AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.496.122 - SP (2019/0124220-3)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
AGRAVANTE : JOSE MARIA DA SILVA NETO
ADVOGADOS : ALDENI MARTINS - SP033991
GLAUCIA SUDATTI - SP086599
MARIA ANTÔNIA ALVES PINTO - SP092468
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-ACIDENTE. O LAUDO PERICIAL NÃO PODE SER UTILIZADO PARA FIXAR O MARCO INICIAL DA AQUISIÇÃO DE DIREITO A BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DECORRENTES DE MOLÉSTIA INCAPACITANTE. TERMO INICIAL: DATA DE CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA, CITAÇÃO VÁLIDA OU REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, NOS TERMOS DAS PECULIARIDADES DOS AUTOS. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO.

1. Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto com fundamento nas alíneas *a* e *c* do art. 105, III da Carta Magna, no qual se insurge contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

> *RECURSO - Apelação interposta pelo INSS - Não recolhimento do porte de remessa e de retorno - Imposição da Lei Estadual n° 11.608/03 - Deserção configurada.*
>
> *ACIDENTARIA - Montador em indústria automobilística LER nos membros superiores - Nexo causal reconhecido - Redução parcial e permanente da capacidade laborativa configurada - Auxílio -acidente - Pretensão, porém, que implicaria indevida cumulação com aposentadoria por tempo de contribuição - Ausência de comprovação de que os males tenham se consolidado de m* incapacitante antes da alteração introduzida pela Lei n° 9.528/97 no art. 86, § 2°, da Lei n° 8.213/91 - Observância do princípio "tempus regit actum" - Benefício indevido - Recurso oficial provido para se decretar a improcedência da ação, prejudicado o apelo do autor.*
>
> *A r. sentença de fls. 173/175, declarada às fls. 196, julgou procedente ação acidentária proposta por José Maria da Silva Neto, condenando o INSS a pagar-lhe auxílio -acidente de 50% do salário -de - benefício a partir da data da juntada do laudo pericial, observando-se o salário da época da concessão; mais abono anual; juros moratórios contados englobadamente até a citação e, depois,*

sobre o valor de cada parcela, mês a Apelação / Reexame Necessário n° 0021780-44.2008.8.26.0348 - Mauá - Voto n° 22.600 2 101114.

2. Nas razões do Recurso Especial, sustenta o recorrente que faz jus à concessão do auxílio-acidente a partir da data da citação válida, não havendo que se falar em utilização do laudo pericial como marco temporal de direito. Argumenta que a mesma orientação deve ser aplicada na fixação do termo inicial dos juros.

3. É o relatório.

4. É firme o entendimento desta Corte de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado.

5. *O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, portanto, não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos* (AgRg no Ag 1.189.010/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 12.4.2010).

6. Confirmando tais conclusões, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC.

1.Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem, que entendeu pela concessão do auxílio-acidente pleiteado, tendo deixado consignado que o auxílio-acidente seria implantado a partir da data de citação.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem julga integralmente a lide e soluciona a controvérsia. O órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13/8/2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28/6/2007.

3. Quanto ao termo inicial do auxílio-acidente, vê-se que o aresto impugnado entendeu ser devido o pagamento a partir da citação, haja vista que não há notícia da concessão administrativa de benefício pretérito. Dessa forma, a decisão da Corte local está em sintonia com a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça.

4. Segundo a hodierna orientação pretoriana, o laudo pericial serve tão somente para nortear o convencimento do juízo quanto à existência do pressuposto da incapacidade para a concessão de benefício (AREsp 380.162. Ministro GURGEL DE FARIA. 23/3/2017).

5. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com a jurisprudência do STJ, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

6. Recurso Especial a que se nega provimento (REsp. 1.685.628/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 10.10.2017).

2 2 2

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. ART. 103 DA LEI 8.213/91. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ÓBICE DA SÚMULA 282/STF.

1. É assente o entendimento do STJ no sentido de que, na existência de requerimento administrativo, este deve ser o marco inicial para o pagamento do benefício discutido, sendo irrelevante que tenha a comprovação da implementação dos requisitos se verificado apenas em âmbito judicial.

2. "Nos termos da jurisprudência do STJ, o benefício previdenciário de cunho acidental ou o decorrente de invalidez deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do INSS, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial." (REsp 1.411.921/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013).

3. O Tribunal de origem não se manifestou sobre a alegação de que "...caso mantida a r. decisão agravada, esta deve ser complementada, a fim de

declarar a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao qüinqüênio que antecede o ajuizamento da vertente ação, em atendimento aos artigos 103, parágrafo único, da Lei n° 8.213/91 e 193 do Código Civil." (fl. 246), tampouco foram opostos embargos declaratórios para suprir eventual omissão. Portanto, à falta do necessário prequestionamento, incide o óbice da Súmula 282/STF.

4. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no REsp. 1.601.268/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 30.6.2016).

2 2 2

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ACÓRDÃO QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE LABORATIVA DO AUTOR, EM DATA ANTERIOR. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA, NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 15/04/2016, contra decisão publicada em 12/04/2016.

II. Conforme o acórdão do Tribunal de origem, o termo inicial do benefício, na espécie, foi fixado, à luz da prova dos autos, na data da citação, pois, "apesar de o autor ter apresentado requerimento administrativo, o laudo pericial não informa que a doença teve início naquela data", e, "não sendo possível avaliar o início exato da incapacidade, é de ser fixado como termo inicial a data da citação", nos termos do art. 219 do CPC/73, quando constituída em mora a autarquia. Destacou o acórdão, ainda, que "houve contribuição, como contribuinte individual, no período de novembro de 2002 a janeiro de 2004", portanto, após o requerimento do benefício, na via administrativa, em 16/05/2001.

III. Nesse contexto, considerando a fundamentação adotada, o acórdão recorrido, quanto ao termo inicial do benefício, somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

IV. Agravo interno improvido (AgInt no AREsp. 819.542/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 16.6.2016).

7. Assim, não sendo admissível o laudo pericial ser

utilizado como termo inicial para o pagamento do benefício, é necessário delimitar o termo inicial do auxílio-acidente.

8. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.369.165/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, representativo da controvérsia, analisando o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, também decorrente da constatação de incapacidade do segurado, fixou o entendimento de que a citação válida informa o litígio, constitui em mora a Autarquia Previdenciária Federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. Eis a ementa desse julgado:

> *PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.*
>
> *1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.*
>
> *2. Recurso especial do INSS não provido* (REsp. 1.369.165/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 7.3.2014).

9. A mesma compreensão foi afirmada por esta Corte, no julgamento de recurso repetitivo, em que se discutia o termo inicial de outro benefício por incapacidade, o auxílio-acidente, consolidando o mesmo entendimento de que o termo inicial deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, ou na sua ausência, na data da citação válida da Autarquia.

10. O acórdão restou assim ementado:

> *PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REEXAME DE PROVAS. NÃO-OCORRÊNCIA.*

DISACUSIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGALMENTE EXIGIDOS. SÚMULA N.º 44/STJ. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. DEVER DE OBSERVÂNCIA AO ART. 543-C, § 7.º, INCISOS I E II, DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ N.º 08, DE 07/08/2008.

1. Inaplicabilidade, à espécie, da Súmula n.º 7/STJ, por não se tratar de reexame de provas, mas sim, de valoração do conjunto probatório dos autos.

2. Conforme a jurisprudência deste Tribunal Superior, ora reafirmada, estando presentes os requisitos legais exigidos para a concessão do auxílio-acidente com base no art. 86, § 4º, da Lei n.º 8.213/91 ? deficiência auditiva, nexo causal e a redução da capacidade laborativa ?, não se pode recusar a concessão do benefício acidentário ao Obreiro, ao argumento de que o grau de disacusia verificado está abaixo do mínimo previsto na Tabela de Fowler.

3. O tema, já exaustivamente debatido no âmbito desta Corte Superior, resultou na edição da Súmula n.º 44/STJ, segundo a qual "A definição, em ato regulamentar, de grau mínimo de disacusia, não exclui, por si só, a concessão do benefício previdenciário."

4. A expressão "por si só" contida na citada Súmula significa que o benefício acidentário não pode ser negado exclusivamente em razão do grau mínimo de disacusia apresentado pelo Segurado.

5. No caso em apreço, restando evidenciados os pressupostos elencados na norma previdenciária para a concessão do benefício acidentário postulado, tem aplicabilidade a Súmula n.º 44/STJ.

6. Nas hipóteses em que há concessão de auxílio-doença na seara administrativa, o termo inicial para pagamento do auxílio-acidente é fixado no dia seguinte ao da cessação daquele benefício, ou, havendo requerimento administrativo de concessão do auxílio-acidente, o termo inicial corresponderá à data dessa postulação. Contudo, tal entendimento não se aplica ao caso em análise, em que o Recorrente formulou pedido de concessão do auxílio-acidente a partir da data citação, que deve corresponder ao dies a quo do benefício ora concedido, sob pena de julgamento extra petita.

7. Recurso especial provido. Jurisprudência do STJ reafirmada. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08, de 07/08/2008 (REsp. 1.095.523/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 5.11.2009).

11. Vale, também, registrar que a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.221.517/SP, afirmou a orientação de que no caso de indeferimento pela Autarquia Previdenciára de benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez), o termo inicial fixar-se-á

na data do requerimento administrativo. A propósito:

> *PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.*
>
> *1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.*
>
> *2. Agravo regimental improvido* (AgRg no REsp. 1.221.517/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 26.9.2011).

12. Nestes termos, seguindo a orientação que tem se firmado nesta Corte na análise do termo inicial dos benefícios por incapacidade, deve-se reconhecer que o termo inicial do benefício por incapacidade concedido judicialmente deve ser fixado na data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, na data da citação válida da Autarquia.

13. O acórdão recorrido ainda viola frontalmente a legislação ao reconhecer que o Segurado preenche os requisito legais para a concessão do benefício, mas, julga o pedido improcedente por impossibilidade de cumulação da prestação com o benefício de aposentadoria já em gozo pelo Segurado.

14. Tal fundamento destoa de toda a regulamentação conferida ao benefício. A impossibilidade de cumulação das prestações não elide o direito à percepção do benefício pelo Segurado, ao contrário, embora os dois benefícios não possam ser recebidos concomitantemente, é direito do Segurado de proceder-se ao recálculo da RMI da aposentadoria, nos termos do art. 31 da Lei 8.213/1991, acrescendo-se o valor do auxílio-acidente no cálculo da aposentadoria.

15. A impossibilidade de cumulação do benefício de auxílio-acidente com o benefício de aposentadoria não isenta a Autarquia de pagar a indenização devida ao Segurado em razão da diminuição da sua capacidade laboral.

16. No caso dos autos, ante a concessão da aposentadoria do Segurado em 2010, se revela ilegal a percepção simultânea das prestações, contudo, deve-se proceder ao recálculo da aposentadoria por ele recebida, nos termos do art. 31 da Lei 8.213/1991.

17. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial do Segurado para restaurar a sentença, ressalvado o direito do Segurado de proceder-se ao recálculo da RMI da aposentadoria, nos termos do art. 31 da Lei 8.213/1991.

18. Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 10 de junho de 2019.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR