



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000277948

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1052294-03.2023.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante CAIXA DE PREVIDÊNCIA DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DO BRASIL - PREVI, são apelados ARACI BADDINI PAHIM, GLORIA REGINA CID GOMES, MARIA ANGELICA GONÇALEZ HRDLICKA, MARIA ELIZABETE ALVES, MARIA ISABEL RIVAS DE SIMONE, MARIA IZABEL SÁ IPONEMA GALLUCCI, MARIA PAULA BALPARDA FARIA MEIRA, MASSUKO HIRATA, TEREZA KAZUE YUKIHIRO e VERONICA PEREIRA DEMILIS.

ACORDAM, em sessão da 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Colhido o voto do 2º julgador que apresentou divergência dando provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelo 3º julgador; o relator sorteado manteve seu posicionamento dando provimento em parte ao recurso, assim dando azo ao julgamento estendido nos termos do artigo 942 do CPC com a convocação dos desembargadores Cláudia Menge e José Genofre que votaram com a divergência, onde por maioria de votos deram provimento ao recurso, vencido o relator sorteado que declarará voto e, redigirá o acórdão o 2º julgador".

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ANDRADE NETO, vencedor, VALENTINO APARECIDO DE ANDRADE, vencido, ANDRADE NETO (Presidente), CAIO MARCELO MENDES DE OLIVEIRA, CLAUDIA MENGE E JOSÉ AUGUSTO GENOFRE MARTINS.

São Paulo, 28 de novembro de 2024.

ANDRADE NETO
RELATOR DESIGNADO
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelante: Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil - Previ

Apeladas: Araci Baddini Pahim e outras

Comarca: São Paulo - 30ª Vara Cível do Foro Central

Juiz prolator: Guilherme Santini Teodoro

PREVIDÊNCIA PRIVADA – AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM PEDIDO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO COMPLEMENTAR – CERCEAMENTO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA – PERÍCIA ATUARIAL DESNECESSÁRIA – ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA – NÃO RECONHECIMENTO – DISTINÇÃO ENTRE A MATÉRIA DISCUTIDA NO CASO CONCRETO E AQUELA APRECIADA NO TEMA 452 DA REPERCUSSÃO GERAL DO STF – PLANO DE BENEFÍCIO COMPLEMENTAR DE APOSENTADORIA DAS AUTORAS QUE PREVÊ APENAS UMA FÓRMULA PARA CALCULAR O BENEFÍCIO, QUE CONSIDERA O TEMPO DE FILIAÇÃO SEM FAZER QUALQUER DISTINÇÃO ENTRE HOMENS E MULHERES – PRETENSÃO DE REVISÃO DO BENEFÍCIO MEDIANTE RECÁLCULO COM ALTERAÇÃO DO FATOR DIVISOR APLICADO, DE 30 PARA 25 ANOS PARA AS BENEFICIÁRIAS DO GÊNERO FEMININO – NÃO CABIMENTO – AINDA QUE AS MULHERES PUDESSEM OBTER APOSENTADORIA PROPORCIONAL DO INSS COM 25 ANOS DE CONTRIBUIÇÃO, ESSE FATO NÃO VINCULA O REGIME DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR, CUJO FINANCIAMENTO SE DÁ PELAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PARA A FORMAÇÃO DA RESERVA MATEMÁTICA – DISCRIMINAÇÃO DE GÊNERO INEXISTENTE – AÇÃO IMPROCEDENTE – SENTENÇA REFORMADA.

RECURSO PROVIDO

VOTO Nº 48023

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que

julgou procedente ação declaratória cumulada com pedido revisional de benefício previdenciário complementar, o fazendo para *“declarar o direito das autoras a receberem da ré a complementação de aposentadoria integral com 25 anos de contribuição e determinar recálculo dos valores e implantação em folha de pagamento”*, bem como para condenar a ré *“ao pagamento das diferenças vencidas, observada prescrição quinquenal, e vincendas até correta implantação em folha”*.

A apelante sustenta, preliminarmente, incompetência relativa em relação às cinco coautoras que residem em outra comarca, decadência, prescrição e nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, nega ofensa ao princípio da isonomia, argumentando que o regulamento não trata de forma diversa homens e mulheres, pois a forma de cálculo do benefício lhes garante igualmente o mesmo valor que recebiam quando em atividade no patrocinador, sendo considerado o tempo de filiação ao plano, e não o tempo de contribuição ao INSS. Assevera que o sistema é baseado na formação de reserva correspondente e que o regulamento está em conformidade com as normas legais e o entendimento da Suprema Corte. Diz, ainda, que a matéria julgada no RE 639.138/RS (tema 452 de repercussão geral) é distinta da discutida nestes autos, pois o regulamento da PREVI difere do regulamento da Funcef.

O ilustre relator sorteado, Desembargador Valentino Aparecido de Andrade, deu parcial provimento ao recurso para acolher a preliminar de cerceamento de defesa e anular a sentença, determinando a devolução dos autos à origem para que seja produzida prova pericial.

Divergi da solução dada pelo relator, o que ensejou a extensão do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, tendo a turma julgadora, por maioria, acolhido a divergência, cumprindo-me, por consequência, a redação do acórdão.

É o Relatório.

Deflui dos autos que as autoras são beneficiárias do plano de benefício complementar de aposentadoria dos funcionários do Banco do Brasil instituído pela ré e que, alegando violação ao princípio da isonomia, porque o regulamento do plano estabelece regra de cálculo com fator divisor de 30 anos/360 avos tanto para homens como para mulheres, desconsiderando o direito das mulheres a se aposentarem com 25 anos de serviço, o que denota desigualdade de tratamento porque *“o divisor aplicado ao homem era idêntico ao tempo exigido pela Constituição para se aposentar proporcionalmente, enquanto que, em relação às mulheres, o divisor aplicável era superior ao tempo exigido pela Constituição Federal para se aposentar proporcionalmente”*, elas pleiteiam a declaração de inconstitucionalidade do regulamento da PREVI, a revisão de seu benefício complementar com a aplicação do fator divisor de 25 anos/300 avos e a condenação da ré ao pagamento das diferenças devidas até a implementação do valor correto, observada a prescrição quinquenal.

Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, porquanto desnecessária a produção da prova técnica pretendida pela recorrente, consistente em perícia atuarial, haja vista que a demanda versa sobre questão de cunho essencialmente de direito.

As demais preliminares foram acertadamente repelidas na sentença, cuja motivação fica aqui adotada.

No mérito, a insurgência da apelante merece guarida.

De fato, a matéria analisada no RE 639.138/RS (tema 452 da repercussão geral) difere daquela objeto da presente demanda, o que, aliás, foi declarado pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal no julgamento dos ED no AgRg. no RE 1.415.115/PB que, por maioria de votos, acolheu em parte os embargos de declaração *“para anular o acórdão do agravo interno e a decisão monocrática que lhe antecederam, para submissão do recurso à análise da sua repercussão geral, nos termos do voto do Ministro Luís Roberto Barroso, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Alexandre de Moraes, Relator, e Cármen Lúcia”* (Sessão Virtual de 17.11.2023 a 24.11.2023).

Relevante registrar que a matéria debatida no RE 1.415.115/PB é a mesma deste feito, bem como que constou do voto vencedor judicosa fundamentação na qual o eminente Ministro Luís Roberto Barroso expõe a distinção entre as questões discutidas nos dois casos. Confira-se:

“11. No caso [tema 452 da repercussão geral do STF], estavam em discussão cláusulas da previdência complementar da Fundação dos Economiários Federais (FUNCEF), que previam que o direito à complementação da aposentadoria seria adquirido, pelas

mulheres, com 25 anos de contribuição e, pelos homens, com 30 anos de contribuição. Entretanto, para as mulheres, o valor da complementação alcançaria apenas 70% da diferença entre os proventos iniciais e o salário real, enquanto para os homens essa complementação seria de 80%.

12. O delineamento de tais questões é fundamental para se precisar o alcance do precedente formado e, em cotejo com os elementos da presente causa, determinar a possibilidade de aplicar aqui o mesmo entendimento.

13. No julgamento do Tema 452 da repercussão geral, o Plenário desta Corte concluiu que, ao definir período inferior de contribuição para as mulheres, os regulamentos de planos de previdência complementar não poderiam promover redução no benefício correspondente. Haveria discriminação de gênero na hipótese então analisada, porque as mulheres não poderiam adquirir o direito a 80% do valor da complementação, benefício disponível apenas para os homens. Contudo, nada se decidiu sobre a hipótese em que o regulamento estabeleça o mesmo período de contribuição e o mesmo valor de benefício para homens e mulheres.

14. No presente caso, consta dos autos que o embargante, em seu regulamento, prevê critérios idênticos para a fixação do complemento de aposentadoria, sem qualquer distinção relativa ao gênero. O valor leva em conta primordialmente o tempo de contribuição vertido, de modo que possibilita o recebimento (i) do valor integral da complementação apenas por aqueles que tenham contribuído ao longo de

30 anos, e (ii) do valor proporcional para os que tenham entre 20 e 30 anos de contribuição. A seguir:

(...)

15. Diante disso, constatada a isonomia formal do regulamento de aposentadoria ora analisado, não vislumbro os elementos necessários para a aplicação do precedente do Tema 452 da repercussão geral ao caso concreto. Em verdade, as autoras, aqui, pretendem um reconhecimento de que as beneficiárias do sexo feminino, à luz da isonomia material, deveriam receber um tratamento mais favorável – no que diz respeito ao tempo de contribuição – das regras da previdência complementar, tal como ocorre no regime comum e no regime próprio de previdência social. Ou seja, buscam extrair do ordenamento jurídico um dever de estabelecer um regime jurídico distinto e mais favorável às mulheres, também no âmbito da previdência privada. A questão colocada nestes termos, a meu ver, ainda não foi analisada por esta Corte.”

Em assim sendo, não se há falar em aplicação à espécie da tese firmada no tema 452 da repercussão geral do STF.

Estabelecida essa premissa, cumpre examinar se a forma de cálculo do benefício complementar de aposentadoria da PREVI viola ou não o princípio da isonomia ao utilizar, sem fazer distinção entre homens e mulheres, o fator divisor de 30 anos/360 avos.

Alegam as apeladas que “se um empregado homem se aposentasse proporcionalmente pelo INSS, aos trinta anos de contribuição, poderia usufruir do benefício de complementação de

aposentadoria (PREVI) integral 30/30 (trinta avos), ou seja, 100%, desde que possuisse trinta anos de filiação à entidade de previdência complementar. Já a empregada mulher que decidisse exercer o mesmo direito de se aposentar proporcionalmente pela Previdência Oficial, com vinte e cinco anos de contribuição para o INSS, estava condenada a receber quantia inferior à que a ré pagava aos empregados homens, visto que utilizava-se o mesmo divisor fixo de 30, ou 360 meses” (fl. 03), situação que, segundo afirmam as recorridas, propicia desigualdade de tratamento.

Contudo, razão não lhes assiste.

Isso porque o regulamento que rege o plano de benefício complementar de aposentadoria das apeladas prevê apenas uma fórmula para calcular o benefício, sem fazer qualquer distinção entre homens e mulheres.

Olvidam-se as recorridas que o regime de previdência complementar é financiado pela reserva matemática acumulada com as contribuições vertidas pelo participante e/ou, se o caso, pelo patrocinador. Assim, ainda que o regime previdenciário oficial permita às mulheres a aposentadoria proporcional com tempo menor de contribuição daquele exigido dos homens, essa regra não é hábil a conferir respaldo à pretensão formulada na inicial, pois seu acolhimento é que geraria tratamento não isonômico, na medida em que concederia às mulheres o mesmo benefício complementar concedido aos homens, em que pese o menor tempo de filiação à PREVI e, por conseguinte, o acúmulo de montante menor em

suas reservas matemáticas.

Frise-se que, conforme prevê o plano ao qual as autoras aderiram, homens e mulheres têm seu benefício calculado, sem qualquer distinção, mediante aplicação da mesma fórmula, na qual uma das variáveis é o tempo de filiação/contribuição.

Sendo esse o quadro, não reconhecida a existência de ofensa ao princípio da isonomia no regulamento da apelante, o acolhimento das pretensões das apeladas não pode subsistir, sendo de rigor a modificação da sentença para julgar a ação improcedente.

Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

“Previdência privada. Plano de previdência complementar. Demanda revisional com pedido de restituição de valores, fundada em desequilíbrio contratual decorrente da não utilização do divisor de 25 anos no cálculo do benefício previdenciário complementar das autoras. Impertinência. Distinguishing necessário para com o julgado do STF, sob regime de repercussão geral, correspondente ao Tema nº 452 da Excelsa Corte. Julgado em questão que considerou plano de entidade diversa, com o estabelecimento de regras diferenciadas e desfavoráveis para mulheres, no tocante à obtenção de benefício complementar proporcional. Plano da ré PREVI que não traz semelhante distinção. Regras equivalentes, do ponto de vista do tempo de contribuição, para a definição do direito a benefício integral, ou para a obtenção de benefício proporcional, para ambos os gêneros. Autoras que, na verdade, embora

pretextem investir contra tratamento discriminatório, na verdade se insurgem justamente contra o tratamento igualitário do plano da ré, pretendendo obter tratamento discriminatório, mas positivo, em favor delas, autoras. Sugestão de que o regulamento do plano de previdência deva seguir o tratamento diferenciado do regime de previdência geral, no qual se aposentam as mulheres, com proventos integrais, com menos tempo de serviço, que não se sustenta. Regras inspiradoras e fontes de custeio, bem como métodos de cálculo, de ambos os regimes, que são distintas. Plano de previdência complementar, de natureza privada, que toma por base regra de capitalização, diferentemente do regime geral de previdência. Impossibilidade de se estabelecer um valor de benefício integral para mulheres, equivalente ao benefício integral dos homens, mediante a consideração de menor tempo de contribuição. Revisão descabida. Demanda improcedente. Sentença de procedência que se reforma. Apelação da ré provida.” (Apelação nº 1014079-74.2022.8.26.0590, 29ª Câmara de Direito Privado, Rel. Desembargador Fabio Tabosa, j. 30/09/2024).

“Previdência privada. Ação revisional de aposentadoria complementar.

I. Nulidade de sentença em concreto não verificada.

II. Decadência que ao caso não se aplicava por não se cuidar de pretensão fundada no artigo 178 inciso II do Código Civil.

III. Alegação de que o regime do plano de previdência fere o princípio constitucional da isonomia entre homens e mulheres ao exigir de ambos 30 anos de serviço para obtenção da aposentadoria complementar. Quadro distinto do versado no Tema STF nº 452, já que lá

se decidiu ser inconstitucional distinção de tratamento entre homens e mulheres apenas por conta dessa condição, mas não que se deva oferecer tratamento mais benéfico às mulheres, o que teria o feitiço da chamada discriminação positiva.

IV. Plano que tratava ambos os gêneros de modo isonômico ao condicionar o direito ao benefício ao mesmo tempo de serviço. Particularidade de a mulher poder obter do INSS aposentadoria proporcional aos 25 anos de filiação, portanto antes do homem, que não maculava aquela disposição porque o valor da aposentadoria complementar não se atrelava ao tempo de contribuição ao INSS ou mesmo ao valor auferido da previdência oficial a título de aposentadoria, mas ao que o aderente na ativa percebia do patrocinador. Acolhimento da tese que, ademais, iria conferir à mulher valor superior ao que poderia ser obtido pelo homem. Ação improcedente.

Recurso provido.” (Apelação nº 1015972-53.2023.8.26.0562, 36ª Câmara de Direito Privado, Rel. Desembargador Arantes Theodoro, j. 25/07/2024).

“APELAÇÃO. PREVIDÊNCIA DIREITO PRIVADA PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAR (PREVI). AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO. ALEGADA OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA IGUALDADE E DA ISONOMIA NA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA COMPLEMENTAR A HOMENS E MULHERES. NÃO OCORRÊNCIA.

- 1. Ação julgada procedente em primeira instância.*
- 2. Recurso da ré (PREVI) acolhido.*
- 3. Distinção entre a hipótese dos autos e o caso tratado no Tema 452, do STF. Regulamento da ré PREVI não estabelece*

tratamento diferenciado para a concessão de benefício de aposentadoria complementar a seus filiados em razão de gênero, como ocorre com a FUNCEF.

4. Entendimento do STF que estabeleceu a impossibilidade de utilização de critério que implique em prejuízo na concessão de benefício com consideração do gênero, mas não determinou que os fundos de previdência privada estabeleçam discriminações positivas em favor das mulheres, à luz das normas constitucionais pertinentes à previdência pública. Ausente ofensa aos princípios da igualdade e isonomia. Precedentes.

5. Recurso da ré provido. Sentença reformada, para julgar improcedente o pedido.” (Apelação nº 1041009-13.2023.8.26.0100, 30ª Câmara de Direito Privado, Rel. Desembargador Paulo Alonso, j. 08/05/2024).

Isto posto, pelo meu voto, **dou provimento ao recurso para julgar a ação improcedente**, invertendo-se a responsabilidade pelas verbas sucumbenciais, fixados os honorários advocatícios em 20% do valor atualizado da causa.

ANDRADE NETO
Relator Designado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 6796

Apelação Cível nº 1052294-03.2023.8.26.0100

Comarca: São Paulo

Apelante: Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil - Previ

Apelados: Araci Baddini Pahim, Gloria Regina Cid Gomes, Maria Angelica Gonzalez Hrdlicka, Maria Elizabete Alves, MARIA ISABEL RIVAS DE SIMONE, Maria Izabel Sá Iponema Gallucci, Maria Paula Balparda Faria Meira, Massuko Hirata, Tereza Kazue Yukihiro e Veronica Pereira Demilis

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

EMENTA:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. ALEGAÇÃO DAS AUTORAS, QUE SÃO BENEFICIÁRIAS DE APOSENTADORIA CUSTEADA POR FUNDO DE PENSÃO, DE QUE ESTARIAM A SUPORTAR UMA INJUSTA E INJUSTIFICADA DISCRIMINAÇÃO DE TRATAMENTO QUANTO AO REGIME JURÍDICO DE CÁLCULO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA COMPLEMENTAÇÃO E APOSENTADORIA.

SENTENÇA QUE, DECLARANDO A EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-MATERIAL QUE CONFERE ÀS AUTORAS O DIREITO À

OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO DA COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTAÇÃO INTEGRAL COM VINTE E CINCO ANOS DE CONTRIBUIÇÃO, COMINOU À RÉ A OBRIGAÇÃO DE PROCEDER AO RECÁLCULO DESSE BENEFÍCIO, CONDENADA, OUTROSSIM, NO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS.

APELO DA RÉ EM QUE SUBLINHA O FATO DE O EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL TER RESSALVADO QUE A TESE JURÍDICA FIXADA NO TEMA 452 NÃO SE APLICA ÀS DEMANDAS AJUIZADAS CONTRA A PREVI, CUJO REGULAMENTO PREVÊ CRITÉRIOS IDÊNTICOS PARA A FIXAÇÃO DO COMPLEMENTO DE APOSENTAÇÃO, SEM QUALQUER DISTINÇÃO RELATIVA AO GÊNERO, DE MANEIRA QUE A R. SENTENÇA NÃO PODERIA TER FEITO APLICADO A REFERIDA TESE JURÍDICA A ESTA DEMANDA.

ADUZ A APELANTE, OUTROSSIM, QUE É FORMALMENTE NULA A R. SENTENÇA, CARACTERIZADO O CERCEAMENTO DE DEFESA, NA MEDIDA EM QUE INADEQUADA A APLICAÇÃO DA TÉCNICA DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE, QUANDO HÁ CONTROVÉRSIA FÁTICA CUJO DESIMPLICAR PASSA NECESSARIAMENTE PELA PRODUÇÃO DE PERÍCIA ATUARIAL.

APELO PROVIDO EM PARTE. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. RÉ QUE NÃO

PÔDE CONTAR COM A GARANTIA A UM PROCESSO JUSTO. INADEQUADA, POIS, A APLICAÇÃO FEITA NA R. SENTENÇA DA TÉCNICA DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.

CONTROVÉRSIA FÁTICA QUE RADICA NA AFERIÇÃO DAS FÓRMULAS DE CÁLCULO QUE FORAM APLICADAS ÀS AUTORAS, E CUJA ANÁLISE SOMENTE PODE SE DAR APÓS A PRODUÇÃO DA PROVA PERICIAL, QUE DEVERÁ SUPEDITAR O JUÍZO DE ORIGEM COM IMPORTANTES ELEMENTOS DE INFORMAÇÃO, SEM OS QUAIS NÃO PODERIA TER APRECIADO O MÉRITO DA DEMANDA. PROVA PERICIAL POR CUJA PRODUÇÃO A RÉ REQUEREU A TEMPO E MODO.

SENTENÇA FORMALMENTE NULA. APELO PROVIDO EM PARTE. SEM A FIXAÇÃO DE ENCARGOS DE SUCUMBÊNCIA.

RELATÓRIO:

Acoimando a validade formal da r. sentença, dizendo-a nula por ter incidido o juízo de origem em cerceamento de defesa, interpôs a ré recurso de apelação, em cujo contexto sublinha o fato de o egrégio Supremo Tribunal Federal ter ressaltado que não se há aplicar às demandas

contra a Previ a tese jurídica fixada no tema 452.

Recurso interposto no prazo legal e com preparo. Resposta no prazo legal.

FUNDAMENTAÇÃO

Com o respeito que é deveras merecido ao entendimento formado pela maioria da douta turma julgadora após a realização de julgamento com o emprego da técnica prevista no artigo 942 do CPC/2015, entendo ser de rigor o parcial provimento a este recurso de apelação, pois formalmente nula, no meu entender, a r. sentença.

Este caso está a bem demonstrar o acerto do Legislador em ter feito incorporar ao texto do CPC/2015 princípios que, conquanto de matriz constitucional, deveriam integrar o Código de Processo Civil, quando menos para funcionarem como uma advertência ao magistrado de que deve zelar, com o maior rigor possível, com as caras exigências que são impostas pelo princípio constitucional do devido processo legal e daquilo que se deve esperar de um processo justo, que é a obrigação

imposta ao magistrado para que analise a demanda em todos os aspectos abarcados na causa de pedir, cotejados como deve ser em face do que forma a resistência do réu.

Em boa hora, portanto, o CPC/2015 incorporou a seu texto o princípio que forma o enunciado do artigo 11 (*“Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade”*), como também ampliou de modo bastante adequado o rol das hipóteses em que se deve reconhecer como não fundamentada uma decisão ou uma sentença, ao prever em seu artigo 489 situações que, infelizmente, não são tão raras como se poderia supor, como as situações em que o magistrado limita-se a empregar conceitos jurídicos indeterminados, e faz adotar expressões assaz genéricas que, a rigor, prestar-se-iam a justificar todo tipo de decisão, ou ainda quando o magistrado faz um indevido corte da realidade material, apenas para acomodar a solução que adota ao caso em concreto, analisado assim apenas sob uma limitada perspectiva. É o que infelizmente ocorreu neste caso.

Seja porque a prova pericial não foi produzida, e sem ela não se pode, com a segurança necessária, aprofundar o exame de uma controvérsia que apresenta uma importante carga fática, seja também

porque o juízo de origem não levou em consideração aquele aspecto enfatizado pela apelante, no sentido de que o egrégio Supremo Tribunal Federal afastou a aplicação da tese jurídica fixada no tema 452 às demandas que envolvem a ré-apelante, aspecto que, de resto, robustece a necessidade na produção da prova pericial.

No meu entender, não há, pois, senão que acoimar sob o aspecto formal a r. sentença, porque suprimir da ré o direito a que seja produzida a perícia, prova cuja importância é fundamental ao desimplicar da demanda, reconhecendo-se a imperiosa necessidade da produção dessa prova, o que atende à garantia a um processo justo.

Destarte, caberá ao juízo de origem, proferindo decisão na fase de organização e saneamento do processo, explicitando o que forma a controvérsia fática, determinar a realização da perícia, propiciando às partes o direito de dessa prova efetivamente participarem, tudo de forma que o processo venha a receber uma nova sentença, no momento em que o processo

Por meu voto, portanto, “concessa venia” ao entendimento formado pela maioria da douta turma julgadora, **dá-se parcial provimento** a este recurso de apelação interposto pela ré, para, assim, declarar como



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

formalmente nula a r. sentença, determinando se adotem as providências aqui estabelecidas.

Sem a fixação de encargos de sucumbência.

VALENTINO APARECIDO DE ANDRADE
RELATOR VENCIDO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	12	Acórdãos Eletrônicos	ALBERTO DE OLIVEIRA ANDRADE NETO	29B03004
13	19	Declarações de Votos	VALENTINO APARECIDO DE ANDRADE	2A29E193

Para conferir o original acesse o site:
<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 1052294-03.2023.8.26.0100 e o código de confirmação da tabela acima.