Processo nº [PROCESSO]

[PARTE] x [PARTE] do [PARTE] – INSS

Vistos.

Trata-se de ação movida por CARLOS ANTONIO CONCEIÇÃO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, visando à concessão de benefício por incapacidade previdenciário. O autor, portador de depressão grave com sintomas psicóticos, estresse grave e transtorno de adaptação, alega estar incapacitado de exercer atividades laborativas desde março de 2017, conforme laudos médicos anexados.

O autor esteve em gozo de auxílio-doença até 21/02/2019, quando, ao passar por nova perícia médica, teve o pedido de prorrogação indeferido por suposta ausência de capacidade laborativa. Apesar disso, ele continuou requerendo o benefício, sendo o último pedido em 21/10/2019, igualmente indeferido.

O requerente contesta as conclusões do perito do INSS, alegando que sua incapacidade é permanente, segundo laudo de médico especialista, e que não pode mais exercer seu trabalho como líder de corte, dada a natureza braçal e o estresse envolvido.

Diante disso, requer a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença ou auxílio-acidente, desde o indeferimento em 21/02/2019, com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas na forma da lei e acrescidas de juros. Pleiteia também a tutela antecipada de urgência, com a imediata implantação do benefício, sob o argumento de que o benefício possui caráter alimentar e há risco de dano irreparável. Requer, ainda, a justiça gratuita e a realização de perícia médica judicial.

Apresentou laudo médico indicando a incapacidade em fls. 26/27.

Dá à causa o valor de R$ 500,00.

Em fls. 63/67 fora deferida a liminar para reestabelecer o auxílio-doença do requerente. Nomeou-se, ainda, perito para a realização dos trabalhos periciais.

Na contestação apresentada em fls. 84/94 pelo [PARTE] do [PARTE] (INSS), a autarquia federal argumenta que os pedidos do autor não devem ser acolhidos, já que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, conforme estabelecido pela Lei nº 8.213/91.

Assevera que para o auxílio-doença, o artigo 59 da referida lei exige que o segurado comprove a qualidade de segurado, o período de carência de 12 contribuições mensais, além da incapacidade temporária para o trabalho habitual, superior a 15 dias consecutivos. Ressalta-se que o auxílio-doença não é concedido se o segurado já era portador da doença ao filiar-se ao regime de previdência, exceto quando a incapacidade decorre da progressão ou agravamento da doença preexistente.

Anota, ainda, que para a aposentadoria por invalidez, o artigo 42 da mesma lei dispõe que ela é devida ao segurado que, após cumprido o período de carência, for considerado incapaz de forma total e permanente, sem possibilidade de reabilitação para qualquer atividade que garanta sua subsistência. O INSS reforça que a aposentadoria por invalidez depende de comprovação por exame médico-pericial e que o segurado não pode ter ingressado no regime previdenciário já portador da doença incapacitante, salvo no caso de agravamento.

A contestação ainda argumenta que o autor deve provar que mantém a qualidade de segurado, o que exige que ele não tenha interrompido suas contribuições por mais de 12 meses. Além disso, mesmo que haja incapacidade, aduz que o segurado precisa demonstrar que o início da doença ou lesão ocorreu durante o período de cobertura previdenciária.

Diante disso, o INSS pleiteia a improcedência do pedido do autor, alegando que os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados não foram preenchidos.

Laudo pericial apresentado às fls. 251/266.

O INSS apresentou, em fls. 272/277 proposta de acordo e impugnação ao laudo, cumulada com complementação de sua contestação em face do laudo apresentado.

Em fls. 364/365 o requerente negou interesse no acordo, requerendo a procedência da ação com a respectiva aposentadoria do beneficiário ou concessão dos auxílios previdenciários pertinentes (de maneira subsidiária).

Os autos vieram conclusos.

É a síntese do necessário.

FUNDAMENTO E DECIDO.

Preliminarmente – da ausência de interesse de agir suscitada pelo INSS de forma incidental – fls. 272/277.

Aduziu a [PARTE], de forma incidental, a ausência de interesse de agir, na medida em que a beneficiária não haveria requerido administrativamente a prorrogação do benefício auxílio-doença, motivo pelo qual se aplicaria ao caso o Tema 350 do STF.

Isso, pois a ausência do pedido de concessão do referido benefício levaria à ausência do interesse de agir, condição essencial da ação elencada no art. 17 do Código de [PARTE].

Inconteste, entretanto, que o(a) beneficiário(a) gozou, previamente, de períodos de auxílio-doença relativos às patologias por ele suportadas e que dão origem ao pleito da presente demanda.

O Tema 350 do STF denota, de fato, a necessidade de que o beneficiário requeira administrativamente o benefício previdenciário antes de impetrar a ação contra a autarquia federal:

Tema 350 - Teses:

I - A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas;

II - A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado;

III - Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração, uma vez que, nesses casos, a condutado INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão;

Não obstante, o item III, acima transcolado, revela que, em determinadas hipóteses, há a possibilidade de se pleitear diretamente em juízo o benefício, especialmente quando se tratar de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, mitigando-se a necessidade de anterior pleito administrativo.

O objetivo da tese estabelecida pela [PARTE] é, justamente, o de evitar que benefícios previdenciários que poderiam ser concedidos de forma administrativa, venham a sustentar uma infinidade de processos judiciais, majorando-se os números já elastecidos de demandas frente ao [PARTE].

Assim, a teleologia do Tema não é a de mitigar o princípio da inafastabilidade de jurisdição, esvaziando-se referido direito constitucional, mas sim evitar demandas desnecessárias em que o próprio direito material não tenha sequer sido requerido e negado pela [PARTE], seja deforma direta ou indireta.

Ocorre que, no caso em epígrafe, o INSS, ao contestar o feito, atacou o próprio mérito do pleito do(a) autor(a), asseverando que não haveria redução da capacidade laboral ou nexo de causalidade.

Decorre daí a presunção de que o pedido administrativo teria sido mesmo indeferido naquela via. O indeferimento tácito, portanto, constante do item III do Tema 350 do STF é aplicável à espécie.

Rejeito, portanto, a arguida ausência do interesse de agir.

Presentes os pressupostos processuais e condições da ação, passo à análise do mérito.

Incontroverso nos autos a qualidade de segurado(a) do(a) requerente, na medida em que fruiu do auxílio-doença entre as datas de 22/03/2017 a 21/02/2019. Em 21/10/2019 novamente passou por perícia médica em razão do pedido de auxílio-doença, mas teve seu pedido negado. O documento de fls. 299 revela que o requerente fora submetido a laudo pericial, onde se constatou que existiria capacidade laboral.

O laudo pericial, que fica desde já homologado de forma parcial, revela que o quadro atual do autor é incapacitante, não se podendo afirmar, entretanto, que haja incapacidade definitiva, em virtude de ausência de exames complementares. A incapacidade atinge a possibilidade de exercício de qualquer capacidade laboral, aduzindo o expert que a incapacidade remonta ao primeiro dia de afastamento (22/03/2017).

Por fim, diante do quadro agudo das patologias que assolam o beneficiário, assevera que é provável que na data do exame em que fora negada a prorrogação do benefício (21/02/2019), inexistia capacidade laboral.

O exame realizado em 21/02/2019 corrobora a conclusão do perito, na medida em que há diversos relatos que demonstram a existência de tratamento psíquico ligado ao alcoolismo (fls. 298), bem como o uso de diversos medicamentos ligados a tais patologias. Por fim, há relato de tentativas de tratamentos em clínicas terapêuticas, sem sucesso:

EXAME FÍSICO: EM TTTO MEDICAMENTOSO PSIQUIATRICO NO CAPS DE ITAPECERICA DA SERRA/SP 21/02/19 = PPRES TRAZ REL MÉD [ 05/02/19 ] DR MIGUEL S CAMPOS JR, CRM 105855, C/ CID F102 +F412, CONSTANDO : = EM TTO MULTIPROFISSIONAL POR 2X/SEMANA = EM USO DE SERTRALINA 100 +CARBAMAZEPINA 200 + CLONAZEPAN 2 MG/D [ TRAZ RECEITA 05/02/19 ] = ENCAMINHADO P /TRATAMENTO EM COMUNIDADE TERAPEUTICA [ REFERE A ESPOSA DO SEGURADO QUE FICOU 03DIAS EM JANEIRO/2019 , POREM PELA DIFICULDADE DE IR/ VIR DA ESPOSA À COMUNIDADE TERAPEUTICA , NÃO MAIS O PACIENTE FREQUENTA TAL LOCAL ] OBS : = DR OSVALDO SERGIO ORTEGA DO INSS/SP , E- MAIL DE 20/08/2013 , SOBRE COMUNIDADE TERAPEUTICA : AS CLÍNICAS FAZEM QUESTÃO DE NÃO TEREM MÉDICOS (O USO DE MEDICAMENTOS É PROIBIDO, INCLUSIVE, PORQUE ALTERAM A CAPACIDADE DE AUTOCONSCIÊNCIA). AINDA AS CLÍNICAS NÃO DEVEM, POR PRINCÍPIO: INTERNAR NINGUÉM PARA DESINTOXICAÇÃO. NA CLÍNICA SÓ VAI QUEM JÁ PASSOU PELO PERÍODO DA ABSTINÊNCIA.

Nestes termos, entendo por comprovada a incapacidade total e temporária do requerente, cuja data de início da incapacidade remonta à da cessação do auxílio-doença anterior, ou seja, a contar de 21/02/2019.

Ocorre que, em virtude da idade avançada (63 anos na atualidade) e dos sinais de que a adição ao uso de substâncias entorpecentes é prolongada, somado ao fato de que se trata de trabalhador braçal (líder de corte), baixa escolaridade, bem como os diversos afastamentos pelo uso crônico de substâncias entorpecentes, torna-se improvável a sua readequação ao trabalho e reinserção laboral.

Além disso, a conclusão pericial se inclina para o fato de que o autor não conseguirá se recuperar dos efeitos deletérios experimentados pela exposição contínua ao álcool e outras substâncias entorpecentes.

Na conclusão, o perito assevera que o requerente mantém importante declínio cognitivo e que há morte neural importante, podendo sugerir demência secundária pelo uso do álcool:

Já no quesito respondido em fls. 266, asseverou o expert:

A patologia por ele suportada é grave e, ordinariamente, em fases agudas, afasta por completo a capacidade laboral e mesmo a capacidade social. Tanto é assim, que a adição ao álcool é considerado, na atualidade, como doença laboral reconhecida pela [PARTE] da Saúde e com a consequente inclusão no [PARTE] de Doenças (CID-10).

Entendo, neste sentido, que o beneficiário faz jus à aposentadoria por invalidez, na medida em que preenchidos os requisitos do art. 42 da lei 8.213/92. Isso, pois o beneficiário é segurado, fora cumprido o período de carência e o laudo aponta a incapacidade que, ao meu ver, se trata de permanente.

Note-se, ademais, que dois pontos devem ser considerados.

O primeiro é que a aposentadoria por invalidez, no atual quadro normativo, não se trata de benefício vitalício. Ora, o benefício mantém caráter in re ipsa e enquanto o beneficiário se mantiver na condição especialíssima de incapacidade laboral, deverá perceber o benefício; modificando-se o cenário fático, será cessado o benefício (art. 47 da Lei de regência).

O segundo é que, conforme se observa dos andamentos processuais dos presentes autos, o INSS descumpre ordinariamente as ordens emanadas pelos juízes em atuação previdenciária, sendo certo que por diversas vezes houve a necessidade de se determinar – até mesmo sob pena de crime de desobediência – que o benefício do auxílio-doença fosse reativado.

Neste sentido, em julgados de casos análogos, os [PARTE] vêm concedendo a aposentadoria do segurado, conforme se verifica:

E M E N T A PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COMPROVADA. CONDIÇÕES PESSOAIS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária. II- Para a comprovação da incapacidade, foi realizada perícia médica judicial. Afirmou o esculápio encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica dos autos, que o autor, atualmente desempregado, é portador de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool (CID10 F10.2 – alcoolismo crônico), existindo restrições de acentuada importância clínica, para o pleno exercício de sua função laborativa, concluindo pela constatação da incapacidade parcial e permanente para o exercício profissional com fins de prover sua subsistência.

III- Em laudo complementar, esclareceu o expert tratar-se de incapacidade total e permanente, para o exercício de qualquer atividade laborativa, devido à idade avançada e baixo grau de escolaridade, não sendo possível a reabilitação profissional. Enfatizou que a dependência etílica do periciado "poderá ser controlada, mas sempre apresentará a doença denominada alcoolismo crônico, não estando apto para retornar às suas atividades laborativas".

IV- Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em função diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade avançada (61 anos), o tipo de atividade habitualmente exercida (serviço braçal), o nível sociocultural (ensino fundamental incompleto) e as limitações físicas apresentadas. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Consigna-se, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

V- Deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa, a título de auxílio-doença.

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, a mesma deverá ser fixada no momento do cumprimento de sentença, tendo em vista que o C. [PARTE] de Justiça afetou os [PARTE] nºs 1.883.715/SP, 1.883.722/SP, 1.884.091/SP e 1.880.529/SP (Tema nº 1.105) para uniformizar a questão referente à "Definição acerca da incidência, ou não, da Súmula 111/STJ, ou mesmo quanto à necessidade de seu cancelamento, após a vigência do CPC/2015 (art. 85), no que tange à fixação de honorários advocatícios nas ações previdenciárias".

VII- Apelação da parte autora provida.

(TRF-3 - ApCiv: 51540735820214039999 SP, Relator: Desembargador [MAGISTRADO] NEWTON DE LUCCA, Data de Julgamento: 01/02/2022, 8ª Turma, Data de Publicação: Intimação via sistema DATA: 04/02/2022)

No presente caso, todos os requisitos encontram-se presentes, motivo pelo qual, o beneficiário faz jus à aposentadoria por invalidez, nos exatos termos dos art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91.

Converto, portanto, o auxílio-doença concedido ao beneficiário liminarmente em aposentadoria por invalidez, pedido principal constante da exordial. Devidos, portanto, as diferenças relativas ao benefício concedido de forma liminar (auxílio-doença) e o ora reconhecido como de direito do beneficiário (aposentadoria por invalidez).

Prejudicada a análise dos pedidos subsidiários efetivados na exordial.

Pelo exposto, julgo PROCEDENTE o pedido de CARLOS ANTONIO CONCEIÇÃO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS condenando o último a implementar e pagar, em favor do autor, o benefício da aposentadoria por invalidez, estabelecendo-se a DIB (data de início do benefício) no dia 21/02/2019. Assim o faço com resolução de mérito (art. 487, I do Código de [PARTE]).

As prestações em atraso e/ou diferenças entre o benefício liminarmente concedido e o ora reconhecido, bem como as prestações devidas até a implementação efetiva do benefício serão pagas de uma só vez, sendo que com relação à correção monetária e juros de mora deverá ser observada a decisão proferida em sede de [PARTE] pelo Plenário do P. STF no julgamento do [PARTE] nº 870.947-SE, Tema 810, aos 20/09/2017, no que toca aos juros e correção monetária, ou seja, aplicar-se-á a atualização monetária segundo o IPCA-E, desde as data sem que deveriam ter sido pagas, e juros de mora na forma do art. 1º-F da [PARTE] nº 9.494/97, com redação conferida pela [PARTE] nº 11.960/2009, a partir da citação.

A partir de 09/12/2021, data da entrada em vigor da [PARTE] nº 113, incidirá unicamente o índice da taxa SELIC, nos termos do seu art. 3º - complessiva que é em relação aos juros e correção monetária.

Condeno o réu ao pagamento de honorários de sucumbência que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor a ser apurado após liquidado o julgado, nos termos do art. 85, § 4º, II, CPC/15 excluindo-se o valor referente às prestações vincendas a partir da sentença (cf. Súmula nº 111, do STJ), e observado o disposto no parágrafo 16 do artigo 85 do Código de [PARTE], corrigidos até a data do efetivo pagamento.

A [PARTE] é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos da Lei 8.620/93, artigo 8º, §1º e [PARTE] nº 11.608/2003, artigo 6º. Tal isenção não abrange, contudo, as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas diversas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Quanto ao reexame necessário observe-se o artigo 496, parágrafo 3º, inciso I, do Novo CPC.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.