



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0000381890

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1008490-79.2022.8.26.0565, da Comarca de São Caetano do Sul, em que é apelante/apelado INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, é apelada/apelante IRONEIDE DE MORAES SILVA COSTA.

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

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ FELIPE NOGUEIRA (Presidente) E ANTONIO TADEU OTTONI.

São Paulo, 2 de maio de 2024.

JOÃO NEGRINI FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Processo nº: 1008490-79.2022.8.26.00565

Aptes/Apdos: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS; Ironeide de Moraes Silva Costa

Comarca: São Caetano do Sul – 6ª Vara Cível

Voto nº 34.450 – J.V.

ACIDENTE DO TRABALHO – OPERADORA DE CAIXA DE SUPERMERCADO – LER/DORT NO OMBRO DIREITO - NOVA PERÍCIA REALIZADA - LAUDO CONCLUSIVO – INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COMPROVADA – NEXO CAUSAL DEMONSTRADO – AUXÍLIO-ACIDENTE DEVIDO – SENTENÇA MANTIDA.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – SENTENÇA CONDENATÓRIA ILÍQUIDA – FIXAÇÃO NA FASE DE LIQUIDAÇÃO – ART. 85, §4º, II, CPC – APLICAÇÃO DA SÚMULA 111 DO STJ (TEMA 1105 DO STJ).

CORREÇÃO MONETÁRIA – ÍNDICES ECONÔMICOS PERTINENTES - OBSERVÂNCIA DOS TEMAS 810 DO STF E 905 DO STJ – JUROS DE MORA – ART. 1º-F DA LEI 9.494/97, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009 – INCIDÊNCIA DA EC 113/21 APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR.

**Recurso oficial e apelo autárquico parcialmente providos.
Apelo da autora prejudicado.**

Trata-se de ação acidentária movida por obreira alegando que, em razão da agressividade e repetitividade de seu trabalho como operadora de caixa, passou a apresentar LER no punho, no cotovelo e no ombro direitos, o que causou incapacidade definitiva para o trabalho e conduz ao direito à percepção do benefício acidentário.

A ação foi julgada procedente, condenando-se a autarquia ao pagamento de auxílio-acidente de 50%, a partir da data do requerimento administrativo, eis que não houve concessão de auxílio-doença pelas

mesmas moléstias (22.02.2022 – fl. 55), além de abono anual, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% das parcelas devidas até a sentença (fls. 272/274).

Irresignada, apela a autarquia alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir, porque a perícia estipula data de início da incapacidade em momento posterior ao do requerimento administrativo, demonstrando que, ao formular o pedido de auxílio-acidente diretamente na APS, a autora ainda não estava incapacitada. No mérito, afirma não haver provas da incapacidade laborativa nem do nexo causal ocupacional, destacando que não houve vistoria ambiental e que a perícia se pautou apenas nas declarações da autora para reconhecer a origem ocupacional das lesões. Assevera, ainda, que a lesão que não traga incapacidade não permite a percepção de benefício. Pede, assim, a reforma integral da sentença.

Recorre também a obreira, alegando que, apesar de ter-lhe sido favorável a sentença, entende que é caso de anular a decisão proferida, por cerceamento ao direito de prova, visto não ter sido realizada a vistoria ambiental que expressamente requereu, prova essencial para demonstrar a existência de nexo causal ocupacional. Afirma que o ônus da prova incumbe ao requerente e que a ausência da vistoria poderia levar à improcedência da demanda por falta de prova da origem laboral das lesões. Requer, assim, o retorno dos autos à origem para realização da vistoria *in loco* e, subsidiariamente, a conversão do julgamento em diligência para produção dessa prova em 2ª instância.

Apenas o recurso do INSS foi respondido. Processo não submetido ao reexame necessário.

O julgamento foi convertido em diligência para renovação da perícia médica (fls. 333/340). O novo laudo foi juntado às fls. 362/376, científicas as partes.

É o relatório.

Em que pese a observação lançada na r. Sentença, é certo que a condenação é ilíquida. Portanto, conheço da remessa oficial, por força do que dispõe o art. 496, inc. I, do CPC.

Afasto de plano a preliminar arguida pela autarquia. Isso porque a obreira comprovou ter formulado requerimento administrativo de auxílio-acidente, que restou indeferido, o que gera interesse de buscar receber em Juízo a prestação almejada.

Note-se que a data de início da incapacidade assinalada pelo perito só geraria o efeito jurídico pretendido pelo INSS se houvesse reconhecimento jurídico do pedido para concessão do auxílio-acidente a partir daquele marco.

Todavia, as razões recursais da autarquia deixam clara a resistência à pretensão da autora, não havendo falar em ausência de interesse de agir.

Passo ao mérito.

Na avaliação médica realizada nos autos (fls. 208/216), o *expert*, valendo-se dos exames físico e complementares, apurou que a obreira apresenta o seguinte quadro: *"Membros superiores: Ausência de deformidades articulares e de hipotrofias musculares por desuso. Dor referida a digitopressão das faces anteriores dos ombros e na face volar do punho do mesmo lado. Mínima redução do movimento de elevação dos ombros devido a dor despertada. Dor referida a digitopressão do epicôndilo lateral direito com sinal de Mill positivo (epicondilite lateral). Mínima redução da força muscular do membro superior direito. Sinais de Neer e de Jobe positivos a direita (ombro doloroso). Sinais de Phalen e de Tinel negativos (punhos para síndrome do túnel do carpo)."*

E concluiu: *"A autora apresenta sintomas e sinais físicos compatíveis com os diagnósticos de ombro doloroso consequente a tendinopatia dos músculos supraespinhais grau II de Neer, evidenciada por exames ultrassonográficos encartados as fls. 66/69 e 82, 85 e 86. Apresenta ainda sinais clínicos menos evidentes de epicondilite lateral a direita e de tenossinovite volar de punho direito. Os sinais clínicos espelham as alterações estruturais dos tendões nestas regiões.*

O exame físico da Autora evidenciou limitação funcional consequente as moléstias evidenciadas pelo seu exame físico e através de exames por imagem.

(...) Dessa forma, temos que a autora apresenta dores articulares nos membros superiores, principalmente no ombro direito e no cotovelo do mesmo lado consequentes a síndrome do impacto e a

epicondilite, diagnósticos baseados nas suas queixas e em dados de exames por imagem (ultrassonografias).

Tendo em vista que as suas atividades de operadora de caixa de hipermercado exigem posturas viciosas e movimentos repetitivos das articulações dos membros superiores o nexo causal deve ser estabelecido.

INCAPACIDADE: As moléstias que a autora apresenta a incapacitam para o exercício das suas funções de recepcionista de caixa de hipermercado, mas não para funções de outra natureza. Assim, a sua incapacidade é parcial e permanente para o trabalho."

As partes tiveram ciência do laudo e a obreira o impugnou parcialmente, criticando a data apontada como marco do início da incapacidade (data da perícia) e buscando ver realizada a vistoria no seu local de trabalho.

O INSS, de seu turno, também impugnou a conclusão pericial, mas sem apresentar elementos técnicos que pudessem infirmá-la.

Com base na prova até então existente nos autos, a MMa. Juíza *a quo* proferiu sentença e julgou procedente a demanda.

Entretanto, os elementos probatórios existentes nos autos não pareciam suficientes para superar as dúvidas acerca da consolidação da lesão e do nexo causal ocupacional. Diante disso, o julgamento foi convertido em diligência, para renovação da prova técnica.

No novo laudo, o perito nomeado em 2º grau, de inteira

confiança desta Corte, verificou que a autora apresenta o seguinte quadro:

"OMBROS: Ausência de cicatrizes cirúrgicas; Evidente assimetria muscular no Ombro Direito, com leve diminuição da força contra-resistência e hipotrofia muscular, em Ombro Direito; Diminuição em grau leve dos movimentos do Ombro Direito para todos os movimentos (rotação externa, interna, assim como o movimento de elevação, abertura e arco de movimento), atingindo 150° de 180 esperados; Ombro Esquerdo sem alterações. Sinais de impacto positivos a direita, com crepitação intensa;". Cotovelos, punhos e mãos não apresentaram limitações.

E concluiu: *" Avaliada a autora, e todo o histórico constante dos autos, de positivo, encontramos a presença de alterações clínico funcionais em seu Ombro Direito, alterações estas que considerando todo o tempo de comprovado tratamento, podem ser consideradas como consolidadas (quadro inflamatório crônico), e que reduzem de forma parcial e permanente sua capacidade de trabalho para atividades de caixa de supermercado, vez que tais trabalhos são eminentemente manuais e demandam intenso esforço com os membros superiores, devendo ser readaptada para atividades mais leves, e com menor demanda de membros superiores. Não há invalidez.*

Nos demais segmentos analisados não evidenciamos alterações clínico funcionais.

A Síndrome do Impacto é uma patologia clínica que afeta de 2 a 18% da população adulta, com manifestações de dor anterior durante os movimentos de elevação e abertura do braço acima da linha média dos Ombros com emprego de força.

No presente caso o nexo causal pode ser estabelecido, já que nas funções desempenhadas pela autora como caixa de supermercado, são comuns os movimentos de abertura e elevação dos braços acima da linha média dos Ombros no deslocamento das mercadorias compradas pelos clientes, passando no código de barras, pesando, embalando, havendo, portanto, sobrecargas em Ombros, sendo tais funções amplamente conhecidas na prática pericial, e totalmente desnecessário realização de vistoria.

(...) Incapacidade parcial e permanente decorrente de patologia relacionada ao trabalho em Ombro Direito.” (fls. 368/369 e 376 – grifei).

As partes tiveram ciência do laudo. Contudo, não trouxeram aos autos argumentos técnicos e/ou científicos capazes de infirmar as assertivas periciais.

Dever ser mantida, portanto, a r. Sentença de procedência, mostrando-se devido o auxílio-acidente deferido, restando prejudicado o pleito recursal da autora de vistoria no local de trabalho.

A r. sentença merece reparo no tocante à verba honorária, uma vez que, sendo a decisão ilíquida, a verba honorária será fixada somente na fase de liquidação, nos termos do art. 85, §4º, II do CPC, incluindo-se aí os honorários recursais, com aplicação da Súmula 111 do STJ, conforme decidido no Tema 1105 do STJ.

Consigne-se que, para fins de correção monetária, deverá ser

adotado o IGP-DI como índice de atualização monetária até dezembro de 2006 (Lei 11.430/2006); o INPC no período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91 (Tema 905/STJ), até 29 de junho de 2009; e, deste marco em diante, empregar-se-á o IPCA-E (Tema 810/STF) e, quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). Tudo isso até 08.12.2021, quando então deverá ter aplicação o critério de cálculo de valores devidos pela Fazenda Pública prescrito no art. 3º da EC 113/21, recentemente promulgada. Acolhe-se, também quanto a isto, a remessa oficial e o apelo do INSS.

Autorizo o levantamento dos honorários periciais depositados à fl. 352.

Ante o exposto, DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO ao recurso oficial e ao apelo do INSS. Recurso da autora PREJUDICADO.

JOÃO NEGRINI FILHO
Relator