



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000001938

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1072089-39.2023.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante MARY CONCEIÇÃO NAZARÉ LIMA, é apelado INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO da autora e, em sede de remessa necessária, mantiveram a r. sentença proferida (v.u.)**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ FELIPE NOGUEIRA (Presidente sem voto), LUIZ DE LORENZI E CYRO BONILHA.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

MARCOS FLEURY
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação/Remessa Necessária nº 1072089-39.2023.8.26.0053
Comarca de São Paulo – 3ª Vara de Acidentes do Trabalho
Recorrente: Juízo Ex Officio
Apelante: Mary Conceição Nazaré Lima
Apelado: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Voto nº 1365

ACIDENTE DO TRABALHO - AUXÍLIO-ACIDENTE – Lesões ortopédicas. Exercício da função de atendente comercial. Laudo pericial bem fundamentado. Parcial procedência (auxílio-acidente). RECURSO DA AUTORA objetivando a inversão do julgado, calcado na presença dos requisitos de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Preliminar de cerceamento de defesa afastada. Princípio do livre convencimento motivado. Ausência de imprecisão dos trabalhos técnicos a justificar a repetição ou complementação do laudo, ante a inexistência de qualquer irregularidade. Lesão no ombro e punho direitos. Nexo causal comprovado. Presente relação de causa e efeito entre o trabalho típico e a lesão ou perda ou diminuição da capacidade laborativa - Requisitos do artigo 86 da Lei nº 8.213/91 devidamente cumpridos. Quatro vertebral. Patologia degenerativa inerente à característica individual e estilo de vida da autora. Inteligência do artigo 20, § 1º, “a”, da Lei nº 8.213/91. Sentença mantida.

TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO (DIB): Benefício que deve ser restabelecida desde a indevida cessação administrativa.

CORREÇÃO MONETÁRIA: Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores - Contudo, após 30.06.2009, deverá ser observada a orientação estabelecida no Tema 810 do STF - JUROS DE MORA: 1% ao mês, a partir da entrada em vigor do CC/02, e de acordo com a remuneração da caderneta de poupança, após 30.06.2009, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.960/09, e nos termos do quanto decidido no precitado julgamento do Tema 810 do STF (v. ainda Lei nº 12.703/2012 que modificou o disposto no artigo 12, inciso II, da Lei nº 8.177/91) - EC 113/21, em seu artigo 3º: Atualização do cálculo do débito (correção monetária e juros), mediante aplicação da taxa SELIC, uma única vez, com efeitos a partir de sua publicação (DOU 09.12.2021).

ABONO ANUAL: Concessão por tratar-se de prestação acessória ao benefício (artigo 40, da Lei nº 8.213/91).

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - Fixação somente quando liquidado o julgado, incluídos os honorários recursais, consoante o disposto no art. 85, §4º, II, e §11, do CPC - Súmula 111/STJ que deve ser aplicada, de acordo com a tese definida no julgamento do Tema Repetitivo 1.105.

APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA E, EM SEDE DE REMESSA NECESSÁRIA, MANTIDA A SENTENÇA.

Vistos.

Trata-se de apelação interposta contra a sentença proferida às fls. 562/567 que julgou parcialmente procedente a ação de restabelecimento de aposentadoria por invalidez acidentária ou concessão de auxílio-acidente e restabelecimento do benefício por incapacidade total e temporária, ajuizada por **MARY CONCEIÇÃO NAZARÉ LIMA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS**, “(...) para condenar o INSS a: a) conceder o auxílio acidente de 50% sobre o salário-de-benefício, a ser calculado em execução a partir de 05/06/2021, que é o dia subsequente ao da cessação do benefício de aposentadoria por invalidez acidentária NB nº 92/504.282.085-6 (fls. 454), confirmando a tutela antecipada acima concedida e ao pagamento dos atrasados a serem calculados em fase de execução;”

Recorre a parte autora. Tece considerações a respeito dos fatos e trâmite processual. Suscita a ocorrência de cerceamento de defesa. Relata que ficou em média 20 anos afastada por aposentadoria por invalidez e quando retorna fica entre idas e vindas ao INSS, com afastamento atual de quase 4 anos. Afirma que o quadro atual incapacitante na coluna lombar pode ser considerado concausa. Afirma que o laudo está incompleto, omissivo e vago. Pugna pela reabertura da fase instrutória. No mérito, defende que os documentos médicos juntados comprovam a incapacidade laborativa, bem como o nexo causal entre o labor e a doença, além da redução de sua capacidade. Assevera sobre os pressupostos legais para a concessão do benefício. Insiste no restabelecimento da aposentadoria por invalidez ou alternativamente a manutenção do auxílio-doença. Postula o provimento do recurso (fls. 586/595).

O INSS peticionou às fls. 579/580 informando a abstenção recursal e desnecessidade do reexame necessário.

Não houve apresentação de contrarrazões (fls. 611).

É o relatório.

Inicialmente, anoto que a sentença, além de ter sido contrária aos interesses da autarquia, é ilíquida. Assim, nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil, e das Súmulas nº 423 do Supremo Tribunal Federal e nº 490 do Superior Tribunal de Justiça, **está sujeita à remessa necessária.**

Cuida-se de ação acidentária julgada parcialmente procedente por sentença, cujo trecho do relatório peço a vênia para transcrever a seguir:

Vistos.

MARY CONCEIÇÃO NAZARÉ LIMA, qualificado(a) nos autos, ajuizou a presente ação acidentária em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS alegando, em síntese, trabalhar no BANCO BRADESCO, na função de atendente comercial. Em razão dos movimentos e esforços físicos repetitivos executados durante o exercício de suas atividades, adquiriu patologia no punho e ombro direito. Recebeu aposentadoria por invalidez acidentária NB nº 92/504.282.085-6, em 20/07/2004, e o benefício foi cessado pelo INSS após a realização de perícia revisional. Retornou ao trabalho em regime de “home office” e, diante dos riscos ergonômicos e posturas inadequadas, houve agravamento do quadro e desenvolveu problemas na coluna. Recebeu auxílio-doença já cessado, porém permaneceu com sequelas que reduzem a sua capacidade laborativa, havendo nexo etiológico entre as enfermidades e a perda da capacidade laboral para a função que habitualmente exercia, motivo pelo qual pretendeu a conversão dos benefícios previdenciários em acidentários, o restabelecimento da aposentadoria por invalidez, do auxílio-doença ou a concessão de auxílio-acidente, bem como a tutela antecipada (fls. 562).

De início, passo a analisar a alegada nulidade da sentença aduzida pela parte autora apelante.

No que concerne ao alegado cerceamento de defesa, o Código de Processo Civil adota o princípio do livre convencimento motivado, por meio do qual o juiz, como destinatário da prova, é livre para determinar a produção das provas necessárias, ou indeferir as inúteis ou protelatórias, formando sua convicção dos fatos e do direito controvertidos, para que possa assim proferir o julgamento, e o juiz, na presidência do feito, determina a realização das provas que sejam efetivamente suficientes para o julgamento da lide.

O artigo 370, do CPC, em seu parágrafo único, determina que cabe ao juiz da causa analisar a necessidade da produção da prova necessária ao julgamento, indeferindo as diligências inúteis ou protelatórias.

Ademais, há de se destacar que sequer se trata daqueles casos em que julgado antecipadamente o feito. Ao revés, em decisão interlocutória, antecipada a produção de prova pericial, cujo laudo se encontra às fls. 295/304, com esclarecimento às fls. 553.

Da mesma forma, não prospera o pedido de conversão do julgamento em diligência para repetição da prova pericial ou novo esclarecimentos.

Ora, não há qualquer imprecisão no laudo pericial a justificar sua repetição ou complementação, ante a ausência de qualquer irregularidade, ainda que porventura venha a ser reformada, no mérito.

O juiz, como destinatário das provas que é, analisou-as livremente, fazendo-o de acordo com os elementos de convicção existentes nos autos, reputando-os suficientes para chegar à conclusão adotada.

Não é demais lembrar que a incapacidade técnica de perito constitui nulidade relativa, razão pela qual, uma vez não arguida no momento e modo oportunos, sujeita-se à preclusão, a teor do artigo 465, § 1º, do CPC.

Ainda em relação ao laudo pericial judicial, até mesmo a eventual ausência de estrita consonância dele frente a algum ou vários pontos das divergências porventura levantadas pelas partes ou de eventuais assistentes delas quando realizadas por terceiros, tampouco têm o condão de obstar a adoção do laudo do perito judicial, nos termos que inferir o Magistrado, de acordo com o livre convencimento motivado, com a persuasão racional, podendo não adotar o entendimento dele constante ou, ainda adotar parcialmente ou integralmente referido.

No mais, enquanto as partes e, por conseguinte, eventuais assistentes técnicos por elas contratados defendem as respectivas teses, portanto, de forma parcial, o perito judicial é imparcial, apenas se presta como auxiliar do Juízo e da confiança deste.

Ademais, o Magistrado possui a liberdade de analisar as provas de acordo com o seu livre convencimento, com fundamento no artigo 371,

do Código de Processo Civil/2015.

Dessa forma, a pretendida nulidade ou retorno dos autos para a instrução e/ou realização de nova perícia, afigura-se, no caso, incabível, e só se prestaria à implicação de morosidade e óbice ao regular andamento processual. Houve, portanto, tanto a oportunidade às partes à produção das provas – pertinentes – quanto a manifestação por referidas em relação a elas.

Além disso, o processo não pode ficar ao bel prazer das partes e menos ainda de uma delas, sob pena de afrontar o princípio da efetividade e celeridade processual positivado no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, situação esta com a qual não pode concordar este Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Avança-se ao mérito recursal.

Conforme relatado, cuida-se de ação acidentária movida por segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, alegando que, durante o vínculo empregatício mantido com a empresa mencionada na petição inicial, desempenhando a função de atendente comercial, em razão de seu labor, desencadeou lesões no punho, ombro e quadro vertebral. Em razão disso, requereu, em síntese, a concessão de benefício/restabelecimento da aposentadoria por invalidez.

Compulsando os autos, em relação ao infortúnio, verifico houve a emissão de Comunicação de Acidente do Trabalho – CAT pelo empregador, em relação a dor no punho e ombro direitos e pescoço (fls. 39). Houve concessão de aposentadoria por invalidez, cessada em 04/06/2021 (NB 92/504.282.085-6) e a concessão de auxílio-doença previdenciário comum: NB 31/638.619.990-5 (18/03/2022 a 08/06/2022) e NB 31/640.786.205-5 (23/09/2022 a 20/02/2023), conforme CNIS de fl. 32/38.

A perícia médica judicial foi realizada em 06/02/2024, pelo doutor Alfredino Queiroz Mazzariol (fls.: 295/304). Em resumo, constatou:

(...)

Dados obtidos nos autos.

Na inicial, alega ser portadora de incapacidade laborativa determinada por patologias decorrentes de sua atividade e pleiteia a concessão do benefício acidentário que for apurado (fls.1/14).

Até fl.294, não identificamos informes da empregadora.

As fls.39, temos cópia de CAT, emitida pela empresa, noticiando patologia sobre MSD determinada por movimentos repetitivos e com marco inicial em 03.01.2001.

Foi afastada e teve concedido o benefício acidentário (B-91), no período de 13.02.01 a 19.07.04. Em 20.07.04, teve o benefício convertido em aposentadoria por invalidez acidentária que vigeu até 04.06.21 (fls.35/36).

As fls.40/78, temos cópias de exames periciais realizados no INSS, durante todo seu afastamento e dele se extrai que as patologias envolveram o punho direito (STC, tenossinovite de De Quervain, cisto sinovial) e o ombro direito (tendinopatia do manguito).

Foi submetida a procedimento cirúrgico para correção da STC, do cisto e da tendinopatia do punho.

A evolução não foi satisfatória e culminou com a aposentação por invalidez.

As fls.79/80, temos que concluiu processo de reabilitação, em 04.12.19.

Em 04.06.21, teve a aposentadoria suspensa (fls.35/36).

As fls.36, identificamos a concessão de benefício previdenciário (B-31), em 23.09.22, que a autora informa estar ativo.

Este benefício foi determinado por quadro de espondilodiscopatia lombar, com comprometimento radicular (fls.216 e 284) que, já recebeu abordagem cirúrgica.

(...)

c) Causa provável da(s) doença/moléstia(s)/incapacidade.

Os quadros identificados no ombro e no punho direitos admitem etiologias variadas, mas que encontram na atividade descrita solicitações que tem potencialidade para interferir na instalação e eclosão do quadro identificado. Concausa presente, fato reconhecido pela empresa que emitiu a CAT e pelo INSS que a amparou na espécie 91/92.

O quadro vertebral é determinado por processo degenerativo que, no presente, caso, não recebeu influência do trabalho descrito.(...)

e) A doença/moléstia ou lesão decorrem de acidente de trabalho? Em caso positivo, circunstanciar o fato, com data e local, bem como se reclamou assistência médica e/ou hospitalar.

Sim, em relação ao ombro e punho direitos. Houve emissão de CAT e concessão de B-91/9.

(...)

Conclusão: Incapacidade parcial e permanente. Nexo presente (concausa) (fls. 298/301) – grifo nosso.

Diferentemente da tese defendida pela parte insurgente, conforme já enfrentada na preliminar de cerceamento de defesa, diante da impugnação apresentada, o *expert* prestou os esclarecimentos necessários, ocasião em que reforçou sua conclusão inicial:

Nada temos a alterar nas nossas conclusões diante do parecer do digno

Assistente técnico (fls.418/440). **Nossa posição quanto ao nexo está clara, não cabendo amparo acidentário em relação ao quadro vertebral.** Em relação aos documentos anexados (fls.441/444) diz respeito ao quadro vertebral sobre o qual não reconhecemos relação de nexo com a atividade exercida e cujo enquadramento e amparo deve ser feito na esfera previdenciária, fora do âmbito da reparação acidentária (fls. 553) – grifo nosso.

O laudo pericial fora bem fundamentado e não combatido cientificamente por assistente técnico, prestando-se como prova técnica hábil à formação do convencimento do juízo.

Registre-se que o assistente técnico é profissional vinculado ao jurisdicionado, não estando, portanto, livre das influências da parcialidade, o que não é, em absoluto, irregular, incorreto ou antiético. Como se sabe, os assistentes são profissionais de confiança da parte, não estando sujeitos a impedimento ou suspeição, conforme o disposto no artigo 466, § 1º, do Código de Processo Civil, já o perito judicial é imparcial, e apenas se presta como auxiliar do Juízo e da confiança deste.

Ademais, foi oportunizada ao perito judicial a análise de referido parecer divergente, ocasião em que o *expert* opinou não haver enquadramento da situação em benefício acidentário, em relação ao quadro vertebral, ratificando sua conclusão inicial (fls. 553).

Em suas considerações o perito, analisando exames e laudos médicos, e após entrevista, seguida de investigação física, deixou devidamente assentado que a periciada apresenta *tendinopatia crônica do ombro e punho direito e STC punho direito* (fls. 302), porquanto a limitação é impeditiva ao exercício da atividade.

Quanto ao nexo causal, a perícia médica judicial reconheceu em relação ao ombro e punho direitos, destacando, ainda, a emissão da CAT e concessão de benefício acidentário (fls. 300).

Quanto ao quadro vertebral, não há subsídio médico-científico para admissão de alguma benesse acidentária, simplesmente por ausência de nexo, porquanto o *expert* atribuiu origem degenerativa às enfermidades, ausente a possibilidade de se cogitar da existência do liame etiológico entre as lesões e o trabalho, situação que se amolda ao disposto no artigo 20, § 1º, a, da Lei 8.213/91 (§

1º Não são consideradas como doença do trabalho: a) a doença degenerativa).

Com efeito, dispõe o artigo 86 da Lei nº 8.213/91: “*O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*”

Como visto, a incapacidade laborativa parcial e permanente e o nexo de causalidade foram seguramente demonstrados, não havendo qualquer dúvida a respeito do prejuízo ao pleno exercício do trabalho habitual em razão das sequelas consolidadas.

Presentes, pois, todos os elementos configuradores da infortúnica, quais sejam, o exercício do trabalho, de um lado, somado à lesão corporal ou perturbação funcional causadora de perda ou redução permanente da capacidade de trabalho, de outro, além do nexo causal, vale dizer, da relação de causa e efeito entre os dois acontecimentos, mostra-se tranquila a conclusão de que a segurada faz jus à **concessão de auxílio-acidente**.

Por conseguinte, não há se acolher a insurgência da parte autora, pois o laudo médico confirmou a consolidação das lesões e a incapacidade parcial e permanente da obreira, não havendo razões para considerar o pedido de incapacidade total e temporária/permanente, como devolvido nas razões recursais. Também não há se falar em conversão do benefício previdenciário comum em acidentário, pois não reconhecido o nexo de causalidade em relação ao quadro vertebral (fls. 553).

No tocante ao termo inicial, nada a alterar, uma vez que o benefício deve ser restabelecido desde a data da indevida cessação, como constou na sentença.

Por óbvio, deverá ser observada a **prescrição quinquenal** dos valores em atraso, a teor do disposto no artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

O pagamento do auxílio-acidente será suspenso sempre que o segurado receber, ou tiver recebido, auxílio-doença pelo mesmo fato gerador, a teor do disposto no artigo 104, §6º, do Decreto nº 3.048/99.

Da mesma forma, não é possível sua cumulação com eventual aposentadoria, nos termos do art. 86 e parágrafos da Lei nº 8.213/91.

Saliento que a renda mensal inicial deve ser reajustada observando-se os mesmos índices previdenciários aplicados aos benefícios em manutenção, por obediência ao princípio da isonomia.

A **correção monetária** dos valores em atraso seguirá a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores. Contudo, após 30 de junho de 2009, deverá ser observada a orientação estabelecida no RE nº 870.947 (Tema 810 - Repercussão Geral) pelo Supremo Tribunal Federal.

Os **juros de mora**, por sua vez, serão computados à razão de 1% ao mês, a partir da entrada em vigor do Código Civil de 2002, e de acordo com a remuneração da caderneta de poupança, após 30 de junho de 2009, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.960/09, e nos termos do quanto decidido no precitado recurso extraordinário.

Ante a superveniência da Emenda Constitucional nº 113, de 8 de dezembro de 2021, cabe também ressaltar a aplicação, no que couber, do disposto em seu artigo 3º, evidentemente a partir de sua vigência, como ressaltado pelo juízo.

Nesta toada, em estrita conformidade ao novo paradigma estabelecido, será necessária uma conjunção de teses dentro do arcabouço jurídico (Lei nº 8.213/91, Tema 810 e EC 113/21), preservando-se, por certo, a aplicação da correção estabelecida no concernente ao Tema 810 até a publicação da Emenda.

As questões relacionadas ao período posterior ao da homologação da conta de liquidação (índice de atualização do precatório, incidência de juros, dentre outras) deverão ser apreciadas por ocasião da fase de execução.

Acrescente-se também a condenação à concessão do abono anual, nos termos do artigo 40, da Lei nº 8.213/91, pois trata-se de prestação acessória ao benefício.

Não se pode olvidar que o INSS é isento do pagamento de custas processuais, ante o disposto nas Leis Estaduais nº 4.952/85 e nº 11.608/03, mas responde pelo reembolso das despesas processuais comprovadas.

Haja vista que a presente condenação é ilíquida, os **honorários advocatícios** deverão ser fixados apenas quando liquidado o julgado, conforme determina o artigo 85, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil, momento em que o respectivo juízo levará em consideração também a sucumbência recursal das partes, nos termos do parágrafo 11.

Vale observar que, aos 8 de março de 2023, o Superior Tribunal de Justiça definiu a tese jurídica relativa ao **Tema 1.105**: “Continua eficaz e aplicável o conteúdo da Súmula 111/STJ (com a redação modificada em 2006), mesmo após a vigência do CPC/2015, no que tange à fixação de honorários advocatícios.”

Diante da procedência do pedido de auxílio-acidente acidentário, agora confirmada pela Turma Julgadora, e do caráter alimentar inerente aos benefícios previdenciários, cujo atraso em seu recebimento evidencia perigo de dano à esfera jurídica do trabalhador, **ratifico a tutela de urgência deferida na sentença para imediata implantação.**

Registre-se que eventual oposição de embargos de declaração com intuito manifestamente protelatório está sujeito à pena prevista no artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil.

Considera-se prequestionada toda a matéria constitucional e infraconstitucional discutida, evitando-se, com isso, oposição de embargos de declaração para este fim (Súmulas nº 211 do Superior Tribunal de Justiça e nº 282 do Supremo Tribunal Federal).

Destarte, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO** da autora e, em sede de remessa necessária, mantenho a r. sentença proferida.

MARCOS FLEURY
Relator