



ACÓRDÃO

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES N. 0049001-20.2013.815.2001.

ORIGEM: Juízo da Vara de Feitos Especiais da Comarca da Capital.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

1º APELANTE: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

PROCURADOR: José Wilson Germano de Figueiredo (OAB/PB n. 4.008).

2º APELANTE: Josemar João de Oliveira.

ADVOGADO: Sósthene Marinho Costa (OAB/PB n. 4.886).

APELADOS: Os Apelantes.

EMENTA: AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. REMESSA NECESSÁRIA. NÃO CONHECIMENTO. ART. 496, §1º, DO CPC. APELAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. ACIDENTE DE TRABALHO. FRATURA DO PÉ ESQUERDO, LUMBAGO COM CIÁTICA E TRAUMATISMO E LESÕES LIGAMENTARES E ARTICULARES NA COLUNA LOMBAR E NA PELVE. LIMITAÇÃO DEFINITIVA DA CAPACIDADE LABORATIVA. IMPOSSIBILIDADE PERMANENTE DE EXERCER AS FUNÇÕES QUE EXERCIA HABITUALMENTE. DIREITO AO RECEBIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO NO PERCENTUAL DE 91% DO SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE NOVA ATIVIDADE PROFISSIONAL. SUCUMBÊNCIA PARCIAL. **PROVIMENTO PARCIAL DOS APELOS.**

1. Caso o segurado apresente incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, mas remanesça capacidade laboral para o desempenho de outras atividades, o trabalhador faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença até ser reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com a limitação laboral diagnosticada, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/1991. Entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.474.476/SP.

2. Haverá sucumbência parcial sempre que o segurado, pretendendo o recebimento da aposentadoria por invalidez, ao argumento de estar incapacitado permanentemente para o trabalho, fizer *jus* apenas ao recebimento do auxílio-doença, ante sua aptidão de ser reabilitado para o exercício de nova atividade profissional.

VISTOS, relatados e discutidos a Remessa Necessária e o Recurso de Apelação n. 0049001-20.2013.815.2001 interposto nos autos da presente da Ação pelo Rito Ordinário, cuja lide é integrada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e Josemar João de Oliveira, Apelante e Apelado simultaneamente.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, acompanhando o voto do Relator, **em não conhecer da Remessa Necessária, conhecer das Apelações e dar-lhes parcial provimento.**

VOTO.

Contra a Sentença proferida pelo Juízo da Vara de Feitos Especiais da Comarca desta Capital, nos autos da Ação pelo Rito Ordinário proposta por **Josemar João de Oliveira** em desfavor do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, em que foi julgado procedente o pedido, f. 137/141, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento mensal do auxílio-acidente, no importe de 50% (cinquenta por cento) do salário-benefício, até a data da véspera do início do recebimento de aposentadoria de qualquer natureza ou do óbito do segurado, assim como dos valores retroativos devidos a partir do dia 27/01/2012, data em que cessou o auxílio-doença doença acidentário, ao fundamento de que a perícia médica atestou a existência de redução da capacidade laboral, submetendo a Decisão ao duplo grau de jurisdição obrigatório, interpuseram **Apelações** os Réus.

Em suas razões recursais, f. 166/170, o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS afirmou que o Autor suportou parcial sucumbência em sua pretensão, posto que pretendeu na Petição Inicial o recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, ao argumento de que estaria incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, entretanto, restou demonstrado na instrução probatória que o evento danoso lhe impôs, tão somente, redução da capacidade laboral, fazendo *jus* apenas ao auxílio-acidente, razão pela qual deve responder pelo custeio de parte dos encargos processuais, pugnando pelo provimento do Apelo e pela reforma do respectivo capítulo da Sentença.

Intimado, o Autor não apresentou contrarrazões, f. 171.

Nas razões recursais, f. 172/190, Josemar João de Oliveira afirmou que, nada obstante haver suportado apenas incapacidade parcial em decorrência do acidente de trabalho do qual foi vítima, circunstâncias outras, tais como suas condições sociais, econômicas e etárias justificam a concessão de benefício previdenciário que lhe garanta a subsistência definitivamente, posto que não conseguirá reinserir-se no mercado de trabalho, pugnando pela reforma da Sentença e pelo provimento do Apelo.

Contrarrazoando o Apelo do Autor, f. 192/196, a Autarquia Previdenciária afirmou que não há direito ao recebimento de qualquer outro benefício, posto que restou demonstrado ao longo da instrução probatória que a seqüela decorrente do acidente de trabalho não incapacitou total e permanentemente o Segurado para todo e qualquer trabalho, pugnando pelo desprovimento do Apelo.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público, por não estarem configuradas quaisquer das hipóteses previstas no art. 178, I a III, do Código de Processo Civil.

É o Relatório.

Considerando que a Sentença foi publicizada após vigência do Código de Processo Civil de 2015, f. 295-v, e que houve a interposição de Apelação tanto pelo Estado da Paraíba quanto pela PBPREV – Paraíba Previdência, nos termos do art. 496, §1^o, **não conheço da Remessa Necessária.**

¹ CPC, Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal. § 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

Presentes os requisitos de admissibilidade, **conheço das Apelações, julgando-as conjuntamente.**

O Autor, havendo exercido as funções de carpinteiro de 17 de novembro de 2010 a 23 de maio de 2013, f. 19, foi vítima, durante a vigência do vínculo trabalhista, de um acidente de trabalho, concernente a uma queda do 12º andar de um edifício em construção, em decorrência de uma falha no cinto de segurança, o que lhe causou a fratura do pé esquerdo, lumbago com ciática e traumatismo e lesões ligamentares e articulares na coluna lombar e na pelve, conforme Exames Médicos de f. 31/38.

A partir das informações constantes das impressões do sítio eletrônico do INSS, verifica-se que, no citado interregno, o Autor percebeu, em duas oportunidades, os valores referentes ao auxílio-doença acidentário, havendo o encerramento da última concessão ocorrido em 27 de janeiro de 2012, f. 55/62.

Restou consignado no Laudo de Exame Médico Pericial, f. 77/92, que houve a limitação definitiva da capacidade laborativa do Autor, estando ele impossibilitado permanentemente de exercer atividades que exijam esforço físico com membros inferiores ou longos períodos em ortostatismo, dentre elas, a de carpinteiro, em decorrência de restar acometido por sequelas remanescentes das fraturas havidas no membro inferior esquerdo e na coluna lombar, não havendo, entretanto, qualquer restrição à sua submissão ao procedimento de reabilitação profissional para o exercício de ocupação diversa.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.474.476/SP², adotou o entendimento de que, caso o segurado apresente incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, mas remanesça capacidade laboral para o desempenho de outras atividades, o trabalhador faz *jus* à concessão do benefício de auxílio-doença até ser reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com a limitação laboral diagnosticada, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/1991.

Incontrovertidas sua condição de segurado e a consolidação de lesões cujas sequelas implicaram na impossibilidade permanente de exercer as funções que exercia habitualmente antes do acidente de trabalho, é devida a concessão do auxílio-doença acidentário, em valor correspondente a 91% (noventa e um por cento) de seu salário-de-benefício, até que seja promovida sua reabilitação, nos termos dos art. 89 e seguintes, da Lei n. 8.213/91, e 136 e seguintes, do Decreto n. 3.048/99, desde a data em que cessou o benefício anteriormente concedido, em consonância com o entendimento adotado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, no julgamento da Apelação n. 70077486538³.

² “Em situações assim, em que o Segurado apresenta incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, mas remanesce capacidade laboral para o desempenho de outras atividades, o Trabalhador faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença até ser reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com a limitação laboral diagnosticada, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/1991. Precedentes: AgInt no REsp. 1.654.548/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12.6.2017; AgRg no AREsp. 220.768/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12.11.2012.” (STJ, REsp 1474476/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 05/04/2018, DJe 18/04/2018).

³ APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ACIDENTÁRIA. RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA. ENCAMINHAMENTO À REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCABIMENTO. 1. AUXÍLIO-DOENÇA: **constatado pelo laudo pericial que a**

Registre-se que não se desconhece a possibilidade, admitida jurisprudencialmente⁴, de haver a concessão da aposentaria por invalidez quando o segurado, nada obstante não estar incapacitado definitivamente para atividades laborativas, não disponha de condições socioeconômicas favoráveis para ser reabilitado em um novo trabalho, a exemplo daqueles de idade avançada e baixo grau de instrução, hipótese não verificada nos autos, posto que o Autor possui apenas 36 (trinta e seis) anos.

Para fins de distribuição dos ônus sucumbenciais, considerado o pedido deduzido, verifica-se que o Autor pretendeu o recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, ao argumento de que suas lesões lhe tornaram incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, entretanto, a prova pericial produzida atestou que a limitação laborativa se restringe, tão somente, às atividades que exijam esforço físico com membros inferiores ou longos períodos em ortostatismo, razão pela qual, em atenção à fungibilidade das demandas previdenciárias⁵, é de se reconhecer a ocorrência da sucumbência parcial.

Posto isso, não conhecida a Remessa Necessária e conhecidas as Apelações, **dou-lhes parcial provimento para condenar o Réu ao pagamento mensal ao Autor do auxílio-doença acidentário, em valor correspondente a 91% (noventa e um por cento) de seu salário-de-benefício, até que seja promovida sua reabilitação profissional, nos termos dos art. 89 e seguintes, da Lei n. 8.213/91, e 136 e seguintes, do Decreto n. 3.048/99, sendo devido os valores retroativos desde 27 de janeiro de 2012, data em que cessou o benefício percebido anteriormente**, mantida a Sentença em seus demais termos.

incapacidade do segurado é parcial, podendo exercer outra atividade que não exija esforço físico, deve ser restabelecido o auxílio-doença enquanto perdurar a reabilitação profissional, conforme art. 62 da Lei nº 8.213/91. 2. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ: ausentes os requisitos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, em virtude da incapacidade do segurado não ser total. [...] (TJRS, Apelação Cível Nº 70077486538, Nona Câmara Cível, Relator: Eugênio Facchini Neto, Julgado em 30/05/2018).

⁴ REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ACIDENTE DE TRABALHO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. POSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. CONDIÇÕES SÓCIO-ECONÔMICAS DO SEGURADO. 1. No caso, o conjunto probatório inserido nos autos demonstra que o autor não possui condições de retornar à sua atividade laboral tendo em vista suas sequelas ortopédicas. 2. Considerando a idade e o grau de instrução do segurado, tal incapacidade está a indicar a inviabilidade de exercer outra atividade que lhe garanta a subsistência. Tais circunstâncias autorizam a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez. Precedentes do Colendo STJ. [...] (TJRS, Apelação e Reexame Necessário Nº 70069651479, Nona Câmara Cível, Relator: Eugênio Facchini Neto, Julgado em 24/08/2016).

⁵ ACIDENTE DE TRABALHO. INSS. PEDIDOS DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. **PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS.** TRABALHADOR RURAL. É obrigatório o reexame da sentença ilíquida proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as respectivas autarquias e fundações de direito público. Posição do STJ. Havendo redução da capacidade laboral, ainda que discreta ou mínima, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente de trabalho, configura-se a hipótese do artigo 86 da Lei n.º 8.213/91. O termo inicial do auxílio-acidente é a data da cessação do auxílio-doença. **Em demandas acidentárias/previdenciárias vige o princípio da fungibilidade, o que autoriza a concessão de benefício diverso do postulado pelo segurado.** [...] (TJRS, Apelação Cível Nº 70072349970, Décima Câmara Cível, Relator: Marcelo Cezar Muller, Julgado em 24/05/2018).

Ante a parcial sucumbência havida⁶, condeno cada litigante ao pagamento de metade das custas processuais e dos honorários advocatícios, em percentual a ser arbitrado sobre o valor da condenação, pelo Juízo de Origem, após cumpridas as exigências dispostas nos §§ 3º, 4º e 5º, do art. 85, do Código de Processo Civil⁷, suspendendo a exigibilidade em relação ao Autor ante a concessão da gratuidade judiciária.

É o voto.

Presidi o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 03 de julho de 2018, conforme Certidão de julgamento, dele também participando, além deste Relator, o Exmo. Desembargador João Alves da Silva e o Dr. Gustavo Leite Urquiza (Juiz convocado para substituir o Exmo. Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Presente à sessão a Exma. Procuradora de Justiça Dra. Marilene de Lima Campos de Carvalho.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira

Relator



⁶ CPC, Art. 86. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.

⁷ CPC, Art. 85 (...). [...]

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais: I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos; II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos; III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos; IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos; V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º: I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença; II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado; III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa; IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.

§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente. [...].