



ACÓRDÃO Nº

SECRETARIA DA 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

COMARCA DE BELÉM – 4ª VARA CÍVEL

APELAÇÃO Nº 0034220-60.2010.8.14.0301

APELANTE: RODRIGUES FIGUEIREDO

ADVOGADO: CLAUDIONOR CARDOSO DA SILVA OAB/PA Nº 6.207 E OUTRO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS

PROCURADOR FEDERAL: RAPHAEL ARAUJO COLARES DE FREITAS

RELATORA: DESA. NADJA NARA COBRA MEDA

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ART. 29, CAPUT, DA LEI Nº 8.213/91. MÉDIA DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DENTRO DO PERÍODO MÁXIMO DE 48 MESES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA, SEM RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO, SERÁ APURADA NA FORMA ESTABELECIDADA NO ART. 36, § 7º, DO DECRETO 3.048/99.

1. O auxílio doença decorrente de acidente de trabalho foi concedido ao apelante em 13/08/1996, sendo convertido para aposentadoria por invalidez em 01/02/1999, com base de cálculo prevista no art. 29 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo sido requerido o benefício na vigência da aludida norma, o cálculo do salário-de-benefício do segurado deve seguir seus exatos termos, conforme entendimento do STJ. Inaplicável, assim, o disposto no art. 29, II do referido diploma legal, eis que foi inserido com o advento da Lei nº 9.876, publicada somente em 29 de novembro de 1999, após a concessão do benefício ao apelante.

3. Assim, a aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do apelante ao trabalho, foi corretamente apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

4. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

ACÓRDÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação da Comarca da Capital, ACORDAM os Exmos. Desembargadores que integram a egrégia 3ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, conhecer e negar provimento ao Recurso de Apelação interposto, nos termos do voto da relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dois dias do mês de junho de 2016.

Este julgamento foi presidido pela Exma. Sra. Desembargadora Maria Filomena de Almeida Buarque.

RELATÓRIO



A DESEMBARGADORA NADJA NARA COBRA MEDA (RELATORA)

Vistos etc.

Trata-se de Apelação Cível interposta por RODRIGUES FIGUEIREDO insatisfeito com a r. decisão proferida (fls. 57/60) pelo MM. Juízo da 4ª Vara Cível de Belém, nos autos da Ação Ordinária Revisional de Benefício Previdenciário ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, ora apelado.

O apelante aduz em sua inicial (fls.03/06) que é beneficiário da Previdência Social, recebendo aposentadoria por invalidez, cujo cálculo teria sido realizado de forma ilegal pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, por ter sido realizado com base no Decreto nº 3.048/99, que teria extrapolado o seu poder de regulamentar a lei, inovando-a.

Alega, ainda, que o benefício deveria ser recalculado, tomando como base a média aritmética dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do PCB, na forma esculpida no art. 29, II. Da Lei nº 8.213/91.

O INSS apresentou contestação (fls.19/23) requerendo a improcedência da ação.

O Ministério Público exarou parecer (fls.50/55) manifestando-se pela improcedência da ação.

O Juízo de Piso prolatou sentença (fls.57/60) julgando totalmente improcedente a ação, sob o fundamento de que o benefício previdenciário do recorrente foi calculado de acordo com a legislação vigente à época da sua concessão, não havendo que se falar em ilegalidade.

Inconformado, o apelante interpôs o presente recurso, sustentando que o INSS, ao calcular o seu benefício, considerou 100% (cem por cento) dos salários de contribuição, quando deveria considerar somente 80% (oitenta por cento) dos maiores salários correspondentes a todo o período contributivo.

Recurso recebido em seus ambos efeitos (fls.67).

Em contrarrazões (fls.67) o INSS requer o improvimento do recurso e a manutenção da sentença prolatada pelo juízo monocrático em todos os seus termos.

Em seu Douto Parecer o Ministério Público ad quem opina pelo conhecimento e improvimento do presente recurso. (fls. 72/76).

Encaminhado a esta Egrégia Corte de Justiça, coube-me a relatoria do feito.

É o relatório.

PASSO A PROFERIR O VOTO.

VOTO

A presente Apelação preenche os requisitos de admissibilidade para seu conhecimento, motivo pela qual passo a análise do presente recurso.

Ab initio, observo que o cerne da questão consiste na aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício ao recorrente, pois, em 13/08/1996, foi concedido ao ora apelante auxílio doença decorrente de acidente de trabalho (nº 102.389.954-7), sendo convertido em Aposentadoria por Invalidez (nº 111.361.861-0) em 01/02/1999.

In casu, torna-se imperioso ressaltar que o benefício do auxílio-doença que evoluiu para aposentadoria por invalidez foi concedido, quando o salário-de-benefício tinha a base de cálculo prevista no art. 29 da Lei nº 8.213/91,



Antes, portanto, do advento da Lei nº 9.876, publicada somente em 29 de novembro de 1999.

Vejamos a redação anterior do art. 29 da Lei nº 8.213/91, em vigor na data da concessão do benefício ao apelante:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação em vigor até 29/11/1999)

O valor inicial do auxílio-doença concedido foi igual a 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, conforme preceitua o art. 61 da Lei nº 8.213/91, abaixo transcrito:

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei.

Sendo, o benefício convertido em aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho, alterou-se o coeficiente de 91% do auxílio doença, para o coeficiente de 100% regra em vigor à época da concessão do benefício, conforme preleciona o art. 44 da Lei nº 8.213/91:

Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei.

O salário-de-benefício, como já esclarecido acima, era igual à média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores a data do afastamento ou do requerimento, apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses, conforme caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, regra que vigorou até a publicação da Lei nº 9.876, em 29/11/1999).

Analisando o presente caso, se verifica que o benefício da aposentadoria por invalidez do apelante foi concedido imediatamente depois de cessado o auxílio doença, conforme (fls. 26/27) dos autos, e consoante norma retro citada o salário de benefício corresponde à média dos últimos 36 salários de contribuição imediatamente anterior ao afastamento da atividade do segurado, não cabendo, portanto, um novo cálculo de salário-de-benefício, haja vista ele já ter sido calculado por ocasião da concessão do auxílio-doença.

Assim, é descabida, a pretensão do ora recorrente ao pleitear a aplicação dos oitenta por cento dos maiores salários-de-contribuição na apuração do salário de benefício, haja vista que à época da concessão do benefício auxílio-doença, e , conseqüentemente, na ocasião do cálculo do salário de benefício, essa regra ainda não se encontrava em vigor. Tendo o STJ já se posicionado sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO



DE INSTRUMENTO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ART. 29, CAPUT, DA LEI N.º 8.213/91. MÉDIA DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DENTRO DO PERÍODO MÁXIMO DE 48 MESES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A redação original do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que o salário-de-benefício seria apurado com o cálculo da média dos últimos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento administrativo ou ao afastamento da atividade, observado um máximo de 36, dentro de um período limite de 48 meses. 2. Tendo sido requerido o benefício na vigência da aludida norma, o cálculo do salário-de-benefício do segurado deve seguir seus exatos termos, não prevalecendo o pleito de renúncia aos salários-de-contribuição com menor expressão monetária para composição do cálculo da renda mensal. 3. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AgRg no Ag: 1340367 RS 2010/0151002-3, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 18/11/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/12/2010)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ART. 29, CAPUT, DA LEI N.º 8.213/91. MÉDIA DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DENTRO DO PERÍODO MÁXIMO DE 48 MESES. 1. A redação original do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que o salário-de-benefício seria apurado com o cálculo da média dos últimos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento administrativo ou ao afastamento da atividade, observado um máximo de 36, dentro de um período limite de 48 meses. 2. Tendo sido requerido o benefício na vigência da aludida legislação, o cálculo do salário-de-benefício do segurado deve seguir seus exatos termos. 3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ - REsp: 714975 SP 2005/0001616-9, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 16/06/2009, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: <!-- DTPB: 20090803
 --> DJe 03/08/2009)

O afastamento da atividade laboral do requerente se deu na ocasião do acidente, por isso a renda inicial da aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base no salário-de-benefício base de cálculo do auxílio-doença, nos exatos termos do § 7º do art. 36 do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999, in verbis:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Tal entendimento encontra-se pacificado pelo STF e STJ:

Ementa: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES. 1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição. 2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência



Social LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99. 3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991. 4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento. (STF - RE: 583834 SC, Relator: Min. AYRES BRITTO, Data de Julgamento: 21/09/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RMI. ART. 29, § 5º, DA LEI 8.213/91 ALTERADO PELA LEI 9.876/99. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NA APURAÇÃO DO VALOR INICIAL DOS BENEFÍCIOS. EXIGÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTERCALADOS COM PERÍODOS DE AFASTAMENTO POR INCAPACIDADE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.410.433/MG, processado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento no sentido de que a aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, será apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. 2. O cálculo da RMI nos moldes do art. 29, II e § 5º, da Lei n. 8.213/91 ocorrerá apenas se, no período básico de cálculo - PBC, houver afastamento intercalado com atividade laborativa, hipótese em que será feito o cômputo dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no REsp: 1169355 SC 2009/0236564-2, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 04/11/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/11/2014)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RMI. ART. 29, II E § 5º, DA LEI 8.213/91 ALTERADO PELA LEI 9.876/99. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NA APURAÇÃO DO VALOR INICIAL DOS BENEFÍCIOS. EXIGÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTERCALADOS COM PERÍODOS DE AFASTAMENTO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior



Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal são unânimes em reconhecer a legalidade da apuração da renda mensal inicial - RMI dos benefícios de aposentadoria por invalidez oriundos de auxílio-doença. 2. Nos termos do disposto nos arts. 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/91, o cômputo dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição somente será admissível se, no período básico de cálculo - PBC, houver afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. 3. A aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, será apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (STJ - REsp: 1410433 MG 2013/0345225-1, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 11/12/2013, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 18/12/2013)

Ante o exposto, conheço do Recurso e nego provimento, mantendo a sentença de 1º Grau em todos os seus termos.

É como voto.

Belém, 02 de junho de 2016.

DESA. NADJA NARA COBRA MEDA
Relatora