AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.405.497 - ES (2018/0312797-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE	:	CINTIA AMARO MAIA
ADVOGADO	:	ANTÔNIO AUGUSTO DALLAPICCOLA SAMPAIO E OUTRO(S) - ES009588
AGRAVADO	:	INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Trata-se de agravo em recurso especial, manejado por **Cintia Amaro Maia**, contra decisão que não admitiu recurso especial, este interposto, com fundamento no art. 105, III, *a*, da CF, desafiando acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Espírito Santo, assim ementado (fls. 450/451):

> *PREVIDENCIÁRIO - APELAÇÃO CÍVEL - PRELIMINARES: AGRAVO RETIDO INDEFERIMENTO DE PROVAS - IMPROVIDO - AGRAVO RETIDO - AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO - NÃO CONHECIDO - QUESTÃO PRELIMINAR - NULIDADE DA SEGUNDA PERÍCIA REALIZADA - REJEITADA - MÉRITO: REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIOS ACIDENTÁRIOS - AUXÍLIO DOENÇA, AUXÍLIO ACIDENTE VITALÍCIO E REABILITAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A PATOLOGIA E AS ATIVIDADES LABORAIS DESENVOLVIDAS E O ACIDENTE NARRADO - CONSEQÜÊNCIA - INEXISTÊNCIA DE DIREITO À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO REQUERIDO - APELO IMPROVIDO.*
>
> *1. A prova consiste em elemento processual destinado à convicção do magistrado que, pode, com base em seu livre convencimento motivado, indeferi-la, caso entenda desnecessária a sua produção em razão da existência de outros elementos constantes dos autos capazes de formar o seu convencimento sobre a causa. Agravo retido improvido.*
>
> *2. A não reiteração do agravo retido na apelação impõe o não conhecimento daquele recurso por descumprimento da norma contida no art. 523, caput, do Código de Processo Civil. Agravo retido não conhecido.*
>
> *3. Não é causa de nulidade do laudo pericial o simples fato de não ter sido realizada vistoria no local de trabalho da apelante, posto que tal providência só se mostrará indispensável se o perito do juízo assim entender. Questão preliminar de nulidade da perícia judicial rejeitada.*
>
> *4. Tendo as perícias judiciais produzidas nos autos concluído pela inexistência de redução da capacidade laborativa da*

> *apelante, e nem mesmo a existência de nexo de causalidade entre a enfermidade por ela adquirida e o seu labor, ou a ocorrência de situação equiparada ao acidente de trabalho, nos termos do que dispõe a regra do art. 21, inciso I, da Lei n.° 8.213/912, o indeferimento dos benefícios previdenciários pleiteados na demanda é medida que se impõe.*
> *5. Recurso improvido.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 486).

Nas razões do apelo especial, aponta a recorrente, além de divergência jurisprudencial, violação aos arts. 20 e 86, **caput**, da Lei 8.213/91, 23 da Lei 8.906/94, 104 do Decreto nº 3.048/99, 7º, 85 e 373, I, do CPC, 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, afirmando que *"foi comprovado o nexo de causalidade dos problemas de saúde da obreira o labor o que enseja o direito ao percebimento do auxilio acidente"* (fl. 504*).*

Sustenta a ocorrência de cerceamento de defesa, na medida em que o Tribunal de origem indeferiu o requerimento de nova perícia, prova oral e envio de ofício à empregadora da parte autora.

Aduz que, *"no presente caso, a prova pericial, a prova oral e as documentações da pasta médica da autora são de grande valia para a comprovação do direito autoral em relação ao nexo de causalidade, sendo imprescindível a sua produção para demonstração dos fatos constitutivos do direito do obreiro na forma exigida pelo artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil"* (fl. 500).

Alega que, *"conforme se extrai das decisões proferidas nos juízos anteriores, a parte recorrida foi sucumbente totalmente e assim deve ser condenada nos honorários advocatícios sucumbenciais a serem fixados por esse juízo, nos termos do artigo 133, da CF, artigo 85, do CPC e 23 da Lei 8.906/94"* (fl. 505).

Devidamente intimado, o INSS apresentou contrarrazões ao recurso especial, conforme petição de fls. 510/512.

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

A irresignação não comporta acolhida.

Inicialmente, em recurso especial, não cabe invocar violação à norma constitucional, razão pela qual o presente apelo não pode ser conhecido relativamente à

apontada ofensa aos arts. 5º, LIV e LV, 7º, da Constituição Federal.

No que se diz respeito ao suposto cerceamento do direito de defesa, é evidente a ausência de interesse recursal, tendo em vista que a pretensão já foi acolhida pelo Tribunal de origem, consoante se vê do seguinte excerto do voto condutor do aresto hostilizado (fl. 454):

> *Ademais, verifica-se que a magistrada a quo, por meio da decisão de fls. 147/148, reconsiderou em parte a decisão ora agravada para determinar a produção de nova prova pericial, de modo que é forçoso reconhecer que este agravo perdeu o seu objeto quanto à esta impugnação.*

Quanto à questão de fundo, é de bom alvitre ressaltar que o juiz não está adstrito às conclusões da perícia técnica, podendo se pautar em outros elementos de prova aptos à formação de seu livre convencimento, estando autorizado a concluir pela incapacidade laborativa fundado no conjunto probatório produzido nos autos e nas particularidades do caso concreto.

Neste sentido, no caso concreto, o Tribunal **a quo**, ao examinar a questão posta nos autos, concluiu que a parte autora não preencheu os requisitos legalmente exigidos à concessão do benefício pleiteado (fls. 463/466):

> *Ora, se dos laudos periciais de fls. 72/86 e 220/223, acrescidos de suas respostas aos quesitos complementares (fls. 117/119 e 309), cotejado com as demais provas produzidas nos autos, não se consegue depreender com clareza estreme de dúvidas a existência de incapacidade da apelante, o nexo de causalidade entre a enfermidade por ela adquirida nas cordas vocais no ano de 2011 e o seu labor, ou ao menos a existência de concausalidade, forçoso concluir que os benefícios acidentários pleiteados na exordial não lhe devem ser deferidos.*
> *Cumpre ressaltar que na primeira perícia produzida em juízo (fls. 73/83), o expert, concluiu que a apelante "foi portadora da doença denominada 'Cistos de Corda Vocal Direita', sendo tratada cirurgicamente em julho de 2011, com recuperação total de sua capacidade vocal" e que "a doença da qual era portadora não apresentava nexo de causalidade com o trabalho, porém o segundo parecer médico especializado anexado aos autos deveria permanecer afastada da atividade profissional de julho/2010 a janeiro/2011, para sua completa recuperação". Por derradeiro, consignou que no momento de sua avaliação clínica, a apelante encontrava-se "apta para sua atividade*

> *laboral habitual apesar apresentar laudo de videoscopia compatível com laringite crônica".*
> *(...).*
> *Portanto, forçoso concluir que na hipótese sob exame não restou comprovada a redução da capacidade laborativa da apelante, porquanto à época de seus exames clínicos ela se encontrava assintomática e apta para o trabalho, e nem mesmo a existência de nexo de causalidade entre a enfermidade por ela adquirida (cistos de corda vocal) e o seu labor, ou a ocorrência de situação equiparada ao acidente de trabalho, nos termos do que dispõe a regra do art. 21, inciso I, da Lei n.° 8.213/91 para fins de concessão dos benefícios acidentários pleiteados nesta demanda.*
> *(...).*
> *Não restando efetivamente comprovada nos autos a existência de incapacidade atual e de nexo de causalidade entre a enfermidade adquirida pela apelante e o seu labor, o indeferimento dos benefícios previdenciários por ela pleiteados é medida que se impõe.*

Como se percebe, o acórdão fundou-se nas provas existentes nos autos, para concluir sobre a inexistência dos requisitos legalmente exigidos à concessão do auxílio-acidente. Assim, a alteração destas conclusões, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

A respeito da tese de que a *"parte recorrida foi sucumbente totalmente e assim deve ser condenada nos honorários advocatícios sucumbenciais"*, observa-se que o Tribunal de origem não se manifestou sobre a matéria, tampouco há, nas razões do embargos declaratórios de fls. 471/475, qualquer menção ao referido argumento. Portanto, à falta do necessário prequestionamento incide o óbice da Súmula 282/STF.

ANTE O EXPOSTO, nego provimento ao agravo.

Publique-se.

Brasília (DF), 10 de abril de 2019.

MINISTRO **SÉRGIO KUKINA**
Relator