



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000278349

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa Necessária Cível nº 1088764-77.2023.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é recorrido QUEENNIY BARBOSA DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **DERAM PARCIAL PROVIMENTO à remessa necessária apenas para alterar a DIB do benefício ora concedido, nos termos do artigo 59, caput, da Lei 8.213/91 (v.u.)**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ FELIPE NOGUEIRA (Presidente) E JOÃO NEGRINI FILHO.

São Paulo, 24 de março de 2025.

MARCOS FLEURY
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Remessa Necessária nº 1088764-77.2023.8.26.0053

Comarca de São Paulo – 2ª Vara de Acidentes de Trabalho

Apelante: Juízo *Ex Officio*

Apelado: Queenniy Barbosa dos Santos

Interessado: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Voto nº 2070

ACIDENTE DO TRABALHO – Auxílio por incapacidade temporária acidentário – Exercício de função habitual de auxiliar de escritório – Fratura do 5º metatarso do pé direito – Laudo conclusivo pela incapacidade total e temporária pregressa – Procedência parcial.

AUXÍLIO-DOENÇA – Perícia – Incapacidade total e temporária comprovada – Nexo causal configurado – Laudo conclusivo – Indenização infortunistica devida – Procedência mantida.

TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO: Em 31/08/2023, nos termos do artigo 59, da lei 8213/91.

DATA DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO (DCB): Em 16/12/2023.

CORREÇÃO MONETÁRIA: Lei nº 8213/91 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 9494/97, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11960/09, 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 8177/91) - 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).

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: pedido formulado pelo autor em contrarrazões – percentual determinado na sentença mantido – Fixação na fase de cumprimento de sentença, consoante o disposto no artigo 85, §4º, inciso II do CPC, observado o decidido no Tema 1105 do STJ, julgado em 08/03/2023 (DJe 27/03/2023), mantida a aplicação da Súmula 111 do STJ.

REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

Vistos.

Adoto o relatório da r. sentença (fls. 149/152), objeto de embargos, e acrescento que o pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar a autarquia a pagar auxílio por incapacidade temporária à parte autora, correspondente a 91% do salário-de-benefício, no período compreendido entre 15/08/2023 a 06/12/2023, com as devidas diferenças, compensando-se o período já pago a título de benefício do auxílio-doença previdenciário (espécie 31), concedido entre 31/08/2023 a 16/10/2023, tudo a ser apurado em posterior execução, com a devida conversão, vez que decorre do mesmo fato gerador, mais abono anual. Em relação à correção dos valores em atraso, determinou que deverão ser monetariamente atualizados e compensados na mora, conforme o disposto no artigo 3º, da EC 113/21. Indeferiu a tutela de urgência e condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários de sucumbência, reservando-se à liquidação a fixação da verba honorária, nos termos do artigo 85, § 4º, II, do CPC.

Os embargos opostos pelo autor foram acolhidos para constar expressamente do julgado que o benefício concedido se tratou de auxílio-doença acidentário de 91% (B91), mantido, no mais, os demais termos do dispositivo nele lançado (fls. 169/170)..

Não houve apresentação de recursos voluntários (fls. 175/176).

É o relatório.

Inicialmente, anoto que a r. 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**. Dessa forma, passo à análise do reexame necessário em conjunto com o recurso voluntário.

Conforme relatado, trata-se de ação acidentária movida por trabalhador contra o INSS, sob alegação de que, por conta de acidente de trajeto

ocorrido em 15/08/2023, sofreu fratura de ossos do metatarso (pé direito), fato que o incapacita totalmente de retornar ao exercício de suas funções habituais de auxiliar de escritório, razão pela qual requereu o restabelecimento, com tutela de urgência, do auxílio-doença concedido e sua conversão em auxílio-doença por acidente de trabalho. Caso constatada incapacidade total e permanente, pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez acidentária ou auxílio-acidente, se constatada incapacidade parcial e permanente, desde o requerimento.

Compulsando os autos, verifico ausência de emissão de Comunicação de Acidente de Trabalho – CAT. De acordo com a cópia do CNIS de fls. 26/36 e inicial, em relação ao acidente que ampara a inicial, ao obreiro foi concedido o benefício de auxílio-doença previdenciário NB 31/645.390.947-6, de 31/08/2023 a 16/10/2023 (fl. 35).

A perícia médica judicial foi realizada aos 03/04/2024, pela **Dra. Daniele Pimentel Maciel** (fls. 88/95). Sendo pertinente colacionar os quesitos e respostas suficientes para a elucidação da questão, sobre o exame clínico e as considerações médico-periciais sobre a patologia, assim concluiu o trabalho técnico:

(...)

“V- EXAME CLÍNICO E CONSIDERAÇÕES MÉDICO-PERICIAIS SOBRE A PATOLOGIA a) Queixa que o(a) periciado(a) apresenta no ato da perícia.

Acidente ao voltar do trabalho em 15/08/2023 com fratura do pé direito. Fratura de base do 5º metatarso. Tratamento inicialmente conservador por 60 dias, porém sem consolidação. Manteve novamente engessado por mais 60 dias. Porém sem consolidação mesmo com prorrogação da imobilização. Na época foi indicado cirurgia, mas optou por não realizar. Voltou para o trabalho ainda com gesso e com dor porque ficou com medo de ser demitido e pediu para voltar. Recebeu pelo INSS somente os primeiros 16 dias. Informa que a empregadora não emitiu CAT e recebeu benefício por doença. Nega sintomas atuais, sem dor. Está na perícia para

receber o período em que ficou afastado e o reconhecimento do acidente de trabalho. Informa que tem documentação cobrando o RH a CAT e os documentos para INSS. Informa que o advogado colocou no processo a documentação trocada na época.

b) Doença, lesão ou deficiência diagnosticada por ocasião da perícia (com CID).

Fratura da base do 5º metatarso pé direito.

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

Acidente de trabalho do tipo trajeto.

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.

Periciado informa acidente ao voltar do trabalho em 15/08/2023. Costa dos autos que o periciado apresentou fratura da base do 5º metatarso pé direito, conforme documentação médica juntada (fl.38). Consta dos autos ressonância de pé direito datada de 06/09/2023 (fl.39) que revela ausência de consolidação com pseudoartrose da fratura do 5º metatarso.

Não consta

dos autos comprovação do acidente de trajeto, entretanto, periciado apresentou troca de mensagens pela Whatsapp com sua gestora que confirma a comunicação do acidente a empregadora. Houve recebimento de benefício previdenciário pela espécie doença comum. Assim, resta caracterizado a ocorrência de acidente de trabalho do tipo trajeto.

f) Doença/moléstia ou lesão torna o(a) periciado(a) incapacitado(a) para o exercício do último trabalho ou atividade habitual? Justifique a resposta, descrevendo os elementos nos quais se baseou a conclusão.

Ao exame físico pericial, não há restrição ou limitação de movimentos articulares dos tornozelos e dos dedos do pé direito. Alinhamento preservado ao longo do 5º metatarso, sem desvios ou dor à palpação. Consegue manter apoio na ponta dos pés. Ausência de edemas ou desvios de eixos do pé. Assim, o exame físico pericial revela a integridade funcional do pé direito. Assim, não há incapacidade laboral atual.

g) Sendo positiva a resposta ao quesito anterior, a incapacidade do(a) periciado(a) é de natureza permanente ou temporária? Parcial ou total?

Não há incapacidade laboral atual.
q) Preste o perito demais esclarecimentos que entenda serem pertinentes para melhor elucidação da causa.

A documentação juntada aos autos comprova a ocorrência de fratura da base do 5º metatarso do pé direito que evoluiu para pseudoartrose, conforme comprova documentação médica (fl.38) e ressonância magnética do pé (fl.39). **Há comprovação de incapacidade total e temporária pregressa no período de 15/08/2023 até 06/12/2023 (fl.38/41/42), conforme atestados médicos juntados aos autos. O período preconizado nos atestados está compatível com o trauma sofrido e sua evolução para pseudoartrose. Assim, houve incapacidade total e temporária por lesão ocorrida em acidente de trabalho do tipo trajeto no período de 15/08/2023 até 06/12/2023” – Destaques nossos.**

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

A restrição laborativa total e temporária e o nexo causal restaram comprovados pelos apontamentos constantes no trabalho técnico, tendo a

expert afirmou a incapacidade laborativa total e temporária pregressa no período de 15/08/2023 a 06/12/2023, com base nos documentos médicos de fls. 38/41/42; o exame físico, como acima transcrito, não identificou qualquer restrição ou limitação de movimentos articulares dos tornozelos e dos dedos do pé direito, além de ausência de qualquer alteração funcional aos testes físicos realizados.

O relatório médico de fl. 42, elaborado aos 06/12/2023 é expresso pela alta médica e liberação do obreiro para retorno às atividades laborais. Embora ali constasse ressalva médica, como evitar longos períodos em ortostase ou deambulação de média/longas distâncias e carregamento de peso, nota-se pelo exame pericial judicial, realizado meses depois, que a situação presente do obreiro é de total ausência de incapacidade ou restrição funcional no membro lesionado.

Nessa medida, deve prevalecer o exame clínico judicial, que concluiu pela incapacidade total e temporária pregressa, durante o período acima assinalado.

Por outro lado, em relação ao nexo causal, malgrado ausência de expedição de CAT pelo empregador ou mesmo de concessão de auxílio-doença de cunho acidentário, a prova dos autos é favorável ao seu reconhecimento, valendo-se das considerações da vistoria oficial, que juntou no trabalho técnico elementos que comprovam ciência plena e irrestrita da empregadora quanto ao acidente de trajeto e internação do obreiro (fl. 89). O relatório médico de fl. 38 também corrobora com a notícia, vez que ratifica a torção do pé direito ocorrida na data dos fatos narrada na exordial.

Diante disso, **de rigor a confirmação da condenação da autarquia à concessão de auxílio por incapacidade temporária acidentário**, correspondente a 91% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61, da Lei nº 8.213/91.

O recurso oficial merece amparo parcial, **no tocante ao termo inicial do benefício**, a fim de que a data de seu início de pagamento seja concedida a partir do dia 31/08/2023, considerando que o acidente ocorreu no dia 15/08/2023. Isso porque a remuneração dos primeiros 15 dias de afastamento, após a eclosão da incapacidade, é encargo do empregador, nos termos do artigo 59, *caput*, da Lei 8213/91.

Quanto ao termo final, deve ser mantido o quanto estabelecido no r. julgado, ou seja, em 16/12/2023, em estrita observância aos apontamentos técnicos da perícia judicial, que determinou que houve incapacidade total e temporária pregressa desde o acidente até o dia 16/12/2023.

Observa-se que o autor fez jus ao benefício previdenciário NB 31/645.390.947-6, de 31/08/2023 a 16/10/2023 (fl. 35) e havia requerido sua prorrogação.

Diante disso, o auxílio-doença acidentário ora concedido tem como DIB em 31/08/2023 e DCB em 16/12/2023, devendo ser compensado o período pago no auxílio-doença supramencionado concedido pelo mesmo fato gerador, observada também sua conversão em seu homônimo acidentário, vez que comprovada a origem acidentária da moléstia, como constou do r. julgado, sem qualquer repercussão financeira.

Fica mantida a impossibilidade de suspensão do benefício nos meses em que o autor exerceu atividade remunerada antes do pagamento da primeira prestação na esfera administrativa (Tema Repetitivo nº 1013).

Acrescente-se também a condenação à concessão do **abono anual**, nos termos do artigo 40, da Lei nº 8213/91, pois trata-se de prestação acessória ao benefício.

A **correção monetária** dos valores em atraso seguirá a Lei nº 8213/91 e alterações posteriores. Contudo, após 30/06/2009, deverá ser observada a orientação estabelecida no RE nº 870.947/SE (Tema 810 - Repercussão Geral) pelo C. 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 CC/2002, e de acordo com a remuneração da caderneta de poupança após 30/06/2009, quando, então, adotar-se-á o disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11960/09, e nos termos do quanto decidido no precitado recurso extraordinário (v. ainda Lei nº 12703/2012 que modificou o disposto no artigo 12, inciso II, da Lei nº 8.177/91).

Insta salientar que, em 09/12/2021, foi publicada a EC

nº 113/2021, com efeitos a partir de sua publicação¹, sendo certo que não foi reconhecida retroatividade de seu alcance. Sendo assim, o texto da emenda constitucional aplicou a taxa Selic como critério norteador para atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública, consoante disciplinado em seu artigo 3º.

Nesta toada, em estrita conformidade ao novo paradigma estabelecido, será necessária uma conjunção de teses dentro do arcabouço jurídico (Lei nº 8213/91, 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 posteriores à conta de liquidação (índice de atualização do precatório, incidência de juros, dentre outras) serão apreciadas na fase de execução.

Não se pode olvidar que o INSS é isento do pagamento de custas processuais, ante o disposto nas Leis Estaduais nº 4952/85 e nº 11608/03, mas responde pelo reembolso das despesas processuais comprovadas.

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

Diante da circunstância de que a presente condenação é ilíquida, **os honorários advocatícios** deverão ser fixados apenas em liquidação, nos termos do 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, respeitando-se o decidido no Tema 1105 do STJ, julgado em 08/03/2023 (DJe 27/03/2023), mantida a aplicação da Súmula 111² do STJ, em conformidade ao seguinte enunciado: “*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.*”

Atento à recomendação da E. Corregedoria Geral da Justiça, veiculada pelo Comunicado nº 912/2007 e visando contribuir para o

¹ Art. 7º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

² “Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.”

cumprimento mais célere do julgado, passa a integrar o presente o seguinte tópico-síntese:

Nº dos autos: **1088764-77.2023.8.26.0053 – São Paulo**

Nome da parte segurada: **Queenniy Barbosa dos Santos**

Benefício concedido: **Auxílio-doença de 91%**

Data de início do benefício (DIB): **31/08/2023**

Data de cessação do benefício (DCB): **16/12/2023**

Renda Mensal inicial (RMI): **A calcular na fase de liquidação**

Mantido o indeferimento da tutela de urgência requerida na inicial, fica, porém, desde já determinada a expedição de ofício (e-mail) ao INSS (APSDJ - agência da previdência social para atendimento de demandas judiciais) para cumprimento do presente acórdão, servindo cópia do presente para esse desiderato.

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, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa necessária apenas para alterar a DIB do benefício ora concedido, nos termos do artigo 59, *caput*, da Lei 8.213/91.

MARCOS FLEURY
Relator