



Terceira Câmara de Direito Público
Apelação Cível nº 303891-9 (1ª Vara de Acidentes do Trabalho da Capital)
Apelante: Nereu Carlos Rodrigues
Advogada: Josete Moreira Gomes PE004881
Apelado: Instituto Nacional de Seguro Social – INSS
Procuradora: Adriana Gondim Micheles
Relator: Des. Luiz Carlos de Barros Figueiredo

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. MAIOR ESFORÇO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PROVIMENTO EM PARTE.

1. Alegação do Apelante que desde o ano de 2006 foi diagnosticado portador do CID 10 M51 - Transtornos de discos intervertebrais, resultado do acidente do trabalho, em vista de sua função como Caixa bancário requerer um esforço bem além de suas condições físicas. Carreou aos autos diversos atestados, exames e laudos médicos que comprovam lesões no dorso-lombar, sendo submetido a três cirurgias. Ainda noticiam os exames complementares como a ultrassonografia de fl. 45 que indica "Tendinopatia inflamatória do manguito rotador bilateralmente" (em 18/05/2009); a ultrassonografia de fl. 44 aponta "Tendinite de Quervian em punho direito" (em 18/05/2009); o laudo da ressonância magnética da coluna cervical de fl. 71/72 a existência de "Espondilose Cervical" e "Hérnia discal centro-lateral direita em C5-C6, com as demais características acima descritas" (exame realizado em 26/03/2007); o exame de fls. 65/66, ressonância magnética da coluna dorso-lombar descreve a presença, dentre outros, de "Espondilose dorso-lombo-sacra" e "sinas de artrose em algumas interapofisárias da coluna dorso-lombar" (exame realizado em 26/09/2008).

2. As perícias médicas realizadas pelo Juízo e pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) não reconhecem nexo de causalidade da doença com as atividades desenvolvidas no banco réu, pois concedeu o auxílio doença no código 31.

3. Gozo de Auxílio-doença Previdenciário B31 em 20.05.06 a nov.2006 e de 15.01.2007 até 30.04.2007, reativado em 29.10.2008 até 15.03.2009, sendo então cessado pelo INSS o pagamento do benefício. Quando da realização da ultrassonografia dos punhos e mãos de fl. 50, em 18.05.2009, o obreiro não realizava mais as atividades no banco apelado por cerca de quase um ano, e mesmo assim diagnosticado "*Tendinite de Quervain em punho direito*". Enfermidade que não se confunde com outras tendinites do punho, conhecidas por LER (lesões por esforço de repetição), sendo fatores que aumentam a possibilidade de desenvolvimento da enfermidade a idade e outras disposições genéticas. Patologias, que, em geral, não são de origem ocupacional e sim degenerativa, embora os sintomas possam piorar com as atividades laborais, após a pessoa já apresentar a doença.

4. Conforme disposto no art. 436, do CPC, não estando adstrito à prova pericial, o juiz pode "*formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos*". Concordância com o parecer da Procuradoria de Justiça, quando assevera "que sobressai dos autos a incapacidade o apelante para atividades que tragam impactos à coluna vertebral tais como os da função antes exercida, sendo, por isso, o caso de se conhecer o seu direito ao auxílio-acidentário."

5. Demonstrada a redução da capacidade do autor/apelado para o exercício laboral que habitualmente exercia, tem-se como razoável a concessão do benefício do auxílio-acidente na forma da Lei nº 8.213/91, com as alterações implementadas pela Lei nº 9.528/97, ou seja, no percentual de 50% (cinquenta por cento) sobre o salário de contribuição, devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

6. Provimento parcial do Apelo. Por maioria, condenação do apelado ao pagamento de honorários no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), juros de mora e correção monetária aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09.



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

06

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível nº 303891-9, acima referenciado, Acordam os Exmos. Senhores Desembargadores da 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de Pernambuco, por maioria, em **dar provimento parcial** ao Apelo em análise, tudo de conformidade com os votos anexos, os quais, devidamente revistos e rubricados, passam a integrar este julgado.

Recife, 22 de maio de 2014.


Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo
Relator



283

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Alfredo Sérgio Magalhães Jambo

3ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303891-9

APELANTE: NEREU CARLOS RODRIGUES

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATOR: DES. ALFREDO SÉRGIO MAGALHÃES JAMBO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta por Nereu Carlos Rodrigues em face da sentença exarada pelo Juízo da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho desta Capital que julgou improcedente a ação acidentária ajuizada por ele e revogou a tutela antecipada concedida às fls. 94/97.

Relata o apelante, que trabalha desde 1985 no Banco Santander S/A, antigo BANDEPE, onde exercia diversas funções, e desde 1998, atua como caixa. Afirmar que no final de 2005 começou a sentir fortes dores nas costas, na altura dos rins, sendo diagnosticado pelo médico do trabalho Dr. José Lira do Nascimento (CRM 4118) como portador de LER/DORT.

Diante disso, requereu o benefício acidentário B91 embora tenha sido deferido, a partir de 20/05/2006, o auxílio-previdenciário B31. Como as dores que o atormentavam não cessaram e os medicamentos não mais faziam efeito, solicitou prorrogação do benefício, o que foi atendido até o dia 15/01/2007 e posteriormente até o dia 30/04/2007 que não foi mais prorrogado apesar de seu requerimento.

Como as dores persistiam, se submeteu a novos exames de ressonância magnética sendo diagnosticado em 26/09/2008 com: 1. Espondilose dorso-lombo-sacra; 2. nódulos de chmori localizados nos platôs vertebrais contínuos aos discos de D10-D11; 3. fenômenos discogênicos, tipo II de modic, localizados nos platôs vertebrais contínuos aos discos de D5 e D7-D8; 4. sinais de artrose em algumas interapofisárias da coluna dorso-lombar; 5. alterações degenerativas nos discos intervertebrais de D5-D4 a D6-D7, D8-D9, D9-D10 e L4-L5; 6. abaulamento discal posterior difuso em L4-L5, com demais aspectos acima descritos.

Ocorre que, em 15/03/2009, apesar de haver se submetido a novos exames que ratificaram os atestados anteriores bem como o problema de saúde que o acometia, o apelante teve o seu benefício cessado e o pedido de reconsideração e recursos posteriores indeferidos.

Em seguida, alega o recorrente que houve um agravamento em sua patologia sendo aberta uma CAT em 27/05/2009 pelo sindicato dos bancários a assinada pelo Dr. Jarbas Soares Filho, neurologista, CRM 3322, o qual confirmou todos os diagnósticos anteriores com o agravamento diagnosticado como: TENOSSINOVITE DO ESTILOÍDE RADIAL (de Quervain) – CID M665.4.



284


PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Alfredo Sérgio Magalhães Jambo

Ao final, o apelante pugna pela reforma da sentença para a concessão de sua **aposentadoria por invalidez POR ACIDENTE DE TRABALHO - B91** ou, alternativamente, o auxílio acidente, conforme seja o entendimento desse Egrégio Tribunal.

Requer também seja determinado o pagamento ao recorrente de todos os valores atrasados a partir do primeiro requerimento do referido benefício junto ao INSS com os juros e correção monetária legais além dos honorários advocatícios num percentual de 30% (trinta por cento) sobre os valores que couber de atrasados, inclusive sobre os valores mensais dos benefícios que foram pagos desde a concessão da antecipação da tutela.

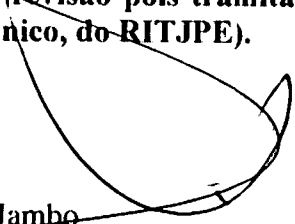
Em suas contrarrazões, o INSS pede pela manutenção da sentença vez que a perícia médica judicial teria sido conclusiva com relação à ausência de incapacidade laborativa e ausência de prova do acidente de trabalho.

Petição do apelante às fls. 264 informando a cessação de seu benefício acidentário em **30/11/2012**, antes mesmo do trânsito em julgado e apesar de a apelação ter sido recebida em ambos os efeitos.

Instado a se manifestar, o douto representante do Ministério Público opina pelo provimento parcial do apelo, de modo que a sentença monocrática seja reformada a fim de que se conceda ao apelante o auxílio-acidente.

É o relatório. Feito que não se submete à revisão pois tramita sob o rito sumário (art. 129, II da lei 8.213/91 e art. 76, parágrafo único, do RITJPE).

Recife, 24/04/2014


Des. Alfredo Sérgio Magalhães Jambo
Relator



ggf
pf

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Alfredo Sérgio Magalhães Jambo

3ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303891-9

APELANTE: NEREU CARLOS RODRIGUES

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATOR: DES. ALFREDO SÉRGIO MAGALHÃES JAMBO

VOTO

Alega o Instituto apelado que o perito oficial não reconheceu qualquer incapacidade a justificar a concessão do referido auxílio.

À partida, faço uma contextualização fática para um perfeito entendimento da lide. Pois bem. De acordo com a peça exordial, o autor, ora apelante, foi admitido em desde 1985 no Banco Santander S/A, antigo BANDEPE, onde exercia diversas funções, e desde 1998, atua como caixa. Afirma que no final de 2005 começou a sentir fortes dores nas costas, na altura dos rins, sendo diagnosticado pelo médico do trabalho Dr. José Lira do Nascimento (CRM 4118) como portador de LER/DORT.

Diante disso, requereu o benefício acidentário B91 embora tenha sido deferido, a partir de 20/05/2006, o auxílio-previdenciário B31. Como as dores que o atormentavam não cessaram e os medicamentos não mais faziam efeito, solicitou prorrogação do benefício, o que foi atendido até o dia 15/01/2007 e posteriormente até o dia 30/04/2007 que não foi mais prorrogado apesar de seu requerimento.

Como as dores persistiam, se submeteu a novos exames de ressonância magnética sendo diagnosticado em 26/09/2008 com: 1. *Espondilose dorso-lombo-sacra*; 2. *nódulos de chmorl localizados nos platôs vertebrais contínuos aos discos de D10-D11*; 3. *fenômenos discogênicos, tipo II de modic, localizados nos platôs vertebrais contínuos aos discos de D5 e D7-D8*; 4. *sinais de artrose em algumas interapofisárias da coluna dorso-lombar*; 5. *alterações degenerativas nos discos intervertebrais de D3-D4 a D6-D7, D8-D9, D9-D10 e L4-L5*; 6. *abaulamento discal posterior difuso em L4-L5, com demais aspectos acima descritos*.

Ocorre que, em 15/03/2009, apesar de haver se submetido a novos exames que ratificaram os atestados anteriores bem como o problema de saúde que o acometia, o apelante teve o seu benefício cessado e o pedido de reconsideração e recursos posteriores indeferidos.

Em seguida, alega o recorrente que houve um agravamento em sua patologia sendo aberta uma CAT em 27/05/2009 pelo sindicato dos bancários a assinada pelo Dr. Jarbas Soares Filho, neurologista, CRM 3322, o qual confirmou todos os diagnósticos anteriores com o agravamento diagnosticado como: **TENOSSINOVITE DO ESTILOÍDE RADIAL** (de Quervain) – CID M665.4.



JGD
R

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Alfredo Sérgio Magalhães Jambo

Dentro desse contexto, observo que a situação deve ser analisada detidamente e deve ser considerado o histórico processual para que se possa chegar a uma decisão justa. Destaco que o processo foi ajuizado em 29/05/2009. Foram acostados inúmeros laudos médicos fls. 41,42, 43, 48, 49, 55, 57, 58, 60, 61, 64, 73, 74, 77, 105, 106, 106v, 183, 187, 190, 194, 197, 199, 201 e 267.

Temos também petição do INSS às fls. 113/115 em que informa a revisão do benefício conforme determinado pelo Juízo em 08/2009 e a carta de notificação do fim do benefício em 30/11/2012 (fls. 253).

Na perícia de infortunistica realizada no dia 01/10/2012, o **Perito judicial** concluiu que (fl. 147):

"A atividade desempenhada pelo autor não é considerada de risco ergonômico, uma vez que não se enquadra como atividade de risco na NR 17, não há sobrecarga de peso e a atividade é exclusivamente sentada. Também não há atrofia ou distrofias musculares, compatíveis com doenças compressivas da coluna vertebral. Conclusão: Doença degenerativa da coluna lombar, não incapacitante e sem relação com o trabalho.."

Já o perito assistente do INSS, ora apelado, concluiu que (fl. 152):

"Concluindo, não existe doença incapacitante para seu trabalho habitual. Para continuar a exercer a sua função registrada em CTPS, vale observar que o seu ambiente de trabalho deve estar dentro de princípios ergonômicos adequados, com responsabilidade do empregador de realizar a análise ergonômica do trabalho, como preconiza a NR-17 do Ministério do Trabalho e Emprego.."

O laudo médico pericial do assistente técnico, concluiu que (fl. 105):

"A função que exercia deixou incapacitado para o trabalho definitivamente com dores crônicas fortes nas costas, quadris, dormência nas pernas, dores em baixo do pé com queimação, insônia e crises nervosas sem o mesmo poder voltar ao seu trabalho (função) de origem sendo desencadeado todo esse problema na empresa onde trabalha."

Os últimos documentos apresentados pelo apelante no processo são laudos médicos recentes que indicam o afastamento do trabalho por tempo indeterminado por incapacidade laboral, datados do ano de 2012 (fls. 238/250).

O benefício de auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza,



293
R

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Alfredo Sérgio Magalhães Jambo

resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Já a aposentadoria por Invalidez é um benefício de prestação continuada devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e **insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.**

Pois bem. Do cotejo de todos os elementos existentes nos autos, a única conclusão a que se pode chegar é que realmente o segurado perdeu sua capacidade de trabalho habitual por conta dos problemas de saúde que apresenta, situação que se arrasta desde o ano 2005 (quando começou a sentir dores), e que não está conseguindo se reabilitar para o exercício do trabalho em virtude da persistência das dores que o acometem.

Ora, como pode o INSS pleitear a manutenção da sentença que julgou improcedentes os pedidos do autor se o seu próprio perito judicial admite que o obreiro sofre de **“doença degenerativa da coluna lombar”**.

Nesse caminhar, avançando na análise do caderno processual, aprecio o corpo probatório, mais precisamente as perícias realizadas, refletindo a respeito da formação do convencimento do magistrado. A prova pericial é reconhecida como indispensável para a constatação ou não da incapacidade laborativa, bem como, por vezes, ganha *status* de “rainha das provas”, conforme ensinamento de parte da doutrina. Contudo, é consabido que o juiz não está adstrito a nenhum laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Confira-se o ensinamento de Nelson Nery Júnior, *in verbis*:

“O juiz não fica vinculado aos fundamentos e à conclusão a que chegou o perito no laudo, tampouco às opiniões dos assistentes técnicos das partes.”

Mais ainda, vale destacar o princípio do livre convencimento estampado no artigo 131 do Código de Ritos, que respalda o magistrado como soberano na análise das provas produzidas. Nessa esteira, diante do exame percuciente dos autos, amparando-me no princípio do livre convencimento, creio que não merece acolhida a linha de argumentação defendida pelo INSS e, desta forma, entendo que restou cabalmente demonstrado nos autos que o recorrente ainda sofre com os seus problemas de saúde decorrentes de: **1. Espondilose dorso-lombo-sacra; 2. nódulos de chmori localizados nos platôs vertebrais contínuos aos discos de D10-D11; 3. fenômenos discogênicos, tipo II de modic, localizados nos platôs vertebrais contínuos aos discos de D5 e D7-D8; 4. sinais de artrose em algumas interapofisárias da coluna dorso-lombar; 5. alterações degenerativas nos discos intervertebrais de D3-D4 a D6-D7, D8-D9, D9-D10 e L4-L5; 6. abaulamento discal posterior difuso em L4-L5, com demais aspectos acima descritos; com o agravamento diagnosticado como: TENOSSINOVITE DO ESTILÓIDE RADIAL (de Quervain) – CID M665.4.**

De mais a mais, reitero o quadro processual posto, ainda que existisse um confronto entre os laudos, é cediço que nas demandas acidentárias se impõe a aplicação do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO

Gabinete do Desembargador Alfredo Sérgio Magalhães Jambo

princípio in dubio pro misero, o qual exige a análise do conjunto probatório de maneira mais favorável ao beneficiário. Por oportuno, nesse ponto, apenas a título de ilustração, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. AMPUTAÇÃO DA FALANGE DISTAL. REDUÇÃO DA CAPACIDADE DE TRABALHO HABITUAL. LAUDOS CONFLITANTES. ADOÇÃO DO PRINCÍPIO IN DÚBIO PRO MISERO. RECURSO NÃO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. Apesar dos laudos apresentados concluírem pela inexistência de sequelas incapacitantes, é cediço que o julgador não está adstrito às perícias apresentadas, podendo decidir contra elas quando existirem nos autos elementos e provas que indiquem o contrário, entendimento este adotado por este Sodalício em casos semelhantes 2. O juiz para a formação de seu convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo apreciar livremente os elementos probatórios trazidos aos autos, desde que fundamentada sua decisão. 3. A perda da capacidade do agravado para exercer a mesma função que desempenhava antes do acidente é incontestável, levando-se em conta que como o mesmo trabalhava em uma função eminentemente braçal é evidente que a perda de dois dedos da mão esquerda ocasiona a redução considerável no desempenho da atividade laboral. 4. Prevalece, nesses casos, o entendimento de que para a concessão do auxílio acidente deverá ocorrer a redução da capacidade laborativa habitual do segurado e não a sua incapacidade total. 5. À unanimidade de votos, não se proveu o recurso de agravo.

(2459727 PE 0010698-03.2012.8.17.0000, Relator: José Ivo de Paula Guimarães, Data de Julgamento: 21/06/2012, 2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 122)

Portanto, percebe-se que o recorrente não obteve a cura de suas enfermidades mesmo após as **três cirurgias** a que se submeteu, persistindo as dores ***“a cada movimento repetitivo, impedindo-o de realizar qualquer atividade que exija o mínimo esforço, até, ficar em pé ou sentado por mais de 30 (trinta) minutos.”*** (fl. 214)

Tal conclusão é atestada pelos inúmeros exames médicos e de imagem com as respectivas conclusões acostadas aos autos, bem como pelos laudos dos médicos especialistas da área que o assistem. A título de exemplo destaco os seguintes laudos mais recentes:

*“Atesto para os devidos fins que o paciente acima é portador do CID 10: M 47, M48, M46, M51, M54 e M75; com queixa de dores e falta de força dos MMII, conforme ressonância magnética e RX de 21/11/2012. Redução de espaço intervertebral de L5-S1 interferindo no momento impossibilidade de trabalho, lesão essa **IRREVERSSÍVEL**.”* (Dr. Natanael Joaquim da Silva – CRM 10.003 – Ortopedia/Traumatologia e Medicina do Trabalho) fls. 238



grt
v

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Alfredo Sérgio Magalhães Jambo

"Atesto para os devidos fins que o Sr. Nereu Carlos Rodrigues é portador de CID 10: M 47, M51 e M54 com queixa de dores nas costas + déficit de força do MI6 e deambulamento discal difuso em L5 e S1 que o impossibilitam para as suas atividades laborais por tempo indeterminado. (Dr. Divaldo de Melo Araújo – CRM 5941) fls. 243

Assim, diante de todos os laudos acima transcritos, dos exames de imagem e respectivas conclusões acostados aos autos e considerando que a incapacidade do autor/recorrente *foi decorrente das atividades que desempenhava, pois consta ser de então a eclosão da sintomatologia; e que as seqüelas acidentárias o incapacitam para o exercício de trabalho que lhe mantenha a subsistência*, coadunando com o previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, entendo que a apelação deve ser provida para conceder ao apelante a *aposentadoria por invalidez acidentária*.

- DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Relativamente aos honorários advocatícios, convém relembrar as regras aplicáveis à hipótese:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

Omissis

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

Veja-se que tal dispositivo ainda remete ao §3º do mesmo artigo, segundo o qual devem ser atendidos *"o grau de zelo do profissional; o lugar de prestação do serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço"*.

Com base nessas premissas, entendo justo o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que bem remunera o trabalho do causídico.

DOS JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA:

Observe que a aplicação dos juros e da correção monetária deve atender ao disposto na Lei 11.960/09, juros de mora e correção monetária, de acordo com a nova redação da Lei nº 9.494/97, que diz:



ggb
df

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Alfredo Sérgio Magalhães Jambo

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O precedente abaixo confirma a forma de aplicação dos juros e correção monetária, tal como estipulado acima:

PREVIDENCIÁRIO E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07 DO STJ. PRECEDENTES DO STJ. MODIFICAÇÃO DO PERCENTUAL DE JUROS DE MORA E DOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

Omissis

III. "Nas ações previdenciárias, os juros de mora devem ser fixados à razão de 1% ao mês, a partir da citação válida (Súmula 204/STJ). Após a entrada em vigor da Lei n. 11.960/2009, devem ser observados os critérios de atualização nela disciplinados, conforme orientação reafirmada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do REsp n. 1.205.946/SP, ocorrido em 19/10/2011 (Ministro Benedito Gonçalves, DJe 2/2/2012), submetido ao procedimento dos recursos repetitivos, estabelecido pela Lei n. 11.418/2006" (STJ, AgRg no REsp 1106411/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe de 01/03/2013).

IV. Em face do caráter processual dos consectários da condenação, a Lei 11.960/2009 tem aplicação imediata aos processos em curso, razão pela qual merece ser reformado, em parte, o decisum recorrido, para determinar a aplicação imediata da Lei 11.960/2009 - que deu nova redação ao art. 1º-F da aludida Lei 9.494/97 - para que os juros de mora e a atualização monetária incidam, sobre os benefícios previdenciários, de acordo com os critérios previstos na aludida Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência.

V. Agravo Regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 573.079/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 01/08/2013)

Ressalte-se que, na ADIN nº 4357, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o disposto no art. 5º da Lei 11.960/09 é inconstitucional relativamente à correção monetária,



297
V

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Alfredo Sérgio Magalhães Jambo

pois não reflete o índice real de inflação, contudo o acórdão em questão ainda não foi publicado, não sendo possível aplicá-lo imediatamente em que pese o entendimento defendido pelo Superior Tribunal de Justiça que já vem afastando a aplicação da lei.

Diante do exposto, **VOTO** pelo **PROVIMENTO** **apelação** para reformar a sentença, concedendo ao autor/recorrente a aposentadoria por invalidez acidentária pleiteada, considerando como termo inicial da concessão a data da revogação da tutela antecipada.

Voto, ainda, pela condenação do apelado ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Os juros de mora e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Recife, 22/05/14

Des. Alfredo Sérgio Magalhães Jambo
Relator





Terceira Câmara de Direito Público
Apelação Cível nº 303891-9 (1ª Vara de Acidentes do Trabalho da Capital)
Apelante: Nereu Carlos Rodrigues
Advogada: Josete Moreira Gomes PE004881
Apelado: Instituto Nacional de Seguro Social – INSS
Procuradora: Adriana Gondim Micheles
Relator: Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

VOTO

Analizados os autos, e ainda tomando por base os pareceres do Ministério Público emitidos no juízo *a quo* e *ad quem*, entendo assistir razão em parte ao Apelante.

No caso dos autos, o Apelante alegou na petição inicial que desde o ano de 2006 vem sendo acompanhado por médicos, os quais diagnosticaram ser o Apelante portador do CID 10 M51 - Transtornos de discos intervertebrais, e tal quadro foi resultado do acidente do trabalho, em vista de seu trabalho como Caixa bancário requererem um esforço bem além de suas condições físicas.

Corroborando suas alegações, o Apelante carreu aos autos diversos atestados, exames e laudos médicos que comprovam lesões no dorso-lombar, sendo certo que o demandante inclusive foi submetido a três cirurgias. Ainda noticiam os exames complementares como a ultrassonografia de fl. 45 que indica "Tendinopatia inflamatória do manguito rotador bilateralmente" (em 18/05/2009); a ultrassonografia de fl. 44 aponta "Tendinite de Quervian em punho direito" (em 18/05/2009); o laudo da ressonância magnética da coluna cervical de fl. 71/72 a existência de "Espondilose Cervical" e "Hérnia discal centro-lateral direita em C5-C6, com as demais características acima descritas" (exame realizado em 26/03/2007); o exame de fls. 65/66, ressonância magnética da coluna dorso-lombar descreve a presença, dentre outros, de "Espondilose dorso-lombo-sacra" e "sinas de artrose em algumas interapofispárias da coluna dorso-lombar" (exame realizado em 26/09/2008).

Comprova que esteve em gozo de Auxílio-doença Previdenciário B31 em 20.05.06 a nov/2006 e de 15.01.07 até 30.04.07, reativado em 29.10.08 até 15.03.09, sendo então cessado pelo INSS o pagamento do benefício.

A perícia médica realizada pelo juízo e pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) não reconhecem nexo de causalidade da doença com as atividades desenvolvidas no banco réu, pois concedeu o auxílio doença no código 31.

Frise-se que o Apelante esteve em benefício previdenciário (cód. 31) nos anos de 2006 e 2007 e novamente se afastou dos serviços laborais em 29.10.2008, pelo mesmo benefício até sua cessão em 15.03.09, sem mais retornar ao labor, conforme ficha de anotação de fl. 52. Logo, quando da realização da



gag
d

ultrassonografia dos punhos e mãos de fl. 50, em 18/05/2009, o obreiro não realizava mais as atividades no banco por cerca de quase um ano, e mesmo assim diagnosticado "*Tendinite de Quervain em punho direito*". Contudo essa enfermidade não se confunde com outras tendinites do punho, conhecidas por LER (lesões por esforço de repetição), sendo fatores que aumentam a possibilidade de desenvolver aquela enfermidade a idade e outras disposições genéticas.

Ocorre que, tais patologias em geral não são de origem ocupacional e sim degenerativa, embora as atividades laborais possam piorar os sintomas, mas tal acontece após a pessoa já apresentar a doença, e neste sentido, sendo certo que conforme disposto no art. 436, do CPC, não estando adstrito à prova pericial, o juiz pode "*formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos*", concordo com o parecer da Procuradoria de Justiça, quando assevera "**que sobressai dos autos a incapacidade o apelante para atividades que tragam impactos à coluna vertebral tais como os da função antes exercida, sendo, por isso, o caso de se conhecer o seu direito ao auxílio-acidentário.**" (fl. 280)

A Lei nº 8.213/91, que trata sobre os benefícios da Previdência Social, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, assim dispõe no artigo 86, *in verbis*: "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."

Sendo assim, demonstrada a redução da capacidade do autor/apelado para o exercício laboral que habitualmente exercia, tem-se como razoável a concessão do benefício do auxílio-acidente na forma da Lei nº 8.213/91, com as alterações implementadas pela Lei nº 9.032/95, ou seja, no percentual de 50% (cinquenta por cento) sobre o salário de contribuição, devendo ser implementado a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio doença acidentário.

Esse entendimento corrobora com os diversos julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte de Justiça. Se não vejamos:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. DISACUSIA. GRAU MÍNIMO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO NEXO CAUSAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 44/STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ. 1. "A definição, em ato regulamentar, de grau mínimo de disacusia, não exclui, por si só, a concessão do benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 44). 2. O auxílio-acidente é benefício previdenciário deferido ao segurado quando, consolidadas as lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (grifos nossos) 3. O recurso especial, cuja pretensão se assenta em reexame de prova, tal como ocorre quando se pretende ver reconhecida a existência de nexo causal entre o infortúnio e a atividade desempenhada pelo segurado negada no acórdão



300
R

recorrido, não merece conhecimento, à luz do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte Superior de Justiça. 4. "Precedentes da Corte revelam que o 'juiz, sem dúvida alguma, não está vinculado às conclusões do laudo pericial; é-lhe lícito apreciar livremente a prova realizada nos autos (Cód. de Pr. Civil, arts. 436 e 131, primeira parte)'. O laudo pericial não é o único elemento de convicção do Juiz, que 'não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos (Art. 438, CPC)'. (REsp 197.906/SP, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, in DJ 6/9/99). 5. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 584748 / SP 2004/0015110-9 Relator(a) Min. HAMILTON CARVALHIDO (1112) T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 16/12/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 04.04.2005 p. 365).

EMENTA: RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. MAIOR ESFORÇO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DA CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. "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." (artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97). 2. Na concessão do benefício previdenciário, a lei a ser observada é a vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, da qual decorreu a sua juridicização e conseqüente produção do direito subjetivo à percepção do benefício. Precedentes da 3ª Seção. 3. Para se decidir a possibilidade de conceder auxílio-acidente com fundamento exclusivo na necessidade de maior esforço, em face do advento da Lei 9.528/97, que passou a exigir, para a concessão do auxílio-acidente, a efetiva redução na capacidade para o exercício da atividade que o segurado desempenhava antes do acidente, deve-se levar em consideração a lei vigente ao tempo do acidente. 4. Em sendo o tempo do acidente anterior à vigência da Lei nº 9.528/97, é de se reconhecer o direito à percepção do auxílio-acidente em face da necessidade de maior esforço para o exercício das atividades laborativas, incidindo a Lei nº 8.213/91, na sua redação original, por força do princípio tempus regit actum. 5. Em regra, "(...) o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria." (artigo 86, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91). 6. Nas hipóteses em que há concessão de auxílio-doença, o auxílio-acidente é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. 7. Recurso improvido. (REsp 537143 / RS 2003/0064775-3 Relator(a): Min. HAMILTON CARVALHIDO (1112) T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28.06.2004 p. 432)



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco
Gabinete Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo

06

501/27

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. REDUÇÃO PERMANENTE DA CAPACIDADE LABORATIVA DO OBREIRO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. DIVERGÊNCIA DE LAUDOS PERICIAIS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO. REEXAME IMPROVIDO. APELO PREJUDICADO. DECISÃO UNÂNIME. 1. O auxílio-acidente será concedido 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, nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91. 2. Hipótese que se amolda ao caso concreto. 3. Quando o aplicador do direito estiver diante de divergência entre os laudos periciais com referência à capacidade laborativa do trabalhador, deve fazer uso do princípio in dubio pro misero, aproveitando aquele que melhor lhe beneficie, em face de sua hipossuficiência em relação ao órgão previdenciário. 4. Conforme teor da Súmula nº 111 do STJ, os honorários advocatícios apenas incidem sobre as prestações vencidas. 5. Reexame improvido. 6. Apelo prejudicado. 7. Decisão unânime. (Apelação Cível Acrdão 146489-9 Recife 0500093038 Relator Ricardo de Oliveira Paes Barreto Julgador 8ª Câmara Cível 22/3/2007 14:00 Publicação 73)

Ante todo o exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao Apelo, reformando a decisão *a quo*, para conceder o auxílio-acidente no percentual de 50% (cinquenta por cento) sobre o salário de contribuição.

Recife, 22 de maio de 2014.

Des. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo
Relator



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO : 15.05.14
APELAÇÃO CÍVEL Nº 303.891-9 : RECIFE
APELANTE : NEREU CARLOS RODRIGUES
APELADO : INSS – INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL
RELATOR : DESEMBARGADOR ALFREDO JAMBO

O RELATÓRIO SE ENCONTRA ÀS FLS. 283/284 DOS AUTOS.

O VOTO DO RELATOR SE ENCONTRA ÀS FLS. 291/297 DOS AUTOS.

DESEMBARGADOR LUIZ CARLOS FIGUEIREDO

Sr. Desembargador, estou aqui a ler os itens 6 e 7 da proposta de acórdão, o Perito Judicial diz o quê?

DESEMBARGADOR ALFREDO JAMBO (RELATOR)

O Perito conclui pela existência de “doença degenerativa da coluna lombar”.

DESEMBARGADOR LUIZ CARLOS FIGUEIRÊDO

Não incapacitante em sua... e sem relação com o trabalho.

Então, são duas questões: primeiro, que tem a doença. Ele não negou. A doença não é incapacitante. Segundo, não guarda qualquer correlação com o trabalho. Isso é o que o Perito Judicial diz. Aí, a gente já está de *per saltum* aposentando, o que é quando o cara é insusceptível de reabilitação. Nós já estamos concedendo aposentadoria direto? Sem passar pelos diversos estágios para alguém que a Perícia Judicial diz que a doença dela não é incapacitante e, mesmo que fosse, não tem ideologia laboral.

Devido ao adiantado da hora, eu prefiro pedir vista.

DESEMBARGADOR ALFREDO JAMBO (RELATOR)

A situação é conflitante, é dialética, por isso a minha preocupação.

pk



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

Aí vem essa questão de *pro misero*, aliás, nós somos sempre *pro misero*, não podemos deixar de ser. Agora, tem o Estado, que tem a reserva. A preocupação é com o Erário Público.

Mas, Presidente, todo laudo pericial é dentro do tempo. Ele tem o tempo para isso. Lá na frente tem outro laudo...

DESEMBARGADOR LUIZ CARLOS FIGUEIRÊDO

Eu concordo.

Mais uma vez: a aposentadoria, a doença degenerativa tem causa laboral? Essa é a pergunta que a lei impõe. E eu não estou nem falando aqui em readaptar ou prorrogar o auxílio doença, estou falando de aposentar direto. Eu acho que é o mais certo.

DESEMBARGADOR ANTENOR CARDOSO

Quantos anos ele tem?

DESEMBARGADOR LUIZ CARLOS FIGUEIRÊDO

É uma mulher. Eu não sei a idade.

DESEMBARGADOR ALFREDO JAMBO (RELATOR)

Agora, digo o seguinte: do cotejo de todos os elementos existentes nos autos, a única conclusão a que se pode chegar é a de que, realmente, os segurados perderam sua capacidade de trabalho habitual por conta dos problemas de saúde, que apresenta uma situação que se arrasta desde o ano de 2005, quando começou a sentir dores e que não está conseguindo se reabilitar para o exercício do trabalho em virtude da persistência das dores que o acometem.

Bem! A situação é polêmica, é conflitante... (interrompido)

DESEMBARGADOR LUIZ CARLOS FIGUEIRÊDO

Qual o problema? É lesão de cunho repetitivo LER/DORT. Por quê? É caixa de banco Santander, antigo BANDEPE, trabalhando em pé.

prte



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

Eu não estou negando o problema e o Perito Judicial também não nega. Está dizendo que não é incapacitante e está dizendo que não tem origem laboral.

Vou pedir vista, Desembargador.

DECISÃO

"ADIADO A PEDIDO DE VISTA DO DES. LUIZ CARLOS FIGUEIRÊDO, APÓS VOTO DO RELATOR DANDO PROVIMENTO AO APELO".

Handwritten signature



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO – 22/05/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 303891-9 – RECIFE

APELANTE: NEREU CARLOS RODRIGUES

APELADO: INSS – INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO
SOCIAL

RELATOR: DES. ALFREDO JAMBO

ADIADO A PEDIDO DE VISTA DO DES. LUIZ CARLOS FIGUEIRÊDO EM
SESSÃO DO DIA 15/05/2014.

O VOTO VISTA DO DES. LUIZ CARLOS FIGUEIRÊDO ENCONTRA-SE ÀS
FLS. 298/301 DOS AUTOS.

DESEMBARGADOR ANTENOR CARDOSO

Desembargador Jambo vai fazer algum pronunciamento?

DESEMBARGADOR ALFREDO JAMBO (RELATOR)

O meu voto foi pelo provimento total.

DESEMBARGADOR LUIZ CARLOS FIGUEIRÊDO (PRESIDENTE)

Que deu logo aposentadoria por invalidez.

DESEMBARGADOR ALFREDO JAMBO (RELATOR)

Concedendo ao autor aposentadoria por invalidez acidentária pleiteada,
considerando como termo inicial a concessão da data da revogação da tutela
antecipada, e tem os honorários também, etc.

DESEMBARGADOR LUIZ CARLOS FIGUEIRÊDO (PRESIDENTE)

No mais concordo com tudo, apenas a conclusão não pode *ex vi lege* não pode
ser aposentadoria total.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GERÊNCIA DE TAQUIGRAFIA

DESEMBARGADOR ALFREDO JAMBO (RELATOR)

Ele faz uma redução que ele explicou aí.

DESEMBARGADOR ANTENOR CARDOSO

Eu entendi bem a controvérsia, e meu posicionamento em vários julgados aqui nessa câmara coincide com o encaminhamento dado pelo Desembargador autor do pedido de vista. Entendo que deve sim ser reformada a sentença, mas não para aposentar e sim para conceder auxílio doença tendo em vista que há possibilidade de o autor da ação ser reabilitado em função diversa daquele que ele exercia anteriormente ou mesmo ele se recuperar da doença. Então voto com o Desembargador Luiz Carlos, pedindo vênias a Vossa Excelência Desembargador Jambo.

DESEMBARGADOR ALFREDO JAMBO (RELATOR)

Eu peço vênias a todos e mantenho o meu voto.

DECISÃO:

"UNANIMAMENTE, REFORMADA A SENTENÇA SENDO QUE POR MAIORIA, FOI DADO PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, REFORMANDO-SE A DECISÃO A QUO, PARA CONCEDER O AUXÍLIO-ACIDENTE NO PERCENTUAL DE 50% (CINQUENTA POR CENTO) SOBRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VENCIDO O DES. RELATOR, QUE REFORMAVA A DECISÃO PARA CONCEDER A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA PLEITEADA, CUSTAS E HONORÁRIOS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. LUIZ CARLOS FIGUEIRÊDO".
