



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000334843

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa Necessária Cível nº 1019019-73.2024.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é recorrido ANTONIO FERNANDES DE MORAIS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ FELIPE NOGUEIRA (Presidente), NAZIR DAVID MILANO FILHO E LUIZ DE LORENZI.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

LUIZ FELIPE NOGUEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

REEXAME NECESSÁRIO Nº 1019019-73.2024

RECORRENTE: Juízo *ex officio*

PARTES: Antonio Fernandes de Moraes e INSS

COMARCA: São Paulo – 4ª Vara de Acidentes do Trabalho

VOTO Nº 34.333

Acidentária – Acidente de trajeto – Fratura de ombro esquerdo, membro superior secundário – Segurado garçom – Incapacidade laborativa parcial e permanente e nexos causais caracterizados – Auxílio-acidente devido – Procedência mantida.

Dou parcial provimento ao recurso oficial.

RELATÓRIO.

Recurso oficial em face da r. sentença (fls. 272/277), agregada por embargos de declaração (fls. 305/306), que julgou procedente os pedidos de conversão de benesse comum em acidentária e de concessão de auxílio-acidente formulados por entender, com base na prova técnica produzida, provada a existência de incapacidade decorrente das sequelas de acidente *in itinere*.

A autarquia manifestou desinteresse em recorrer (fls. 313/314) e não houve apelação do autor (fl. 327).

FUNDAMENTO E DECIDO.

Analiso o recurso oficial, o qual devolve a esta Corte a plena apreciação da matéria em debate.

Lide acidentária ajuizada por garçom (fls. 19/20), fundada em acidente de percurso sofrido em 28.04.2023,

com fratura de ombro esquerdo.

Informa tratamento cirúrgico e ter recebido auxílio-doença comum, de 14.05.2023 a 23.10.2023 (informes e laudo, às fls. 219/222 e 251/254), natureza que julga equivocada pugnando, por isso, conversão ao homônimo acidentário. Ademais, por entender persistirem sequelas incapacitantes, buscando também indenização infortunistica.

E com razão.

O acidente de trajeto e suas lesões estão comprovados por meio do B.O. (fls. 37/41) e documentação médica juntada (fls. 44/165). Já sua natureza ocupacional foi reconhecida pela empregadora com a emissão, ainda que tardia, de competente CAT (fls. 42/43).

Quanto à incapacidade, o exame clínico confirma a presença de alterações funcionais do membro atingido (fl. 196 – grifei):

Membro superior esquerdo (é seu membro superior ***secundário***): à ***inspeção*** clínica externa, presença de uma cicatriz cirúrgica consolidada na face anterior do ***ombro***, irregular, linear, hipertrófica, hipocrômica, medindo 9 cm de extensão, peculiar de abordagem ortopédico-cirúrgica local para regularização de fratura óssea; regular postura e alinhamento e ausência de outras lesões traumáticas importantes, edema ou sinais flogísticos, mas exibiu leve atrofia muscular (involução por desuso) deste membro. À ***mobilização*** voluntária e passiva – por bloqueio doloroso e mecânico, mostrou moderada limitação dos movimentos do complexo articular do ombro, sobretudo à elevação deste membro acima de 90 graus, estando preservadas as demais articulações deste membro. Situação local consolidada e regularmente constituída, com ***hiperestesia à palpação e mobilização***. Pulsos arteriais normais à ***palpação***. À ***percussão*** dos tendões, naturais os reflexos motores e sensitivos. Sem outras alterações anormais. Pelos acenados fenômenos físico-funcionais, anatômicos e algícos, estas constatações clínicas demonstram um detrimento operacional em grau mínimo

deste membro **superior**, estando diminuída a força muscular e algo prejudicada a capacidade de preensão e manipulação de objetos com a concernede mão. Porém, aí não há o que se considerar quanto a um prejuízo estético de vulto.

E diante tal quadro e após análise do histórico clínico-ocupacional e da documentação de interesse, o *expert* concluiu pela incapacidade parcial e permanente, na forma de demanda de maior esforço, em razão das sequelas do acidente (fls. 199/200 – destaquei):

*Em conclusão por todo o arrazoado, em função de o Periciando **portar definitivas sequelas incapacitantes de manifesta natureza traumática, reconhecidamente derivadas do acenado acidente do trabalho devidamente comprovado**, ainda reunindo condições físicas para exercer as habituais atividades laborativas, inclusive outras do mesmo nível de complexidade, embora **com demanda de permanente maior esforço**, no momento atual, (...).*

Por oportuno, registro que corroborando o parecer oficial também os peritos do INSS, quando da alta do segurado, observam a existência de **limitação** de mobilidade (“EXTREMIDADES: PRESENÇA DE CICATRIZ EM FACE ANTERIOR DE OMBRO ESQUERDO COM LIMITAÇÃO ACIMA DO NÍVEL DA CABEÇA” – fl. 252, “*Exame Físico*”).

De mais a mais, não constam dos autos elementos técnicos que refutem o parecer oficial, e não há como negar a repercussão laboral que as sequelas apuradas promovem.

As tarefas desempenhadas pelo autor em sua função habitual (garçom), por certo são manuais e exigem dispêndio físico de ambos os membros superiores, impondo-se, mesmo, no mínimo, o emprego de maior esforço na manutenção de atividades de tal natureza, quadro que caracteriza redução de capacidade indenizável pela legislação infortunística.

Trata-se, portanto, de incapacidade laborativa parcial e permanente, sendo de rigor a manutenção da concessão do auxílio-acidente, mais abono anual, nos termos dos artigos 86 e 40, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, confirmada a natureza ocupacional do acidente, igualmente devida a manutenção da conversão do auxílio-doença recebido, NB 31/643.757.149-0, ao homônimo acidentário, repisando que de tal conversão não advém qualquer repercussão econômica.

Passo aos parâmetros de pagamento do auxílio-acidente.

Quanto ao termo inicial, seguindo tese jurídica firmada pelo e. STJ (Tema 862), correta sua fixação no dia seguinte à cessação do auxílio-doença de origem, no caso, ao que consta, em **23.10.2023** (fls. 219/222 e 251/252).

Repiso que em caso de afastamentos posteriores ao termo inicial supra em decorrência das mesmas sequelas o auxílio-acidente deverá ser suspenso ante a impossibilidade de sua cumulação com auxílio-doença pelo mesmo fato gerador, conforme Decreto Lei nº 3.048/99, art. 104, §6º.

Para a implantação administrativa do auxílio-acidente, a renda mensal inicial válida para o termo inicial deve ser evoluída segundo índices previdenciários.

Em relação aos critérios de apuração dos atrasados, considerando a data fixada para início do benefício e em cumprimento à própria Constituição, desmerece correção a r. sentença, devendo se observar, a partir de sua vigência e no que couber, o disposto no artigo 3º da Emenda Constitucional nº

113/2021, para fins de atualização monetária, de remuneração do capital e de compensação da mora.

O INSS está isento das custas processuais, devendo reembolsar as despesas comprovadas.

Tratando-se de sentença ilíquida, a verba honorária advocatícia deverá ser apurada em liquidação, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do CPC, mantida, no mais, aplicação da Súmula nº 111, do c. STJ, reafirmada por esta mesma c. Corte Superior (Tema 1.105).

A lei aplicável é a vigente na data do acidente, portanto, Lei nº 9.528/97, ausente o caráter vitalício da benesse.

De outra parte, fica ressalvado quanto ao Tema nº 1.157 do c. STJ se o segurado estará ou não obrigado a se submeter à revisão administrativa da benesse (artigo 101, inciso I, da Lei nº 8.213/91):

“Definir a possibilidade - ou não - de cancelamento na via administrativa, após regular realização de perícia médica, dos benefícios previdenciários por incapacidade, concedidos judicialmente e após o trânsito em julgado, independentemente de propositura de ação revisional”

POSTO ISTO, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso oficial, nos termos supra.

LUIZ FELIPE NOGUEIRA
RELATOR