

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DESEMB - RONALDO GONÇALVES DE SOUSA
28 de junho de 2011

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REM EX-OFFICIO Nº 24080366081 - VITÓRIA - VARA
ESPECIALIZADA ACIDENTE DE TRABALHO
EMBARGANTE :INSS
EMBARGADO : MARIA LUIZA FACHETTI
RELATOR DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA

RELATÓRIO

VOTOS

O SR. DESEMBARGADOR RONALDO GONÇALVES DE SOUSA (RELATOR):-

VOTO

Como referido no relatório, cuidam os autos de embargos de declaração opostos por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (fls. 185/187), com vistas ao esclarecimento de omissão supostamente existente no v. acórdão de fls. 170/181 e prequestionamento.

Alega o embargante que o acórdão guerreado seria omissivo, pela ausência de apreciação dos arts. 5º, XXXVI e 195, §5º, da CF/1988.

Assim, por tal fundamento, o "decisum" colegiado teria deixado de se manifestar sobre: i) a irretroatividade da Lei n.º 9.032/95; e ii) a impossibilidade de majoração dos vencimentos sem a correspondente fonte de custeio.

Contudo, não vislumbro na decisão impugnada nenhuma omissão que mereça aqui ser sanada, tendo o remédio processual apresentado o objetivo puro e simples de rediscutir o mérito da demanda, pelos motivos que passo a expor.

O acórdão enfrentou expressamente a questão suscitada pelo embargante, conforme se depreende do seguinte trecho do voto que exarei neste caderno processual:

"[...] o ponto nodal da 'questio iuris', posta sob meu crivo e debatida nestes autos, gira em torno da possibilidade ou não de serem aplicadas as alterações posteriores da legislação previdenciária a fatos ocorridos antes de sua vigência, permitindo, via de consequência, à autora, o recebimento de auxílio-acidente no percentual de 50% sobre

o valor do salário-benefício.

Cumpra registrar, por oportuno, que a questão tem, há algum tempo, posicionamento consolidado perante a Terceira Seção do STJ. No Recurso Especial n.º 324.380/SC (Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 03/06/2002) firmou-se a tese de que a majoração do auxílio-acidente, estabelecida pela Lei n.º 9.032/95 (lei nova mais benéfica), que alterou o §1º, do art. 86, da Lei n.º 8.213/91, deve ser aplicada imediatamente, atingindo todos os segurados que estivessem na mesma situação, isto é, tanto os casos pendentes de concessão quanto àqueles cujos benefícios já tivessem sido concedidos.

[...]" (fl. 175 - destaquei).

Registre, ainda, à fl. 176 do voto objurgado que me filio ao posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em que pese entendimento diverso do Excelso Supremo Tribunal Federal, que não apresenta efeito vinculante em relação aos demais Tribunais. Nesse aspecto, colaciono abaixo outro trecho do "decisum" querreado:

"[...] As decisões proferidas pelo STF ocorrem em sede de Agravo Regimental contra decisão monocrática em Recurso Extraordinário cuja decisão não possui efeitos vinculantes aos demais órgãos do Judiciário. Assim, a tese lá defendida não impede que o STJ e demais Tribunais adotem orientação interpretativa diversa, que entender mais correta [...]" (fl. 179 - destaquei).

Esclareço que uma vez adotado o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça acerca do aumento do percentual incidente sobre o auxílio-acidente, ficam afastadas as alegações de irretroatividade da Lei n.º 9.032/95 e de impossibilidade da mencionada majoração sem a respectiva fonte de custeio.

Ressalto que a regra do art. 195, §5º, da Constituição Federal, tem como destinatário o Administrador Público e não o Poder Judiciário. Logo, se a lei determina o pagamento de benefício previdenciário sem a respectiva fonte de custeio, o Julgador não pode deixar de conferir ao segurado aquilo que faz jus por motivos de ordem atuarial ou financeira, questões essas que se cingem à esfera legislativa e administrativa. Nesse sentido, transcrevo o seguinte aresto deste Egrégio Tribunal:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - SÚMULA 343/STF - EXCEÇÃO - CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE - IRRETROATIVIDADE DA LEI PREVIDENCIÁRIA - MANIFESTAÇÃO EM CONTROLE DIFUSO PELO STF - AUSÊNCIA DE EFEITO VINCULANTE - DECISÃO TRANSITADA EM SENTIDO CONTRÁRIO - INEXISTÊNCIA DE LITERAL VIOLAÇÃO DE LEI - DIVERGÊNCIA INSTAURADA ENTRE O STF E O STJ - QUERELA NULLITATIS - PRETENSÃO DE CORRIGIR VÍCIO OU FALTA DE CITAÇÃO - RESCISÓRIA INCABÍVEL. [...] 6. A regra do art. 195, § 5.º, da Constituição Federal, tem como destinatário o Administrador e não o Poder Judiciário. Logo, se a lei determina o pagamento de benefício previdenciário sem a respectiva fonte de custeio, o juiz não pode deixar de conferir ao segurado aquilo que faz jus por motivos de ordem atuarial ou financeira, questões essas que se cingem à esfera legislativa e administrativa [...].

(TJES, Ação Rescisória de Acórdão n.º 100090040617, Relator Designado: Carlos Simões Fonseca, Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis Reunidas, J 02/08/2010, DJ 24/09/2010)

Por tais considerações, reitero que o recorrente não está manejando o recurso de maneira adequada, ou seja, para sanar omissão no acórdão impugnado, pois inexistente, "in casu", quaisquer dos vícios elencados no art. 535, do CPC. O que pretende, é

nitidamente a rediscussão de matéria já ventilada em sede de apelação (fls. 58/70).

É sabido e consabido que os aclaratórios não se prestam à correção de “erros in iudicando” supostamente existentes no julgado, como bem ressalta o seguinte aresto do STJ:

“Prevê o art. 535 do CPC a possibilidade de manejo dos embargos de declaração para apontar, contradição, omissão ou obscuridade na sentença ou acórdão, não se prestando este recurso, portanto, para rediscutir a matéria apreciada” (STJ, EDcl no AgRg no Ag 954.165/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS - JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO -, QUARTA TURMA, julgado em 12.08.2008, DJe 08.09.2008) (destaquei).

Friso, não há omissão na decisão objurgada, o que se busca é a sua reforma, por motivação diversa da estabelecida, via aclaratórios.

Dessa forma, fica, desde logo, rechaçada qualquer possível alegação de contrariedade aos seguintes dispositivos: arts. 5º, XXXVI e 195, §5º, da CF/1988; além do art. 535, I e II, do CPC, concernente ao cabimento dos aclaratórios.

Pelo exposto, CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, mas, no mérito, NEGOU-LHES PROVIMENTO, mantendo incólume o acórdão guerreado (fls. 170/181).

É como voto.

Vitória, 18 de maio de 2011.

DESEMBARGADOR RONALDO GONÇALVES DE SOUSA
RELATOR

*

O SR. DESEMBARGADOR DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA :-

Voto no mesmo sentido

*

O SR. DESEMBARGADOR ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA :-

Voto no mesmo sentido

*

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REM EX-OFFICIO Nº 24080366081 , em que são as partes as acima indicadas, ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo (Terceira Câmara Cível), na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, em, à unanimidade, negar provimento ao recurso

*

*

*

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DESEMB - RONALDO GONÇALVES DE SOUSA
15 de fevereiro de 2011

REMESSA EX-OFFICIO Nº 24080366081 - VITÓRIA - VARA ESPECIALIZADA ACIDENTE DE TRABALHO

:

REMETENTE : JUIZ DE DIREITO DA VARA ESP EM ACIDENTE DE TRABALHO DE VITOR
RELATOR DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA

RELATÓRIO

VOTOS

O SR. DESEMBARGADOR RONALDO GONÇALVES DE SOUSA (RELATOR):-

REMESSA NECESSÁRIA COM APELAÇÃO CÍVEL N.º 24080366081
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADA: MARIA LUIZA FACHETTI
RELATOR: DESEMBARGADOR RONALDO GONÇALVES DE SOUSA

VOTO

Lido o relatório, e em obediência à determinação da norma insculpida no inciso II, do §7º do art. 543-C do CPC, passo a reexaminar os presentes recursos.

Contudo, prefacialmente, entendo importante ressaltar dois pontos.

Em primeiro lugar, esclareço que o aresto paradigma do STJ, mencionado na decisão da Vice-Presidência, não possui força vinculante, ou seja, nem o Relator nem a Câmara estão obrigados a alterar o seu posicionamento frente a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pois, não obstante a garantia da livre convicção do magistrado, a referida norma, em seu §8º, expõe que após reexaminada a matéria, na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial.

Em segundo lugar, o direito não se apresenta como regramento em massa desvinculado das particularidades do jurisdicionado, ao contrário, cada caso é um caso, devendo assim ser analisado e julgado, com base na norma e nos fatos concretos apresentados.

Feitas essas breves considerações, passo à reanálise da questão.

Como referido no relatório, cuidam os autos de remessa necessária com apelação cível interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL - INSS, irresignado com a r. Sentença de fls. 51/55 proferida pelo juízo da Vara Especializada em Acidente de Trabalho, que, nos autos da ação previdenciária proposta por MARIA LUIZA FACHETTI, julgou procedente o pleito inaugural para recompor a renda mensal do auxílio-acidente, elevando o seu percentual de 40% (quarenta por cento) para 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, sendo que as diferenças das parcelas em atraso deveriam ser pagas a partir de 10/10/2003. Assim, entendeu o Magistrado Singular pela aplicabilidade da Lei 9.032/95 inclusive aos casos de benefícios a ela pretéritos.

Em sede de apelação, às fls. 58/70, a autarquia recorrente requereu a reforma da sentença de piso, alegando a irretroatividade da legislação previdenciária (Lei n.º 9.032/95), em consonância com o entendimento do STF.

A apelada apresentou contrarrazões às fls. 72/92, pugnando pela manutenção da sentença.

Encaminhados os autos à D. Procuradoria-Geral de Justiça, esta declinou da necessidade de sua intervenção no feito (fls. 98/100).

Em suma, o ponto nodal da “questio iuris”, posta sob meu crivo e debatida nestes autos, gira em torno da possibilidade ou não de serem aplicadas as alterações posteriores da legislação previdenciária a fatos ocorridos antes de sua vigência, permitindo, via de consequência, à autora, o recebimento de auxílio-acidente no percentual de 50% sobre o valor do salário-benefício.

Cumprir registrar, por oportuno, que a questão tem, há algum tempo, posicionamento consolidado perante a Terceira Seção do STJ. No Recurso Especial n.º 324.380/SC (Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 03/06/2002) firmou-se a tese de que a majoração do auxílio-acidente, estabelecida pela Lei n.º 9.032/95 (lei nova mais benéfica), que alterou o §1º, do art. 86, da Lei n.º 8.213/91, deve ser aplicada imediatamente, atingindo todos os segurados que estivessem na mesma situação, isto é, tanto os casos pendentes de concessão quanto àqueles cujos benefícios já tivessem sido concedidos.

Entendeu a Seção que a questão encerra uma relação jurídica continuativa, que, consoante o disposto no art. 471, I, do CPC, está sujeita a pedido de revisão quando modificado o estado de fato, passível, pois, de atingir efeitos futuros de atos constituídos no passado (retroatividade mínima das normas). Destacou, ainda, o julgado, que tal fato não implica ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, mas tão somente a sua incidência imediata, alcançando todos os casos.

Com esse entendimento, concluiu-se, que eventuais aumentos no percentual dos benefícios valeriam a partir da vigência da lei nova, muito embora alcançassem o valor dos benefícios concedidos anteriormente.

Ocorre que, em caso análogo ao presente, a Excelsa Corte, nos Recursos Extraordinários n.ºs 415.454 e 416.827 (Rel. Ministro Gilmar Mendes) firmou o entendimento de que a aplicação dos efeitos financeiros introduzidos pela referida norma não alcançaria os benefícios concedidos, ou cujos requisitos foram implementados antes de sua vigência, pois incidiria à espécie o princípio “tempus regit actum”.

Após esses julgamentos, na sessão plenária seguinte, novamente aquela Corte, provocada para se manifestar quanto à possibilidade de majoração de outros benefícios previdenciários, manifestou-se pela aplicação da mesma tese antes defendida.

Ademais, provocados acerca desta tese, os Ministros da Suprema Corte, em diversas decisões monocráticas têm acolhido a argumentação do INSS quanto à irretroatividade da norma (Lei n.º 9.032/95).

Todavia, muito embora o posicionamento do STF a respeito do tema auxílio-acidente, a tese da aplicação do princípio “tempus regit acutum” não tem prevalecido perante o STJ.

Nos presentes autos, manifestei minha posição, no voto exarado às fls. 108/111, contra a retroatividade das Leis n.ºs 9.032/95 e 9.528/97 para benefícios concedidos antes de suas vigências, em consonância com o Excelso Supremo Tribunal Federal que, “[...] através de seu órgão pleno, pacificou o entendimento da matéria e decidiu que deveria ser aplicada a legislação vigente ao tempo da aquisição do direito ao benefício previdenciário, em homenagem à regra do ‘tempus regit actum’ e sob pena de violação ao art. 195, §5º, da CF/88 [...]” (fl. 109).

Entretanto, não obstante as referidas considerações, altero o entendimento acima citado e manifestado em voto de minha lavra, acompanhado à unanimidade por esta Câmara no v. Acórdão objeto do Recurso Especial, para acompanhar o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, ao qual me filio.

Para tanto, transcrevo o julgamento do Recurso Especial 1096244/SC, de Relatoria da Ministra Thereza de Assis Moura, cujos fundamentos são suficientes para a compreensão da lide:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR TRANSFORMADO EM AUXÍLIO-ACIDENTE. LEI Nº 8.213/91. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA IMEDIATA. PRECEDENTES. ENTENDIMENTO DO STF QUANTO À PENSÃO POR MORTE. INAPLICABILIDADE. EFEITO VINCULANTE. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O auxílio-suplementar, previsto na Lei nº 6.367/76, tinha percentual fixado no importe de 20% do salário-de-contribuição do segurado. Com o advento da Lei nº 8.213/91, na redação original, passou à denominação de auxílio-acidente, e teve alteração no percentual de concessão para 30%, 40% e 60%, ainda a incidir sobre o salário-de-contribuição do segurado, atribuído cada percentual conforme o grau de incapacidade laborativa do segurado.

2. Com o advento da Lei nº 9.032/95, esse percentual, além de ser unificado em 50% (cinquenta por cento), independente do grau de seqüelas deixadas pelo acidente de trabalho, teve sua base de cálculo alterada para que passasse a incidir sobre o salário-de-benefício.

3. A Terceira Seção desta Corte de Justiça consolidou seu entendimento no sentido de que o art. 86, § 1º, da Lei 8.213/91, alterado pela Lei 9.032/95, tem aplicação imediatamente, atingindo todos os segurados que estiverem na mesma situação seja referente aos benefícios pendentes de concessão ou aos já concedidos, pois a questão encerra uma relação jurídica continuativa, sujeita a pedido de revisão quando modificado o estado de fato, passível de atingir efeitos futuros de atos constituídos no passado (retroatividade mínima das normas), sem que isso implique em ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.

4. O fato de o Supremo Tribunal Federal ter posicionamento diverso do Superior Tribunal de Justiça não impede que essa Corte de Justiça adote orientação

interpretativa que entender mais correta à norma infraconstitucional, embora contrária ao Pretório Excelso, na medida em as decisões proferidas em sede de agravo regimental não têm efeito vinculante aos demais órgãos do judiciário. Precedentes.

5. A distinção da natureza entre os benefícios de pensão por morte e auxílio-acidente impede a aplicação do precedente firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em relação aos benefícios de pensão por morte. Enquanto na pensão por morte o segurado pára de contribuir para a previdência, a partir do seu recebimento, no auxílio-acidente o segurado permanece contribuindo, razão pela qual os princípios da solidariedade e da preexistência de custeio não ficam violados.

Precedente.

6. A aplicação da majoração do auxílio-acidente apenas aos benefícios concedidos após a instituição da Lei nº 9.032/95, consubstancia tratamento diferente a segurados na mesma situação.

Veja-se que um segurado, que teve seu benefício concedido anteriormente à majoração instituída pela Lei nº 9.032/95, receberá o valor no percentual de 30%, enquanto outro segurado, que teve seu benefício concedido após a edição da referida norma, em semelhante situação fática, receberá o mesmo benefício no percentual de 50%.

7. Recurso especial provido para conceder ao recorrente o direito à majoração do percentual de auxílio-acidente de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício a partir da vigência da Lei nº 9.032/95, respeitado o prazo prescricional do art. 103, da Lei nº 8.213/91, que atinge as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da ação.

(REsp 1096244/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 08/05/2009)

Veja que o posicionamento mencionado continua atual no âmbito do STJ.

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE PELA VIA DO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. MAJORAÇÃO. INCIDÊNCIA IMEDIATA. PRECEDENTES.

1. Incabível a aplicação dos Enunciados 126/STJ e 283/STF ao caso concreto, porque os fundamentos do acórdão proferido pelo Tribunal de origem estão assentados essencialmente em bases infraconstitucionais 2. A via especial, destinada à uniformização do direito federal, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação de competência da Suprema Corte.

3. A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça consolidou seu entendimento no sentido de que o art. 86, § 1º, da Lei 8.213/91, alterado pela Lei 9.032/95, tem aplicação imediata, atingindo todos os segurados que estiverem na mesma situação, sem exceção, seja referente aos casos pendentes de concessão ou os já concedidos.

4. A questão encerra uma relação jurídica continuativa, sujeita a pedido de revisão quando modificado o estado de fato, passível, pois, de atingir efeitos futuros de atos constituídos no passado, sem que isso implique em retroatividade da lei e ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.

5. De acordo com a interpretação do § 3º do art 543-B do CPC, nada impede que esta Corte adote orientação interpretativa que entender mais correta à norma infraconstitucional, uma vez que as decisões proferidas em sede de repercussão geral não têm efeito vinculante.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para ressaltar que as parcelas anteriores ao quinquênio que antecederam o ajuizamento do feito não serão devidas pois, a teor do enunciado sumular nº 85/STJ, estão fulminadas pela prescrição.

(STJ, AgRg no Ag 1272869/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 29/11/2010)

Conforme observado no citado Recurso Especial Repetitivo, as decisões proferidas pelo STF ocorrem em sede de Agravo Regimental contra decisão monocrática em Recurso Extraordinário cuja decisão não possui efeitos vinculantes aos demais órgãos do Judiciário. Assim, a tese lá defendida não impede que o STJ e demais Tribunais adotem orientação interpretativa diversa, que entender mais correta.

Ressalto, ainda, o acerto da sentença guerreada ao limitar o pagamento das diferenças devidas em função do aumento do percentual incidente sobre o auxílio-acidente que beneficia a apelada à data de 10/10/2003, em observância ao prazo prescricional de 05 (cinco) anos, na forma do art. 103, da Lei n.º 8.213/91, que atinge as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação. Esse é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado que ora colaciono:

[...] 7. Recurso especial provido para conceder ao recorrente o direito à majoração do percentual de auxílio-acidente de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício a partir da vigência da Lei nº 9.032/95, respeitado o prazo prescricional do art. 103, da Lei nº 8.213/91, que atinge as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da ação."

(STJ, REsp 1096244/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção, DJ 7/5/2009)

Como a ação previdenciária foi proposta pela recorrida em 10/10/2008 (fl. 02), lhe é assegurado o pagamento das diferenças pleiteadas até os cinco anos anteriores, ou seja, até 10/10/2003, pois as parcelas antecedentes estão prescritas.

Ante o exposto, MODIFICO meu entendimento pretérito, exarado no v. acórdão às fls. 108/11, e CONHEÇO do recurso de apelação para NEGAR-LHE PROVIMENTO, restabelecendo a sentença outrora guerreada para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a recompor a renda mensal do auxílio-acidente a que faz jus MARIA LUIZA FACHETTI, elevando seu percentual de 40% para 50% do salário de benefício, desde 10/10/2003, tendo em vista a prescrição quinquenal, como fixado no "decisum" de primeira instância.

Outrossim, CONHEÇO da remessa necessária, ALTERANDO meu voto, constante de fls. 108/111, para MANTER INTEGRALMENTE A SENTENÇA OBJURGADA, em conformidade com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É como voto.

Vitória, 01 de fevereiro de 2011.

DESEMBARGADOR RONALDO GONÇALVES DE SOUSA
RELATOR

*

O SR. DESEMBARGADOR DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA :-

Voto no mesmo sentido

*

O SR. DESEMBARGADOR ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA :-

Voto no mesmo sentido

*

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, REMESSA EX-OFFICIO Nº 24080366081 , em que são as partes as acima indicadas, ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo (Terceira Câmara Cível), na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, em, à unanimidade, negar provimento ao recurso

*

*

*



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TERCEIRA CÂMARA CÍVEL
16 de março de 2010

REMESSA EX-OFFICIO Nº 24080366081 - VITÓRIA - VARA ESPECIALIZADA ACIDENTE DE TRABALHO

REMETENTE : JUIZ DE DIREITO DA VARA ESP EM ACIDENTE DE TRABALHO DE VITOR
RELATOR DES. RONALDO GONÇALVES DE SOUSA

RELATÓRIO

VOTOS

O SR. DESEMBARGADOR RONALDO GONÇALVES DE SOUSA (RELATOR):-

Conforme acima ventilado em apertado relatório, tratam os autos de apelação cível interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, irresignado com o conteúdo da sentença prolatada pela MM^a. Juíza da Especializada em Acidentes do Trabalho da Comarca de Vitória/ES, nos autos da ação previdenciária de revisão de auxílio-acidente proposta por MARIA LUIZA FACHETTI, que julgou parcialmente procedente os pedidos contidos na exordial e condenou o INSS a proceder a revisão do percentual do benefício na forma da lei 9.032/95 desde 07/03/2001.

Aduz o apelante, em suas razões recursais de fls. 58/70, que a r. sentença de piso merece ser reformada por conter erros in judicando, já que o Supremo Tribunal Federal decidiu pela irretroatividade das disposições contidas na Lei 9.032/95, vedando a revisão de benefício de auxílio-acidente concedido antes de sua entrada em vigor, ao contrário do que sentenciou a douta magistrada.

Contrarrazões de apelação as fls.72/92, pugnando pela manutenção da sentença objurgada.

O conflito de direito material que culminou com a interposição do presente recurso gira em torno da aplicação da legislação previdenciária no tempo.

A autora da ação, Maria Luiza Fachetti, sofreu acidente de trabalho no ano de 1994 oportunidade em que lhe foi deferido pela autarquia ré o recebimento de auxílio-acidente no percentual de 40% (quarenta por cento) do salário-contribuição, na forma que dispunha o art. 6º da Lei 6.367/76, vigente na data dos fatos, in verbis:

Art. 6º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do au-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TERCEIRA CÂMARA CÍVEL
16 de março de 2010

REMESSA EX-OFFICIO Nº 24080366081 - VITÓRIA - VARA ESPECIALIZADA ACIDENTE DE TRABALHO

xílio-doença, a auxílio-acidente.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do Art. 5º desta lei [valor mensal igual ao do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior ao de seu salário-de-benefício], observado o disposto no § 4º do mesmo artigo. [Grifo Nosso]

Com a entrada em vigor da Lei 8.213/91, a Lei 6.367/76 foi revogada, passando os planos de benefícios da Previdência Social a serem regulamentados pela mesma.

Em virtude das alterações previstas nas Leis 9.032/95 e 9.528/97, passou-se a determinar para o cálculo do valor do auxílio-acidente o percentual de 50% (cinquenta por cento) do valor do salário-benefício.

Assim, a autora ajuizou a presente ação com o fim de ver modificado o percentual do auxílio-acidente por ele percebido de 40% (quarenta por cento) para 50% (cinquenta por cento), de acordo com a legislação em vigor.

Em suma, o ponto nodal da questão iuris posta sob meu crivo e debatida nestes autos, gira em torno da possibilidade ou não de serem aplicadas as alterações posteriores da legislação previdenciária a fatos ocorridos antes de sua vigência, possibilitando à autora o recebimento de auxílio-acidente no percentual de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do salário-benefício.

Verifico que razão assiste ao apelante INSS quando postula a reforma da sentença hostilizada que reconheceu efeitos retroativos à legislação previdenciária e concedeu o reajuste do benefício.

A questão entabulada nestes autos é debate antigo em nossos tribunais, inclusive nos Superiores. O Superior Tribunal de Justiça chegou até a pacificar o entendimento de que seriam aplicáveis os novos percentuais estabelecidos pelas Leis 9.032/95 e 9.528/97 para os benefícios concedidos antes da vigência destas leis.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, através de seu órgão pleno, pacificou o entendimento da matéria decidindo que deveria ser aplicada a legislação vigente ao tempo da aquisição do direito ao benefício previdenciário, em homenagem à regra do tempus regit actum e sob pena de violação ao art. 195, § 5º, da CF/88, conforme se depreende nos preceden-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TERCEIRA CÂMARA CÍVEL
16 de março de 2010

REMESSA EX-OFFICIO Nº 24080366081 - VITÓRIA - VARA ESPECIALIZADA ACIDENTE DE TRABALHO

tes abaixo citados:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO. 1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). 2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei n. 8.213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total. (STF - RE 420532 / SC - Tribunal Pleno; Min. CÂRMEN LÚCIA; Julgamento: 09/02/2007)

REVISÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 9.032/95 A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA - AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO, NESSE DIPLOMA LEGISLATIVO, DE SUA APLICAÇÃO RETROATIVA - INEXISTÊNCIA, AINDA, NA LEI, DE CLÁUSULA INDICATIVA DA FONTE DE CUSTEIO TOTAL CORRESPONDENTE À MAJORAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - VEDAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - Os benefícios previdenciários devem regular-se pela lei vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos necessários à sua concessão. Incidência, nesse domínio, da regra "tempus regit actum", que indica o estatuto de regência ordinariamente aplicável em matéria de instituição e/ou de majoração de benefícios de caráter previdenciário. Precedentes. - A majoração de benefícios previdenciários, além de submetida ao postulado da contrapartida (CF, art. 195, § 5º), também depende, para efeito de sua legítima adequação ao texto da Constituição da República, da observância do princípio da reserva de lei formal, cuja incidência traduz limitação ao exercício da atividade jurisdicional do Estado. Precedentes. - Não se revela constitucionalmente possível, ao Poder Judiciário, sob fundamento de isonomia, estender, em sede jurisdicional, majoração de benefício previdenciário, quando inexistente, na lei, a indicação da correspondente fonte de custeio total, sob pena de o Tribunal, se assim proceder, atuar na anômala condição de legislador positivo, transgredindo, desse modo, o princípio da separação de poderes. Precedentes. - A Lei nº 9.032/95, por não veicular qualquer cláusula autorizadora de sua aplicação retroativa, torna impertinente a invocação da Súmula 654/STF. (STF - RE-AgR 461904 / SC; Segunda Turma - Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Julgamento: 12/08/2008)

No mesmo sentido, cito, ainda, os precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 415454,



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TERCEIRA CÂMARA CÍVEL
16 de março de 2010

REMESSA EX-OFFICIO Nº 24080366081 - VITÓRIA - VARA ESPECIALIZADA ACIDENTE DE TRABALHO

RE 416827, RE 420532, RE 495042; RTJ 119/895, RTJ 143/57, RTJ 184-1170, RTJ 189/747.

Quadra registrar que os Tribunais Estaduais, apesar de não estarem vinculados aos julgamentos do Supremo Tribunal - exceto quando há edição de súmula vinculante -, deverão, em se tratando de matérias afetas à Constituição Federal, ter como parâmetro de julgamento o entendimento dessa Corte à qual foi outorgada a desmedida tarefa de interpretar e guardar as normas constitucionais, zelando pela sua supremacia e unidade.

Desta forma, merece ser reformada a r. Sentença de piso para ser julgado totalmente improcedente o pedido contido na petição inicial de revisão do benefício de auxílio-acidente percebido pelo autor.

Pelo exposto, CONHEÇO do recurso de apelação e DOU PROVIMENTO ao mesmo para reformar, in totum, a sentença objurgada e julgar improcedentes os pedidos formulados pela apelada em sua petição inicial.

Em virtude do provimento da apelação do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, condeno a autora MARIA LUIZA FACHETTI no pagamento dos ônus de sucumbência, arbitrando honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa na forma do art. 20, §3º, do CPC. Todavia, em razão de a autora estar amparada pela assistência judiciária gratuita, a cobrança destas verbas está subordinada ao disposto no art. 12 da Lei 1.060/49.

É como voto.

*

A SRª. DESEMBARGADORA ELISABETH LORDES :-
Voto no mesmo sentido

*

O SR. DESEMBARGADOR RÔMULO TADDEI :-
Voto no mesmo sentido



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
TERCEIRA CÂMARA CÍVEL
16 de março de 2010

REMESSA EX-OFFICIO Nº 24080366081 - VITÓRIA - VARA ESPECIALIZADA ACIDENTE DE TRABALHO

*

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são as partes as acima indicadas, ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo (Terceira Câmara Cível), na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, em, À UNANIMIDADE DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

*

*

*