



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 264.765 - SP (2012/0254058-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
EMBARGANTE : MARIA ELISA DE ALMEIDA BERCE
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA E OUTRO(S)
EMBARGADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. LAUDOS PERICIAIS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Por inexistir omissão, obscuridade ou contradição na decisão embargada e pelo princípio da *fungibilidade recursal*, recebem-se os presentes Embargos de Declaração como Agravo Regimental.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que "o segundo trabalho pericial afigura-se seguro e convincente, sobrepondo-se ao primeiro, maculado pelas inconsistências apontadas na decisão de fls. 238". A revisão desse entendimento – adotar a tese de que o primeiro laudo seria mais adequado – implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região), Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 07 de fevereiro de 2013(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 264.765 - SP (2012/0254058-3)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
EMBARGANTE : MARIA ELISA DE ALMEIDA BERCE
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA E OUTRO(S)
EMBARGADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Embargos de Declaração opostos contra decisão que conheceu do agravo para negar seguimento ao Recurso Especial.

A parte embargante alega:

O Acórdão proferido contraria frontalmente o artigo 131 do Código de Processo Civil.

(...)

Se da errônea aplicação do direito, resultando de uma errada valoração da prova, não corresponder com a vontade do conteúdo da lei, indiscutivelmente, se estará diante de uma "violação", ou então, ao menos se estará "contrariando" a lei.

Daí que possível o cabimento do recurso especial, pelo permissivo da alínea "a".

Pleiteia o acolhimento do recurso com efeitos infringentes.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 264.765 - SP (2012/0254058-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 17.12.2012.

Inicialmente, tendo em vista os efeitos infringentes pretendidos pela parte, recebo os Embargos de Declaração como Agravo Regimental. Aplicação do *princípio da fungibilidade recursal*.

Conforme consignado na decisão recorrida, a insurgente afirma que houve erro na valoração da prova, porquanto o Tribunal teria desconsiderado "todas as outras provas idôneas produzidas e anexadas aos autos", quando levou em conta somente a última perícia realizada.

O Tribunal local firmou que "o segundo trabalho pericial afigura-se seguro e convincente, sobrepondo-se ao primeiro", maculado por inconsistências:

A perícia realizada em primeiro grau constatou que a autora encontra-se incapacitada para exercer suas funções habituais, salientando que ela apresenta DORT, doença relacionada ao trabalho, manifestando tendinites de ombro direito e mão direita (grau III). Entendeu o perito que a incapacidade é total e permanente, não sendo possível a reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, devido ao comprometimento do membro superior direito.

Após a juntada do laudo pericial, o juízo de primeiro grau deferiu pedido de tutela antecipada para conceder à autora aposentadoria por invalidez. Entretanto, a decisão foi parcialmente reformada por acórdão da 10ª Câmara do Extinto Segundo Tribunal de Alçada Civil, no Agravo de Instrumento nº 822.325-0/7, que limitou a tutela antecipada ao restabelecimento de auxílio doença.

Convertido o julgamento em diligência e realizada nova perícia, o segundo laudo apontou os seguintes diagnósticos: síndrome do impacto / tendinopatia do ombro direito; epicondilite lateral do cotovelo direito; seqüela de fratura do punho direito; e distúrbio do metabolismo de ácido úrico, ressaltando que os dois últimos não guardam relação com a atividade laborativa, e nem geram limitação incapacitante. Quanto à síndrome do impacto, o perito afastou o nexo causal.

No que toca à epicondilite lateral e aos históricos das tenossinovites dos flexores e extensores de punho direito, o ilustre "expert reconheceu o nexo entre o mal e o trabalho, observando que a moléstia impõe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

restrições à autora, não sendo possível sua permanência na mesma função, salientando, contudo, que, em sendo o quadro contornável, é possível o desenvolvimento de outras atividades laborativas. Concluiu que a autora apresenta incapacidade parcial e permanente, devendo ser readaptada para outras funções que não exijam digitação.

O segundo trabalho pericial afigura-se seguro e convincente, sobrepondo-se ao primeiro, maculado pelas inconsistências apontadas na decisão de fls. 238.

Com efeito, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do juiz. Reza o art. 131 do Código de Processo Civil:

Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Por tudo isso, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0254058-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**
AREsp 264.765 / SP

Números Origem: 1791154020078260000 17911540200782600005 22522002 6453345600 84631004
994071791157 99407179115750000

PAUTA: 07/02/2013

JULGADO: 07/02/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MARIA ELISA DE ALMEIDA BERCE
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA E OUTRO(S)
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO - Benefícios em Espécie - Auxílio-Doença Acidentário

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : MARIA ELISA DE ALMEIDA BERCE
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA E OUTRO(S)
EMBARGADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região), Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.