

**P O D E R   J U D I C I Á R I O**
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760  
 Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

**SENTENÇA**

Processo nº: **0011655-66.2013.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Auxílio-Acidente (Art. 86)**  
 Requerente: **João Antonio Aldana**  
 Requerido: **Instituto Nacional de Seguridade Social Inss**

**JOSÉ ANTONIO ALDANA** pediu a condenação do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL** ao restabelecimento de seu auxílio-acidente, com termo inicial em 22 de maio de 1991, cujo pagamento a Previdência Social suspendeu em razão da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ocorrida em 17 de fevereiro de 2004, embora sejam cumuláveis tais benefícios, porquanto o primeiro deles é anterior à alteração decorrente da Lei nº 9.528/97. Pediu a condenação ao pagamento das prestações mensais que deixou de fazer, e que se abstenha de promover descontos a título de devolução, compensação ou restituição dos valores pagos.

Indeferiu-se o adiantamento da tutela.

Citado, o INSS contestou o pedido, aduzindo que os benefícios são inacumuláveis.

Em réplica, o autor insistiu na pretensão inicial.

**É o relatório.**

**Fundamento e decido.**

O autor era titular de auxílio-acidente com início em 7 de junho de 1991, portanto anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.564/1997, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o sistema do benefício, com nova redação dada ao artigo 86 da Lei 8.213/91, estabelecendo doravante que:

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

O auxílio-acidente, mensal corresponderá a 50% do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no parágrafo quinto, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

Portanto, desde então o auxílio-acidente tornou inacumulável com a aposentadoria do segurado.

Sobrevindo a aposentadoria em 17 de fevereiro de 2004, a Previdência Social manteve a acumulação até aperceber-se e cancelar o pagamento do auxílio-acidente.

**Tem-se, assim, que o auxílio-acidente é anterior à Lei 9.528/97, mas a aposentadoria é posterior.**

A acumulação de auxílio-acidente com proventos de aposentadoria só é devida se a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do auxílio-acidente, e o início da aposentadoria forem anteriores à alteração do artigo 86, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/91, ocorrida em 11/11/97 pela Medida Provisória n. 1.596-14/97, convertida na Lei n.9.528/97

Vejamos, de pronto, alguns recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

PREVIDENCIÁRIO.	AUXÍLIO-ACIDENTE.	APOSENTADORIA.
CUMULAÇÃO.		

INVIABILIDADE. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.528/97. SÚMULA 83/STJ.

1. A possibilidade de acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria requer que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n.

9.528/97. Precedentes.

2. Na hipótese dos autos, verifica-se que o auxílio-acidente foi concedido antes da inovação legislativa, porém a aposentadoria por invalidez foi concedida em 03.03.2004. Assim, observa-se que o acórdão recorrido difere do entendimento jurisprudencial desta Corte, segundo o qual, embora o auxílio-acidente tenha sido concedido anteriormente à vigência da Lei n. 9.528/97, a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida na vigência da nova lei, o que afasta a possibilidade

**PODER JUDICIÁRIO**
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

de cumulação, por expressa vedação legal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 411.500/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 27/11/2013)

PREVIDENCIÁRIO. ACUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART.

86, §§ 2º E 3º, DA LEI N. 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP N.

1.596-14/97, CONVERTIDA NA LEI N. 9.528/97. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA DEVEM SER OBSERVADAS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA MP N.

1.596-14/97 (11.11.1997).

1. Agravo regimental no qual se sustenta a possibilidade de acumular auxílio-acidente com aposentadoria por tempo de contribuição ocorrida em 1º/11/98.

2. A acumulação de auxílio-acidente com proventos de aposentadoria só é devida se a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do auxílio-acidente, e o início da aposentadoria forem anteriores à alteração do artigo 86, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/91, ocorrida em 11/11/97 pela Medida Provisória n. 1.596-14/97, convertida na Lei n.9.528/97. Entendimento adotado pela Terceira Seção e agora também assentado na Primeira Seção desta Corte por meio do julgamento do REsp 1.296.673/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1308248/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012)

A jurisprudência inicialmente permitia a acumulação, em razão do sistema de regência vigente ao tempo do auxílio-acidente.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça firmou posição em

**PODER JUDICIÁRIO**
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

sentido contrário

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. INVIABILIDADE. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.528/97. SÚMULA 83/STJ.**

1. A redação original do art. 86 da Lei n. 8.213/91 previa que o auxílio-acidente era um benefício vitalício, sendo permitida a cumulação do referido auxílio pelo segurado com qualquer remuneração ou benefício não relacionados com o mesmo acidente.
2. O referido normativo sofreu alteração significativa com o advento da MP 1.596-14/97, convertida na Lei n. 9.528/97, que afastou a vitaliciedade do auxílio-acidente e passou expressamente a proibir a acumulação do benefício acidentário com qualquer espécie de aposentadoria do regime geral, passando a integrar o salário de contribuição para fins de cálculo da aposentadoria previdenciária.
3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a possibilidade de acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria requer que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97. Súmula 83/STJ.

Recurso especial não conhecido (REsp 1244257/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 19/03/2012) (g.n.).

E mais recentemente proferiu julgamento ajustado ao sistema instituído pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil:

**RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.**

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de indeferir a concessão do benefício de auxílio-acidente, pois a manifestação da lesão incapacitante ocorreu depois da alteração imposta pela Lei 9.528/1997 ao art. 86 da Lei de Benefícios, que vedou o recebimento conjunto do mencionado benefício com

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

aposentadoria.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ("§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."), promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997.

No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012; AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDcl no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 179.233/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 13.8.2012 .

4. Para fins de fixação do momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei 8.213/1991, segundo a qual "considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro". Nesse sentido: REsp 537.105/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 17/5/2004, p. 299; AgRg no REsp 1.076.520/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 9/12/2008; AgRg no Resp 686.483/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6/2/2006; (AR 3.535/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJe 26/8/2008).

5. No caso concreto, a lesão incapacitante eclodiu após o marco legal fixado (11.11.1997),

**P O D E R   J U D I C I Á R I O**
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

conforme assentado no acórdão recorrido (fl. 339/STJ), não sendo possível a concessão do auxílio-acidente por ser inacumulável com a aposentadoria concedida e mantida desde 1994.

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1296673/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012)

Confirmam-se precedentes do E. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, onde a jurisprudência do STJ já repercute:

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ACIDENTÁRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO. APOSENTADORIA. LEI Nº 9.528/1997. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO.** - A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça se pacificou no sentido da impossibilidade da percepção cumulativa dos proventos de aposentadoria com o auxílio-acidente, quando quaisquer dos benefícios tenham sido concedidos posteriormente a vigência da proibição legal introduzida pela Lei nº 9.528/1997 (REsp nº 1.244.257-RS, julgado em 13.03.2012). - Considerando que atualmente é impossível a cumulação dos benefícios de auxílio-acidente com aposentadoria, em virtude da nova redação dada a Lei de Benefícios e, tendo em vista que a Instância Especial pacificou o entendimento de que o fato essencial para determinar a possibilidade de cumulação não é data do fato gerador do benefício acidentário, moléstia ou acidente típico, mas sim, cumulativamente a data correspondente ao dia da concessão dos benefícios de aposentadoria e do diagnóstico da doença, in concreto, há impedimento legal a concessão do auxílio-acidente, especialmente porque o diagnóstico da doença auditiva ocorreu posteriormente a vigência da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. **NEGADO SEGUIMENTO AO APELO.** (Apelação Cível Nº 70050482496, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, Julgado em 06/09/2012) Data de Julgamento: 06/09/2012 Publicação: Diário da Justiça do dia 10/10/2012.

**APELAÇÃO CÍVEL. ACIDENTE DE TRABALHO. PAIR. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AMBOS OS BENEFÍCIOS DEVEM SER CONCEDIDOS ANTES DA LEI Nº 9.528/97. NOVA POSIÇÃO DO STJ.** De acordo com recente interpretação da legislação previdenciária preconizada pelo STJ, prepondera a impossibilidade da percepção cumulativa dos proventos de aposentadoria com o auxílio-acidente, quando quaisquer dos benefícios tenham sido concedidos posteriormente a vigência da proibição legal introduzida pela Lei nº 9.528/1997 (REsp nº 1.244.257-RS, julgado em 13.03.2012). Caso em que é incabível a cumulação de auxílio-acidente concedido em setembro de 1996, cujo restabelecimento é pleiteado pelo segurado, com aposentadoria por tempo de contribuição



**PODER JUDICIÁRIO**
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

concedida em novembro de 2009, porquanto posterior a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 11 de dezembro 1997. APELO CONHECIDO EM PARTE E, NESTA, PROVIDO. UNÂNIME. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70049557481, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Leonel Pires Ohlweiler, Julgado em 29/08/2012). Data de Julgamento: 29/08/2012. Publicação: Diário da Justiça do dia 12/09/2012.

Portanto, firmou-se a posição do STJ no sentido de que a possibilidade de acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria requer que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97, o que inócorre no caso em exame, em que a aposentadoria é posterior.

Sendo a aposentadoria posterior à Lei nº 9.528/1997, não é possível a cumulação dos benefícios (AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.261.726 - SC (2011/0139867-2) Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, 08/10/2012).

De outro lado, os valores já pagos já irrepetíveis, na esteira também da jurisprudência, haja vista o caráter alimentar do benefício e a boa-fé do segurado.

Acidente do Trabalho - Auxílio-doença - Restituição de valores pagos pela autarquia - Impossibilidade - Boa-fé do segurado - Caráter alimentar do benefício - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (TJSP, Apelação nº 0018887-20.2008.8.26.0562, Rel. Des. Adel Ferraz, j. 14.08.2012).

O Superior Tribunal de Justiça, revendo seu posicionamento, firmou o entendimento no sentido de que, nos casos em que o pagamento indevido foi efetivado em favor de servidor público, em decorrência de interpretação equivocada ou de má aplicação da lei por parte da Administração e havendo o beneficiado recebido os valores de boa-fé, mostra-se indevido o desconto de tais valores. A hipótese que deve ser estendida aos casos em que o pagamento indevido deveu-se a equívoco da Administração (v. STJ - AgRg no Ag 752762/RN, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 29/06/2006, DJ 14/08/2006 p. 323).

Diante do exposto, **acolho em parte o pedido** apresentado por **JOSÉ ANTONIO ALDANA** contra o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, negando o restabelecimento do auxílio-acidente mas vedando à Previdência

**P O D E R   J U D I C I Á R I O**
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

Social a realização de descontos, restituição ou compensação relativamente às prestações pagas sob tal título, ao tempo em que se manteve administrativamente cumulado à aposentadoria. Em consequência, os valores pagos pelo INSS até 6 de dezembro de 2007 pertencem ao segurado e não são repetíveis, impondo à autarquia reembolsar, com correção monetária e juros moratórios, estes contados da época da citação inicial. toda e qualquer quantia que tenha debitado posteriormente, a título de compensação, apurando-se na etapa de cumprimento da sentença a realidade dos tais descontos (fls. 4).

Responderão as partes pelos honorários de seus patronos.

P.R.I.C.

São Carlos, 29 de janeiro de 2014.

Carlos Castilho Aguiar França

Juiz de Direito

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME  
IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**