



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.098.099 - SP (2008/0223915-0) (f)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : JOÃO MARCELO TORRES CHINELATO
AGRAVADO : NELSON DE ALCÂNTARA COELHO
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR E OUTRO(S)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LEI Nº 6.367/1976. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR TRANSFORMADO EM AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ABSORVIDOS NO ART. 86 DA LEI Nº 8.213/1991 C/C A LEI Nº 9.032/1995. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE COM APOSENTADORIA CONCEDIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.528/97. FIXAÇÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE EM 50%. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 9.032/95.

1. Não merece provimento o agravo regimental, porque o agravante limitou seu inconformismo a simples alegações, sem trazer aos autos nenhum elemento capaz de modificar o entendimento adotado na decisão impugnada.

2. Transformado o auxílio-suplementar em auxílio-acidente pela Lei nº 8.213/1991, os requisitos da sua concessão previstos pelo art. 9º da Lei nº 6.366/1976, implicitamente foram absorvidos no art. 86 da mencionada Lei de Benefícios.

3. Na espécie, não se verifica a apontada majoração indevida do auxílio-acidente para o percentual de 50% com amparo na Lei nº 9.032/91, haja vista que o segurado, porque não estava no gozo desse benefício, que indevidamente lhe foi denegado em 1992, não recebia percentual algum, não sendo possível majorar algo que não existia.

4. Não havendo correspondência de proporção entre o auxílio suplementar que o autor recebia, que era fixado em 20% do salário de contribuição, e os percentuais de 30%, 40% e 60% estabelecidos pela Lei nº 8.213/91, vigente à época dos fatos, para o auxílio-acidente, e não tendo o INSS fornecido nenhuma informação técnica-pericial sobre a questão, a adoção, no caso, do percentual de 50% para o auxílio-acidente, o mesmo que atualmente (e desde 1995) é prescrito pela Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 9.032/95, encontra amparo nos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da efetividade do processo, além de ser consonante com a solução **pro misero**.

5. - Na condição de responsável pelos prejuízos patrimoniais causados ao segurado, não é cabível que o INSS invoque em sua defesa, após decorridos cerca de 20 anos, apontada ilegalidade ou defeito administrativo que resultou de sua própria gestão e deliberação, sendo ilegal que o autor, atualmente com 75 anos, seja penalizado, por uma segunda vez, por equívoco ao qual não deu causa e perpetrado, inteiramente, pela Administração Pública;

6. No período anterior à vigência da Lei nº 9.528/97, que alterou de modo restritivo a Lei nº 8.213/91, era possível a cumulação do auxílio-acidente com o benefício previdenciário de aposentadoria.

7. Na espécie, sendo incontroverso que a aposentação do autor ocorreu na vigência da Lei nº 8.213/91 e antes da edição da Lei nº 9.528/97, é possível a cumulação do auxílio-acidente com o benefício previdenciário da aposentadoria.

8. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR),



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2012 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.098.099 - SP (2008/0223915-0) (f)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deu provimento a recurso especial, reformando o acórdão impugnado, assim resumida (fl. 217):

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LEI Nº 6.367/1976. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR TRANSFORMADO EM AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ABSORVIDOS NO ART. 86 DA LEI Nº 8.213/1991 C/C A LEI Nº 9.032/1995. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE COM APOSENTADORIA CONCEDIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.528/97. POSSIBILIDADE. JUROS MORATÓRIOS NAS CONDENAÇÕES DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO.

- 1. Transformado o auxílio-suplementar em auxílio-acidente pela Lei nº 8.213/1991, os requisitos da sua concessão previstos pelo art. 9º da Lei nº 6.366/1976, implicitamente foram absorvidos no art. 86 da mencionada Lei de Benefícios.*
- 2. No período anterior à vigência da Lei nº 9.528/97, que alterou de modo restritivo a Lei nº 8.213/91, era possível a cumulação do auxílio-acidente com o benefício previdenciário de aposentadoria.*
- 3. Na espécie, sendo incontroverso que a aposentação do autor ocorreu na vigência da Lei nº 8.213/91 e antes da edição da Lei nº 9.528/97, é possível a cumulação do auxílio-acidente com o benefício previdenciário da aposentadoria.*
- 4. Consoante entendimento adotado no EREsp nº 1.207.197/RS, Ministro Castro Meira, DJe 2/11/2011, julgado sob a sistemática do art. 543-C, do CPC, o "art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação".*
- 5. Recurso especial provido.*

Alega o INSS que, no caso, embora seja correto o provimento do recurso especial para conceder a cumulação do auxílio-acidente com os proventos de aposentadoria, porque a solução está em sintonia com o decidido por esta Corte na forma do art. 543-C, do Código de Processo Civil, o pedido de majoração do auxílio-acidente para o percentual de 50% é ilegal, uma vez que o fato gerador do benefício ocorreu em 1992 e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Lei nº 9.032/95 não pode ser aplicada retroativamente.

Busca a procedência do pedido, a fim de que a decisão agravada seja, em parte, reformada, tão somente para afastar o percentual de 50% do salário de benefício aplicado ao auxílio-acidente.

É o relatório.

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.098.099 - SP (2008/0223915-0) (f)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Não merece provimento o agravo regimental porque a agravante limitou seu inconformismo a simples alegações, sem trazer aos autos nenhum elemento capaz de modificar o entendimento adotado na decisão impugnada, como se demonstra.

Inicialmente, importa registrar que o caso em exame não se refere à alegada aplicação retroativa da Lei nº 9.032/95, mas a efetivo reconhecimento de que o segurado, desde 1992, detinha os requisitos para a percepção do auxílio-acidente (que ao ser instituído pela Lei nº 8.213/91 incorporou o auxílio-suplementar) e à sua cumulação com os proventos de aposentadoria, direito que foi integralmente denegado pela autarquia agravante.

Assim, a apontada majoração indevida do auxílio-acidente para o percentual de 50% não ocorreu, visto que o segurado não estava no gozo desse benefício, portanto, não recebia percentual algum, não sendo possível majorar algo que não existia.

Com efeito, narra a peça inicial (fls. 2/4) que desde 1/2/1984 o autor recebia auxílio suplementar de 20% e que, ao se aposentar, em 14/9/1992, o INSS cancelou esse benefício, por considerá-lo extinto e não incorporado pelo auxílio-acidente, que passou a existir com a vigência da Lei nº 8.213/1991.

Nesse contexto, ao dar provimento ao recurso especial, a decisão agravada tão somente reparou lesão a direito do segurado que, desde 1992, é causada pela agravante, ilegalidade que equivocadamente foi confirmada pela sentença e pelo acórdão recorrido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De outro ângulo, o argumento invocado em agravo regimental é destituído de fundamento, uma vez que a agravante, embora entenda ilegal a fixação do percentual do auxílio-doença em 50%, não indica qual o percentual a ser adotado, ou mesmo o parâmetro que deveria ser utilizado para obter tal informação.

No entanto, esse dado é essencial, porque não há correspondência de proporção entre o auxílio suplementar que o autor recebia, que era fixado em 20% do salário-de-contribuição, e os percentuais de 30%, 40% e 60% estabelecidos pela Lei nº 8.213/91, vigente à época dos fatos, não tendo o INSS fornecido nenhuma informação técnica-pericial sobre a questão.

Assim, é de absoluta legalidade que na espécie o auxílio-acidente seja fixado em 50% do salário-de-benefício, percentual único que foi estabelecido a partir da vigência da Lei nº 8.231/91 e mantido, até o momento, pela Lei nº 9.528/97.

Solução diversa, qual seja, a retirada do índice de 50% sem que outro o substitua, resulta na impossibilidade de execução do direito reconhecido pela decisão agravada, que, por sua vez, nula também seria, por prestar a jurisdição de forma incompleta e ineficaz.

Ademais, a autarquia agravante, desde 1992, data do cancelamento do auxílio suplementar, impôs ao agravado prejuízo que perdurou até a prolação da decisão agravada, sendo incontroverso que:

- em 1992 foi cancelado o auxílio suplementar que era pago ao percentual de 20%;
- no entanto, além de não ter sido cancelado, o pagamento do auxílio suplementar deveria ter tido continuidade na forma de auxílio-acidente, que o incorporou, desde a vigência da Lei nº 8.213/91;
- a eventual realização de perícia que indicasse, na forma da Lei nº 8.213/91, o percentual devido ao segurado, se 30%, 40% ou 60%, incumbia à autarquia agravante, o que não foi realizado;
- na condição de responsável pelos prejuízos patrimoniais causados ao segurado, não é cabível que o INSS invoque em sua defesa, após decorridos cerca de 20 anos, apontada ilegalidade ou defeito administrativo que resultou de sua própria gestão e deliberação;
- é ilegal que o autor, atualmente com 75 anos, seja penalizado, por uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segunda vez, por equívoco ao qual não deu causa e foi perpetrado pela Administração Pública;

- a adoção, no caso, do percentual de 50%, o mesmo que atualmente (e desde 1995) é prescrito pela Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 9.032/95, encontra amparo nos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da efetividade do processo, além ser consonante com a solução pro misero.

- não há, no caso, majoração do auxílio-acidente pela aplicação retroativa da Lei nº 9.032/95, uma vez nada havia a ser majorado, pois o benefício do auxílio-acidente somente será implantado a partir da execução da decisão agravada.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo regimental, confirmando a decisão agravada pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2008/0223915-0

AgRg no
REsp 1.098.099 / SP

Números Origem: 2162003 7131155 7131155901

EM MESA

JULGADO: 27/11/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CELIA MENDONÇA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : NELSON DE ALCÂNTARA COELHO
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR E OUTRO(S)
RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : ANGELA MARIA DE BARROS GREGORIO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO - Benefícios em Espécie - Auxílio-Acidente (Art. 86)

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : JOÃO MARCELO TORRES CHINELATO
AGRAVADO : NELSON DE ALCÂNTARA COELHO
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.