



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5016475-90.2021.4.04.7200/SC

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ

APELANTE: JOAO HENRIQUE BERGAMASCO (AUTOR)

ADVOGADO(A): JORGE LUIZ DOS SANTOS MAZERA (OAB SC031140)

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. ADVOGADO. AMPUTAÇÃO DO MEMBRO INFERIOR ESQUERDO. REDUÇÃO SIGNIFICATIVA DA MOBILIDADE. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. DANO MORAL RECONHECIDO. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL, MEDIANTE FORNECIMENTO DE PRÓTESE ADEQUADA. JULGAMENTO NA FORMA DO ART. 942 DO CPC.

1. Constatada a falta de fornecimento de prótese imprescindível para que o autor, advogado, recupera a capacidade de deambulação após acidente de motocicleta, é devido o restabelecimento de auxílio por incapacidade temporária desde a indevida cessação.

2. Tendo o jusperito certificado a necessidade de prótese específica, não há falar em escolha de marca, mas de uso do equipamento *adequado* ao segurado, proporcionando-lhe os meios necessários à sua efetiva reabilitação profissional, nos termos do artigo 89, parágrafo único, alínea "a", da Lei 8.213/91, sob pena de inviabilizar o direito fundamental à seguridade social requestado, razão pela qual, na hipótese de o INSS optar pelo reembolso ao segurado do valor da prótese referida no laudo pericial judicial, será assegurada a manutenção permanente da prótese pelo INSS.

3. O mero indeferimento de benefício previdenciário, ou mesmo o cancelamento da prestação por parte do INSS não se prestam, em princípio, para caracterizar dano moral, consoante jurisprudência pacificada deste Regional. Contudo, há situações em que o procedimento flagrantemente abusivo ou ilegal praticado pela Administração, aliado a condição de fragilidade do segurado, independente de outras provas, aperfeiçoam o chamado "dano moral presumido".

4. Hipótese em que houve falha grave do INSS, o qual deixou de fornecer prótese ao segurado, causando-lhe um sem número de dificuldades para que pudesse voltar a exercer suas atividades, com a atenuação das limitações causadas pelo acidente sofrido. Não se trata, vale referir, de mero desconforto, mas de verdadeiros sofrimentos e privações, os quais foram impingidos a alguém que dependia da cobertura previdenciária que a lei lhe garante, mas que não lhe foi prestada em toda a extensão cabível.

5. Os danos morais devem ser arbitrados levando em consideração as circunstâncias do fato, a extensão do dano e a condição socioeconômica do ofendido e do ofensor, orientando-se a fixação da indenização pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Valor fixado no montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), revelando-se adequado e suficiente para compensar os prejuízos morais e na linha da jurisprudência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 9ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por maioria, vencido o relator, dar parcial provimento ao recurso, em maior extensão, a fim de assegurar o fornecimento da prótese mais adequada ao recorrente, nos termos do laudo pericial judicial, inclusive a sua assistência técnica permanente, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Florianópolis, 17 de abril de 2024.

Documento eletrônico assinado por **PAULO AFONSO BRUM VAZ, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40004458476v9** e do código CRC **092c8040**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PAULO AFONSO BRUM VAZ
Data e Hora: 23/4/2024, às 16:15:57

5016475-90.2021.4.04.7200

RELATÓRIO

O feito foi assim relatado na origem:

I - RELATÓRIO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por JOAO HENRIQUE BERGAMASCO em face do INSS - Instituto Nacional de Seguro Social, com pedido de tutela de urgência de natureza antecipada, na qual se pretende o restabelecimento do auxílio-doença n. 553.586.231-9 a partir da data da cessação (DCB 18/10/2019). Pugna, ainda, pela condenação do INSS ao: a) fornecimento da prótese a que tem direito ou, subsidiariamente, do valor em pecúnia referente à mesma; b) ao pagamento de dano moral, no valor de trinta mil reais, pela indevida cessação do benefício.

Foi deferido o pedido de justiça gratuita, bem como determinada a realização de exame pericial e a juntada pela CEAB/DJ de cópia do procedimento administrativo relativo ao benefício cujo restabelecimento se requer (evento 4).

Citado, o INSS apresentou contestação (evento 16).

Foi juntada cópia do procedimento administrativo pela CEAB/DJ (eventos 10/11), bem como apresentado o laudo pericial (eventos 34, 46 e 59).

Vieram os autos conclusos para sentença.

Relatado, decido.

Sobreveio sentença de improcedência (evento 66).

O autor opôs embargos de declaração, os quais não foram conhecidos (Evento 78).

Irresignado, o autor apela. Sustenta estar incapacitado para o labor, em razão de moléstias ortopédicas. Requer a concessão de benefício por incapacidade permanente ou temporária, desde a DCB do benefício nº 553.586.231-9, em 18/10/2019. Postula seja determinada a finalização de seu processo de reabilitação profissional, com o fornecimento de prótese. Requer seja determinada a "*obrigação de fazer para fornecer ao Recorrente a prótese conforme especificação indicada pelo d. Perito em seu laudo judicial (Evento59_LAUDOPERIC1), bem como custear seu treinamento, as manutenções e substituições futuras da prótese, firme no art. 90 da Lei 8.213/91, ou subsidiariamente o valor equivalente e suficiente para que o Apelante adquira a referida prótese, a ser pago em pecúnia*". Requer a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais, em razão do não fornecimento de prótese, somada à cessação indevida do benefício (Evento 84).

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O autor aviou petição postulando a antecipação de tutela recursal, para determinar o restabelecimento do benefício, com a sua manutenção até o julgamento da apelação (Evento 2).

Na sessão de 15/12/2023, após a sustentação oral do advogado do autor, o julgamento do feito foi sobrestado.

A seguir, foi deferido o pedido de restabelecimento do auxílio por incapacidade temporária.

É o relatório.

VOTO

Considerações iniciais

Transcrevo, inicialmente:

a) os seguintes trechos da petição inicial:

1. FATOS

O autor possui 55 anos de idade, conforme carteira de motorista anexa (Evento1_CNH3). É segurado da previdência social, conforme CNIS e demais documentos anexos (Evento1_CNIS5).

Contribuía para o INSS, até 2012, enquanto empresário, uma vez que possuía duas empresas (Pizzaria Veritas e Netlan Teconlogia e Sistemas), além de exercer a advocacia. Após o acidente que o afligiu passou a sobreviver apenas da advocacia e do benefício de incapacidade temporária (auxílio-doença) que recebia do INSS, sua fonte primária de renda em razão da dificuldade de se (re)colocar no mercado de trabalho enquanto advogado.

O segurado gozou de benefício por incapacidade temporária (auxílio-doença) nos períodos entre 12-09-2012 a 18-10-2019 (DCB - NB553.586.231-9), cessado indevidamente, porquanto permanentes os sintomas incapacitantes, bem como, não finalizado o processo de reabilitação profissional iniciado junto ao INSS. Em razão disso, em 21-11-19, requereu novo benefício por incapacidade temporária, que lhe foi indeferido pelo INSS, conforme comunicação de decisão anexa (Evento1_OUT11).

Os benefícios por incapacidade temporária lhe foram deferidos após o Autor ter sido vitimado, em setembro de 2012, por um grave acidente de trânsito, quando sofreu poli traumatismo severo, sequelas de traumatismo do membro inferior e superior (CID10-T93.9 e T92.8), transtorno da rótula (CID10-M22.9), gonartroses pós-traumática (CID10-M17.3), perda e atrofia muscular (CID10-M62.5), deformidade adquirida específica dos membros (CID10- M21.8), além de amputação traumática em membro inferior esquerdo acometendo pé, tornozelo e perna, demais

lesões, tudo conforme relatório médico e atestado de incapacidade física anexo (Evento1_ATEST12):

(...)

Foi submetido a tratamento cirúrgico emergencial da amputação no membro inferior esquerdo e fixação externa estabilizadora inicial da fratura do colo e diáfise do fêmur em membro inferior direito.

Em segundo tratamento cirúrgico, uma semana após, foi realizado tratamento definitivo para fixação das fraturas do fêmur e ossos do antebraço direito com placas e parafusos, além de realizado regularização do coto amputado ao nível trans articular do joelho esquerdo.

Após, realizou inúmeras sessões de fisioterapia assistida para reabilitação pós operatórias das múltiplas fraturas e preparo do coto de amputação para protetização.

Por consequência do acidente automobilístico que lhe afligiu o autor se locomove com o auxílio de cadeira de rodas, devido à amputação na altura do joelho de seu membro inferior esquerdo.

Apresenta perda total da função para o membro inferior esquerdo e invalidez permanente parcial de membro inferior direito, conforme a conclusão de laudo médico pericial realizado nos autos nº 0803057-27.2013.8.24.0023 em que o Autor João Henrique Bergamasco moveu ação contra o Bradesco Seguros S/A., que tramitou na 4ª Vara Cível da Comarca da Capital/SC (Evento1_LAUDO13).

Na data de 31-07-2015, houve uma reunião com um grupo de servidores do INSS, na qual restou confirmado o fornecimento da prótese requerida pelo segurado, todavia, dentro dos padrões do INSS. Vale frisar que devido à impossibilidade de locomoção, o Autor necessita de prótese para a substituição de seu membro inferior esquerdo, cujo fornecimento aguarda há mais de 8 anos pelo INSS.

Ressalta-se que a Autarquia Ré, até o momento da presente ação, além de ter cessado o benefício do Autor enquanto persistentes os sintomas incapacitantes e não finalizado o processo de reabilitação profissional, não apresentou uma posição final sobre o fornecimento da referida prótese bem como a cópia integral de seu processo administrativo o que, diante do transcurso do lapso temporal até aqui, deve ser entendido por negativa da autarquia.

Apesar da inércia da Autarquia Ré todos os laudos médico periciais realizados na fase administrativa desde 12-09-2012 indicaram a necessidade de proterização em razão da amputação traumática ao nível do joelho (CID10 – S880), o que não justifica a espera de quase uma

década para o fornecimento da prótese, visto que o INSS teve tempo hábil para disponibilizá-la ao segurado (Evento1_LAUDO14):

(...)

O grave quadro incapacitante que aflige o autor (amputação do membro inferior esquerdo e invalidez permanente parcial de membro inferior direito) caracteriza sua incapacidade para suas atividades laborais, o que impõe o restabelecimento do benefício por incapacidade temporária (auxílio-doença) desde o dia seguinte à DCB (18-10-2019), diante dos sintomas incapacitantes, bem como o fornecimento da prótese adequada para sua locomoção, treinamento para uso, manutenção e substituição futura da prótese, tudo como ao final requerido.

(...)

4. REQUERIMENTOS

Isto posto, requer a Vossa Excelência:

a) A procedência dos pedidos objetos da presente ação;

b) Seja a Autarquia citada e intimada, na pessoa de seu representante legal, no endereço declinado no preâmbulo para, querendo, apresentar contestação;

c) Declarar o Direito do Autor em ter finalizado seu processo de reabilitação profissional conforme imposição legal e todos os assessorios dele decorrentes, aqui incluídos o fornecimento da prótese adequada ao caso concreto, o treinamento do autor para seu correto uso, a manutenção e substituições futuras da referida prótese, além do recebimento do auxílio por incapacidade temporária que lhe é devido enquanto perdurar tal processo;

d) A condenação da autarquia demandada ao restabelecimento do benefício por incapacidade temporária (auxílio-doença) (B-31), a partir do dia subsequente à cessação ilegal do benefício que percebia (DCB – 18-10-2019), com o pagamento do benefício deferido em prestações vencidas desde a DCB, além das vincendas até a data de finalização do processo de reabilitação do Autor, ambas corrigidas monetariamente pelo INPC e acrescidas juros, conforme temas 905, STJ e 810, STF;

e) Condenação do INSS em obrigação de fazer consistente no fornecimento ao Autor de prótese com interface emborrachada e suspensão mecânica, sistema de controle de volume associado à catraca de ajuste de volume, encaixe laminado em fibra de carbono, joelho monocêntrico eletrônico com sistema magnético modelo RHEO KNEE fornecida pela empresa Ossur Dynamik Solutions

(<https://www.ossur.com.br/solucoesproteticas/produtos/dynamicsolutions/rheo-knee>) e pé em fibra de carbono com lâmina em “C” bipartida em antepé para seu membro inferior esquerdo (joelho e pé), ou prótese com descrição similar no mesmo padrão da indicada, conforme especificações do tópico 2.2 supra, visto que esta apresenta todas as características técnicas para a reabilitação do segurado, bem como custear seu treinamento, as manutenções e substituições futuras da prótese, firme no art. 90 da Lei 8.213/91, ;

e.1) Subsidiariamente, caso não deferido o requerimento “e)”, supra, a condenação do INSS a pagar ao Autor em pecúnia o valor equivalente e suficiente para que o Autor adquira a referida prótese, com o treinamento para uso correto, além da assistência para manutenções e trocas futuras, o que deverá comprovar documentalmente nos autos, conforme menor valor dos três orçamentos apresentados, anexos;

f) Condenação do INSS em danos morais no importe de R\$30.000,00, conforme fundamentos do tópico 3, retro;

(...)

b) o seguinte trecho da contestação:

3.2 Auxílio-doença/Auxílio por incapacidade temporária. Auxílio-acidente. Aposentadoria por invalidez/Aposentadoria por incapacidade permanente. Considerações sobre o caso concreto.

Postula a parte autora, como visto inicialmente, a concessão de benefício por incapacidade laborativa.

Preliminarmente, cumpre ressaltar que, assim como todos os atos administrativos, o exame físico a que se submeteu a parte autora e as conclusões médicas daí decorrentes gozam das presunções de legalidade, veracidade e legitimidade, só podendo ser afastadas com robusta prova em contrário. O ônus dessa prova, não se pode olvidar, incumbe à parte autora (CPC/2015, art. 373, I).

Com tais premissas em mente, observa-se que não restou comprovada a incapacidade laborativa atual hábil ao deferimento do benefício, não havendo irregularidade alguma no ato administrativo que indeferiu a prestação. Para que possa ser feita essa análise, basta observar o conteúdo da(s) perícia(s) a que fora submetida a parte demandante (doc. anexo).

Conforme se observa do(s) exame(s) acima carreado(s), nada justifica a prestação pretendida, uma vez que a conclusão pericial foi clara em apontar que os sintomas que o(a) autor(a) afirma sentir não foram verificados durante o exame, mantendo este(a), pois, a sua higidez física.

Inexiste, portanto, conduta da autarquia a merecer reprimenda do Poder Judiciário.

O INSS não concorda com o argumento de que o indeferimento/cessação do benefício se deu de forma indevida, uma vez que ocorreu com base em manifestação de experts devidamente habilitados. Ademais, à época da realização dos exames, ainda não havia se instaurado o litígio perante o Poder Judiciário, razão pela qual as conclusões do ente autárquico se deram de forma totalmente imparcial e equidistante. Ademais, o ato administrativo goza de presunção de veracidade e legitimidade, sendo da parte adversa o ônus de prova cabal em sentido contrário.

*Quanto aos requisitos **carência e qualidade de segurado**, só podem ser auferidos com precisão na hipótese do laudo pericial judicial concluir que a parte autora está incapaz, pois **dependem da fixação da data de início da incapacidade** para serem analisados, razão pela qual **não são incontroversos**. Mesmo na hipótese de já ter havido concessão administrativa anterior da mesma espécie de benefício, tais requisitos devem ser novamente analisados, haja vista a possibilidade de se tratar de enfermidade diversa, com data de início diferente.*

Além disso, a Fazenda Pública goza, ainda, da prerrogativa de não se sujeitar ao ônus da impugnação específica dos fatos declinados na peça inicial (art. 341, I, do CPC).

Ademais, garantida a prerrogativa da não sujeição aos efeitos da revelia (presunção de veracidade), tem-se, por coerência, que todos os fatos alegados na inicial devem restar comprovados, sendo ônus da parte autora.

Por tais razões, não havendo comprovação da incapacidade laborativa atual, devem ser julgados improcedentes os pedidos veiculados na peça inicial.

c) o seguintes trecho do laudo do perito judicial:

Data da perícia: 27/08/2021 14:45:00

Examinado: JOAO HENRIQUE BERGAMASCO

Data de nascimento: 30/09/1965

Idade: 55

Estado Civil: Divorciado

Sexo: Masculino

UF: SC

CPF: 06627326850

RG: 12429481

O(a) examinando(a) é ou foi paciente do(a) perito(a)? NÃO

Escolaridade:

Formação técnico-profissional: Ensino Superior Completo (Direito).

Última atividade exercida: Advogado.

Tarefas/funções exigidas para o desempenho da atividade: Inerente à função.

Por quanto tempo exerceu a última atividade? 10 anos.

Até quando exerceu a última atividade? Está laborando.

Já foi submetido(a) a reabilitação profissional? NÃO

Experiências laborais anteriores: Empresário, técnico de instalação.

Motivo alegado da incapacidade: Informa não conseguir realizar suas atividades habituais em decorrência de amputação do membro inferior esquerdo.

Histórico/anamnese: A parte autora informa que apresentou acidente de moto em 12/09/2012 com trauma do membro inferior esquerdo e necessidade amputação do membro; trauma do punho direito e trauma do membro inferior direito. Refere que ainda está realizando fisioterapia no momento. Refere que não está em uso de prótese devido a mesma ter quebrado. Veio em cadeira de rodas.

Documentos médicos analisados: A documentação importante apresentada no contato pericial é semelhante aos documentos anexados nos autos.

Exame físico/do estado mental: Paciente cadeirante. Acompanhado pelo seu médico assistente. Amputação da membro inferior esquerdo, na altura do joelho. Mobilidade do joelho direito prejudicada - limitação funcional do membro como um todo; crepitação; cicatrizes cirúrgicas. Mobilidade do quadril direito prejudicada em flexão, extensão, abdução e adução.

Mobilidade do cotovelo e punho direito levemente prejudicadas.

Diagnóstico/CID:

Causa provável do diagnóstico (congenita, degenerativa, hereditária, adquirida, inerente à faixa etária, idiopática, acidentária, etc.): Acidentária.

A doença, moléstia ou lesão decorre do trabalho exercido ou de acidente de trabalho? NÃO

O(a) autor(a) é acometido(a) de alguma das seguintes doenças ou afecções: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental grave, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante), S.I.D.A., contaminação por radiação ou hepatopatia grave? NÃO

DID - Data provável de Início da Doença: 09/2012.

O(a) autor(a) realiza e coopera com a efetivação do tratamento adequado ou fornecido pelo SUS para sua patologia? Não é o caso de tratamento

Em caso de recebimento prévio de benefício por incapacidade, o tratamento foi mantido durante a vigência do benefício? SIM

Observações sobre o tratamento: As sequelas se encontram consolidadas.

Conclusão: sem incapacidade atual

- **Justificativa:** Após exame clínico (anamnese e exame físico / do estado mental) e análise detalhada dos exames complementares acostados e trazidos à ocasião do exame médico, NÃO houve comprovação de incapacidade laborativa para atividades habituais. Está laborando como advogado no momento; sem incapacidade total para tal atividade, considerando acessibilidade do Judiciário e digitalização do processo judicial; entretanto, apresenta redução da capacidade laboral.

- **Houve incapacidade pretérita em período(s) além daquele(s) em que o(a) examinado(a) já esteve em gozo de benefício previdenciário?** NÃO

- **Caso não haja incapacidade atual, o(a) examinado(a) apresenta sequela consolidada decorrente de acidente de qualquer natureza?** SIM

- **Qual?** Amputação da membro inferior esquerdo, na altura do joelho. Mobilidade do joelho direito prejudicada - limitação funcional do membro como um todo; crepitação; cicatrizes cirúrgicas. Mobilidade do quadril direito prejudicada em flexão, extensão, abdução e adução. Mobilidade do cotovelo e punho direito levemente prejudicadas.

- *A sequela apresentada implica redução da capacidade para a atividade habitual exercida na data do acidente? SIM*

- *Justificativa: A parte autora apresenta dificuldade para deambular - necessita uso de órtese, dificuldade para ortostatismo prolongado.*

- *Qual a data de consolidação das lesões? 18-10-2019*

- *Foram avaliadas outras moléstias indicadas nos autos, mas que não são incapacitantes? NÃO*

- *Havendo laudo judicial anterior, neste ou em outro processo, pelas mesmas patologias descritas nestes autos, indique, em caso de resultado diverso, os motivos que levaram a tal conclusão, inclusive considerando eventuais tratamentos realizados no período, exames conhecidos posteriormente, fatos ensejadores de agravamento da condição, etc.: Não constam nos autos laudos judiciais anteriores.*

- *Pode o perito afirmar se os sintomas relatados são incompatíveis ou desproporcionais ao quadro clínico? NÃO*

Nome perito judicial: LUIZ ROBERTO TOSHIYUKI DA CONCEICAO HAMADA (CRMSC026019)

Especialidade(s)/área(s) de atuação: Clínico geral, Medicina do trabalho

Assistentes presentes:

Assistente do réu: CICERO FERNANDO STAHNKE (4955)

Considerações do assistente do réu: Ortopedia E Traumatologia
(Registro: 1257)
Medicina Esportiva (Registro: 7494)

Assistente do autor: Ausente

(...)

d) o seguinte trecho da complementação do referido laudo:

Data da perícia: 03/11/2021 21:12:39

Examinado: JOAO HENRIQUE BERGAMASCO

Data de nascimento: 30/09/1965

Idade: 56

Estado Civil: Divorciado

Sexo: Masculino

UF: SC

CPF: 06627326850

RG: 12429481

Quesitos complementares / Respostas:

O perito judicial vem, respeitosamente, conforme despacho de fls. informar que:

Diante das razões acima e em respeito ao Direito do Autor, desrespeitado pelo INSS ao lhe cortar o benefício sem finalizar o processo de reabilitação profissional, o que constitui afronta à expressa dicção de lei (art. 62, caput e §1º, da Lei 8.213/91), o Autor impugna o laudo nos pontos aventados acima e apresenta os quesitos complementares abaixo, os quais solicita-se ao ilustre Louvado que responda:

a) Diante das provas acostadas nos autos e do que foi relatado pelo Autor durante a anamnese, queira o d. Expert informar quais as atividades habituais do Autor no momento do acidente (setembro de 2012), caso discorde de que seriam elas: durante o dia, junto à empresa Netlan, da qual era proprietário e responsável pelo atendimento de clientes e como técnico de instalação de redes corporativas de informática. Já à noite, trabalhava na Pizzaria Veritas, da qual também era proprietário e responsável pelo atendimento de mesas, caixa e confecção das pizzas.

Conforme relato da parte autora e advogado; realizava tais atividades.

b) Entende o Louvado que o Autor está incapaz para realizar as atividades elencadas no quesito complementar retro, diante das sequelas e limitações decorrentes do acidente que o afligiu em 09/2012? Caso contrário, justifique demonstrando a capacidade para tais atividades e a partir de quando.

Sim, existe incapacidade para todas atividades que necessitem ortostatismo, deambulação sem auxílio e certa destreza dos membros superiores.

c) A atividade atual indicada no laudo cuja capacidade restou apontada como recuperada em 18/10/2019 refere-se à de advogado, desenvolvida pelo Autor após o acidente para sua subsistência?

Sim, para a atividade de advogado, não haveria incapacidade. O perito se coloca a disposição para responder quesitos adicionais que se mostrem pertinentes ao deslinde do caso.

Nome perito judicial: LUIZ ROBERTO TOSHIYUKI DA CONCEICAO HAMADA (CRMSC026019)

Especialidade(s)/área(s) de atuação: Clínico geral, Medicina do trabalho

pericial: e) o seguinte trecho da complementação adicional do referido laudo

Quesitos complementares / Respostas:

O perito judicial vem, respeitosamente informar que:

Devido o conjunto da patologias da parte autora; há necessidade de uso de prótese com interface emborrachada e suspensão mecânica, sistema de controle de volume associado à catraca de ajuste de volume, encaixe laminado em fibra de carbono, joelho monocêntrico eletrônico com sistema magnético modelo RHEO KNEE fornecida pela empresa OssurDynamikSolutions (<https://www.ossur.com.br/solucoes-proteticas/produtos/dynamic-solutions/rheo-knee>) e pé em fibra de carbono com lâmina em "C" bipartida em antepé para seu membro inferior esquerdo (joelho e pé).

Nome perito judicial: LUIZ ROBERTO TOSHIYUKI DA CONCEICAO HAMADA (CRMSC026019)

Especialidade(s)/área(s) de atuação: Clínico geral, Medicina do trabalho

f) o seguinte trecho da fundamentação da sentença:

MÉRITO

Caso concreto. A parte autora tem 56 anos e declarou ser advogado.

Realizado exame pericial em Juízo, não foi constatada a existência de incapacidade laboral atual para a função declarada, tendo o perito, ainda, afirmado que o autor necessita utilizar prótese com interface emborrachada e suspensão mecânica, sistema de controle de volume associado à catraca de

ajuste de volume, encaixe laminado em fibra de carbono, joelho monocêntrico eletrônico com sistema magnético modelo RHEO KNEE fornecida pela empresa OssurDynamikSolutions (<https://www.ossur.com.br/solucoes-proteticas/produtos/dynamic-solutions/rheo-knee>) e pé em fibra de carbono com lâmina em "C" bipartida em antepé para seu membro inferior esquerdo (joelho e pé). Concluiu, ainda, que há redução da capacidade laboral em virtude do acidente sofrido em 12/09/2012, com sequelas consolidadas em 18/10/2019 (eventos 34, 46 e 59).

Assim, inexistente incapacidade laboral para a função atualmente exercida pelo autor (autorreabilitação), deve o pedido de restabelecimento de auxílio-doença ser julgado improcedente.

Auxílio-acidente e contribuinte individual. *Analizando o CNIS (evento 63), pode-se constatar que, à época do acidente, o(a) autor(a) recolhia contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual (vínculo com a empresa NETLAN TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA).*

O artigo 18, § 1º, da Lei n. 8.213/91 veda o recebimento de auxílio-acidente pelo contribuinte individual. Segundo o referido dispositivo, o benefício somente é devido ao empregado, trabalhador avulso, segurado especial e, a partir da EC 72/2013, regulamentada pela LC 105/2015, ao empregado doméstico.

Art. 18.

§ 1º Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei.

(Redação dada pela Lei Complementar nº 150, de 2015)

O tema em questão foi objeto de análise pela TNU no [PEDILEF 0002245-25.2016.4.03.6330/SP](#), com trânsito em julgado em 28/07/2020:

O contribuinte individual não faz jus ao auxílio-acidente, diante de expressa exclusão legal.

Também nesse sentido, o entendimento 2ª Turma Recursal de Santa Catarina e da Turma Regional Suplementar de Santa Catarina:

"(...) Quanto ao pedido de auxílio-acidente, analisando o CNIS do segurado, verifica-se que o mesmo recolhe contribuições previdenciárias na qualidade de contribuinte individual (evento 6, doc. CNIS3).

Revedo posicionamento anterior, tenho que o recurso não merece provimento.

O auxílio-acidente é concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

De acordo com o art. 18, §1º, da Lei 8.213/91, somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 da Lei de Benefícios, ou seja, os segurados empregados, o empregado doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial.

O contribuinte individual, mencionado no inciso V do artigo 11 da Lei n. 8.213/91, não está abrangido no art. 18, § 1º, acima mencionado.

Assim, considerando que o art. 18, § 1º da Lei nº 8.213/91, exclui o contribuinte individual do rol dos beneficiários do auxílio-acidente, o autor não tem direito ao benefício.

Neste sentido, cito precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO AO TRABALHADOR AUTÔNOMO. PROVIMENTO NEGADO.

1. Nos termos do art. 18, I, § 1º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela LC n. 150/2015, "somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta lei", ou seja, o segurado empregado, o empregado doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial, não figurando nesse rol o trabalhador autônomo, atualmente classificado como contribuinte individual pela Lei n. 9.876/1999.

2. Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente. Precedente da Terceira Seção. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1171779 / SP, Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma, DJe 25/11/2015).

E ainda da Turma Regional da Uniformização da 4ª Região:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO REGIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. 1. Esta Turma Regional uniformizou entendimento no sentido de que indevido o pagamento de auxílio-acidente ao segurado contribuinte individual. Inteligência do art. 18, § 1º, da Lei 8.213/1991. 2. Incidente desprovido. (TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5000878-81.2013.404.7129, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, Juíza Federal ALESSANDRA GUNTHER FAVARO, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 19/03/2015).

Deste modo, curvando-me à jurisprudência dominante, tenho que o benefício em questão se faz indevido. (...)" (Recurso Cível n. 5001825-71.2017.4.04.7202/SC, Relator Juiz Federal Henrique Luiz Hartmann, Data do julgamento: 21/11/2017)

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CATEGORIA EXCLUÍDA DO ROL ESTABELECIDO NO ART. 18, §1º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. BENEFÍCIO NEGADO. PRECEDENTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO.

(...) 4. Nos termos do art. 18, §1º, da Lei nº. 8.213/91, o benefício é devido a quatro categorias de segurados: empregado, empregado doméstico, trabalhador avulso e segurado especial.
5. O segurado que efetua recolhimentos previdenciários na condição de contribuinte individual, mesmo que constatada a redução da sua capacidade laborativa, pela consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, não faz jus ao benefício de auxílio-acidente. Precedentes do STJ e deste Tribunal.
6. Reconhecida hipótese de sucumbência recíproca deve ser admitida a compensação dos honorários advocatícios, posto que a sentença foi prolatada na vigência do Código de Processo Civil de 1973." (Processo n. 0001739-39.2017.404.9999, Turma Regional Suplementar de SC, Relator Celso Kipper, Data do julgamento: 13/11/2017).

Assim, no que se refere à redução da capacidade, não há que se falar em concessão de auxílio-acidente, em virtude da vedação legal acima mencionada.

Dano moral. *Pleiteia a parte autora, ainda, indenização pelo dano moral que sofreu, em virtude do indevido cancelamento do benefício, notadamente pelo fato de ter sido reconhecida a incapacidade posteriormente, na via judicial.*

Sobre o tema, compartilho do entendimento jurisprudencial majoritário, no sentido de que o cancelamento/indeferimento de benefício por incapacidade, e o conseqüente não recebimento das verbas devidas, por si só, não geram indenização por danos morais, porquanto este exige, objetivamente, um sofrimento significativo, que não decorre apenas da negativa do benefício e não pagamento dos valores em questão. Para que tal espécie de dano se caracterize, devem ficar comprovados os seguintes requisitos: existência de ação ou omissão, presença de culpa ou dolo, relação de causalidade entre a ação e o resultado e, por fim, prova efetiva da ocorrência do dano. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. IMPROPRIEDADE. TUTELA ESPECÍFICA.

(...)

IV. Incabível indenização por dano moral em razão do indevido cancelamento de benefício previdenciário ou do seu indeferimento, pois não possui, o ato administrativo, de regra, o condão de provocar danos morais ao segurado. Precedentes.(...) (TRF4, AC 5000852-36.2010.404.7017/PR, 5ª Turma, Relator Rogério Favreto, D.E. 01/08/2013)

O simples indeferimento de benefício previdenciário, ou mesmo o cancelamento de benefício por parte do INSS, não se prestam para caracterizar dano moral. 2. É inerente à Administração a tomada de decisões, podendo, inclusive, ocorrer interpretação diversa de laudos, e somente se cogita de dano moral quando demonstrada violação a direito subjetivo e efetivo abalo moral em razão de procedimento flagrantemente abusivo ou equivocado por parte da Administração, o que não é o caso. (TRF/4ª Região, AC n.º 5006352-25.2011.404.7122, 3ª Turma, Rel. p/ Acórdão Des. Fed. Sérgio Renato Tejada Garcia, julgado em 21/01/2014)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DANO MORAL. Não havendo incapacidade para o trabalho, inviável a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. **A suspensão do pagamento do benefício ou o seu indeferimento não constitui ato ilegal por parte da autarquia hábil à concessão de dano moral.** (TRF4, AC 5018221-23.2012.404.7001, SEXTA TURMA, Relator MARCELO DE NARDI, juntado aos autos em 13/03/2017)

ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INSS. CANCELAMENTO/INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DANO MORAL. CONDUTA ILÍCITA OU OMISSIVA DO PODER PÚBLICO. NÃO COMPROVAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR. INEXISTÊNCIA. O art. 130 do CPC/73, bem como os arts. 355 e 370 do CPC/15 atribuem ao magistrado a tarefa de conduzir o processo, determinando as provas necessárias à instrução do feito e indeferindo diligências inúteis ou meramente protelatórias. Em princípio, pois, compete ao julgador a quo decidir acerca da necessidade de produção da prova. São três os elementos reconhecidamente essenciais na definição da responsabilidade civil - a ilegalidade, o dano e o nexo de causalidade entre um e outro. **O indeferimento de benefício previdenciário, ou mesmo o cancelamento/não prorrogação de benefício por parte do INSS não se prestam para caracterizar dano moral. Somente se cogita da existência de dano quando demonstrada violação a direito subjetivo e efetivo abalo moral, em razão de procedimento flagrantemente abusivo ou ilegal por parte da Administração, o que no caso concreto inexistiu.** (TRF4, AC 5003753-07.2015.404.7112, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 20/12/2016)

Percebe-se, portanto, que, como exceção à regra, admite-se a indenização por dano moral decorrente de indeferimento de benefício previdenciário quando se

*está diante de comprovada **conduta dolosa e de má-fé do INSS** - o que não se verifica no presente caso, tendo em vista que a parte autora se limita a alegar que o dano moral decorre da decisão de cessação/indeferimento do benefício administrativamente, apenas.*

Destaco, ainda, que não obstante não ter o perito nomeado por este Juízo constatado a existência de incapacidade laboral para a atual função exercida pelo autor, o benefício n. 553.586.231-9 foi restabelecido na esfera administrativa, constando como data da alta programada o dia 25/03/2022 (vide CNIS juntado no evento 63).

Assim, não é devido dano moral pela autarquia previdenciária, devendo o pedido, neste aspecto, ser julgado improcedente.

***Concessão de prótese ou o pagamento do valor em dinheiro pelo INSS.** Da mesma forma, não há que se falar em condenação do INSS ao fornecimento da prótese da qual o autor necessita ou do valor equivalente em dinheiro, não servindo a presente ação para tal mister, por ser via inadequada para tanto.*

g) o seguinte trecho das razões de apelação:

4. ARREMATE FINAL.

Com base nas razões acima e diante do sobejo conjunto probatório dos autos, pugna o Apelante pelo conhecimento e provimento da presente Apelação para:

A) Declarar seu direito em ter finalizado seu processo de reabilitação profissional com o fornecimento da prótese adequada ao caso concreto, o treinamento do recorrente para seu correto uso, a manutenção e substituições futuras da referida prótese, além do recebimento do auxílio por incapacidade temporária que lhe é devido enquanto perdurar tal processo;

B) A condenação da autarquia demanda:

b.1) ao restabelecimento do benefício por incapacidade temporária (auxílio-doença) (B-31), a partir do dia subsequente à cessação ilegal do benefício que percebia (DCB -18-10- 2019), com o pagamento do benefício deferido em prestações vencidas desde a DCB, além das vincendas até a data de finalização do processo de reabilitação do Apelante;

b.2) em obrigação de fazer para fornecer ao Recorrente a prótese conforme especificação indicada pelo d. Perito em seu laudo judicial (Evento59_LAUDOPERIC1), bem como custear seu treinamento, as manutenções e substituições futuras da prótese, firme no art. 90 da Lei

8.213/91, ou subsidiariamente o valor equivalente e suficiente para que o Apelante adquira a referida prótese, a ser pago em pecúnia;

b.3) indenização à título de danos morais diante do não fornecimento da prótese, como determina a legislação de regência, somada à cessação indevida do benefício de auxílio por incapacidade temporária sem a finalização do processo de reabilitação, conforme a melhor jurisprudência prevalente no Egrégio TRF-4;

b.4) condenar o INSS ao pagamento de honorários sucumbenciais respeitado o disposto no art. 85 do CPC, levando em conta o grau recursal.

Com base nos sobejos argumentos e provas erigidos acima, o Apelante pugna pela reforma da r. Sentença nos pontos recorridos, sob pena de se erigir sobre os ombros do mísero e incapacitado segurado, a repugnante hidra da injustiça!

Pede deferimento.

Do pedido de restabelecimento do auxílio por incapacidade temporária

Em decorrência do acidente de trânsito que sofreu, em 2012, o autor esteve em gozo de auxílio por incapacidade temporária (benefício n. 553.586.231-9) entre 12/09/2012 e 07/12/2022, ou seja, por mais de 10 (dez) anos.

As lesões decorrentes desse acidente, em suma, acarretaram a necessidade de amputação de seu membro inferior esquerdo (na altura do joelho), reduziram significativamente a mobilidade de seu membro inferior direito e trouxeram-lhe outras sequelas, as quais impedem ou tornam muito difícil o exercício de suas atividades habituais (de empresário do setor de alimentação - pizzaria - e do setor tecnológico).

Essas lesões também limitam significativamente sua possibilidade de exercer uma outra profissão - a de advogado - na qual estava se iniciando quando ocorreram os fatos.

Para o autor - que atualmente faz o uso de cadeira de rodas - sua reabilitação profissional somente poderá ser considerada encerrada quando o INSS fornecer-lhe a prótese de que necessita para recuperar, na medida do possível, sua capacidade de deambulação.

Pois bem.

Em sua redação original e nas sucessivas alterações que lhe sobrevieram, o artigo 62 da Lei n. 8.213/91 assim dispôs:

a) redação original:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

b) redação dada pela Medida Provisória n. 739/2016 (vigência encerrada)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional.

Parágrafo único. O benefício será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

c) redação dada pela Medida Provisória n. 767/2017:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de sua atividade habitual ou de outra atividade.

*Parágrafo único. O benefício a que se refere o **caput** será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez.*

d) redação dada pela Lei n. 13.457/2017:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. [\(Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017\)](#)

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez.

e) redação dada pela Lei n. 13.486/2019:

Art. 62. (...)

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez.

§ 2º A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS.

Deflui, das normas acima transcritas, que - em havendo necessidade de reabilitação profissional - é imperativo que o auxílio por incapacidade temporária seja mantido enquanto ela não tiver sido completada.

Tais normas, outrossim, devem ser interpretadas em sintonia com as disposições da Lei nº 8.213/91 atinentes à reabilitação profissional, em especial as seguintes:

*Art. 89. A habilitação e a reabilitação profissional e social **deverão proporcionar** ao beneficiário incapacitado parcial ou totalmente para o trabalho, e às pessoas portadoras de deficiência, os **meios para a (re)educação e de (re)adaptação profissional e social indicados para participar do mercado de trabalho e do contexto em que vive.***

Parágrafo único. A reabilitação profissional compreende:

a) o fornecimento de aparelho de prótese, órtese e instrumentos de auxílio para locomoção quando a perda ou redução da capacidade funcional puder ser atenuada por seu uso e dos equipamentos necessários à habilitação e reabilitação social e profissional;

b) a reparação ou a substituição dos aparelhos mencionados no inciso anterior, desgastados pelo uso normal ou por ocorrência estranha à vontade do beneficiário;

c) o transporte do acidentado do trabalho, quando necessário.

*Art. 90. A prestação de que trata o artigo anterior é devida em caráter **obrigatório aos segurados, inclusive aposentados e**, na medida das possibilidades do órgão da Previdência Social, aos seus dependentes.*

Em outras palavras, a reabilitação profissional:

a) compreende o fornecimento dos meios para a reeducação e readaptação profissional e social necessários para que o segurado possa voltar a participar do mercado de trabalho e do contexto em que vive;

b) compreende o fornecimento de aparelho de prótese, órtese e de instrumentos de auxílio para a locomoção, quando a perda da capacidade funcional puder ser atenuada por seu uso e pelo uso dos equipamentos necessários à habilitação e à reabilitação social e profissional.

Em face disso, não vejo como deixar de considerar que - no caso dos autos - a falta de fornecimento da prótese necessária para que o autor recupere, na medida do possível, sua capacidade de deambulação, impede que se considere como encerrado seu processo de reabilitação profissional.

Não tendo isso ocorrido, assiste ao autor direito ao restabelecimento de seu auxílio por incapacidade temporária, desde a respectiva cessação indevida.

Assinalo que, em se tratando do restabelecimento de auxílio por incapacidade temporária, não há necessidade de sindicar-se acerca da presença dos demais requisitos necessários para sua concessão, pois a própria administração previdenciária os considerou presentes, quando concedeu o benefício.

Do pedido de condenação do INSS ao fornecimento de prótese

A cobertura previdenciária do acidente de qualquer natureza abrange, se for o caso, a reabilitação profissional.

Esta, por sua vez, abrange a necessidade de fornecimento de aparelho de prótese, órtese e de instrumentos de auxílio para a locomoção, quando a perda da capacidade funcional puder ser atenuada por seu uso e pelo uso dos equipamentos necessários à habilitação e à reabilitação social e profissional.

Assim, assiste ao autor o direito ao fornecimento da prótese necessária para que sua reeducação e reabilitação profissional ocorra da maneira mais completa possível.

Isto, porém, não significa que o autor tenha direito ao fornecimento da melhor prótese atualmente produzida no mundo ou em nosso país.

Assim sendo, poderá ele optar entre:

a) a aceitação da prótese fornecida pelo INSS;

b) o recebimento em dinheiro do valor dessa prótese, para que ele possa utilizá-lo na aquisição, por sua conta e risco, da prótese de sua preferência.

Nesta última hipótese:

a) caber-lhe-á complementar, com seus próprios recursos, o valor necessário para a aquisição da prótese de sua preferência;

b) o treinamento para uso da prótese, a revisão periódica desta e sua manutenção correrão por sua própria conta e risco.

Já a revisão periódica, o treinamento necessário para uso da prótese fornecida pelo INSS e a manutenção respectiva correrão por conta e risco da referida autarquia.

O treinamento em assunto deverá ser promovido durante o tempo necessário estimado pelo respectivo fabricante, a menos que, antes que ele transcorra, o autor se sinta habilitado a dispensá-lo.

Cumprе assinalar, a propósito, que o exercício da advocacia não se limita à elaboração de petições e à sua juntada em processos físicos ou eletrônicos.

Ele abrange, dentre outras coisas, as reuniões com clientes e com outros profissionais da advocacia, a participação em cursos de treinamento, a participação em audiências e em sessões de Tribunais, e assim por diante.

Portanto, embora não seja impossível exercer - limitadamente - a advocacia mediante o uso de uma cadeira de rodas, o ideal é que ela o seja - no caso do autor - com o uso de uma prótese.

Do pedido de pagamento de indenização por danos morais

Houve, a meu sentir, uma falha grave por parte do INSS, o qual, durante muito tempo (entre 09/2012 e 12/2019), não atuou de forma propositiva, no que tange à sua obrigação de fornecer ao autor a prótese mencionada nestes autos.

Essa negligência causou um sem número de dificuldades para que o autor pudesse voltar a exercer suas atividades, com a atenuação das limitações causadas pelo acidente que ele sofreu.

Não se trata, vale referir, de mero desconforto, mas de verdadeiros sofrimentos e provações, os quais foram impingidos a alguém que dependia da cobertura previdenciária que a lei lhe garante, mas que não foi prestada em toda a extensão cabível.

Nessa perspectiva, tenho como cabível a indenização por danos morais pleiteada, cujo valor arbitro em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), na data em que estou proferindo este voto.

Atualização monetária e juros de mora

A atualização monetária do auxílio por incapacidade temporária (que fluirá desde a data de vencimento de cada prestação) e os juros de mora (que fluirão desde a data da citação) seguirão:

a) até 08/12/2021, os parâmetros estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do tema repetitivo nº 905, para as condenações judiciais de natureza previdenciária, os quais estão assim enunciados na tese então firmada:

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

(...)

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. 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 n. 11.960/2009).

b) a partir de 09/12/2021, para fins de atualização monetária, de remuneração do capital e de compensação da mora, o índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), acumulado mensalmente (artigo 3º da Emenda Constitucional nº 113/2021, publicada em 09/12/2021, que entrou em vigor na data de sua publicação).

Os danos morais acima arbitrados, a partir da data do julgamento desta apelação, serão onerados, para fins de atualização monetária, de remuneração do capital e de compensação da mora, o índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), acumulado mensalmente (artigo 3º da Emenda Constitucional nº 113/2021, publicada em 09/12/2021, que entrou em vigor na data de sua publicação).

Honorários sucumbenciais

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a pagar **honorários advocatícios**, observando-se o seguinte:

a) sua base de cálculo corresponderá ao valor da condenação, observado o enunciado da súmula nº 76, deste Tribunal ("*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou do acórdão que reforme a sentença de improcedência*");

b) será aplicado o percentual mínimo estabelecido para cada uma das faixas de valores previstas no parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil;

c) quando mais de uma faixa de valores for aplicável, será observado o disposto no artigo 85, § 5º, do mesmo Código.

Tutela específica

A 3ª Seção deste Tribunal firmou o entendimento no sentido de que, esgotadas as instâncias ordinárias, faz-se possível determinar o cumprimento da parcela do julgado relativa à obrigação de fazer, que consiste na implantação, restabelecimento ou revisão do benefício, para tal fim não havendo necessidade de requerimento do segurado ou dependente ao qual a medida aproveita (TRF4, 3ª Seção, Questão de Ordem na AC n. 2002.71.00.050349-7/RS, Relator para o acórdão Desembargador Federal Celso Kipper, julgado em 09-08-2007).

No presente caso, porém, já foi deferida a antecipação da tutela recursal, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença, de modo que fica prejudicada a concessão da tutela específica.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento à apelação.

Documento eletrônico assinado por **SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, Desembargador Federal Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40004182127v35** e do código CRC **8c90411b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ
Data e Hora: 13/3/2024, às 17:20:28

5016475-90.2021.4.04.7200

VOTO DIVERGENTE

O i. Relator decide por bem dar parcial provimento à apelação.

Peço vênia para dissentir tão somente do capítulo do fornecimento da prótese. Conquanto não caiba ao segurado fazer escolhas de marcas, entendo que é dever do INSS fornecer-lhe o equipamento *adequado* ao quadro clínico revelado pelo jusperito no laudo complementar realizado em juízo (e. 59.1):

há necessidade de uso de prótese com interface emborrachada e suspensão mecânica, sistema de controle de volume associado à catraca de ajuste de volume, encaixe laminado em fibra de carbono, joelho monocêntrico eletrônico com sistema magnético modelo RHEO KNEE fornecida pela empresa OssurDynamikSolutions (<https://www.ossur.com.br/solucoes->

proteticas/produtos/dynamic-solutions/rheo-knee) e pé em fibra de carbono com lâmina em "C" bipartida em antepé para seu membro inferior esquerdo (joelho e pé).

Logo, não se trata de escolha de marca, mas de uso do equipamento *adequado* ao paradigmático caso do segurado, proporcionando-lhe os meios necessários à sua efetiva reabilitação profissional, sob pena de inviabilizar o direito fundamental à seguridade social requestado.

Nesse sentido, manifesta-se a jurisprudência deste Regional:

PREVIDENCIÁRIO. FORNECIMENTO DE PRÓTESE PELO INSS. POSSIBILIDADE. PERÍCIA JUDICIAL. NECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO. Sendo o INSS o ente responsável pela habilitação e pela reabilitação profissional e social dos segurados, nos termos do art. 89, parágrafo único, a e b, da Lei 8.213/1991, cabe a ele fornecer e substituir próteses e órteses aos segurados vitimados por sequelas que limitem sua capacidade, inclusive àqueles aposentados por invalidez ou incapazes de se reabilitarem, visando não só o mercado de trabalho, mas também a reabilitação social do segurado. (TRF4 5000357-04.2019.4.04.7008, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Relatora ELIANA PAGGIARIN MARINHO, juntado aos autos em 18/12/2023)

*REVIDENCIÁRIO. FORNECIMENTO DE PRÓTESE PELO INSS. LEGITIMIDADE. AUXÍLIO-ACIDENTE. SEQUELA COMPROVADA. NECESSIDADE. POSSIBILIDADE. TIPO DE PRÓTESE. APARELHO MAIS ADEQUADO. HONORÁRIOS. 1. Sendo o INSS o ente responsável pela habilitação e pela reabilitação profissional e social dos segurados, nos termos dos artigos 18, inciso II e art. 89, parágrafo único, 'a', da lei n 8.213/91, cabe a ele fornecer próteses e órteses aos segurados vitimados por sequelas que limitem sua capacidade, inclusive àqueles aposentados por invalidez ou incapazes de se reabilitarem, visando não só o mercado de trabalho, mas também a reabilitação social do segurado. 2. Não obstante tenha o segurado o direito de exigir a prótese, não lhe é assegurada a escolha da que possua custo mais elevado, ou, ainda, da que seja a mais moderna, **cabendo o fornecimento, pelo órgão previdenciário, da mais adequada às situações limitantes constatadas no caso concreto.** 3. Honorários advocatícios majorados (art. 85, §11, do CPC). (TRF4, AC 5014773-70.2016.4.04.7108, QUINTA TURMA, Relator OSNI CARDOSO FILHO, juntado aos autos em 20/04/2019)*

Ademais, caso o INSS opte em reembolsar o segurado, o recorrente fará jus a manutenção permanente:

PREVIDENCIÁRIO. REABILITAÇÃO. RESSARCIMENTO DE PRÓTESE. MANUTENÇÃO. O segurado portador de incapacidade deve receber tratamento de Habilitação e Reabilitação digna e segura, pois a Constituição Federal e as normas infraconstitucionais assim estabelecem. O benefício pleiteado - fornecimento/manutenção/substituição de prótese - é devido em caráter obrigatório e visa habilitar ou reabilitar o autor tanto profissionalmente como

socialmente. A pretensão deduzida deve ser provida para que o autor receba o ressarcimento dos valores despendidos na compra das próteses, bem como faça tantas revisões nas próteses que sejam necessárias. Os honorários advocatícios, a cargo do INSS, devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação. (TRF4, APELREEX 5002504-72.2011.4.04.7205, QUINTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 04/10/2012)

Ante o exposto, com a devida vênia do i. Relator, voto por dar parcial provimento ao recurso, em maior extensão, a fim de assegurar o fornecimento da prótese mais adequada ao recorrente, nos termos do laudo pericial judicial, inclusive a sua assistência técnica permanente.

Documento eletrônico assinado por **PAULO AFONSO BRUM VAZ**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40004398108v4** e do código CRC **06fea755**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PAULO AFONSO BRUM VAZ
Data e Hora: 14/3/2024, às 8:17:4

5016475-90.2021.4.04.7200

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO VIRTUAL DE 04/12/2023 A 12/12/2023

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5016475-90.2021.4.04.7200/SC

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ

PROCURADOR(A): MAURICIO PESSUTTO

APELANTE: JOAO HENRIQUE BERGAMASCO (AUTOR)

ADVOGADO(A): JORGE LUIZ DOS SANTOS MAZERA (OAB SC031140)

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Virtual, realizada no período de 04/12/2023, às 00:00, a 12/12/2023, às 16:00, na sequência 1398, disponibilizada no DE de 23/11/2023.

Certifico que a 9ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

RETIRADO DE PAUTA.

ALEXSANDRA FERNANDES DE MACEDO
Secretária

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO PRESENCIAL DE 15/12/2023

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5016475-90.2021.4.04.7200/SC

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ

PROCURADOR(A): ALEXANDRE AMARAL GAVRONSKI

SUSTENTAÇÃO ORAL PRESENCIAL: JORGE LUIZ DOS SANTOS MAZERA POR JOAO HENRIQUE BERGAMASCO

APELANTE: JOAO HENRIQUE BERGAMASCO (AUTOR)

ADVOGADO(A): JORGE LUIZ DOS SANTOS MAZERA (OAB SC031140)

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Presencial do dia 15/12/2023, na sequência 28, disponibilizada no DE de 05/12/2023.

Certifico que a 9ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

APÓS A SUSTENTAÇÃO ORAL PELO PROCURADOR DO APELANTE,, O JULGAMENTO FOI SOBRESTADO POR INDICAÇÃO DO RELATOR.

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ

VOTANTE: JUÍZA FEDERAL GABRIELA PIETSCH SERAFIN

ALEXSANDRA FERNANDES DE MACEDO

Secretária

MANIFESTAÇÕES DOS MAGISTRADOS VOTANTES

Acompanha o(a) Relator(a) - GAB. 92 (Des. Federal CELSO KIPPER) - Juíza Federal GABRIELA PIETSCH SERAFIN.

Acompanho o(a) Relator(a)

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO PRESENCIAL DE 13/03/2024

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5016475-90.2021.4.04.7200/SC

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ

PROCURADOR(A): DANIELE CARDOSO ESCOBAR

PREFERÊNCIA: JORGE LUIZ DOS SANTOS MAZERA POR JOAO HENRIQUE BERGAMASCO

APELANTE: JOAO HENRIQUE BERGAMASCO (AUTOR)

ADVOGADO(A): JORGE LUIZ DOS SANTOS MAZERA (OAB SC031140)

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Presencial do dia 13/03/2024, na sequência 25, disponibilizada no DE de 04/03/2024.

Certifico que a 9ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

PROSEGUINDO NO JULGAMENTO, APÓS O VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ NO SENTIDO DE DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E DETERMINAR O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO, VIA CEAB, E A DIVERGÊNCIA INAUGURADA PELO DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DETERMINAR O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO, NO QUE FOI ACOMPANHADO PELO JUIZ FEDERAL FRANCISCO DONIZETE GOMES, O JULGAMENTO FOI SOBRESTADO NOS TERMOS DO ART. 942 DO CPC/2015.

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ

VOTANTE: JUIZ FEDERAL FRANCISCO DONIZETE GOMES

LIGIA FUHRMANN GONCALVES DE OLIVEIRA

Secretária

MANIFESTAÇÕES DOS MAGISTRADOS VOTANTES

Divergência - GAB. 91 (Des. Federal PAULO AFONSO BRUM VAZ) - Desembargador Federal PAULO AFONSO BRUM VAZ.

Ante o exposto, com a devida vênia do i. Relator, voto por dar parcial provimento ao recurso, em maior extensão, a fim de assegurar o fornecimento da prótese mais adequada ao recorrente, nos termos do laudo pericial judicial, inclusive a sua assistência técnica permanente.

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO VIRTUAL DE 05/04/2024 A 12/04/2024

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5016475-90.2021.4.04.7200/SC

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ

PROCURADOR(A): MARCUS VINICIUS AGUIAR MACEDO

APELANTE: JOAO HENRIQUE BERGAMASCO (AUTOR)

ADVOGADO(A): JORGE LUIZ DOS SANTOS MAZERA (OAB SC031140)

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Virtual, realizada no período de 05/04/2024, às 00:00, a 12/04/2024, às 16:00, na sequência 960, disponibilizada no DE de 22/03/2024.

Certifico que a 9ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

RETIRADO DE PAUTA.

ALEXSANDRA FERNANDES DE MACEDO

Secretária

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO PRESENCIAL DE 17/04/2024

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5016475-90.2021.4.04.7200/SC

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ

PROCURADOR(A): DANIELE CARDOSO ESCOBAR

APELANTE: JOAO HENRIQUE BERGAMASCO (AUTOR)

ADVOGADO(A): JORGE LUIZ DOS SANTOS MAZERA (OAB SC031140)

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Presencial do dia 17/04/2024, na sequência 16, disponibilizada no DE de 08/04/2024.

Certifico que a 9ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

PROSEGUINDO NO JULGAMENTO, APÓS OS VOTOS DOS DESEMBARGADORES FEDERAIS VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS E RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA ACOMPANHANDO A DIVERGÊNCIA, A 9ª TURMA DECIDIU, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, EM MAIOR EXTENSÃO, A FIM DE ASSEGURAR O FORNECIMENTO DA PRÓTESE MAIS ADEQUADA AO RECORRENTE, NOS TERMOS DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL, INCLUSIVE A SUA ASSISTÊNCIA TÉCNICA PERMANENTE, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ QUE LAVRARÁ O ACÓRDÃO.

RELATOR DO ACÓRDÃO: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA

ALEXSANDRA FERNANDES DE MACEDO

Secretária

MANIFESTAÇÕES DOS MAGISTRADOS VOTANTES

Acompanha a Divergência - GAB. 111 (Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS) - Desembargador Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS.