



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
NONA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Remessa Necessária nº. 0820052-93.2022.8.19.0038

Autor : Douglas Wesley Rodrigues Iguatemy

Réu : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONVERSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PREVIDENCIÁRIO(B-31) PARA BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA ACIDENTÁRIO (B-91) AJUIZADA EM FACE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. AUTOR QUE EXERCIA A FUNÇÃO DE TÉCNICO DE ELEVADOR. ACIDENTE NO TRABALHO OCORRIDO EM 11/12/2020. FRATURA DE FÊMUR. LIMITAÇÃO NA ABDUÇÃO DA COXA. LAUDO CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM A POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO DO SEGURADO PARA O TRABALHO, MAS EXERCENDO FUNÇÃO DIVERSA. DOENÇA OCUPACIONAL QUE FOI COMPROVADA POR MEIO DE CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO E COERENTE À EXISTÊNCIA DE NEXO TÉCNICO-CAUSAL ENTRE A MOLÉSTIA APRESENTADA PELO SEGURADO E AS ATIVIDADES LABORATIVAS EXERCIDAS. EXPERT QUE CONFIRMOU QUE O SEGURADO APRESENTA INCAPACIDADE LABORATIVA PARA A FUNÇÃO HABITUAL, POIS EFETIVAMENTE HÁ UMA RESTRIÇÃO PARA ATIVIDADES QUE DEMANDAM ESFORÇO FÍSICO. CONCLUI-SE, PORTANTO, QUE O SEGURADO É PORTADOR DE SEQUELA INCAPACITANTE PERMANENTE. APESAR DE O AUTOR TER REQUERIDO EM SEUS PEDIDOS INICIAIS A CONVERSÃO DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PREVIDENCIÁRIO (B-31) PARA BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA ACIDENTÁRIO (B-91), DEVE SER APLICADO AO CASO O ENTENDIMENTO FIXADO NOS TEMAS Nº. 416 E Nº. 156, DO STJ. CONSTATADA A EXISTÊNCIA DE LESÃO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO QUE IMPLIQUE REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O LABOR HABITUALMENTE EXERCIDO, DEVE SER CONCEDIDO AO SEGURADO O BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. AINDA QUE ESTE NÃO TENHA SIDO O BENEFÍCIO REQUERIDO PELO AUTOR, DIANTE DA CONCLUSÃO DO LAUDO PERICIAL CABE APLICAR À HIPÓTESE O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA, POSTO QUE NÃO SE TRATA DE FATO NOVO E O DIREITO A BENEFÍCIO DIVERSO POSSUI PERTINÊNCIA COM A CAUSA DE PEDIR ORIGINAL. ADEMAIS, OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO ESTÃO COMPROVADOS NOS AUTOS. EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA, ADMITE-SE A FLEXIBILIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA (OU ADSTRIÇÃO) E A



APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE, EM RAZÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO SEGURADO, DA NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO E DA RELEVÂNCIA SOCIAL DA MATÉRIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO QUE SE MOSTRA MAIS ADEQUADO E VANTAJOSO AO SEGURADO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE CONCEDEU O AUXÍLIO-ACIDENTE (B-94) AO AUTOR, NO PERCENTUAL DE 50% (CINQUENTA POR CENTO) DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO, A SER PAGO A PARTIR DO DIA SEGUINTE À SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA, DE ACORDO COM O DISPOSTO NOS §§ 1º E 2º, DO ART. 86, DA LEI Nº. 8.213/91, E DO TEMA Nº. 862, DO STJ. ISENÇÃO DO INSS QUANTO ÀS CUSTAS E TAXA JUDICIÁRIA. COMUNICADO Nº. 52/2023, DO TJ/RJ, E ART. 17, IX, DA LEI ESTADUAL Nº. 3350/99. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA, EM REEXAME NECESSÁRIO, PARA (I) QUE OS JUROS E A CORREÇÃO MONETÁRIA SEJAM CALCULADOS EM OBSERVÂNCIA AOS TEMAS Nº. 905, DO STJ, E Nº. 810, DO STF, ASSIM COMO À NOVA REDAÇÃO DO ART. 3º, DA EC Nº. 113/21, CONFERIDA PELA EC Nº. 136/25; (II) ISENTAR O RÉU, INSS, DO PAGAMENTO DA TAXA JUDICIÁRIA E (III) QUE SEJA OBSERVADO, AINDA, O QUE DISPÕE O ENUNCIADO Nº. 111, DA SÚMULA DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ COM RELAÇÃO À CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. MANTIDOS OS DEMAIS TERMOS DO JULGADO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa Necessária nº.0820052-93.2022.8.19.0038, em que figuram como autor Douglas Wesley Rodrigues Iguatemy e como réu o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS,

ACORDAM os Desembargadores que compõem a 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por UNANIMIDADE de votos, em REFORMAR PARCIALMENTE A SENTENÇA, EM SEDE DE REMESSA NECESSÁRIA, nos termos do voto do Relator.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Márcio Quintes Gonçalves
Desembargador Relator



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
NONA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Reexame Necessário nº. 0820052-93.2022.8.19.0038

Autor : Douglas Wesley Rodrigues Iguatemy

Réu : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

V O T O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Douglas Wesley Rodrigues Iguatemyem face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, na qual objetiva converter o benefício por incapacidade temporária previdenciário (B-31) em benefício por incapacidade temporária acidentário (B-91) com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas desde a data da cessação do benefício, 18.02.2022, com a aplicação de juros e correção monetária.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido para condenar o réu ao pagamento, em favor do autor, de auxílio-acidente, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de contribuição, a contar do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença (18.02.2022), nos termos dos parágrafos do art. 86, da Lei nº. 8.213/91, e ao abono previsto no art. 40, da Lei nº. 8.213/91.

Passo à análise da sentença de mérito à luz do reexame necessário.

Inicialmente, cumpre fazer uma breve análise sobre os tipos de benefícios previdenciários que são objeto do pedido de antecipação de tutela – a conversão do benefício por incapacidade temporária previdenciária (B-31) para o benefício por incapacidade temporária acidentário (B-91).

Desde o advento da Emenda Constitucional nº. 103, de 2019, o auxílio-doença passou a ser denominado como benefício por incapacidade temporária, sendo previsto nas modalidades previdenciária (B-31) e acidentária (B-91).

O benefício por incapacidade temporária previdenciária **(B-31)**, previsto no art. 59, da Lei nº. 8.213/91, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, **desde que a doença não guarde relação com a atividade profissional.**

Por sua vez, o **benefício por incapacidade temporária acidentário(B-91)** possui o mesmo fundamento legal, mas é concedido quando a incapacidade decorre de acidente de trabalho ou de **doença ocupacional equiparada a acidente de trabalho** (art. 19 e art. 20, §1º, da Lei nº. 8.213/91).

A distinção entre os benefícios não é meramente formal: enquanto o benefício por incapacidade temporária previdenciária (B-31) não gera estabilidade provisória nem depósitos de FGTS durante o afastamento, o benefício por incapacidade temporária acidentária (B-91) garante ao trabalhador a proteção constitucional e legal prevista nos arts. 7º, XXII e XXVIII, da CRFB/88, e no art. 118, da Lei nº. 8.213/91.

Assim, tratando-se de benefício acidentário – como no caso – é preciso que se caracterize o acidente de trabalho, na forma do art. 20, da Lei nº. 8.213/01, razão pela qual a jurisprudência pátria exige a demonstração de um **tríplice nexo de causalidade**, cuja ausência inviabiliza o reconhecimento da natureza acidentária da incapacidade. É necessário, assim, que haja correlação entre o trabalho e o acidente, entre o acidente e a lesão, e, por fim, entre a lesão e a incapacidade laborativa. A desarticulação de qualquer um desses elos compromete a caracterização do infortúnio laboral e, por consequência, impede o deferimento do benefício previdenciário na forma acidentária pretendida.

O autor informou que sofreu acidente de trânsito em 11/12/2020, quando se deslocava para o seu ambiente de trabalho, em que laborava como Técnico de Chamado para conserto de elevadores na empresa União Elevadores Ltda. Em razão do

incidente, teve trauma em membro inferior direito – fratura diafisária de fêmur direito – e ficou afastado do trabalho recebendo, inicialmente, o benefício por incapacidade temporária acidentário (B-91) - benefício nº. 633.350.366-9, de 26/12/2020 a 31/07/2021, que, após a segunda perícia realizada pelo INSS, em 11/10/2021, passou a receber o benefício por incapacidade temporária previdenciário (B-31) - benefício nº. 636651714-6, de 30/09/2021 a 18/02/2022.

Narra que em 18/02/2022 o instituto réu cessou com o pagamento do benefício por incapacidade temporária previdenciário (B-31) sem qualquer direito ao contraditório e a ampla defesa. Assim, teve que continuar exercendo a função de Técnico de Chamado, mesmo não estando mais apto fisicamente para realizar tal serviço.

Na hipótese, o conjunto probatório é robusto e convergente. Conforme Boletim de Ocorrência que narra o acidente sofrido (ID 23286815); histórico clínico e hospitalar (ID 23286808 e 23286812) e, sobretudo, o laudo pericial judicial de 27/01/2023 (ID 43787707), restou inequívoca a natureza ocupacional da limitação funcional que acomete o autor (Trauma em membro inferior direito – fratura diafisária de fêmur direito – CID T.93).

Em termos expressos, o *expert* reconheceu o nexo causal/concausal e concluiu que:

- O Autor possui sequela em membro inferior pela fratura de fêmur direito, de grau médio e redução da mobilidade e funcionalidade no mesmo grau;
- O período de afastamento referente ao benefício de nº 636.651.714-6, auxílio-doença (B-31) se refere ao trauma inicial, fratura de fêmur com redução cirúrgica, devendo ser transformado para auxílio-doença acidentário (B-91) no período descrito;
- Ao Perito restam dúvidas sobre o retorno à empresa, ao qual o Autor relata ter sido readaptado a outra função e, **caso não tenha sido readaptado**, deverá ser encaminhado ao INSS para que possa ser submetido a Reabilitação Profissional em setor específico do INSS, conforme os artigos 89 a 93 do Regime Geral da Previdência Social (Lei nº 8.231/91), pois não se encontra inválido para toda e qualquer atividade laboral;
- Não faz jus a aposentadoria por invalidez ou doença.

Em resumo, a perícia judicial(ID 43787707) foi categórica ao afirmar que, desde o acidente, ocorrido em 11/12/2020: o autor é portador da doença; que **não é possível a cura** para a doença que acomete o autor; que **há possibilidade de reabilitação** profissional; **que a incapacidade é de natureza parcial e permanente**.

Deste modo, a hipótese não seria mesmo de concessão (ou conversão) do benefício por incapacidade temporária acidentário, que pressupõe incapacidade temporária, porquanto a lesão sofrida pelo autor é incurável, acarretando incapacidade permanente, conquanto apenas parcial.

Por essa mesma razão, após a análise da prova pericial, o magistrado de origem entendeu que o laudo teria demonstrado que, efetivamente, há uma restrição para atividades que demandam esforço físico, pois houve um processo de readaptação:

“(...) outra não pode ser a conclusão a ser alcançada, porque seria difícil desvincular a atividade da parte autora do conceito de esforço físico, donde se concluiu que o autor é portador de sequela incapacitante permanente. (...) Nesse passo, faz jus o obreiro à percepção do auxílio-acidente, o qual constitui benefício previdenciário de natureza indenizatória que deve ser concedido ao segurado que, em razão de acidente de qualquer natureza, adquire sequela definitiva que importe a redução de sua capacidade laborativa, tal como sói acontecer na espécie. (...)”.

Cumprе complementar que, para a concessão do benefício auxílio-acidente (B-94), exige-se a existência de lesão consolidada que implique efetiva redução da capacidade laborativa, como ocorre na hipótese, não sendo suficiente, para tanto, o mero comprometimento do desempenho das atividades profissionais habituais.

Tal entendimento encontra respaldo na orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema nº. 416, ocasião em que foi fixada a seguinte tese:

“Exige-se para concessão do auxílio-acidente, a existência de lesão, decorrente de acidente do trabalho, que implique redução da capacidade para o labor habitualmente exercido. O nível do dano e, em consequência, o grau do maior esforço, não interferem na concessão do benefício, o qual será devido ainda que mínima a lesão”.

E no Tema nº. 156, do STJ:

“Será devido o auxílio-acidente quando demonstrado o nexo de causalidade entre a redução de natureza permanente da capacidade laborativa e a atividade profissional desenvolvida, sendo irrelevante a possibilidade de reversibilidade da doença.”.

Neste mesmo sentido é o que dispõe o caput, do art. 86, da Lei nº.

8.213/91:

“Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia”.

Deste modo, presentes os requisitos legais para a concessão do auxílio-acidente, agiu com acerto o magistrado singular.

Importante esclarecer, ainda, que o fato de o juízo ter concedido benefício diverso daquele requerido pelo autor não configura, no caso concreto, julgamento *extra* ou *ultra petita*. Isso porque, em matéria previdenciária, admite-se a flexibilização do princípio da congruência (ou adstrição) e a aplicação do princípio da fungibilidade, em razão da hipossuficiência do segurado, da natureza alimentar do benefício e da relevância social da matéria.

Ademais, as lesões do autor, decorrentes de acidente de trabalho, preexistiam ao ajuizamento da demanda - não se tratando, portanto, de fato novo - e foram comprovados nos autos os requisitos para a concessão de benefício diverso daquele originalmente pleiteado. Outrossim, o benefício concedido mostra-se mais vantajoso ao segurado.

Nesse contexto, correta a sentença ao conceder o benefício auxílio-acidente (B-94) ao autor, no percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, que deverá ser pago a partir do dia seguinte à suspensão do benefício por incapacidade temporária acidentário, de acordo com o disposto nos §§ 1º e 2º, do art. 86, da Lei nº. 8.213/91, e do Tema nº. 862, do STJ:

“Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que

habitualmente exercia.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º 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. (...).”

“Tema 862 - O termo inicial do auxílio-acidente deve recair no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença que lhe deu origem, conforme determina o art. 86, § 2º, da Lei 8.213/91, observando-se a prescrição quinquenal da Súmula 85/STJ”.

Por essas razões, em sede de reexame necessário e no tocante ao objeto principal, a sentença deve ser mantida. Entretanto, a sentença merece reforma no que diz respeito aos consectários da mora, as verbas de sucumbência e os honorários advocatícios.

De fato, sobre as verbas pretéritas, a serem apuradas em liquidação de sentença, devem incidir os acréscimos legais. Neste ponto, cabe pequena reforma na sentença para determinar que os juros e a correção monetária sejam calculados em observância aos temas nº. 905, do STJ, e nº. 810, do STF, assim como à nova redação do art. 3º, da EC nº. 113/21, conferida pela EC nº. 136/25.

Demais disso, os honorários advocatícios devem ser fixados em liquidação de sentença, na forma do que dispõe o art. 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC, devendo-se observar, ainda, o que dispõe o enunciado nº. 111, da Súmula da jurisprudência do STJ.

Por fim, a autarquia ré é isenta do pagamento de taxas e custas judiciais, conforme Comunicado nº. 52/2023, da Presidência do TJ/RJ, e art. 17, IX, da Lei Estadual nº. 3.350/99, de modo que deve ser afastada a condenação do INSS ao pagamento de quaisquer verbas a esse título.

Por ser assim, **VOTO** no sentido de **REFORMAR PARCIALMENTE A SENTENÇA** em Reexame Necessário, para:

- (i) que os juros e a correção monetária sejam calculados em observância aos temas nº. 905, do STJ, e nº. 810, do STF, assim como à nova redação do art. 3º, da EC nº. 113/21, conferida pela EC nº. 136/25;
- (ii) isentar a autarquia ré do pagamento de taxas e custas judiciais, conforme Comunicado nº. 52/2023, da Presidência do TJ/RJ, e art. 17, IX, da Lei Estadual nº. 3.350/99,e
- (iii) que seja observado o que dispõe o Enunciado nº. 111, da Súmula da jurisprudência do STJ, com relação à condenação em honorários sucumbenciais.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Márcio Quintes Gonçalves
Desembargador Relator