisdicional legalmente devida.

De mais a mais, a deficiência no relatório cria um desequilíbrio na decisão, que precisa ser congruente. Ora, como se vai entender o dispositivo, ou a fundamentação, se algum ponto é suprimido do relatório? Não havendo uma adequada descrição do caso, e considerando que ela deve ser congruente, como é possível entender a decisão? Por todo o exposto, pode-se notar a importância que tem o relatório para uma adequada prestação jurisdicional.

### 4. O RELATÓRIO NO JULGAMENTO COLEGIADO

Assim como no primeiro grau, o relatório tem indiscutível importância no julgamento colegiado. Demonstra para as partes, e sociedade em geral, que o processo foi lido e que foram discutidos os pontos relevantes para o julgamento

<sup>820</sup> Idem. Ibidem

<sup>821</sup> Idem. Ibidem.

<sup>822</sup> Sobre as funções de controle do relatório, vide: Idem. Ibidem. p 196.

da demanda.<sup>823</sup> Dito isto, insta salientar que o relatório, em órgãos colegiados, tem algumas peculiaridades dignas de nota.

Primeiramente, é ato de gabinete<sup>824</sup>, sendo elaborado antes da sessão de julgamento, motivo pelo qual, por vezes, é dispensada sua leitura, o que não afasta a manifestação oral quanto aos pontos que serão discutidos.

Ademais, não se exige, quanto à sua elaboração, que contenha todos os atos relevantes do processo, mas apenas aqueles relacionados à matéria devolvida<sup>825</sup>. Imagine-se, por exemplo, que um recurso devolva um capítulo de sentença. Não há necessidade que conste, quanto ao capítulo não devolvido, as questões que dizem respeito a ele.

Entretanto, não pode, em relação ao que foi devolvido, haver arbitrárias supressões, sob o argumento de que não seria relevante para análise do feito. É preciso que, o que houver de relevo, e quanto a isto se entenda, argumentos, provas, pontos controvertidos e tudo o mais que possa interferir no julgamento, conste do relatório.

## 5. DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO PROCESSO PENAL: UMA

## DISCUSSÃO ACERCA DA NATUREZA INQUISITIVA DO INQUÉRITO POLICIAL

Sem mais delongas, o Inquérito Policial rege-se pelo princípio da inquisitorialidade.<sup>826</sup> Em outras palavras, não há espaço, em regra, para o exercício da ampla defesa e do contraditório. Cabe aqui uma pontuação. Embora a doutrina aponte algumas atenuações, afirmando estar sendo mitigado o caráter inquisitivo do Inquérito Policial<sup>827</sup>, nem sempre isso ocorre na prática. Isso porque é preciso distinguir a existência, não tão ampla, de exercício do contraditório, com o efetivo exercício do contraditório, sobre o qual passa-se a dissertar.

Consoante ensinamentos de renomada doutrina, o direito ao contraditório compreende o direito de informação, o direito de manifestação e o direito de ser levado em consideração.<sup>828</sup> O direito à informação diz respeito ao direito de saber que contra alguém pesa uma acusação, sendo garantido o direito de se manifestar sobre ela, devendo, a autoridade “julgadora” considerar os argumentos produzidos.

Em sede de investigação preliminar, entretanto, não há espaço para ampla defesa e exercício do

<sup>823</sup> CARVALHO, Fabiano. A função do relatório no julgamento colegiado - manifestação do contraditório. In: *Revista de Processo*. Ano 36. vol. 198. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, jun. de 2016.

<sup>824</sup> CARVALHO, Fabiano. *Op Cit.* Jun. 2016.

<sup>825</sup> Nesse sentido, vide: PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. *Op. cit.*

<sup>826</sup> Por todos vide: NUCCI, Guilherme de Souza. *Curso de Direito Processual*. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 361.

<sup>827</sup> Nesse sentido, vide: DEZEM, Guilherme Madeira. *Curso de processo penal* [livro eletrônico]. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 48.

<sup>828</sup> BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

contraditório. Justamente em razão disso trata-se de um procedimento inquisitivo. Mesmo considerando o grande avanço trazido pela Lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019, criando, por exemplo, a figura do juiz das garantias, o Inquérito Policial nem perde seu caráter de procedimento administrativo, nem seu caráter inquisitorial. Isso porque o contraditório, quando exercido, dá-se de forma reduzida.

Dessa forma, para o presente estudo, resta em dúvida se poderia, ou não, peça de Inquérito Policial (Laudo do IML) ser usada para instruir processo cível, ante a necessidade de contraditório efetivo, sobre o qual se passa a falar.

## 6. DA PROVA EMPRESTADA EM FACE DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO

Quando em vigor o Código de Processo Civil de 1973, a prova emprestada não estava prevista expressamente, mas era admitida com base na cláusula geral que permitia a produção de qualquer meio de prova moralmente legítimo. Era considerada, portanto, um meio de prova atípico. Nesse momento, ainda vigoravam controvérsias a respeito da sua eficácia, considerando os princípios do contraditório, da oralidade, da identidade física do juiz e imediatidade. Existiam críticas no sentido de que a produção de qualquer prova dependeria

da manifestação da outra parte e teria que ser realizada perante o mesmo juiz a proferir a decisão final no processo.<sup>829</sup>

Porém, com o CPC/15, houve a regulamentação do uso da prova emprestada. Referido diploma permite expressamente o traslado de provas produzidas em outro processo, desde que respeitado o contraditório, delegando ao juiz o poder de atribuir-lhes o valor que considerar adequado. Inobstante isso, ainda existem diversas controvérsias envolvendo a prova emprestada, sobre as quais falar-se-á à medida que se fizer necessário para o presente estudo. Dada a necessidade de submissão do empréstimo da prova ao crivo do contraditório, eis que se faz importante trazer algumas considerações a respeito do tema.

### 6.1. DO CONTRADITÓRIO NO PROCESSO CIVIL

A contradição compreende o direito de ser informado no sentido de que as partes tenham a oportunidade de intervir preventivamente naquilo que possa influir na decisão da controvérsia. É garantia da imparcialidade do juiz e da legitimidade das decisões judiciais. Exerce-se, a partir da confrontação, o controle sobre a identificação do material probatório, o controle sobre a formação das provas e o controle da influência na valoração destas.<sup>830</sup>

<sup>829</sup> CHAVES, Luciano Athayde; PAULA, Rachel Tavares. O novo regramento da prova emprestada no CPC/2015 e a necessidade de negociação processual para a sua utilização: como decide o Tribunal Regional do Trabalho da

21ª Região? *Revista de Direito do Trabalho*, v. 191/2018, p. 175-202, Jul/2018.

<sup>830</sup> BECHARA, Fábio Ramazzini. Prova emprestada e a preclusão do contraditório. *Ciências Penais*, v. 14/2011, p. 315-342, Jan-

É importante destacar que o contraditório é garantia constitucional. Não é sem motivos que o Código de Processo Civil, Lei 13.105 de 16 de março de 2015, traz em diversos dispositivos normas cujo conteúdo axiológico encontra sua conformação na previsão constitucional de garantia do contraditório.

É de tal forma que nem mesmo quanto às questões a que o juiz deva se manifestar de ofício poderá fazê-lo sem antes ouvir as partes, a teor do seu Art. 10. Além disso, é atribuído ao juiz o dever de zelar pelo efetivo contraditório, conforme Art. 7º do mesmo código. Veja-se que o contraditório ganha salutar relevo, sendo verdadeira substanciação das normas constitucionais.

E tal tem grande impacto. Mesmo que a legislação infraconstitucional seja lida à luz da Constituição, a previsão normativa das regras constitucionais reafirma a importância dos valores ali consagrados, de forma que se torna evidente a necessidade de que sejam respeitadas em dimensão compatível com as disposições constitucionais pertinentes.

Dessa forma, considerando que o direito ao contraditório, em sua atual

conformação, compreende o direito à informação, o direito à participação e o direito de influenciar efetivamente no resultado do processo, em outras palavras, de ser considerado, o juiz, além de ter que considerar isso, deve zelar para que o contraditório seja efetivamente observado. Deste modo não poderia ser diferente quanto à prova emprestada, sobre a qual se passa a discorrer.

## 6.2. DA PROVA EMPRESTADA

Embora documentada nas cópias que são transportadas para outro procedimento, a prova emprestada mantém o valor que possuía na sua essência. Veja-se por exemplo a prova pericial, ela é transportada, quanto à sua forma, como prova documental, mas mantém, em relação ao seu valor, o que possuía na essência<sup>831</sup>.

Esta distinção se faz de extrema importância na presente discussão, uma vez que o procedimento a ser observado na formação da prova originária constitui exigência para sua consideração no processo para o qual é transportada. Do mesmo modo, quanto aos procedimentos que não foram observados no feito original,

Jun/2011. Doutrinas Essenciais Processo Penal, v. 3, p. 515-542, Jun/2012.

<sup>831</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Prova emprestada. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 4/1993, p. 60-69, Out-Dez/1993. No mesmo sentido, vide: TALAMINI, Eduardo. Prova emprestada no processo civil e penal. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 35, n. 140, out./dez. 1998. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/426/r140-15.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em:

02 dez. 2022. Veja-se, por exemplo, quando aduz (1998, p. 147) que: “Mesmo sendo apresentada no segundo processo pela forma documental, a prova emprestada não valerá como mero documento. Terá a potencialidade de assumir exatamente a eficácia probatória que obteria no processo em que foi originariamente produzida. Ficou superada a concepção de que a prova emprestada receberia, quando muito, valor de documento, ‘prova inferior’ ou ‘ato extrajudicial’.”

impossibilitando o empréstimo e a sua admissibilidade da prova, por ilegítima e, portanto, inadmissível. Além disso, é preciso observar, no processo de origem, as regras relativas às provas desta espécie.

Outro ponto que merece destaque é a exigência de observância do contraditório, tanto no processo de origem quanto no processo de destino para que o empréstimo da prova possa ser realizado. Isso porque, a parte a quem desfavorecer a prova precisa ter participado da formação dela no processo de origem.

Outro ponto que precisa ser respeitado é a necessidade de que isso tenha se dado em juízo, de forma que não se deveria pensar em mero empréstimo de provas obtidas em procedimentos onde não cabe o seu exercício, ou onde este se dá de forma limitada. Isso porque o Código de Processo Civil, em seu Art. 372, fala em admissão de prova produzida em outro processo, de forma que interpretar extensivamente, em situação que pode gerar dano a uma das partes, é algo que contraria as regras gerais da hermenêutica clássica.

Dessa forma, passa-se ao próximo ponto, que é a admissão de inquérito policial como prova emprestada no processo civil.

### 6.3. DA PERÍCIA NO INQUÉRITO POLICIAL COMO PROVA EMPRESTADA NO PROCESSO CÍVEL

A investigação criminal, pelo seu caráter inquisitivo, é dotada de maior flexibilidade quanto às regras de formação da “prova”, respeitada a vedação constitucional das provas ilícitas. Por outro lado, quando a prova emprestada é transportada para o processo judicial, o nível de exigência modifica-se, os controles sobre o material probatório são muito mais rígidos. O aproveitamento judicial do inquérito policial apenas poderia ser cogitado se, destituído de valor probatório pleno, fosse-lhe atribuída tão somente força corroborativa a outros elementos. Estes, produzidos em contraditório.<sup>832</sup>

Em outro contexto, a prova pericial poderia ser transportada de um procedimento para outro, ressalvada sempre a oportunidade das partes oferecerem quesitos complementares ou arrolarem o perito para ser ouvido em audiência. Entretanto, o aproveitamento de perícia realizada em sede de inquérito policial encontra grande obstáculo à medida que este tem marcado caráter inquisitivo, não sendo possível, no mesmo, pleno exercício do contraditório.

## 7. A DEFICIÊNCIA DE RELATÓRIO COMO CAUSA DE NULIDADE PROCESSUAL

Em um primeiro momento, pode-se concordar que ao juízo da causa cabe a verificação do número e espécies de provas a serem produzidas para a formação de seu livre convencimento.

<sup>832</sup> COSTA, Leonardo Dantas; COSTA NETO, José Wellington Bezerra da. A prova emprestada no

direito processual brasileiro. *Revista de Processo*, v. 277/2018, p. 197-233, Mar/2018.

Entretanto, tal não deve ser interpretado como sujeito ao mero arbítrio do julgador, pois seu convencimento é livre, mas deve ser motivado.

Não há como negar, ademais, que o juiz deve observar as normas pertinentes à admissão ou não das provas, bem como oferecer a oportunidade de que a prova seja contraditada em juízo, como decorrência da dimensão substancial do princípio do contraditório. Vale dizer, que não há prova em sentido estrito sem a sua formação em contraditório<sup>833</sup>. Por esta razão que não se fala, em sede de inquérito policial, em provas, mas em elementos de formação da *opinio iuris* do Ministério Público quanto à existência de prova de materialidade e indícios de autoria para oferecimento da Ação Penal.

Dessa forma, não poderia uma peça produzida em um procedimento de caráter inquisitorial ser transportada e ser usada com exclusividade para formação do convencimento do juízo, mesmo sendo o juiz o destinatário da prova. Vale dizer, nem mesmo no processo penal o inquérito policial pode ser utilizado exclusivamente para fundamentar a decisão do magistrado, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas, a teor do Art. 155 do Código de Processo Penal. Entretanto, insta salientar, permanece a exigência da formação da prova em contraditório *judicial*. Qual a relação, entretanto, com a deficiência do relatório como causa de nulidade processual?

Ocorre que, da leitura do relatório das decisões, não fica claro como se deu o empréstimo do laudo pericial, de forma que induz a crer que não há erro algum no empréstimo do mesmo. Veja-se que, mesmo quanto a um laudo pericial, não há que se falar em peremptoriedade, pois a ciência não escapa da falibilidade característica do ser humano. Além disso, o livre convencimento motivado é do juiz, e não do perito, de forma que é aquele quem deve decidir, avaliando motivadamente as provas.

Enfim, são várias as deficiências que tornam o relatório e consequentemente a decisão nula, pois, diante da premissa de que o relatório é elemento essencial da decisão, ele deve trazer os elementos mínimos para adequada compreensão da causa, identificando partes, os pontos controvertidos e tudo que houver de relevante no processo. Ao não fazer isso, resta prejudicada a possibilidade de controle da decisão tanto pelas partes, uma decorrência lógica do contraditório, quanto pelo judiciário em grau de recurso. Não se pode olvidar que o juiz contemporâneo não é mero sujeito passivo a quem as partes se dirigem, possuindo, outrossim, deveres positivos, como por exemplo o de zelar pelo efetivo exercício do contraditório, como já dito acima.

Sobre esse, inclusive, tem-se para o presente caso que constitui outra nulidade, posto que desrespeitado de diversas maneiras. Ferido por trazer elemento de informação de um

<sup>833</sup> Vide: DEZEM, Guilherme Madeira. *Op. Cit.*, 2016.

procedimento marcadamente inquisitorial, como o Inquérito Policial. Desafiado, por não permitir produção de provas voltadas a confrontar o material juntado aos autos. Desconsiderado, à medida que foi o único fundamento para decisão, quando no máximo poderia ter força corroborativo.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tratou-se de estudo de caso sobre ação de indenização proposta em face de médico psiquiatra que teria, em razão do exercício da profissão, levado paciente seu a cometer suicídio, por prescrição inadequada de medicação. O réu defendeu-se alegando a existência de Inquérito Policial onde consta Laudo Pericial do IML concluindo pela inexistência de erro médico. O magistrado julgou antecipadamente o mérito com base no referido laudo, negando produção de provas pela parte autora e decidindo pela improcedência do pedido. O TJSP manteve a decisão do juízo de origem, adotando inclusive seus fundamentos e decidindo pela inexistência de cerceamento de defesa.

O problema que se pôs foi no que diz respeito ao relatório, que da forma como foi elaborado acabou induzindo o Tribunal a manter a decisão, sem analisar, adequadamente, as matérias levantadas pela parte autora. Insta salientar, inclusive, que qualquer leitor é levado a crer que a mesma está em conformidade, mormente por não haver registro claro, objetivo e inequívoco de como se deu o empréstimo da prova emprestada do inquérito policial.

Feriram-se os princípios do contraditório e do devido processo legal

ao tomar-se emprestada prova produzida inquisitoriamente, sequer oportunizando-se a apresentação de quesitos, a indicação de assistente técnico e a oitiva - no juízo cível - do perito que elaborou o laudo na fase policial.

Para evitar inútil repetição e para cumprir o princípio da razoável duração do processo, a sentença foi confirmada por seus próprios fundamentos, os quais foram adotados como razão de decidir em segundo grau. Entretanto, do exame mais acurado do acórdão, em especial quanto ao constante de seu deficiente relatório, pode-se aferir que, contrariamente ao decidido, o conjunto probatório não foi diligentemente apreciado.

Igualmente, descuidou-se da importância do relatório para o exercício do efetivo direito ao contraditório, quer como função de controle interno para poder desafiar a decisão judicial quer como controle externo, para sua adequada compreensão e para demonstrar para a sociedade que o processo foi lido e que foram discutidos os pontos relevantes para o julgamento da demanda. Ainda, para servir de precedente ou de jurisprudência.

Ao não deixar clara a forma como foi tomada emprestada a prova, suprimiu-se ponto que seria passível de reforma, inclusive de ofício, e ser apreciada também pelas cortes superiores - por se tratar de matéria de direito e não de fato, como se poderia entender. Tudo isso, a criar obstáculos à prestação jurisdicional constitucional e legalmente devida, atropelada pela ânsia de encerramento do processo em tempo considerado razoável.

Deste modo, conclui-se que o empréstimo da prova, como ocorrido, é razão de nulidade do processo, quanto mais por ser a principal - se não a única - fundamentação para a improcedência da demanda. Na sequência, a deficiência do relatório oculta referida nulidade e ocasiona outra, a nulidade da sentença, tudo em afronta ao princípio do contraditório, mesmo que em desfavor da parte autora da ação, a quem pouco usualmente se diria ter tido seu direito cerceado.

## REFERÊNCIAS

- BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O que deve e o que não deve figurar na sentença. *Revista da EMERJ*, v. 2, n. 8, p. 42-53, 1999. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/revista\\_aemerj\\_online/edicoes/revista08/Revista08\\_42.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/revista_aemerj_online/edicoes/revista08/Revista08_42.pdf). Acesso em: 01 dez. 2022.
- BECHARA, Fábio Ramazzini. Prova emprestada e a preclusão do contraditório. *Ciências Penais*, v. 14/2011, p. 315-342, Jan-Jun/2011. *Doutrinas Essenciais Processo Penal*, v. 3, p. 515-542, Jun/2012.
- BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm).
- Acesso em: 26 de dezembro de 2022.
- . Lei 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 26 de dezembro de 2022.
- . Lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm). Acesso em: 26 de dezembro de 2022.
- CHAVES, Luciano Athayde; PAULA, Rachel Tavares. O novo regramento da prova emprestada no CPC/2015 e a necessidade de negociação processual para a sua utilização: como decide o Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região? *Revista de Direito do Trabalho*, v. 191/2018, p. 175-202, Jul/2018.
- CASTRO, Cássio Benvenuto de. A legitimação pelo contraditório na realização da perícia: a necessidade de oportunizar a nomeação de assistente técnico. *Revista Emerj*, Rio de Janeiro. v. 23, n. 2, p. 102-137, abr. a jun. 2021. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/revista\\_aemerj\\_online/edicoes/revista\\_v23\\_n2/revista\\_v23\\_n2\\_102.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/revista_aemerj_online/edicoes/revista_v23_n2/revista_v23_n2_102.pdf). Acesso em: 01 dez. 2022.
- CARVALHO, Fabiano. A função do relatório no julgamento colegiado - manifestação do contraditório. In: *Revista de Processo*. Ano 36. vol.

198. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, jun. de 2016.
- COSTA NETO, José Wellington Bezerra da; COSTA, Leonardo Dantas. A prova emprestada no direito processual brasileiro. *Revista de Processo*, v. 277/2018, p. 197-233, Mar/2018.
- DEZEM, Guilherme Madeira. *Curso de processo penal* [livro eletrônico]. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. Prova emprestada. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 4/1993, p. 60-69, Out-Dez/1993.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Curso de Direito Processual*. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. O relatório como elemento essencial da decisão judicial. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. Rio de Janeiro. Ano 16. v. 23. n. 1. Jan. a Abr. de 2022. DOI: <https://doi.org/10.12957/redp.2022.59639>. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/59639/40601>. Acesso em: 01 dez. 2022.
- RIBEIRO, Darcy Guimarães. A dimensão constitucional do contraditório e seus reflexos no projeto do novo CPC. *Revista de Processo*, v. 232/2014, p. 13-35, Jun/2014.
- TALAMINI, Eduardo. Prova emprestada no processo civil e penal. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 35, n. 140, out./dez. 1998. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/426/r140-15.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 02 dez. 2022.
- TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Apelação Cível 1011818-28.2020.8.26.0002; Relator(a): Alvaro Passos; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 7ª Vara Cível; Data do Julgamento: 31/08/2021; Data de Registro: 31/08/2021.