



ACÓRDÃO Nº:
PROCESSO Nº 0008011-61.2017.8.14.0000
1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
AGRAVO DE INSTRUMENTO
COMARCA DE BELÉM
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL D SEGURO SOCIAL
Procuradora: Larissa Alvez Juca Porto
AGRAVADO: MANOEL DE JESUS RAMOS REGO
Adv: Washington Lima Couto (OAB/Pa nº 19.869)
RELATORA: DESA. EZILDA PASTANA MUTRAN

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PROVISÓRIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. ACIDENTE DE TRABALHO. LAUDOS DIVERGENTES. ADOÇÃO DO LAUDO MAIS FAVORÁVEL AO TRABALHADOR. NECESSIDADE DE RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ DECISÃO ULTERIOR DO JUÍZO A QUO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO À UNANIMIDADE.

1 – No presente caso, verifico que agiu com acerto o juízo de piso, pois o autor/agravado é segurado obrigatório e que teria suprido a fase de carência, pois contratado desde janeiro de 2016, portanto, no momento da perícia médica e da comunicação do indeferimento em 28/04/2017 (fls. 11v e 12) o agravado já tinha cumprido o período de carência, conforme documento de fls.16/17. Também demonstrou o autor/agravado seu quadro clínico de dor crônica, seja através de laudos e prontuários da rede pública (SUS), seja pelo laudo do médico particular, de forma a demonstrar a verossimilhança de suas alegações.

2 - Em razão da divergência existente entre os laudos e atestados médicos particulares anexados aos autos pelo agravado e a perícia realizada pelo agravante, com conclusões distintas, é pertinente o aproveitamento dos laudos que melhor beneficiem à trabalhadora, em respeito ao que preceitua o princípio do in dubio pro misero; Precedentes desta Corte.

3 – A previsão legal do § 3º do art. 300 – proibição da tutela antecipada quando se verificar a irreversibilidade da medida - não pode engessar a o instituto da tutela antecipada, devendo ser relativizada diante do princípio da razoabilidade e da natureza do bem tutelado

4 – Recurso conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

ACORDAM os membros que integram a egrégia 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto da relatora.

Belém(PA), 10 de dezembro de 2018.

Desembargadora Ezilda Pastana Mutran
Relatora



RELATÓRIO

Trata-se de AGRADO DE INSTRUMENTO, com pedido de efeito suspensivo, interposto por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, devidamente representado por procurador, com fulcro nos art. 1.015 e ss., do Código de Processo Civil/2015, contra decisão exarada pelo douto juízo da 3ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Santarém que, nos autos da Ação de concessão de benefício previdenciário c/c pedido de antecipação de tutela nº 0007524-35.2017.8.14.0051, interposta por MANOEL DE JESUS RAMOS REGO, deferiu o pedido liminar.

Em síntese, relatou o autor que é servidor público municipal e que sofreu acidente de trabalho em 28/04/2016, ao carregar um carote de combustível, lesionando o testículo esquerdo, que resultou em orquiectomia (retirada do testículo), ficando com dor crônica, nos elementos do cordão espermático esquerdo, que piora na incidência de qualquer esforço, com probabilidade de perder o testículo da direita.

Afirmou que por esses motivos requereu o benefício do auxílio NB 6151899117 em 25/07/2016, o qual foi indeferido, pois segundo o INSS o requerente não teria comprovado a qualidade de segurado. Contudo, aduz que teria apresentado cópia do Contrato Temporário com o Município de Santarém e cópia dos comprovantes de pagamento emitido pela prefeitura. Que teria procurado o INSS agendando nova perícia, que a qual foi



indeferida, conforme comunicação de fls. 11v.

Aduziu que não possui condições de trabalhar e por isso não tem como manter seu próprio sustento e arcar com a medicação que precisa tomar para a dor. Pleiteou a antecipação da tutela para concessão imediata do benefício.

O juízo a quo deferiu a tutela antecipada para a implantação do benefício AUXÍLIO-DOENÇA-ACIDENTÁRIO e pagamento das PARCELAS VINCENDAS do benefício, devendo o primeiro pagamento do benefício ser efetuado no prazo de até 45 dias.

Irresignado o INSS interpôs o presente agravo de instrumento, alegando em síntese: a inobservância da regra contida no §3º do artigo 300 do CPC (irreversibilidade da medida); a impossibilidade da antecipação da tutela antes da realização de perícia médica judicial, pois não demonstrada a incapacidade para o trabalho. Requereu ao final a concessão do efeito suspensivo ao recurso, e ao final, o conhecimento e provimento do agravo de instrumento para reformar a decisão agravada.

Juntou documentos de fls. 07/30.

Coube-me a relatoria do feito por distribuição (fl.31).

Em sede de cognição sumária indeferi o pedido de efeito suspensivo (fls. 33/34).

Contrarrrazões às fls. 38/39.

Instado a se manifestar o Ministério Público de Segundo Grau representado pela Ilmo. Procurador de Justiça Raimundo de Mendonça Ribeiro Alves, pronunciou-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso, conservando-se intacta a decisão agravada.

É o relatório do essencial.

VOTO.

O cerne da questão está em verificar o acerto da decisão que deferiu a tutela antecipada para determinar que o INSS restabelecesse o benefício previdenciário auxílio doença em favor do ora agravado.

O benefício do auxílio-doença, cabível aos empregados que contribuem para o regime geral de previdência do INSS, está previsto na Lei nº 8.213/91, que preceitua o seguinte, in verbis:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime



Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão

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

No presente caso, verifico que agiu com acerto o juízo de piso, pois o autor/agravado é segurado obrigatório e que teria suprido a fase de carência, pois contratado desde janeiro de 2016, portanto, no momento da perícia médica e da comunicação do indeferimento em 28/04/2017 (fls. 11v e 12) o agravado já tinha cumprido o período de carência, conforme documento de fls.16/17.

Também demonstrou o autor/agravado seu quadro clínico de dor crônica, seja através de laudos e prontuários da rede pública (SUS), seja pelo laudo do médico particular, de forma a demonstrar a verossimilhança de suas alegações.

Assim, demonstrada a probabilidade do direito, que embasou a decisão ora agravada.

Quanto ao perigo da demora, por se tratar o auxílio-doença de benefício substitutivo do salário, possuindo natureza jurídica nitidamente alimentar, comprovado está o perigo de dano a ser suportado pelo autor/agravado, se não lhe fosse concedida a tutela antecipada.

Entendo que suspender a decisão vergastada geraria um periculum in mora inverso, uma vez que é o autor/agravado quem sofrerá maiores prejuízos, uma vez que sua capacidade para o trabalho não se encontra definida.

Assim é, que havendo fortes indícios da probabilidade do direito do autor, suspender a decisão seria temerário, se, de fato, estiver incapacitado para o trabalho, o seu retorno as atividades laborativas poderá agravar ainda mais a sua enfermidade.

Dessa forma, a decisão do juízo de primeiro grau que concedeu a tutela antecipada para restabelecer o benefício da agravada está de acordo com a jurisprudência pátria, que tem se fundamentado no caráter alimentar do benefício e no dano irreparável decorrente da demora no provimento judicial definitivo, bem como, na ponderação dos bens jurídicos em conflito, que demonstra que o desfalque patrimonial suportado pelo INSS será ínfimo perto do prejuízo que o cancelamento do benefício causará à agravada.

Em casos assim, de laudos médicos conflitantes, a jurisprudência tem aplicado o princípio in dubio pro misero, ou seja, em prol do segurado, que



terá sua verba de natureza alimentar reduzida, de forma a causar-lhe grande prejuízo no seu sustento.

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. INCAPACIDADE LABORAL. LAUDOS DIVERGENTES. ADOÇÃO DO LAUDO MAIS FAVORÁVEL À AGRAVADA. NECESSIDADE DE RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I - Havendo comprovação da incapacidade temporária laborativa da agravada por meio de laudos e atestados médicos, torna-se necessário o restabelecimento do auxílio-doença, em respeito ao caráter alimentar do benefício; II In casu, em razão da divergência existente entre os laudos e atestados médicos particulares anexados aos autos pela agravada e a perícia realizada pelo agravante, com conclusões distintas, é pertinente o aproveitamento dos laudos que melhor beneficiem à trabalhadora, em respeito ao que preceitua o princípio do in dubio pro misero; III - A decisão monocrática que concedeu a antecipação de tutela para restabelecer o benefício do auxílio-doença à agravada está de acordo com a jurisprudência pátria, que tem se fundamentado no caráter alimentar do benefício e no dano irreparável decorrente da demora no provimento judicial definitivo; IV ? Agravo de Instrumento conhecido e julgado improvido. (2017.04254660-67, Não Informado, Rel. ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2017-10-02, Publicado em Não Informado(a))

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA CONCEDENDO O BENEFÍCIO. LAUDO PARTICULAR DIVERGENTE DO LAUDO PERICIAL DO INSS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1.Havendo comprovação da incapacidade temporária laborativa do autor por meio de atestado médico, resta viável o restabelecimento do auxílio-doença, retroagindo a data em que cessou, em respeito ao caráter alimentar do benefício. 2.Recurso não provido, à unanimidade. (2017.02115123-91, 175.506, Rel. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2017-05-18, Publicado em 2017-05-25)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. INCAPACIDADE LABORAL. LAUDOS DIVERGENTES. ADOÇÃO DO LAUDO MAIS FAVORÁVEL AO TRABALHADOR. NECESSIDADE DE RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ DECISÃO ULTERIOR DO JUÍZO A QUO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. À UNANIMIDADE. (2017.02067770-45, 175.164, Rel. ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2017-05-15, Publicado em 2017-05-23)

Diante disso, havendo carência de elementos de convicção, deve ser mantida a decisão que determinou o restabelecimento do benefício, indispensável para o seu sustento, observando-se a necessária e indispensável dilação probatória para que seja afastada a obrigação do agravante

Ademais, a previsão legal do § 3º do art. 300 – proibição da tutela antecipada quando se verificar a irreversibilidade da medida - não pode engessar a o instituto da tutela antecipada, devendo ser relativizada diante do princípio da razoabilidade e da natureza do bem tutelado. No presente caso, de um lado está o direito do segurado ao benefício previdenciário para garantir seu sustento e, de outro lado, o interesse financeiro do Poder Público, prevalecendo o direito a dignidade humana do agravado ao auxílio para seu sustento.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. LAUDO MÉDICO PARTICULAR APTO A DEMONSTRAR A INCAPACIDADE. CARÁTER



ALIMENTAR. TUTEUV DE URGÊNCIA DE NATUREZA ANTECIPADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. RECURSO PROVIDO. 1. Para deferimento da tutela de urgência de natureza antecipada, exige-se a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, assim como a reversibilidade da medida, nos termos do artigo 300 do NCPC. 2. O laudo médico particular é suficiente para ensejar o restabelecimento do auxílio-doença em sede de tutela de urgência de natureza antecipada, devendo ser relativizada a perícia feita de forma unilateral pelo INSS, vez que a manutenção do cancelamento poderá causar danos irreparáveis à parte, dado ao caráter alimentar do benefício. 3. Evidenciados os requisitos legais, deve ser reformada a decisão que indeferiu a tutela de urgência. (AI 10000160572863001 -TJE/MG, Relator: Des. Marcos Lincoln, Julgamento: 07/11/0016, Publicação: 10/11/2016). Grifado

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. PEDIDO INDEFERIDO. PERÍCIA JUDICIAL. DESNECESSIDADE. PROVAS DOS AUTOS. PARCELAS DEVIDAS DESDE A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. EMBORA OS ATOS DO INSS GOZEM DE PRESUNÇÃO DE VERACIDADE, LEGALIDADE E LEGITIMIDADE, ISSO NÃO É ABSOLUTO E PODE SER CONTRARIADO POR OUTROS DOCUMENTOS. 2. SE O ACERVO PROBATÓRIO É SUFICIENTE PARA ATESTAR A OCORRÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO AUXÍLIO- ACIDENTE, NÃO SE HÁ COGITAR DA REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. 3. O AUXÍLIO ACIDENTE SERÁ CONCEDIDO AO SEGURADO QUANDO, APÓS A CONSOLIDAÇÃO DAS LESÕES DECORRENTES DE ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA, RESULTAREM SEQÜELAS QUE IMPLIQUEM EM REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O TRABALHO QUE HABITUALMENTE EXERCIA. 4. RECURSO VOLUNTÁRIO E REMESSA DESPROVIDOS. (TJ-DF - APO: 20100111683316 DF 0030104- 12.2010.8.07.0015, Relator: ANTONINHO LOPES, Data de Julgamento: 18/12/2013, 4a Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 28/05/2014 . Pág.: 126). Grifado

Ante o exposto, na esteira do parecer ministerial, CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO e NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo a decisão agravada em todos os termos.

É o voto.

P.R.I.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria nº 3731/2015-GP.

Belém(PA), 10 de dezembro de 2018.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora