



ESTADO DE PERNAMBUCO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gabinete Des. Antenor Cardoso Soares Junior

389.

3ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO nº 0053311-74.2008.8.17.0001 (0311967-3)

Embargante: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Procurador(a): Paulo Roberto de Lima

Embargada: Albertina Maria dos Santos Silva

Advogado: Lygia Maria Wanderley de Siqueira Gil Rodrigues PE017603

Relator: Des. Antenor Cardoso Soares Junior

Relator Substituto: Juiz José Viana Ulisses Filho

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALISTAMENTO DE NORMAS. PRONUNCIAMENTO. NÃO OBRIGATORIEDADE - ART 535 DO CPC. HIPÓTESES LEGAIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. DESCABIMENTO - SUSPENSÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESTAÇÕES ATRASADAS. TERMO A QUO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. SÚMULA 111/STJ. APLICAÇÃO - ACOLHIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS.

- "Cuida-se de embargos de declaração opostos em face do acórdão proferido por esta 3ª Câmara de Direito Público, o qual deu provimento ao recurso de apelação cível interposto pela ora Embargada "... para conceder a autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a qual é devida a partir do momento em que fora cessado o pagamento do auxílio-doença acidentário. - As parcelas vencidas devem ser acrescidas de juros e correção monetária nos exatos termos fixados pelo STJ no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, aplicando-se, in casu, nos seguintes moldes: - a) No período compreendido entre a data da citação e da edição da Lei n. 11.960/09, deve incidir o percentual de 6% (seis por cento) ao ano previsto na redação original do art. 1º-F da Lei nº 9494/97, acrescentado pela MP 2.180-35/2001. - b) A partir de 29/06/2009, data da edição da Lei nº 11.960/09, deve-se aplicar os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n.9494/97, com a redação dada pelo art.5º da Lei n. 11.960/09"; bem como condenar o INSS ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados a título de 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante parâmetros do art. 20, § 4º do CPC [Fls. 365/364].

- Nestes declaratórios, visa o Embargante tanto prequestionar os vários dispositivos legais por ele citados em suas razões recursais; como, sob a alegação de omissão no julgado, tenta debater outra vez a matéria relativa à comprovação do nexo de causalidade entre a lesão ou doença e o trabalho exercido pela Embargada; a data do início do benefício; quanto emprestar efeito integrativo à condenação em honorários advocatícios.

- No que diz respeito ao prequestionamento dos vários dispositivos legais citados pelo Embargante, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que não está o órgão julgador obrigado a examinar todas as normas alistadas pelo jurisdicionado em suas razões apresentadas, bastando que, em cumprimento ao disposto no art. 93, inciso IX, da Lei Maior, a decisão proferida esteja devida e coerentemente fundamentada - norma constitucional que foi implementada no decurso embargado.

- Relativamente à comprovação do nexo de causalidade entre a lesão ou doença e o trabalho exercido pela Embargada, não há qualquer vício a ser suprido quanto à questão, conforme exerto da decisão a seguir transcrita:

No caso em análise, entendo que os elementos de prova acostados aos autos são suficientes para conceder ao autor a aposentadoria por invalidez.

Isso porque, na mais recente linha propugnada pelo Superior Tribunal de Justiça, a análise dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez não está estritamente ligada à análise de laudos técnicos e aos requisitos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, devendo levar em consideração a idade avançada e aspectos pessoais, socioeconômicos, culturais e educacionais do segurado "a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo" (AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 5ª Turma, DJe 01/03/2012).



ESTADO DE PERNAMBUCO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gabinete Des. Antenor Cardoso Soares Junior

No mesmo sentido, os recentes precedentes: (AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 02/08/2013) e (AgRg no AREsp 318.761/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 05/06/2013).

No caso dos autos a autora nasceu em 01/02/1949 (fls. 21) e hoje possui mais de 63 (sessenta e três anos) de idade, tendo exercido a atividade de cozinheira de 02/05/1996 (cf. fls. 22/23) até o momento em que adquiriu doença do trabalho devidamente reconhecida pela autarquia previdenciária que a concedeu administrativamente o auxílio-doença acidentário em 11/05/2008, o qual fora cessado em 30/11/2008 (fls. 29/30 e 195/196).

Ou seja, a autora exerceu a profissão de cozinheira por mais de 10 (dez) anos e não há indícios de possuir um nível de escolaridade que possibilite sua reinserção no mercado de trabalho para realizar uma nova profissão, sendo importante frisar que encontra-se, na atualidade, impossibilitada de exercer atividades que realizava na empresa na qual trabalhava (Suape Refeições LTDA.), como se extrai do laudo da assistente técnica acostado às fls. 170/173, onde a assistente conclui que "As patologias apresentadas são incompatíveis com as atividades laborais, posto que existe limitação d movimento e dor em região do pescoço, coluna cervical e lombar, ombros, membros superiores e inferiores, estando assim no momento, incapacitada, por tempo indeterminado, para exercer atividades que requeiram esforço físico".

Em relação à incapacidade, entendo que deve ser afastada a conclusão do perito judicial que às fls. 163/167 afirmou que a doença seria degenerativa e inexistia incapacidade para o trabalho, devendo prevalecer, à luz do princípio in dubio pro misero, a constatação dos laudos particulares, da assistente técnica e da perícia judicial realizada na no âmbito da Reclamação Trabalhista nº 0001240-20.2011.5.06.0172 movida contra a empregadora, demanda em curso na 2ª Vara do Trabalho do Cabo de Santo Agostinho, aqui tomada como prova emprestada, onde aquele expert, após elaborar laudo bastante detalhado, assim concluiu: "Face ao que foi observado, formo convicção de que o agravo identificado na pericianda guarda nexos de causalidade com a atividade que esta desenvolveu na empresa citada, quando de suas atividades laborais. Por fim, concluo que a condição clínica apresentada pela reclamante lhe determina incapacidade laboral par ao desempenho das atividades que a esta desenvolvia na reclamada".

Como se vê, depreende-se que a conclusão da perícia realizada naquele processo em trâmite na 2ª Vara do Trabalho do Cabo de Santo Agostinho, onde se discute a responsabilidade civil da empregadora em face do acidente de trabalho que a tornou incapaz par ao trabalho, encontra-se em perfeita sintonia com as conclusões realizadas pelos médicos particulares, atestando de maneira clara que a apelante está impossibilitada de exercer atividades que demandem esforço físico, sendo que a atividade de cozinheira outrora realizada exige do profissional deste ramo de atividade esforços não compatíveis com a peculiar situação da apelante.

Frise-se que é perfeitamente possível a utilização de prova emprestada para embasar decisões judiciais, desde que em harmonia com outros elementos de prova produzidos nos autos, como assim já se manifestou o STJ no julgamento do AgRg no AREsp 301.249/CE, Rel. Min. Humberto Martins, onde restou assentado que "Esta Corte entende que a utilização da prova emprestada não configura cerceamento de defesa quando as razões de convencimento das instâncias de origem não se pautam apenas naquele meio de prova".

Assim, uma vez demonstrada a incapacidade, em definitivo, para o exercício de atividades laborais que garantam a própria subsistência, além da impossibilidade de readaptação para outra função, mormente em razão das peculiaridades do caso ora em análise e das condições socioeconômicas da apelante, as quais a impossibilitam de reinserir-se no mercado de trabalho, merece ser reformada a sentença de primeiro grau com o provimento do presente recurso."

- No que diz respeito à questão da data fixada na decisão embargada para o recebimento do benefício previdenciário, o Embargante outra vez não tem como fim o efeito integrativo dos declaratórios, mas, a modificação da decisão embargada para que o benefício da aposentadoria por invalidez seja "... fixado na data em que o INSS tomou ciência do laudo médico-pericial ..." [Fls. 379].



ESTADO DE PERNAMBUCO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gabinete Des. Antenor Cardoso Soares Junior

390

- Entretanto, o imbrólio posto em juízo não tem por objeto o reconhecimento do direito ao recebimento de benefício previdenciário, como quer fazer crer o Embargante, senão, o reconhecimento do direito ao restabelecimento do auxílio-acidente suspenso indevidamente pelo INSS, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
- Assim, verificado a suspensão indevida do benefício do auxílio-acidente, tanto quanto demonstrada a incapacidade da Embargada, em definitivo, para o exercício de atividades laborais que garantam a própria subsistência, além da impossibilidade de sua readaptação para outra função, o benefício da aposentadoria por invalidez é devido a partir do momento em que foi cessado o pagamento do benefício anteriormente percebido pela Embargada, conforme disposto no decisor.
- Quanto à questão dos honorários advocatícios, requer o Embargante que seja suprida a omissão relativamente à aplicação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça - STJ, conferindo-se, nesse tocante, os efeitos integrativos ao recurso.
- Essa questão deve ser acolhida, porquanto pacífico o entendimento jurisprudencial do STJ no sentido de que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, nesta compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença concessiva do benefício, consoante referida Súmula: "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".
- Assim, deve a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios incidir sobre as prestações vencidas até a prolação do acórdão que reconheceu o direito da Embargada ao recebimento do perseguido benefício previdenciário".

Por unanimidade, acolhidos parcialmente os presentes Embargos de Declaração.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 0311967-3, em que figura como embargante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e, como embargada, Albertina Maria dos Santos Silva.

ACORDAM os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, unanimemente, **ACOLHER PARCIALMENTE** os presentes embargos de declaração nº 0311967-3, a fim de integrar o julgado no concernente à condenação do Embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante parâmetros do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, para determinar que tal verba advocatícia incida sobre as prestações vencidas até a prolação do acórdão que reconheceu o direito da Embargada ao recebimento do perseguido benefício previdenciário, consoante Súmula 111 do STJ.

Recife, 23/09/14


Juiz José Viana Ulisses Filho
Relator Substituto



ESTADO DE PERNAMBUCO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gabinete Des. Antenor Cardoso Soares Junior

391

3ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO nº 0053311-74.2008.8.17.0001 (0311967-3)

Embargante: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Procurador(a): Paulo Roberto de Lima

Embargada: Albertina Maria dos Santos Silva

Advogado: Lygia Maria Wanderley de Siqueira Gil Rodrigues PE017603

Relator: Des. Antenor Cardoso Soares Junior

Relator Substituto: Juiz José Viana Ulisses Filho

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos em face do acórdão proferido por esta 3ª Câmara de Direito Público, o qual deu provimento ao recurso de apelação cível interposto pela ora Embargada "... para conceder a autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a qual é devida a partir do momento em que fora cessado o pagamento do auxílio-doença acidentário. - As parcelas vencidas devem ser acrescidas de juros e correção monetária nos exatos termos fixados pelo STJ no julgamento do Recurso Especial nº 1.205.946/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, aplicando-se, in casu, nos seguintes moldes: - a) No período compreendido entre a data da citação e da edição da Lei n. 11.960/09, deve incidir o percentual de 6% (seis por cento) ao ano previsto na redação original do art. 1º-F da Lei nº 9494/97, acrescentado pela MP 2.180-35/2001. - b) A partir de 29/06/2009, data da edição da Lei nº 11.960/09, deve-se aplicar os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n.9494/97, com a redação dada pelo art.5º da Lei n. 11.960/09"; bem como condenar o INSS ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados a título de 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante parâmetros do art. 20, § 4º do CPC [Fls. 365/364].

Nestes declaratórios, visa o Embargante tanto prequestionar os vários dispositivos legais por ele citados em suas razões recursais; como, sob a alegação de omissão no julgado, tenta debater outra vez a matéria relativa à comprovação do nexo de causalidade entre a lesão ou doença e o trabalho exercido pela Embargada; a data do início do benefício; quanto emprestar efeito integrativo à condenação em honorários advocatícios.

É o relatório.

VOTO:

No que diz respeito ao prequestionamento dos vários dispositivos legais citados pelo Embargante, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que não está o órgão julgador obrigado a examinar todas as normas alistadas pelo jurisdicionado em suas razões apresentadas, bastando que, em cumprimento ao disposto no art. 93, inciso IX, da Lei Maior, a decisão proferida esteja devida e coerentemente fundamentada – norma constitucional que foi implementada no decísum embargado.

Relativamente à comprovação do nexo de causalidade entre a lesão ou doença e o trabalho exercido pela Embargada, não há qualquer vício a ser suprido quanto à questão, conforme excerto da decisão a seguir transcrita:

"-No caso em análise, entendo que os elementos de prova acostados aos autos são suficientes para conceder ao autor a aposentadoria por invalidez.

- Isso porque, na mais recente linha propugnada pelo Superior Tribunal de Justiça, a análise dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez não está estritamente ligada à análise de laudos técnicos e aos requisitos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, devendo levar em consideração a idade avançada e aspectos pessoais, socioeconômicos, culturais e educacionais do segurado "a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de



ESTADO DE PERNAMBUCO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gabinete Des. Antenor Cardoso Soares Junior

saúde e pessoais de cada indivíduo" (AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 5ª Turma, DJe 01/03/2012).

- No mesmo sentido, os recentes precedentes: (AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 02/08/2013) e (AgRg no AREsp 318.761/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 05/06/2013).

- No caso dos autos a autora nasceu em 01/02/1949 (fls. 21) e hoje possui mais de 63 (sessenta e três anos) de idade, tendo exercido a atividade de cozinheira de 02/05/1996 (cf. fls. 22/23) até o momento em que adquiriu doença do trabalho devidamente reconhecida pela autarquia previdenciária que a concedeu administrativamente o auxílio-doença acidentário em 11/05/2008, o qual fora cessado em 30/11/2008 (fls. 29/30 e 195/196).

- Ou seja, a autora exerceu a profissão de cozinheira por mais de 10 (dez) anos e não há indícios de possuir um nível de escolaridade que possibilite sua reinserção no mercado de trabalho para realizar uma nova profissão, sendo importante frisar que encontra-se, na atualidade, impossibilitada de exercer atividades que realizava na empresa na qual trabalhava (Suape Refeições LTDA.), como se extrai do laudo da assistente técnica acostado às fls. 170/173, onde a assistente conclui que "As patologias apresentadas são incompatíveis com as atividades laborais, posto que existe limitação d movimento e dor em região do pescoço, coluna cervical e lombar, ombros, membros superiores e inferiores, estando assim no momento, incapacitada, por tempo indeterminado, para exercer atividades que requeiram esforço físico".

- Em relação à incapacidade, entendo que deve ser afastada a conclusão do perito judicial que às fls. 163/167 afirmou que a doença seria degenerativa e inexistia incapacidade para o trabalho, devendo prevalecer, à luz do princípio in dubio pro misero, a constatação dos laudos particulares, da assistente técnica e da perícia judicial realizada na no âmbito da Reclamação Trabalhista nº 0001240-20.2011.5.06.0172 movida contra a empregadora, demanda em curso na 2ª Vara do Trabalho do Cabo de Santo Agostinho, aqui tomada como prova emprestada, onde aquele expert, após elaborar laudo bastante detalhado, assim concluiu: "Face ao que foi observado, formo convicção de que o agravo identificado na perícia guarda nexos de causalidade com a atividade que esta desenvolveu na empresa citada, quando de suas atividades laborais. Por fim, concluo que a condição clínica apresentada pela reclamante lhe determina incapacidade laboral por ao desempenho das atividades que a esta desenvolvia na reclamada".

- Como se vê, depreende-se que a conclusão da perícia realizada naquele processo em trâmite na 2ª Vara do Trabalho do Cabo de Santo Agostinho, onde se discute a responsabilidade civil da empregadora em face do acidente de trabalho que a tornou incapaz par ao trabalho, encontra-se em perfeita sintonia com as conclusões realizadas pelos médicos particulares, atestando de maneira clara que a apelante está impossibilitada de exercer atividades que demandem esforço físico, sendo que a atividade de cozinheira outrora realizada exige do profissional deste ramo de atividade esforços não compatíveis com a peculiar situação da apelante.

- Frise-se que é perfeitamente possível a utilização de prova emprestada para embasar decisões judiciais, desde que em harmonia com outros elementos de prova produzidos nos autos, como assim já se manifestou o STJ no julgamento do AgRg no AREsp 301.249/CE, Rel. Min. Humberto Martins, onde restou assentado que "Esta Corte entende que a utilização da prova emprestada não configura cerceamento de defesa quando as razões de convencimento das instâncias de origem não se pautam apenas naquele meio de prova".

- Assim, uma vez demonstrada a incapacidade, em definitivo, para o exercício de atividades laborais que garantam a própria subsistência, além da impossibilidade de readaptação para outra função, mormente em razão das peculiaridades do caso ora em análise e das condições socioeconômicas da apelante, as quais a impossibilitam de reinserir-se no mercado de trabalho, merece ser reformada a sentença de primeiro grau com o provimento do presente recurso."

No que diz respeito à questão da data fixada na decisão embargada para o recebimento do benefício previdenciário, o Embargante outra vez não tem como fim o efeito integrativo dos declaratórios, mas, a modificação da decisão embargada para que o benefício da aposentadoria por invalidez seja "... fixado na data em que o INSS tomou ciência do laudo médico-pericial ..." [Fls. 379].



ESTADO DE PERNAMBUCO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Gabinete Des. Antenor Cardoso Soares Junior

302

Entretanto, o imbróglio posto em juízo não tem por objeto o reconhecimento do direito ao recebimento de benefício previdenciário, como quer fazer crer o Embargante, senão, o reconhecimento do direito ao restabelecimento do auxílio-acidente suspenso indevidamente pelo INSS, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Assim, verificado a suspensão indevida do benefício do auxílio-acidente, tanto quanto demonstrada a incapacidade da Embargada, em definitivo, para o exercício de atividades laborais que garantam a própria subsistência, além da impossibilidade de sua readaptação para outra função, o benefício da aposentadoria por invalidez é devido a partir do momento em que foi cessado o pagamento do benefício anteriormente percebido pela Embargada, conforme disposto no *decisum*.

Quanto à questão dos honorários advocatícios, requer o Embargante que seja suprida a omissão relativamente à aplicação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça - STJ, conferindo-se, nesse tocante, os efeitos integrativos ao recurso.

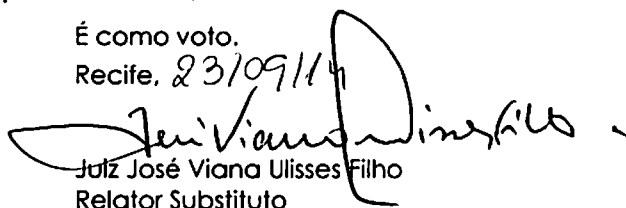
Essa questão deve ser acolhida, porquanto pacífico o entendimento jurisprudencial do STJ no sentido de que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, nesta compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença concessiva do benefício, consoante referida Súmula: "*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*".

Assim, deve a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios incidir sobre as prestações vencidas até a prolação do acórdão que reconheceu o direito da Embargada ao recebimento do perseguido benefício previdenciário.

Por conseguinte, constatando que a decisão embargada necessita de reparo, entendo por **ACOLHER PARCIALMENTE** os presentes embargos de declaração nº 0311967-3, a fim de integrar o julgado no concernente à condenação do Embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante parâmetros do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, para determinar que tal verba advocatícia incida sobre as prestações vencidas até a prolação do acórdão que reconheceu o direito da Embargada ao recebimento do perseguido benefício previdenciário, consoante Súmula 111 do STJ.

É como voto.

Recife, 23/09/14


Juiz José Viana Ulisses Filho
Relator Substituto