

Da competência em ações acidentárias e revisionais de benefício decorrentes

Tiago Xavier da Cruz

CONSIDERAÇÃO INICIAL

O presente estudo refere-se a trabalho desenvolvido na Universidade de Passo Fundo, Campus Carazinho/RS, onde o Professor Mestre Celso Adão Portella propôs indagação, e o aluno deveria responder de forma discursiva, com fundamentação legal, doutrinária e jurisprudencial.

SUMÁRIO: 1) Da Questão Proposta; 2) Da Situação Apresentada; 3) Das Prestações Acidentárias; 3.1.) Quando Houver Incapacidade Total e Temporária; 3.2.) Quando Houver Incapacidade Parical e Permanente; 3.3.) Quando Houver Incapacidade Total e Permanente; 3.4.) Quando Houver Morte Acidentária; 4) Da Competência Jurisdicional; 4.1.) Breves Considerações Preliminares; 4.2.) Juízo Comum, Juízo Excepcional e Competência Residual; 4.3.) A Competência Jurisdicional em Razão da Matéria; 5) Da Competência em Ações Previdenciárias e Acidentárias; 5.1.) A Competência em Ações de Natureza Previdenciária; 5.2.) A Competência em Ações Acidentárias; 5.2.1.) As Ações de Indenização Promovidas contra os Empregadores e sua Competência; 5.2.2.) As Ações Acidentárias Promovidas contra o INSS e sua Competência; 6) Da Legislação dos Acidentes do Trabalho e Conseqüências; 6.1.) A Necessidade de Nova Lei Infortunistica; 7) Da Competência dada pela Lei 10.259/2001; 7.1.) Os Juizados Especiais Federais, O Possível Conflito de Competência e a Flagrante Inconstitucionalidade Por Omissão do Legislador; 8) Da (Im)Possibilidade de Denúnciação à Lide do Empregador ou Assistência do Empregador nas Ações Acidentárias contra o INSS; 8.1.) A Base Legal dos Institutos da Assistência e Denúnciação à Lide Processuais; 8.2.) A Denúnciação à Lide do Empregador, na Ação Acidentária promovida contra o INSS; 8.3.) A Assistência do Empregador, na Ação Acidentária promovida contra o INSS; 9) Da Competência para Julgamento de Ações de Benefícios decorrentes de Ações Acidentárias; 9.1.) A Interpretação Inicial dos Tribunais; 9.2.) A Atual e Correta Interpretação dos Tribunais; 10) Das Considerações Finais e Solução para a Questão Proposta; 10.1.) Resposta ao Questionamento; 10.2.) Conclusão Final.

1 - DA QUESTÃO PROPOSTA

A questão proposta possui a seguinte narrativa:

"A competência para julgamento das ações acidentárias é da Justiça Estadual, forte no art. 129, da Lei 8.213/91."

Na seqüência, pergunta-se:

"Essa mesma competência se prorroga para julgar as ações de benefícios daí decorrentes? Fundamente a resposta."

Houve determinação para que as respostas fossem fundamentadas.

2 - DA SITUAÇÃO APRESENTADA

Como se percebe pela simples leitura do enunciado do problema, houve afirmação de que a competência para julgamento das ações acidentárias é da Justiça Estadual. A dúvida que merece resolução é quanto à prorrogação de competência jurisdicional para as causas que tratem dos benefícios decorrentes de tais ações.

Para que se possa chegar a uma conclusão adequada, mister se faz, primeiramente, a conceituação e fundamentação legal, doutrinária e/ou jurisprudencial de alguns institutos, conforme abaixo segue.

3 - DAS PRESTAÇÕES ACIDENTÁRIAS

São devidas aos segurados e seus dependentes mencionados nos incisos I, VI e VII do art. 11 da Lei 8.213/91, as prestações em razão de acidente do trabalho, independentemente de prazo carencial, conforme incisos I a V do art. 26 da mesma Lei.

De acordo com a situação e grau de incapacidade, os benefícios podem se subdividir nas situações abaixo descritas.

Ressalva-se, ainda que a todas as modalidades têm a incidência de abono anual, conforme preceitua o parágrafo único do art. 40 da Lei 8.213/91.

3.1. Quando houver incapacidade total e temporária

Nessa situação, tem-se o auxílio-doença acidentário, regulamentado pelos arts. 59, 60 e 61, todos da Lei 8.213/91.

O valor a ser percebido será de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo (de acordo com o §2º, do art. 29, da Lei 8.213/91) e nunca superior ao limite máximo do salário-de-contribuição (§5º, do art. 28, da Lei 8.212/91).

O início de pagamento do benefício será no 16º (décimo sexto) dia do afastamento da atividade, no caso do segurado empregado (art. 11, inc. I, da Lei 8.213/91), e a contar da data do início da incapacidade para todos os demais segurados (incisos VI e VII do mesmo artigo). Os quinze primeiros dias do afastamento por motivo de

acidente ou doença são da responsabilidade do empregador, conforme preceitua o §3º do art. 60 da mesma Lei.

Por outro lado, a reabilitação profissional dar-se-á ao segurado insuscetível de recuperação para a sua atividade habitual, quando deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. O auxílio-doença perdurará até que seja dado como habilitado novamente o segurado, a teor do art. 62 da citada Lei.

3.2. Quando Houver Incapacidade Parcial e Permanente

O benefício concedido nesses casos será o de auxílio-acidente, regulamentado pelo §1º do art. 86 da Lei 8.213/91, e será no valor de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, o que foi estipulado pela nova redação dada pela Lei 9.032/95 ao art. 86 e seu §1º da Lei 8.213/91, tendo ainda revogados os §§4º e 5º por este artigo.

O início da prestação pela Autarquia Previdenciária se dará a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, conforme §2º do art. 86 da Lei 8.213/91.

3.3. Quando Houver Incapacidade Total e Permanente

O benefício concedido pelo INSS dessa situação será o de aposentadoria por invalidez, de acordo com os arts. 42 e 44 da Lei 8.213/91.

O valor a ser pago será de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) nos casos em que o acidentado precisar de assistência permanente de outra pessoa, sendo devido ainda que o valor da aposentadoria ultrapasse o limite máximo de Lei (art. 45 da Lei 8.213/91).

A propósito, o limite máximo do salário-de-contribuição, segundo o §5º do art. 28 da Lei 8.212/91, era de 10 (dez) salários mínimos da época, estabelecido, porém em valor fixado de Cr\$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustável de acordo com os índices dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

Tem como início de concessão a partir da data em que o auxílio-doença deveria ter início, conforme o §1º, do art. 43, da Lei 8.213/91.

3.4. Quando Houver Morte Acidentária

Em caso de morte acidentária o benefício a ser concedido é a pensão por morte acidentária, estabelecida pelos arts. 74 e 75 da Lei 8.213/91, em que tem como valor da concessão o percentual de 100% (cem por cento), como preceitua o art. 75 da sobredita Lei.

É importante observar que a pensão é devida ao conjunto de dependentes do segurado (ou seja, tem *intuitu familiae*), é rateada entre todos da mesma classe de dependentes, a teor do art. 16, combinado com art. 77 da Lei 8.213/91, e reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar (ex.: maioridade

dos filhos).

O benefício tem como início a data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida, conforme se depreende dos arts. 74 e 78 da Lei 8.213/91.

4 - DA COMPETÊNCIA JURISDICIONAL

4.1. Breves Considerações Preliminares

A função do Juiz é sentenciar, decidir, julgar. E a desempenha com especificidade. Essa especificidade é que torna diferentes o julgamento das autoridades administrativas e legislativas e o julgamento dos Juízes. A despeito disso, PONTES DE MIRANDA assevera:

"Mais ao vivo aparece em sistema jurídico que tem, como o brasileiro, a regra jurídica constitucional, segundo a qual nem a lei pode pré-excluir da apreciação pelo Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual. A própria coisa julgada formal e material pode ocorrer, no plano administrativo, sem que se imponha no plano judiciário. A função específica é reservada à Justiça." (in MIRANDA, Pontes. Comentários ao Código de Processo Civil. Tomo II. Editora Forense. 1ª Edição. Rio de Janeiro: 1973. p. 157-158)

Mas antes de se falar de competência em matéria de processo civil, tem-se que entender que a competência é um critério de repartir a jurisdição. A propósito disso, PONTES também refere:

"O conceito de jurisdição é de direito material constitucional; o de competência, fora das incidências especiais do direito constitucional, de direito judiciário material, na parte de organização judiciária, isto é, na parte que determina quais são os Juízes e suas classes, e de direito processual, no que respeita às regras abstratas de atribuição das demandas aos Juízes." (Op. cit. pág. 158-159) (grifei)

4.2. Juízo Comum, Juízo Excepcional e Competência Residual

Juízo Comum, no Direito Processual Civil, é aquele a que todas as causas são destinadas. A exceção ocorrerá quando a Lei determinar que ou um Juízo em especial, ou por distribuição, as causas devam ser remetidas a outros Juízes, onde se estará diante do Juízo Excepcional. Veja-se a lição de PONTES a respeito:

"Juízo especial é o que resulta da especialização de competência, de modo que só ele possa conhecer e julgar ou, se há dois ou mais foros (ditos 'varas'), só eles possam conhecer e julgar de determinada matéria, ou de determinadas matérias." (Op. cit. pág. 160)

De acordo com o COJE/RS – Código de Organização Judiciária do Estado, as varas cíveis são, de regra, o Juízo Comum. A Lei, em regras jurídicas discriminativas, cria Juízos especiais, no que se há de respeitar qualquer regra jurídica processual de

competência.

A propósito, a competência "*ratio materiae*" (em razão da matéria) pode ser estabelecida como distribuidora de Juízos especiais. É necessário, entretanto, que exista regra jurídica explícita, tal como exemplo os arts. 111 do Código de Processo Civil, art. 129, inc. II, da Lei 8.213/91 e art. 109, inc. I, da Constituição Federal, que assim dispõe, respectivamente:

"Art. 111. A competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes; mas estas podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde serão propostas as ações oriundas de direitos e obrigações." (grifei)

"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados:

.....

II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT." (grifei)

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;" (grifei)

Tal regramento jurídico que torna especial um determinado Juízo é excepcional e deve ser interpretado restritivamente. Leis que abrem exceção restritivamente se interpretam. A propósito da questão da interpretação, JOSÉ FREDERICO MARQUES leciona:

"Toda interpretação declara o conteúdo da regra jurídica, razão por que, supondo a proposição existencial ('é', 'não é'), ou ela é verdadeira ou é falsa. Se a regra jurídica é excepcional, não há estendê-la, porque seria criar-se nova exceção, ou criarem-se novas exceções." (in MARQUES, José Frederico. Manual de Direito Processual Civil. Volume I. Editora Saraiva. 2ª Edição. São Paulo: 1974. Pág. 74)

Levando-se em conta o acima exposto, é de se concluir que a competência residual será da Justiça Comum, pois é, nas palavras de PONTES, "a estrada larga, que todos vêm e por onde é fácil a passagem para todos." (op. cit., pág. 160), que para a solução do presente caso é o Juízo Estadual.

4.3. A Competência Jurisdicional em Razão da Matéria

O art. 111 do Código de Processo Civil, anteriormente citado, estabelece que a competência para julgamento, em razão da matéria é inderrogável.

Assim, é possível dizer que a competência "*ratio materiae*" será sempre improrrogável ou absoluta, de tal forma que seja irrenunciável pelas partes. Lecionando com exatidão, MOACIR AMARAL DOS SANTOS explica:

"Prorrogação não há se qualquer regra jurídica de competência *ratione materiae*, como se se reconhece a *connexitas* causaram, ou a razão de hierarquia, tem de incidir." (in SANTOS, Moacir Amaral. Primeiras Linhas de Direito Processual Civil. 2º Volume. Editor Max Limonad. 2ª Tiragem. São Paulo: 1962. Pág. 71)

E sendo absoluta a competência em razão da matéria, as palavras de FRANCISCO RAITANI são de excelente maestria para o entendimento da questão:

"O princípio cardeal que domina a distinção entre a competência absoluta e a relativa é que a primeira deve ser observada, ainda que as partes estejam de acordo em violá-la, e o Juiz a deve regular mesmo *ex officio*, em qualquer tempo e instância; e as infrações da segunda são sanadas pelo consenso das partes, expresso ou tácito. Assim: a) O réu pode sempre alegar a incompetência absoluta, ainda que por muito tempo tivesse discutido perante o Juiz sobre o mérito da causa; b) O próprio autor pode alegá-la; c) O silêncio das partes, ou o próprio acordo delas em aceitar a decisão do Juiz sobre o mérito da questão debatida, não desobriga o Juiz de examinar antes de tudo se o litígio cabe em sua competência absoluta para, em caso negativo, declarar-se incompetente *ex officio*; d) Qualquer que seja o estado da causa e em qualquer instância pode ser alegada a incompetência e os Juizes do Tribunal de Recurso têm obrigação de pronunciá-la; e) É nula a sentença proferida pelo Juiz absolutamente incompetente, podendo ser anulada pela ação rescisória." (in RAITANI, Francisco. Prática de Processo Civil. Volume I. Editora Saraiva. 11ª Edição. São Paulo: 1976. Pág. 86)

5 - DA COMPETÊNCIA EM AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E ACIDENTÁRIAS

5.1. A Competência em Ações de Natureza Previdenciária

A regra para competência das ações de natureza previdenciária é que as mesmas deverão ser propostas, processadas, instruídas e julgadas perante/pelo Juiz Federal, a teor do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, eis que o INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, a teor da Lei nº 8.029/90 e Decreto nº 99.350/90, é autarquia federal.

Todavia, exceções sempre haverão de existir. Sempre que a Comarca não seja sede do Juízo Federal, a ação de natureza previdenciária deverá ser proposta perante a Justiça Comum Estadual, tendo como competente para o julgamento dos recursos cabíveis o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do Juiz de primeiro grau. Essa é a dicção do inc. II do art. 108, e §§3º e 4º do art. 109, ambos da Constituição da República, que estabelecem:

"Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais:

.....
II - julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos juizes federais e pelos juizes estaduais no exercicio da competencia federal da area de sua jurisdicao."

"Art. 109. Aos juizes federais compete processar e julgar:

.....
§ 3º. Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicilio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

§ 4º. Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau."

Em resumo, as causas previdenciárias devem ser julgadas pelo Juiz Federal, quando não houver a incidência da exceção prevista no §3º do art. 109 da CF/88, não havendo necessidade de se tecer maiores comentários, eis que "*in claris cessat interpretatio*".

5.2. A Competência em Ações Acidentárias

Segundo as mais modernas doutrinas, já anteriormente citadas, existem três situações relativamente à responsabilidade nos casos de acidentes, que por conseguinte remetem a duas soluções absolutamente distintas.

Se o acidente for em sentido lato, ou seja, sem vinculação com o exercício do trabalho pelo empregado, a responsabilidade do INSS é objetiva. Se o acidente ocorrer em virtude do exercício do trabalho, há a responsabilidade também objetiva da Autarquia Previdenciária, e, nos casos de dolo ou culpa por parte do empregador, há a responsabilidade subjetiva deste. Tudo isso é fruto do inc. XXVIII do art. 7º da Constituição Federal, já citado.

A primeira e a segunda situações, como são casos de responsabilidade objetiva, serão analisadas conjuntamente. Quanto a terceira, cabe uma análise à parte, pois há implicações de competência especial para o julgamento de ações indenizatórias por acidentes de trabalho contra os empregadores.

5.2.1. As Ações de Indenização Promovidas contra os Empregadores e sua Competência

Se o empregador não incorrer em culpa e ou dolo, a responsabilidade pela indenização resultante do infortúnio é da Previdência Social (responsabilidade objetiva). Todavia, em se tratando de haver incorrido o empregador em culpa e ou dolo, sem prejuízo do direito da indenização a cargo da Previdência, tem o trabalhador direito à indenização a cargo de seu empregador, além da garantia de estabilidade acidentária prevista no art. 118 Lei nº 8.213/91, de um ano, após a

cessação do "auxílio-doença acidentário", independentemente de percepção de auxílio-acidente.

Como decorrência do que dispõe o art. 114 da CF/88 de que é competente a Justiça do Trabalho para conciliar e julgar os conflitos de trabalho entre empregado e empregador, bem as controvérsias decorrentes da relação de trabalho, não resta dúvida de que cabe à Justiça do Trabalho conciliar e julgar todas as questões resultantes do conflito entre o capital e o trabalho, mesmo os decorrentes do dano moral como também do acidentário. Neste sentido a jurisprudência predominante, inclusive do próprio STF:

"COMPETÊNCIA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONDIÇÕES DE TRABALHO.

Tendo a ação civil pública como causas de pedir disposições trabalhistas e pedidos voltados à preservação do meio ambiente do trabalho, e portanto, aos interesses dos empregados, a competência para julgá-la é da Justiça do Trabalho. (STF, Rel. Min. Marco Aurélio, RE 206220/MG, DJU 17/09/1999)"

Na mesma linha de raciocínio adotado pelo STF, a Justiça Obreira reiteradamente tem decidido que a competência para apreciar e julgar ações acidentárias e ou de dano moral decorrentes de relação de trabalho é da Justiça do Trabalho, como se vê, por exemplo, de um de seus julgados recentes julgados:

"ACIDENTE DO TRABALHO - DANOS MORAL E MATERIAL - REPARAÇÃO-COMPETÊNCIA.

Tratando-se de litígio que decorra diretamente da relação de emprego, a competência da Justiça do Trabalho estará delineada por força do disposto no caput do art. 114 da Constituição da República, independentemente da natureza do direito material debatido ou de qualquer outra autorização infraconstitucional. Obviamente, os atos que importem ilícito penal são de competência da Justiça Comum Federal ou, residualmente, da Justiça Estadual -, não em virtude da matéria, mas porque a relação de direito material não se dará, na hipótese, entre empregado e empregador, e sim entre réu e Estado, mesmo no caso de ação penal privada, em que o Estado detém o interesse punitivo mediato. Assim, se os danos alegados decorrem justamente do fato de ter o reclamante sofrido o acidente do trabalho noticiado na inicial, sendo que a causa de pedir está relacionada à ordem pretensamente arbitrária de seu superior hierárquico - vale dizer: ato típico de empregador, ou sob sua responsabilidade -, a caracterização ou não de abuso de direito no poder de comando do empregador constitui matéria de mérito que definirá o rumo da solução do litígio, mas sem dúvida nenhuma se trata de questão diretamente relacionada ao contrato de emprego, muito embora as pretensões tenham por base direito de natureza civil - indenização por danos material e moral. Assim, dá-se provimento ao recurso para declarar a competência da Justiça do Trabalho para dirimir a controvérsia, determinando o retorno dos autos à origem para instrução e julgamento, como de direito. (TRT-4.ª R. - Ac. unân. da 5.ª T. publ. no DJ de 8-4-2002 - RO 01279.902/99-0-Pelotas - Rel. Juiz Ricardo Gehling; in ADCOAS 8211812)" (grifei)

"COM CLAREZA A CONSTITUIÇÃO (ARTIGOS 109 E 114) TRATOU DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO E DA COMPETÊNCIA RESIDUAL DA JUSTIÇA COMUM, NÃO MAIS ATRIBUINDO A ESTA, COM EXCLUSIVIDADE E COMO OCORREU NAS CONSTITUIÇÕES ANTERIORES, A COMPETÊNCIA PARA AS QUESTÕES ACIDENTÁRIAS - A COMPETÊNCIA ACIDENTÁRIA, AGORA, ESTÁ DIVIDIDA ENTRE A JUSTIÇA ORDINÁRIA E A JUSTIÇA DO TRABALHO.

É da Justiça do Trabalho quando o pleito de indenização material (artigo 7º, inciso XXVIII/CF) ou por dano moral (artigo 5º, inciso X), for dirigido ao empregador, que tenha, por dolo ou culpa, sido o responsável pelo evento. Culpa subjetiva. É da Justiça Comum Estadual, quando os pedidos de indenização, auxílio-doença, auxílio-acidentário, aposentadoria por invalidez e outros benefícios legais forem dirigidos ao órgão previdenciário. Culpa objetiva. A esse entendimento se chega pela leitura atenta do quanto disposto no artigo 109, inciso I e § 3º combinados com o artigo 114, caput, todos da Constituição Federal. (TRT 5ª R. - RO 53.01.98.2008-50 - (25.701/01) - 1ª T. - Red. Juiz Roberto Pessoa - J. 30.08.2001) "

"DANO MORAL E MATERIAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

Com o advento da atual Carta Magna, a matéria referente ao dano moral e material, está respaldada pelas disposições contidas no artigo 5º, V e X, em particular na Justiça do Trabalho. A argumentação mais freqüente encontrada na doutrina e na jurisprudência pátria é de que, em se tratando de ofensa à moral do empregado ou do empregador, desde que oriunda do contrato de trabalho, é competente esta Justiça Especializada para dirimir tal conflito (inteligência do art. 114/CF), TRT 23ª R. - RO 2911/98 - (Ac. TP. nº 1600/99) - Rel. Juiz Antônio Melnec - DJMT 15.07.1999) "

Assim, o contrato de trabalho adquiriu status constitucional a partir de 05/10/1988. As novas conquistas resultantes dos direitos fundamentais e sociais previstos nos artigo 5º e 7º da CF impõe aos empregadores novas responsabilidades, além das de pagar salário, cabendo-lhes oferecer ao trabalhador um local de trabalho sadio, seguro, onde haja inclusive respeito à sua dignidade, à sua personalidade, à própria honra, onde possa trabalhar; e, ao ser demitido, esteja em perfeito estado de saúde física e mental para o seu possível e viável retorno ao mercado de trabalho, sob pena de responder pelas indenizações previstas, decorrentes ou não de infortúnios acidentários ou mesmo de dano moral e perante a Justiça do Trabalho.

A Constituição Federal embora esteja saindo da infância para ingressar na adolescência, a fase é de maturidade, de maioridade. Os ataques e as tentativas de violação a esse monumento de decência, irradiador dos anseios transformativos da sociedade brasileira, são constantes; alguns causam danos, rompem artérias, debilitam o arcabouço social-jurídico-cultural tão arduamente estruturado, mas ainda não são suficientes para enfraquecê-los.

Mas deve-se manter a vigilância. A comunidade jurídica e a sociedade organizada têm o dever de agir, reagir, interagir, interceder junto aos Deputados e Senadores, os representantes no Congresso Nacional, no sentido de impedir que qualquer enxerto maligno seja inserido no texto constitucional, para que os brasileiros possam

continuar vislumbrando uma cidadania planetária, fraterna, solidária, integral, para que não sejam reduzidos a cidadãos de segunda classe.

O lembrete é válido: os direitos sociais, como direitos e garantias individuais que são, tornam-se impossíveis de revogação ou derrogação, nem por emenda constitucional, pois cláusulas pétreas, a teor do art. 60, §4º, inc. IV da CF/88.

5.2.2. As Ações Acidentárias Promovidas contra o INSS e sua Competência

O artigo 109, inc. I, da Constituição Federal estabeleceu justamente o que anteriormente se conceituou como competência residual, que *in casu* é da Justiça Comum Estadual, para o julgamento das demandas acidentárias, conforme se conclui da simples leitura do dispositivo legal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;" (grifei)

Já na Constituição Federal de 1967, em seu art. 142, §2º, havia expressa determinação de que tais litígios relativos a acidentes do trabalho eram da competência da Justiça ordinária dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

Somando-se a isso, tem-se o disposto no art. 129, inc. II, da Lei 8.213/91, o qual remete a discussão e julgamento dos litígios relativos a acidente do trabalho à Justiça dos Estados, pelo rito sumaríssimo, inclusive durante férias forenses.

Com isso, certa ficou a competência residual da Justiça Comum Estadual para a apreciação e julgamento das causas de acidentes do trabalho, não se havendo mais que discutir sobre a competência desta e da Justiça Federal, aos olhos dos leitores comuns.

Todavia muita discussão houve nos Tribunais, apesar do texto expresso da Carta Maior, sempre levando a julgados em que invariavelmente concluíam pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar as causas acidentárias, tendo em vista ser exceção à regra do julgamento pela Justiça Federal. Isso inclusive foi motivo de criação da súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que refere:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidentes do trabalho."

A exemplo disso, tem-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO ACIDENTÁRIA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - SÚMULA Nº 15, STJ.

Compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações cuja pretensão envolva o reexame veiculado à matéria acidentária em si mesma, recaindo no âmbito de incidência do enunciado da Súmula nº

15, STJ, ex vi do artigo 109, I, da CF. Conflito conhecido, declarando-se competente o Tribunal de Justiça, o suscitado. (STJ - CC 31708 - MG - 3ª S. - Rel. Min. Vicente Leal - DJU 18.03.2002) "

"PROCESSUAL CIVIL. COMPETENCIA. AÇÃO ACIDENTARIA. JUIZO ESTADUAL.

Conforme art. 109, inc. I da CF/88, é da Justiça Comum do Estado a competência para processar e julgar ações acidentárias. Competente o MM. Juiz de direito da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho da Comarca do Rio de Janeiro. (STJ - CC 1057 (199000018722/RJ) - 1ª Seção - Rel. Min. Carlos Velloso - DJU 14/05/1990) "

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO. ACIDENTE DE TRABALHO.

A indenização pretendida pelo autor para reparação de danos materiais, morais e estéticos na ação de origem tem por fundamento jurídico a responsabilidade Civil Objetiva do Estado com base na Teoria do Risco Administrativo, devendo o deslinde da controvérsia ficar submetido às regras do direito comum. Portanto, não há que se cogitar da competência especial relativa as ações acidentárias. (TRF 4ª Região - AI 9604588974/PR - 3ª Turma - Rel. Juíza Luíza Dias Cassales - DJU 20/05/1998) "

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, INC, I, e §3º DA CF/88. SÚMULA 15 DO STJ.

1. Consoante o art. 109, inc. I, e §3º da Constituição Federal, a competência para processar e julgar ações acidentárias é do Juízo Estadual.

2. Aplicação da Súmula 15 do colendo STJ.

3. Declinada a competência ao Egrégio Tribunal de Alçada do Estado do Rio Grande do Sul. (TRF 4ª Região - AC 9604509411/RS - 5ª Turma - Rel. Juíza Luíza Dias Cassales - DJU 05/03/1997) "

"PREVIDENCIARIO. CONSTITUCIONAL. INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, I. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Na espécie, a invalidez do autor decorreu de acidente do trabalho, devendo se for o caso, ser-lhe deferida a aposentadoria acidentária.

2. A Justiça Federal não é competente para processar e julgar ações acidentárias por força de exceção constitucional expressa.

3. Declinada a competência para o Egregio Tribunal de Alçada deste Estado. (TRF 4ª Região - AC 9104094263/RS - 2ª Turma - Rel. Juíza Luíza Dias Cassales - DJU 11/05/1994) "

A verdadeira prova cabal de que a matéria já estava pacificada nos Tribunais é a súmula nº 501 do STF, a qual foi editada em 1969, com o seguinte texto inalterado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que

promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

6 - DA LEGISLAÇÃO DOS ACIDENTES DO TRABALHO E CONSEQUÊNCIAS

6.1. A Necessidade de Nova Lei Infortunistica

A Lei 8.213/91 dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Desde que estatizou o seguro acidentário do trabalho o Brasil, lamentavelmente, não tem levado muito a sério a problemática que os infortúnios laborais representam para os destinos da Nação.

O rombo em suas finanças, de que tem reclamado a Previdência Social, coloca às escâncaras a necessidade de que seja aberta oportunidade ao seguro privado contra acidentes do trabalho. As seguradoras particulares operam, com resultados altamente satisfatórios em outros ramos de seguros, como os pessoais, de máquinas, equipamentos, veículos, etc, e, certamente com uma legislação nova regulando o infortúnio laboral, poderiam participar do novo segmento com proveitos indiscutíveis à classe trabalhadora.

A bem da verdade é que o país não tem uma lei de acidentes do trabalho, mas sim regras infortunisticas disseminadas nos benefícios da Previdência Social. A orientação palmilhada pelo Governo deu no que aí está: os resultados negativos mostram que o que tem-se são normas acidentárias com linha muito tênue de separação com aquelas estritamente previdenciárias, causando perplexidade e boa dose de dificuldade na aplicação, quando o tema em debate é proteger a saúde do trabalhador acidentado, bem como outorgar o ressarcimento justo.

Ousa-se dizer que há muito não se está em uma indignação legal tão flagrante no tocante ao direito infortunistico!

Tal como na lei 6.367/76, a integração do seguro acidentário na previdência social resultou no ressarcimento pela forma de prestações continuadas, ao invés de pagamento único, como no Decreto 7036/44. Não há diferença na forma de cálculo das prestações previdenciárias em sentido estrito e das acidentárias do trabalho, o que não parece correto, já que estas, em essência, guardam cunho indenizatório, antes de tudo.

Ainda que o art. 156 ora em vigor tenha dito que "*revogam-se as disposições em contrário*", melhor teria feito se dissesse que revogava a lei anterior (6.367/76). Mas, considerando que a lei nova tratou integralmente da matéria acidentária, seja no tocante aos fatos como no aspecto jurídico, entende-se que se tem por revogada a legislação anterior. O entendimento é fruto que está consagrado no art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil, ainda em vigor na legislação civil que recentemente passou a vigorar.

A parte condizente às regras acidentárias do trabalho adotou a Teoria da

Responsabilidade Social, inobstante haja predominância entre juristas respeitáveis no sentido de que a teoria adotada seria a do risco profissional, tal como ocorreu na lei 6.367/76. O Estado, através do INSS, tem em suas mãos a exclusividade do seguro de acidentes do trabalho.

Entre as contingências previdenciárias propriamente ditas encontram-se as de *risco genérico*, ou seja, as regras destinadas a todos os trabalhadores que se incapacitam, sem vinculação com a atividade laborativa. Interessa para o estudo dos acidentes do trabalho, todavia, as contingências ligadas à atividade profissional, *risco específico*, com igual surgimento de incapacidades laborativas ou mortes.

Portanto, quando o segurado contrai determinada moléstia ou sofre um acidente sem qualquer ligação com a atividade laborativa, por força do *risco genérico* (responsabilidade objetiva) buscam-se as disposições de proteção puramente previdenciárias. Quando essa mesma moléstia ou acidente encontra liame com a atividade laboral executada, procura-se a regra do *risco específico* (responsabilidade subjetiva) cuja amplitude é maior, porquanto se exige contingente mais amplo de prova.

Dessa forma, no corpo da legislação em análise, cabe ao intérprete procurar os dispositivos que se amoldam à relação jurídica securitária, mantida entre o trabalhador que se acidenta em razão da relação de emprego, distinguindo-a do seguro social geral, aplicado para as demais hipóteses.

A solução adotada pelo legislador da lei 8.213/91, misturando a *cobertura de contingências específicas* com aquelas *contingências genéricas* positivamente não foi a melhor, notadamente quanto à forma adotada para o ressarcimento da primeira, que passou a encampar critérios valorativos idênticos aos praticados para a cobertura previdenciária comum (adoção do salário-de-benefício tanto para o cálculo das prestações acidentárias quanto para os benefícios previdenciários). Não se nega que, sob muitos aspectos, as regras infortunistas também são da previdência comum, mas o ideal, visando que o ressarcimento se aproxime da lesão que o trabalho ocasionou, seria a formação de um corpo autônomo de normas legais, disciplinando um e outro seguro.

A Seguridade Social decorre dos Direitos Sociais, previstos nos arts. 6º e 7º da Constituição de 1988.

No art. 194, a Carta Magna estabelece que:

"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e assistência social."

O art. 201, inc. I da Lei Maior disciplina que os planos da previdência social, mediante contribuição, atenderiam, nos termos da lei, à "cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes de acidentes do trabalho, velhice e reclusão".

Mas, a Emenda Constitucional nº 20/1998 alterou dispositivos da Constituição, inclusive o art. 201, que passou a ter o §10, com os seguintes termos:

"Art. 201:

.....

§10 - A lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral da previdência social e pelo setor privado."

O ingresso das seguradoras particulares no campo do infortúnio do trabalho obrigará o Governo propor ao Congresso a edição de nova lei de acidentes do Trabalho, pois as regras existentes, disseminadas no corpo do estatuto previdenciário, não oferecem atrativos, nem permitem interesses e, sequer, condições de atuação do mercado securitário privado.

A aprovação de nova lei de acidentes do trabalho será muito bem-vinda, eis que as regras existentes não revelam o notório avanço das legislações de países adiantados. A nova lei deverá encampar os modernos conceitos de proteção ao trabalhador, melhor controle das agressividades ambientais nas empresas e forma de ressarcimento justo dos infortúnios, eliminando as flagrantes distorções que a todo passo se denota na convivência com as normas legais em vigor.

A legislação vigente adotou o *sistema germânico*, através do qual o seguro de acidentes do trabalho pertence ao monopólio do Estado, em que se ressaltam as seguintes particularidades:

- 1.Obrigações das empresas firmarem contrato de seguro de acidentes do trabalho com órgão estatal;
- 2.Uma jurisdição especial;
- 3.Fixação das indenizações através de lei.

No Brasil, entretanto, não existe essa jurisdição especial, porquanto se destinou à Justiça Comum a competência de processar os feitos resultantes do infortúnio do trabalho, como resulta do preceito inscrito no art.109, inc. I da Constituição Federal e art. 129, inc. II da Lei 8.213/91, adotando o rito sumário.

Ao sistema da jurisdição especial dedicaram-se a Alemanha, Austria e Dinamarca.

O sistema anglo-saxão resultou das conquistas dos trabalhadores, calcado no sentimento de solidariedade, notadamente a organização profissional e a livre iniciativa nas tratativas com os empregadores para resolução dos problemas e, em especial, o uso das convenções coletivas de trabalho.

Assim, no sistema anglo-saxão a maneira de reparar os danos sofridos pelos trabalhadores, em acidentes ou moléstias profissionais, é eminentemente contratual. A esse grupo estão filiados a Inglaterra, Estados Unidos e Canadá.

As normas infortunisticas, por outro lado, contém regras cogentes, de ordem pública, dada a finalidade social a que se propõem, na proteção da *dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho* (art. 1º da Constituição Federal). É Imperioso, portanto, que os operadores do Direito também não olvidem que na aplicação das normas infortunisticas do trabalho devem estar atentos ao disposto no art. 5º da LICC, dada a finalidade protecionista das referidas disposições legais.

Cumprе ressaltar, ainda, o disposto no art. 7º, inc. XXVIII da CF que estabelece:

"O seguro de acidente do trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa."

Por fim, em abono dessa norma constitucional, o Regulamento da Previdência Social, Decreto 3.048/99, em seu artigo 342 estabelece que o pagamento pela previdência social das prestações decorrentes de acidentes do trabalho, não exclui a responsabilidade civil do empregador ou de terceiros.

Pretende o Governo que inicia sua gestão, neste ano de 2003, introduzir modificações na sistemática da aposentadoria, retirando inúmeras vantagens daqueles que se aposentam estatutariamente, com remunerações altíssimas, quando se compara com as aposentadorias da Previdência Social comum, reconhecidamente minguadas. Cogitam do estabelecimento de um teto para as aposentadorias, igualando-as. Cogitam do estabelecimento de um teto para as aposentadorias, igualando-as, para evitar o rombo nos cofres da Previdência Social.

Desde que se vai mexer nos critérios das aposentadorias, seria de grande oportunidade o Governo propor ao Congresso Nacional, incentivando o seu curso em ambas as Casas, uma nova legislação acidentária reguladora dos infortúnios do trabalho, desvinculando-a, definitivamente, das normas previdenciárias comuns, que tem objetivos diferentes.

7 - DA COMPETÊNCIA DADA PELA LEI 10.259/2001

7.1. Os Juizados Especiais Federais, O Possível Conflito de Competência e a Flagrante Inconstitucionalidade Por Omissão do Legislador

A Lei 10.259/2001 que instituiu a criação e regulamentação dos Juizados Especiais Federais Criminais e Cíveis, os quais, a teor dos arts. 2º e 3º caput, teriam as seguintes competências de julgamento:

"Art. 2º. Compete ao Juizado Especial Federal Criminal processar e julgar os feitos de competência da Justiça Federal relativos às infrações de menor potencial ofensivo."

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças."

As causas que não se incluem na competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis são taxativamente enumeradas pelos incisos do §1º do art. 3º supra citado que enumera:

"§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares."

Diz-se que tal enumeração é taxativa porque o §3º do citado artigo dispõe que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", sem fazer quaisquer ressalvas.

Ora, tal situação é completamente inconstitucional! Primeiro porque não faz ressalva alguma às exceções dispostas no inc. I do art. 109 da Constituição Federal, que estabelece a competência residual da Justiça Comum dos Estados nas ações acidentárias.

Secundariamente que esse §3º estabelece que onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta. Tal significa que a causa previdenciária até o valor de alçada deve, obrigatoriamente, ingressar no Juizado, não dispondo a parte da faculdade de ingressar na Justiça Federal, ou, *in casu*, na Justiça Comum Estadual, para o julgamento da ação acidentária contra a Autarquia Previdenciária.

Essa disposição se afigura inconstitucional porque afronta disposições do Código de Processo Civil, art. 275, inc. II, pedindo-se especial atenção à letra "g" do referido artigo de lei, assim como o direito de ação e ampla defesa constante da Lei Maior (art. 5º, incs. XXXV e LV).

Nesse sentido, NELSON NERY JÚNIOR preleciona:

"9. *Finalidade dos juizados especiais.* É preciso não se perder de vista a finalidade da instituição dos juizados especiais pela CF/88 e pela lei LJE, que é a de oferecer ao jurisdicionado mais uma alternativa que possa ter acesso á ordem jurídica justa.

O autor pode dirigir sua pretensão tanto ao juizado quanto ao juízo comum, não se lhe podendo subtrair a possibilidade de ver essa pretensão examinada em toda sua plenitude, com ampla defesa garantida pela CF, em seu art. 5º, inc. LV, o que só ocorre mediante o procedimento previsto no CPC. Seria ofensivo ao princípio constitucional do direito de ação, bem como ao de ampla defesa (CF 5ºXXXV e LV), impedir-se o autor de postular perante o Juízo Comum, com direito a ampla defesa, situação que não lhe é assegurada pelo procedimento expedito, sumaríssimo, restrito, incompleto, oral e informal dos juizados especiais.

10. *Ajuizamento facultativo nos juizados especiais.* Frise-se que, a entender-se que o ajuizamento previsto no LJE (art. 3º) é obrigatório perante o juizado especial, é, a um só tempo: a) apenar-se o

jurisdicionado, que, ao invés de ter mais uma alternativa para buscar aplicação da atividade jurisdicional do Estado, tem retirada de sua disponibilidade a utilização dos meios processuais adequados, existentes no ordenamento processual, frustrando-se a finalidade da criação dos juizados especiais; b) esvaziar-se quase que completamente o procedimento sumário no sistema do CPC, que teria aplicação residual às pessoas que não podem ser parte e às matérias que não podem ser submetidas ao julgamento dos juizados especiais. Isto quer significar que o entendimento restritivo só conspiraria contra o acesso à justiça, porque se restringia o direito de ação do autor, ao passo que se se entender que o ajuizamento das ações perante o juizado especial é facultativo, opção do autor estariam sendo atendidos os princípios constitucionais do direito de ação (CF 5º XXXV, da ampla defesa (CF 5º LV), bem como se proporcionando ao autor mais um meio alternativo de acesso à justiça. Em conclusão, o autor pode optar por ajuizar a ação mencionado no LJE 3º, ou perante os juizados especiais, se quiser procedimento mais rápido, sumaríssimo, informal, restrito, sem obediência da legalidade estrita, isto é, por equidade (LJE 6º), ou perante o juízo comum, pelo rito sumário, se quiser ter oportunidade de ampla defesa com todos os recursos a ela inerentes e ver sua causa decidida de jure, já que nos sistema do rito sumário do CPC, o juízo não pode decidir com base na equidade." (in NERY JR., Nelson. Código de Processo Civil Comentado. Ed. RT. 6ª Ed. São Paulo:2002. Pág. 624-625)

O art. 59 da Constituição Federal, que trata sobre o processo legislativo, estabelece uma ordem gradual de legislações, onde essa mesma ordem dá a classificação decrescente de importância, de acordo com a teoria da hierarquia legislativa. O referido artigo assim dispõe:

"Art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de:

- I - emendas à Constituição;
- II - leis complementares;
- III - leis ordinárias;
- IV - leis delegadas;
- V - medidas provisórias;
- VI - decretos legislativos;
- VII - resoluções."

Do Texto Máximo acima facilmente se percebe que nenhuma Lei Ordinária pode contrariar texto constitucional, texto de emenda à Constituição ou texto de lei complementar, esta última porque emanada do mandamento direto do Legislador Constituinte.

Essa é a conclusão que se extrai da grande lição de MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO que explicita:

"Conceituar Constituição não é tarefa fácil, vez que se trata de termo equívoco, possuindo, pois, mais de um sentido. Em sentido sociológico, ensina Ferdinand Lassale citado pelo prof. Celso Bastos, que 'Constituição é, em essência, a soma de fatores reais do poder que regem

o país; forças de cunho político, religioso, econômico, ativas e eficazes o bastante para informar todas as leis e instituições jurídicas de uma sociedade'. Em sentido político, para Carl Schmitt, citado pelo prof. José Afonso da Silva, 'é a decisão política fundamental, decisão concreta de conjunto sobre o modo e forma de existência da unidade política'. Em sentido jurídico, concepção liderada por Hans Kelsen, é 'norma pura, puro dever-ser, sem qualquer pretensão a fundação sociológica, política ou filosófica'.

Estas concepções, no entanto, para o prof. José Afonso da Silva, pecam pela unilateralidade. Consoante ensinamento do mencionado mestre, 'Constituição é algo que tem como forma, um complexo de normas (escritas ou costumeiras); como conteúdo, a conduta humana motivada pelas relações sociais (econômicas, políticas, religiosas, etc.); como fim, a realização de valores humanos que apontam para o existir da comunidade; e finalmente, como causa criadora e recriadora, poder que emana do povo'.

De tal conceito resulta claro que as normas constitucionais situam-se acima das demais normas jurídicas, sendo essa preeminência que constitui o princípio da supremacia da Constituição. Em verdade, a supremacia da Constituição decorre de sua origem, provindo de um poder que institui a todos os outros e não é instituído por qualquer outro, de um poder que constitui os demais e é por isso denominado Poder Constituinte." (in FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. Editora Saraiva. São Paulo: 1997. Pág.18-19)

De outra banda, a não manifestação no §3º, do art. 3º, da Lei 10.259/2001 quanto às exceções previstas no inc. I, do art. 109, da Constituição Federal, pressupõe uma inconstitucionalidade por omissão, pois é impossível que o Juizado Especial Federal Cível tenha competência absoluta (ressalvada a alçada de 60 salários mínimos) para julgamento de ações contra os entes públicos (entre eles o INSS), sem resguardar a competência residual estabelecida no mandamento constitucional.

A supremacia da Constituição necessita, por óbvio, de um conjunto de instrumentos predispostos a detectar o vício de inconstitucionalidade e expungí-lo do ordenamento jurídico. Tais instrumentos constituem o controle de constitucionalidade.

Nesse interim, é importante a lição de LUÍS CARLOS FAGUNDES VIANNA:

"O controle consiste, pois, na verificação de adequação de um ato jurídico (particularmente a lei) à Constituição, envolvendo a verificação tanto dos requisitos formais - subjetivos, como a competência do órgão que editou - objetivos, como a forma, os prazos, o rito, observados em sua edição - quanto dos requisitos substanciais - respeito aos direitos e às garantias consagrados na Constituição - de constitucionalidade do ato jurídico.

Tem assim, o controle de constitucionalidade o objetivo de prevenir ou reprimir a produção legal, ou os efeitos, assim como a de atos normativos, sempre que uma ou outra estiverem em posição de inadequação em face da Constituição. Incide tanto sobre os requisitos formais da lei ou ato normativo (competência, forma, procedimento, etc.) como sobre o conteúdo substancial dos mesmos, ou seja, conformidade aos direitos e garantias constitucionais." (in VIANNA, Luís Carlos Fagundes. Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei Federal. Revista da Procuradoria Geral do INSS. Edição Trimestral. Volume 08, nº 03. Outubro a Dezembro de 2001.

MPAS. Brasília: 2001. Pág. 104-105)

Dando consistência jurisprudencial a essa tese, tem-se o seguinte julgado, prolatado pela egrégia Turma Recursal do JEF da 1ª Região:

"ACIDENTE DO TRABALHO - AUXÍLIO SUPLEMENTAR - COMPETÊNCIA.

Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de revisão do valor pago a título de auxílio suplementar decorrente de acidente do trabalho - art. 109, I, da CF/1988. Incompetência absoluta do Juizado Especial Federal devendo ser declarada de ofício, com anulação da sentença e remessa dos autos à Justiça Estadual. (JEF-1ª R. - Acórdão unânime da Turma Recursal - Rec. 2002.41.00.700242-2/AC - Rel. Juiz Lelis Gonçalves Souza - DJ 09/09/2002 - in ADCOAS - BJA 25/2003 - nº 8217524) "

Dessa forma, é possível concluir-se que a dita "competência absoluta" estabelecida pelo §3º, do art. 3º da Lei 10.259/01, não pode ser absoluta por infringência aos princípios do Acesso à Justiça, do Devido Processo Legal (Ampla Defesa e Contraditório), bem como pela afronta direta à Constituição Federal, relativamente às Ações Acidentárias, como expressa exceção contida no inciso I do art. 109 da CF/88.

8 - DA (IM)POSSIBILIDADE DE DENUNCIÇÃO À LIDE OU ASSISTÊNCIA DO EMPREGADOR NAS AÇÕES ACIDENTÁRIAS CONTRA O INSS

8.1. A Base Legal dos Institutos da Assistência e Denúnciação à Lide Processuais

Os arts. 50 a 55 do Código de Processo Civil regulamentam o instituto da Assistência Processual, que pode ser assim conceituado:

"Art. 50. Pendendo uma causa entre duas ou mais pessoas, o terceiro, que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma delas, poderá intervir no processo para assisti-la."

Nesse caso, "o assistente atuará como auxiliar da parte principal, exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido", como refere o art. 52 do Diploma Forma.

Já os art. 70 e seguintes do CPC estabelecem a possibilidade de denúnciação à lide. Para o caso em tela, o texto legal que interessa é o seguinte:

"Art. 70. A denúnciação da lide é obrigatória:

.....

III - àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda."

Nessa situação, "a sentença, que julgar procedente a ação, declarará, conforme o caso, o direito do evicto, ou a responsabilidade por perdas e danos, valendo como título executivo", conforme rege o art. 76 do *Codex*.

8.2. A Denúnciação à Lide do Empregador, na Ação Acidentária promovida contra o

INSS

Observados os institutos supra mencionados – que visam a isenção da responsabilidade ou, subsistindo esta, o direito de regresso contra a Autarquia Previdenciária – se faz necessário tecer alguns comentários quanto a aplicação de tais situações nas Ações Acidentárias a serem promovidas contra o INSS.

Numa primeira situação (denúnciação à lide), o INSS iria chamar o empregador para participar da lide, na qualidade de litisdenunciado, a fim de que pudesse ser responsabilizado em regresso, por ato negligente, imprudente ou de imperícia, em relação ao acidente ocorrido com seu empregado.

Na segunda situação, o empregador tentaria se habilitar como assistente do réu (INSS) para que, na hipótese de improcedência da demanda, não fosse obrigado a pagar a indenização decorrente de sua responsabilidade para com o empregado, no caso de acidente do trabalho.

E aí a doutrina é contundente ao afirmar que nenhum dos institutos se faz possível aplicar na infortunistica, como TUPINAMBÁ MIGUEL CASTRO DO NASCIMENTO exemplifica:

"O empregador, mesmo que não tenha satisfeito o pagamento das contribuições para fins infortunisticos ou outras obrigações que a Lei lhe confere, como a de comunicar o acidente, jamais irá comparecer na ação acidentária como litisconsorte ou assistente." (*in* NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Curso de Direito Infortunistico. Sérgio A. Fabris Editor. Porto Alegre: 1983. Pág. 144)

E o porquê disso é muito bem explicado por SYDNEY SANCHES:

"A denúnciação da (*sic*) lide somente seria admitida quando, por força da lei ou do contrato, o denunciado ficasse obrigado a garantir o resultado da demanda. Não basta a possibilidade do direito de regresso. E o empregador não está obrigado a garantir o sucesso da demanda, nem quanto ao segurado e muito menos quanto ao segurador obrigatório, quer em razão da lei ou do contrato de seguro." (*in* SANCHEZ, Sydney. Denúnciação da Lide no Direito Processual Brasileiro. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo: 1984. Pág. 251)

A base que sustenta a obrigação de reparação acidentária é a existência de relação jurídica de seguro social, que é obrigatória e impositiva e tem como objetivo ressarcir ao segurado o prejuízo sofrido em consequência de um infortúnio ocorrido independentemente de dolo ou culpa do empregador, sendo inadmissível, portanto, a denúnciação à lide ou assistência do empregador. Somando-se a isso, tem-se o já citado art. 7º, inc. XXVIII, da Constituição Federal, que diz textualmente ser direito do trabalhador:

"XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;"

Em assim sendo, obviamente que existem duas situações completamente diversas, como já explicado no item 6.2. acima, pois uma das obrigações tem caráter securitária, e a outra indenizatória. Somando-se a isso, tem-se o seguinte julgado:

"ACIDENTE DO TRABALHO - DENUNCIÇÃO DA LIDE - DESCABIMENTO.

Em relação às ações acidentárias, a admissibilidade da denunciação entra em conflito aberto com a especial celeridade que deve marcar os feitos dessa natureza e, além disso, o pedido de benefício acidentário independe de apuração de culpa da autarquia, seguradora obrigatória, bastando a prova do infortúnio (em doença profissional) e da incapacidade (2º TA Cível-SP - 2ª Câm. Cív. - AI 375.789/5-00 - Rel. Juiz Batista Lopes - j. 29/03/1993) "

Todavia, com a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91), há o entendimento de que fica ao INSS reservada via própria regressivamente para a busca do eventual responsável por possíveis prejuízos advindos de comportamento negligente, imprudente ou doloso, na forma do art. 120 da citada Lei, que reza:

"Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis."

A ação, nesse caso, seria a de indenização, com a prova cabal do prejuízo causado (não aquele preço pago a título de indenização decorrente de responsabilidade objetiva do segurador obrigatório – INSS), e a culpa daqueles que deixaram de cumprir as normas mínimas de segurança e proteção do trabalho (empregador).

Relativamente e em resposta à jurisprudência supra tem-se o art. 273 do CPC (Antecipação de Tutela), e a situação de que o julgado era de 1993, um ano antes da criação desse instituto no Processo Civil Brasileiro.

Ainda pedindo vênias para discordar dos ilustres e renomados doutrinadores supra mencionados (Tupinambá Nascimento e Sydney Sanchez), o autor deste trabalho, em "comunhão de esforços e intenções" com JOSÉ DE OLIVEIRA, entende o seguinte:

"Se existe o direito de regresso do INSS contra a empregadora, porque não há de denunciá-la para integrar a lide?" (*in* OLIVEIRA, José de. Acidentes do Trabalho - Teoria, Prática e Jurisprudência. Editora Saraiva. 3ª Edição. São Paulo: 1997. Pág. 282)

Dessa forma, não se adota a denunciação à lide de forma absoluta, *data máxima vênias* do entendimento em contrário, principalmente na ação acidentária. Nesse sentido VICENTE GRECO FILHO corrobora tal fundamentação:

"A denunciação da lide tem por justificativa a economia processual, porquanto encerra, num mesmo processo, duas ações (a principal e a incidente, de garantia), e a própria exigência de justiça, porque evita sentenças contraditórias (p. ex., poderia ser procedente a primeira e improcedente a de regresso por motivo que, se levado a primeira à improcedência, também levaria a segunda)."

8.3. A Assistência do Empregador, na Ação Acidentária promovida contra o INSS

Como já dito anteriormente, nesse instituto o empregador tentaria se habilitar como assistente do réu (INSS) para que, na hipótese de improcedência da demanda, não fosse obrigado a pagar a indenização decorrente de sua responsabilidade para com o empregado,

no caso de acidente do trabalho.

Relativamente à Assistência Processual, existem duas posições, sendo uma doutrinária e outra jurisprudencial, esta a qual, já se adianta, ser a de entendimento mais profícuo e correto.

De acordo com JOSÉ DE OLIVEIRA, haveria situação de possibilidade da assistência em Ações acidentárias, promovida pelo empregador, a colocar-se favoravelmente ao INSS, como se percebe do seguinte trecho de sua obra:

"É possível a assistência simples por parte do empregador, em razão da existência de vínculo entre reclamação trabalhista e ação acidentária, o que o legitima a intervir como assistente simples, porque tem interesse jurídico em que a sentença seja favorável ao INSS (art. 50 do CPC), v.g., quando o empregado reclama a reintegração no trabalho da empresa sob a alegação de que se encontrava acometido de doença do trabalho, ou de acidente que pretende provar, quando da dispensa, que se diz injusta, estando ele em tratamento e em gozo de benefício previdenciário (art. 118 da Lei 8.213/91)." (Op. cit., pág. 282)

Com o devido respeito à posição do quase sempre correto doutrinador supra, o entendimento jurisprudencial se afigura mais razoável, conforme se percebe com o seguinte julgado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. A EMPREGADORA OBJETIVOU INGRESSAR NO PROCESSO COMO ASSISTENTE DO INSS. PEDIDO INDEFERIDO. MANTIDA A DECISÃO. A AGRAVANTE-EMPREGADORA NÃO TEM INTERESSE JURÍDICO PARA INGRESSAR NOS AUTOS, NA QUALIDADE DE ASSISTENTE DO INSS. RECURSO IMPROVIDO. (2.º TA Civ.-SP - Agr. 596818-00/2 - Jacareí - 8.ª Câmara - Agvte.: Rohm and Haas Química Ltda.- Agvdo.: Manoel Jacob da Silva - Parte: INSS - Julg. em 7-10-99 - Juiz-Relator: Renzo Leonardi)"

Para embasar esse entendimento de maior amplitude, é necessário transcrever-se alguns trechos do julgado:

"A reparação do infortúnio pretendido pelo autor da ação acidentária tem por base a teoria objetiva, onde basta a comprovação do evento e o seu nexos com o labor, sem a necessidade de indagar a culpa, uma vez que decorre de lei especial, satisfeita com recursos do seguro obrigatório custeado pelos empregadores.

Portanto, as provas colhidas na ação acidentária, decorrente de lei especial movida contra o INSS, por certo não terão o condão de produzir qualquer influência contra a agravante, como empregadora. Em eventual ação indenizatória, com fundamento no CC, obrigatoriamente, deverá o obreiro demonstrar a responsabilidade da empregadora - subjetiva - obrigando o empregado, para o surgimento do dever de indenizar, produzir a prova do dano, do dolo ou da culpa *lato sensu* e do nexos causal.

Por derradeiro, é indisputável que, na hipótese de que se cuida, não há como possa ser considerado litisconsorte da parte principal o ora agravante (assistente), porque a sentença que vier a ser proferida na ação acidentária não influirá, pelas razões jurídicas retroalinhavadas, entre ela e o adversário do assistido (conforme artigo 54 do CPC)."

Em resumo, no caso da denúncia à lide do empregador, feita pelo INSS, é possível tal porque visa apurar a negligência com que aquele agiu, a fim de direito de regresso. Já na assistência do empregador ao INSS, na tentativa de se isentar do pagamento de indenização ao empregado, a mesma não se faz possível, pois não se discute a responsabilidade subjetiva, mas sim a objetiva da Autarquia, na qualidade de seguradora dos infelizes.

Por fim, relativamente à competência para julgamento das ações de regresso, do INSS contra o empregador, decorrente de obrigação acidentária, a jurisprudência se divide, algumas entendendo que o disposto no art. 109, inc. I, da Constituição Federal se aplica à ação acidentária e à ação de regresso, conforme a seguinte ementa:

"ACIDENTE DO TRABALHO - PROPOSITURA CONTRA EMPREGADOR - COMPETÊNCIA.

Compete à Justiça dos Estados processar e julgar as causas decorrentes de acidente de trabalho, inclusive quando regressivas, propostas pelo INSS contra o empregador. (TJ-RJ - Ac. unân. da 5ª Câm. reg. em 30-5-96 - Agr. 738-Capital - Rel. Des. Carlos Ferrari; in ADCOAS 8151462) "

Mas a bem da verdade é que no termo "Ações Acidentárias" não estão incluídas as ações de regresso, conforme expressa o seguinte julgado, extraído do egrégio TRF da 4ª Região e recentíssimo entendimento daquele Tribunal:

"ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO ACIDENTÁRIA. DIFERENÇA DE AÇÃO REGRESSIVA DE REPARAÇÃO DE PERDAS E DANOS NO TOCANTE À COMPETÊNCIA.

O disposto no art. 109, inc. I, da CF/88, aplica-se tão-somente às chamadas ações acidentárias que a Lei nº 8.213/91, em seu art. 129, inc. II, remete ao procedimento sumário, e não às ações regressivas movidas pela autarquia previdenciária para haver reparação de perdas e danos sofridos com o pagamento de indenizações ou pensões aos obreiros sinistrados. (TRF 4ª Região - AI 119386 (200204010497623/SC) - 4ª Turma - Rel. Juiz Alcides Vettorazzi - DJU 09/04/2003) "

Assim, entende-se que as ações de regresso da Autarquia Previdenciária contra o empregador devem ser julgadas perante o Juízo Federal, ou na hipótese do réu ter domicílio em local onde não há Fórum da Justiça Federal, ser processada e julgada por Juiz Estadual investido de jurisdição federal, a teor do art. 109, §§1º, 3º e 4º, da Constituição Federal.

9 - DA COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO DE AÇÕES DE BENEFÍCIOS DECORRENTES DE AÇÕES ACIDENTÁRIAS

9.1. A Interpretação inicial dos Tribunais

Houve tempos em que até mesmo o colendo STJ entendia que somente para as ações tipicamente acidentárias havia a incidência da exceção de competência residual insculpida no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.

Argumentava-se àquela época que uma coisa era a ação acidentária propriamente dita, e outra era a ação que visava a revisão do benefício concedido, mesmo que em decorrência direta da ação acidentária.

A exemplo disso tem-se os seguintes julgados, todos exarados em 1993 e 1994, extraídos do colendo STJ e do egrégio TA-MG, que assim dispunham:

"ACIDENTE DO TRABALHO - REVISIONAL - COMPETÊNCIA.

Embora a ação de acidente do trabalho seja processada e julgada pela Justiça Comum Estadual - art. 109, I, da CF e Súmula 15 do STJ -, a ação revisional de benefício previdenciário, ainda que decorrente de acidente do trabalho, não é um prolongamento desta. Assim, os benefícios previdenciários são os instituídos e reajustados pela legislação própria sem subordinação à acidentária, sendo competente o Juízo Federal. (STJ - Ac. unân. da 3ª Seç. publ. no DJ de 15-2-93 - CC 3.825-9-RJ - Rel. Min. Costa Lima)"

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO DE RECURSO DECORRENTE DE SENTENÇA DE JUIZ ESTADUAL.

1. Compete à Justiça Comum dos Estados processar e julgar a causas e que for interessada a Previdência Social, se a Comarca do domicílio dos segurados ou beneficiários não for sede de vara federal. O recurso interposto deve ser julgado pelo TRF da respectiva região (cfm, art. 109, §§3º e 4º da CF/88).

2. Ação revisional de benefício previdenciário, ainda que decorrente de ação acidentária, deve ser processada e julgada pela Justiça Federal. Precedentes.

3. Por unanimidade, conhecido o conflito e declarado competente o suscitado, TRF 4ª Região. (STJ - CC 4082/RS (1992/0034136-5) - 3ª Seção - Rel. Min. Jesus Costa Lima - DJU 31/05/1993) "

"ACIDENTE DO TRABALHO E REVISIONAL DE BENEFÍCIO - DISTINÇÃO - COMPETÊNCIA.

Não há como confundir ação de acidente do trabalho, que continua processada e julgada pela Justiça Comum Estadual, com a ação revisional de benefício previdenciário, mesmo que decorrente de acidente do trabalho. (STJ - CC 4153-2/RJ - Rel. Min. Flaquer Scartezini - 3ª Seção - DJU 21/06/1993) "

"Compete à Justiça Federal processar e julgar ação revisional de proventos relativos a auxílio-acidente, visando à sua adequação aos níveis estabelecidos no art. 86, parágrafo 1.º, da Lei 8.213/91, uma vez que os benefícios previdenciários, instituídos e reajustados por legislação própria, não se subordinam às regras acidentárias. (TA-MG - Ap. Cív. 160.190-9 - Rel. Juiz Cruz Quintão - 1ª Câm. Cív. - j. 01/03/1994) "

9.2. A Atual e Correta Interpretação dos Tribunais

A partir de 03 (três) julgamentos do Excelso Pretório a jurisprudência se consolidou no sentido de que a competência para o julgamento das ações revisionais de benefícios decorrentes das ações acidentárias também é da Justiça Comum Estadual.

Em verdade, tais julgamentos expressam a mais nítida e melhor fundamentada orientação, eis que são mais circunspectos e mais profícuos. Estes três julgados têm as seguintes

ementas:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTARIA. COMPETENCIA PARA SEU JULGAMENTO. CONSTITUIÇÃO, ARTIGO 109, I.

I. - Compete a Justiça comum dos Estados-membros processar e julgar as ações de acidente de trabalho. C.F., art.109, inc. I.

II. - Recurso Extraordinário conhecido e provido, unânime. (STF - RE 127619/CE - 2ª Turma - Rel. Min. Carlos Velloso - DJU 08/02/1991) "

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. REAJUSTAMENTO. COMPETÊNCIA.

As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça Comum, a teor do disposto no art. 109, I, da CF/88, que as excluiu da competência da Justiça Federal. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça Estadual não elidida. Precedentes. Agravo Regimental a que se nega provimento, por maioria de votos. (STF - AI 154938 AgR / RS - 2ª Turma - Rel. Min. Paulo Brossard - DJU 24/06/1994) "

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido, por maioria de votos. (STF - RE 204204 / SP - 2ª Turma - Rel. Min. Maurício Corrêa - j. 17/11/1997) "

Do Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 154.938-6/RS, do Excelso STF, o voto da lavra do Exmo. Min. Paulo Brossard de Souza Pinto, Relator do recurso, é de suma importância para o entendimento da questão, onde explora bem a questão:

"A controvérsia acerca da competência para apreciar questões concernentes a benefícios acidentários já mereceu o crivo desta Corte no julgamento do RE 127.619-3-CE (RTJ 133/1352), quando se firmou o entendimento de que as ações acidentárias têm como foro competente a Justiça Comum, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal, que as excluiu, expressamente, da competência da Justiça Federal. Assim, o simples fato de tratar-se de ação que persegue o reajuste de benefício, benefício oriundo de acidente de trabalho, não tem o condão de elidir a competência constitucional da Justiça Estadual (Ag nº 149.363-1-SC, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, DJU de 18.03.93) "

Posteriormente, no mesmo recurso, o Exmo. Min. Marco Aurélio fez proposta de remessa ao Pleno do STF, para que a Corte firmasse entendimento determinante, argüindo:

"O segundo dispositivo consagra a exceção, a correr à conta do julgamento de processos que digam respeito à "falência", "acidentes de trabalho", a envolver - repito - "acidentes de trabalho", ou seja, o evento que é o nexo de causalidade, a desaguar em um benefício, bem como as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

Indaga-se: se não está em questão acidente, em si, de trabalho, a discussão sobre o nexo de causalidade, sobre um acidente ou uma doença profissional, mas a simples indexação de um benefício já reconhecido por provimento judicial da Justiça competente, cabe à Justiça Comum o julgamento dessa lide? Ao primeiro exame, Senhor Presidente, penso que não; de início, entendo que não se faz presente, na espécie, uma lide a abranger acidente de trabalho, que seria, como é pacífico, da competência da Justiça Comum. O que temos, na verdade, é um benefício, muito embora decorrente de acidente de trabalho, em relação ao qual se discute a reposição do poder aquisitivo da moeda. A competência, portanto, merece ser melhor discutida no bojo de um recurso extraordinário, com audição da Procuradoria-Geral da República."

Com a maestria que sempre lhe é inerente, o Exmo. Min. Néri da Silveira, Presidente da colenda 2ª Turma do Excelso STF, rechaçou a ideologia do Exmo. Min. Marco Aurélio com o seguinte voto:

"Também tenho entendido que a matéria relativa à competência da Justiça Comum para as causas acidentárias compreende, não só o julgamento do pleito em que se alega a existência do acidente de trabalho, mas, por igual, todas as conseqüências dessa decisão, qual seja (*sic*), a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Ao julgar procedente a causa acidentária, a Justiça Estadual fixa, desde logo, o valor do benefício.

Pois bem, quando se vem a discutir sobre o reajuste desse benefício, acerca de critério ou base de cálculo, penso que a questão não refoge, também, do domínio da Justiça Comum; não se desloca para o âmbito da Justiça Federal. A Constituição quis excluir da competência da Justiça Federal as demandas acidentárias. Compreendo que, na espécie, se cuida de demanda acidentária, pois o reajuste do benefício pende de considerações em torno de aspectos da própria causa levados à fixação do benefício."

A partir daquele instante, a jurisprudência de todos os demais Pretórios do país, foi modificada, conforme se percebe dos seguintes julgados:

"ACIDENTE DO TRABALHO - BENEFÍCIOS - COMPETÊNCIA.

Cabe a Justiça Estadual a apreciação não só de fatos relativos a acidentes do trabalho ou doenças profissionais mas também concernentes aos valores dos benefícios e seu correto pagamento, ainda que na esfera administrativa (2º TA Civ.-SP - Ac. unân. da 7ª Câm. julg. em 21-2-95 - Ap. em Rev. 427391-00/3 -Rel. Juiz Emmanoel França; in ADCOAS 147910). Nota ADCOAS: Irineu Antônio Pedrotti, citado no acórdão, ensina que "fala mais alto, autorizando a afirmação consciente da atribuição da Justiça Estadual não só sobre fatos que possam configurar acidentes do trabalho ou doenças profissionais ou do trabalho, mas também, de todas as questões que guardem relação de causa e efeito com acidentes do trabalho e/ou doenças profissionais do trabalho, até mesmo possíveis litígios sobre valores de benefícios que venham a ser concedidos administrativa e judicialmente, em conotação aos salários-de-contribuição ou salários-de-benefício adotados em cálculos e sobre atualizações que esses benefícios estão sujeitos, sendo competentes em Superior Instância os Tribunais de Alçada dos Estados."

"PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFICIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ-ACIDENTARIA. COMPETENCIA.

1. É matéria acidentária aquela que se refere ao reajustamento de proventos de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho.

2. Compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações acidentárias.

3. Anulados os autos decisórios e declinada a competência para a egrégia Justiça Estadual da Comarca de Guaratuba. (TRF 4ª Região - AC 9404455563/PR - 5ª Turma - Rel. Juíza Luíza Dias Cassales - DJU 27/09/1995) "

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA.

1. É matéria acidentária aquela que se refere ao reajustamento de proventos de auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho.

2. Compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações acidentárias. (TRF 4ª Região - AC 9504509240/SC - 5ª Turma - Rel. Juíza Luíza Dias Cassales - DJU 29/03/1996) "

"ACIDENTE DO TRABALHO-RETIFICAÇÃO DE RENDA INICIAL DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO - JULGAMENTO - COMPETÊNCIA.

Competente a Justiça Estadual, de Primeiro e Segundo Graus, para processar e julgar as ações de acidente do trabalho, consoante o disposto no art. 109, I, da CF, e na Súmula 501 do Colendo Supremo Tribunal Federal. Tratando-se de pedidos conexos, apreciados pelo MM. Juiz Estadual, retificação da renda mensal inicial de benefício de natureza acidentária e posterior revisão, cabe ao Eg. Tribunal de Alçada Civil, a quem está o juiz vinculado, o julgamento da apelação, no que concerne, também, ao pedido de revisão (TRF-3.ª R. - Ac. unân. da 5.ª T. publ. no DJ de 4-4-2000 - Ap. Cív. 93.03.082852-6-SP - Rel.ª Juíza Eva Regina - Advs.: Antonio Ernesto Ramalho de Almeida e Durval Pedro Ferreira Santiago; in ADCOAS 8192741) "

"AÇÃO DE REVISÃO DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

(TJSC - AC 99.021837-6 - 4ª C.Cív. - Rel. Des. Alcides Aguiar - J. 08.09.2000) "

"AÇÃO DE REVISÃO DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

(TJSC - AC 99.022636-0 - 4ª C.Cív. - Rel. Des. Alcides Aguiar - J. 08.09.2000) "

"PREVIDENCIÁRIO - ALEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA CONHECIMENTO DA AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PRELIMINAR RECHAÇADA - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO FEITO PELA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL, VISTO QUE O PEDIDO RELACIONA-SE COM MATÉRIA ACIDENTÁRIA.

(Ap. Cível nº 00.000696-3, de Criciúma, Relator Des. João Martins). (TJSC - AC 00.017743-1 - 2ª C.Cív. - Rel. Des. Vanderlei Romer - J. 21.12.2000) "

"ACIDENTE DO TRABALHO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA - AMPUTAÇÃO DA MÃO ESQUERDA - SEQÜELAS INCAPACITANTES PARA O TRABALHO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Configurada a incapacidade laboral para o serviço braçal, em razão da amputação da mão esquerda, da idade de 50 anos e grau mínimo de escolaridade para o desempenho de outra atividade, está o obreiro despedido de condições de reabilitação profissional. O deferimento da aposentadoria por invalidez acidentária é o benefício compatível em tal contexto, a ser creditado a partir da cessação do auxílio doença. As condições pessoais do obreiro sinistrado devem ser consideradas para a concessão do correto benefício acidentário. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho". (Súmula 15 do STJ). (TJSC - AC 00.009169-3 - 2ª C.Cív. - Rel. Des. Mazoni Ferreira - J. 25.06.2001) "

Além disso, até mesmo o colendo STJ que anteriormente vinha posicionando-se de maneira contrária ao STF mudou seu entendimento, de acordo com o seguinte ementário:

"CONFLITO DE COMPETENCIA. JUIZOS FEDERAL E ESTADUAL. AÇÃO ACIDENTARIA. CONVERSÃO DE BENEFICIO. DISCUSSÃO ACERCA DA EXISTENCIA OU NÃO DO ACIDENTE EM TRABALHO. SUM. 15/STJ.

Cuidando-se de ação onde se busca a conversão de benefício-doença para benefício-acidente, a discussão gira em torno da existência ou não do acidente no trabalho. Aplica-se a súmula 15 do STJ. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual suscitado. (STJ - CC 18786/AL (1996/0076191-4) - 3ª Seção - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJU 04/08/1997) "

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO ACIDENTÁRIA. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

I- Compete à Justiça Estadual Comum processar e julgar, em ambas as instâncias, os litígios decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício.

II- Agravo regimental desprovido. (STJ - AGRCC 31724/RJ (2001/0039441-8) - 3ª Seção - Rel. Min. Gilson Dipp - DJU 13/05/2002) "

"ACIDENTE DO TRABALHO - REAJUSTE DO BENEFÍCIO - COMPETÊNCIA.

Compete à Justiça Estadual o processo e julgamento das causas referentes a reajuste de benefício decorrente de acidente do trabalho. Corolário da regra de o acessório seguir a sorte do principal (STJ - Ac. unân. da 3.ª Seç. publ. no DJ de 7-10-2002, p. 169 - CC 35.193-SP - Rel. Min. Fernando Gonçalves - Adv.: Antônio José de Arruda Rebouças; in ADCOAS 8214278) "

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. SÚM. 15/STJ.

'Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.' (Súmula 15 do STJ). 'O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da CF deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ' (3ª Seção, CC nº 31.972/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 24.06.2002). Recurso desprovido. (STJ - 5ª Turma - REsp. 414107/SC (2002/0018978-9) - Rel. Min. Félix Fischer - DJU 21/10/2002) "

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE AÇÃO ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL, PRECEDENTES DO STF. LEI MAIS BENÉFICA. INCIDÊNCIA. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação que tem por objetivo a revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho (artigo 109, inciso I, da Constituição da República). Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

2.....

7. Embargos conhecidos, mas rejeitados. (STJ - ERESP 297549/SC (2001/0067696-3) - DJU 19/12/2002 - 3ª Seção - Rel. Min. Hamilton Carvalhido)" (grifei)

10 - DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS E SOLUÇÃO PARA A QUESTÃO PROPOSTA

10.1. Resposta Ao Questionamento

Os litígios relativos a acidentes do trabalho não limitam a competência da Justiça ordinária somente à apreciação da ocorrência do acidente. Também as questões que possam surgir como consequência dos acidentes, da doença profissional ou do trabalho, como: adoção de salário-de-contribuição incorreto, cálculo inicial de benefício, critério de adoção de termo inicial de benefício e forma de reajuste deste, praticado com erronia, e concedidos administrativamente.

À mesma conclusão chega a jurisprudência, o que de forma até exauriente foi demonstrado supra, mas que só corrobora mais a afirmação do parágrafo anterior:

"Qualquer litígio sobre o acidente do trabalho, envolvendo questões relativas ao cálculo e aos reajustes dos benefícios acidentários, concedidos administrativamente, compete para tanto a Justiça Ordinária." (in RT 625:138)

Voltando à bem conceituada doutrina de JOSÉ DE OLIVEIRA, assim como a própria aula conferida em aula pelo Exmo. Dr. Celso Adão Portella, a lição que cabe é a seguinte:

"Faltando competência da Justiça Federal para dizer acerca de litígio relativo a acidente do trabalho, há que faltar, também, competência para dizer sobre juros e correção monetária de benefícios pagos administrativamente, incompetência a ser declarada de ofício, com remessa dos autos à Justiça Comum do Estado.

Não se pode perder de vista que as diferenças pretendidas constituem pretensão acessória, e quem é competente para o conhecimento da reclamação principal também o é para o conhecimento daquela. Nesses casos ainda há aplicação inteira da súmula 501 do Supremo Tribunal Federal, que poderá ser reeditada nos mesmo termos em face da nova Carta Magna." (in op. cit., pág. 89)

10.2. Conclusão Final

As prestações acidentárias, definidas em Lei (8.213/91), constituem importante subdivisão do Direito Securitário, cuja legislação se mostra um tanto confusa, posto que inexistente a normatização específica para o Direito Infortunistico, apesar de toda relevância do assunto.

A competência jurisdicional em razão da matéria se sobrepõe às demais, posto que inderrogável. Em assim sendo, quando a Lei (seja constitucional, seja infra-constitucional) estabelece que existe exceção de competência, em razão da matéria, a mesma é absoluta.

A competência para julgamento das ações acidentárias (repita-se que é "*ratio materiae*") é dependente de que responsabilidade está em jogo, pois se for a objetiva (INSS), será sempre da Justiça Comum Estadual, a teor do art. 129, inc. II, da Lei 8.213/91 e art. 109, inc. I, da Constituição da República; se a responsabilidade for subjetiva (empregador), será competente a Justiça do Trabalho, em virtude do art. 114 da Constituição Federal.

A competência absoluta estabelecida pelo §3º, do art. 3º, da Lei 10.259/2001 (JEF's), ao não estabelecer a exceção advinda da Magna Carta, tornou-se disposição inconstitucional por omissão, pois é impossível que Lei Ordinária estabeleça situação que contrarie o Texto Maior (art. 109, inc. I, da CF/88).

A denúncia à lide do empregador, feita pelo INSS, se afigura razoável, eis que o direito de regresso deve ser buscado a fim de se dar efetividade ao disposto no art. 120 da Lei 8.213/91, o que soma-se ao princípio da economia processual. Quanto à morosidade que daí pode advir, é preciso levar em conta a existência do instituto da Antecipação de Tutela (art. 273 do Código de Processo Civil).

Já o instituto da Assistência Litisconsorcial não se mostra possível, pois trata-se de diferentes responsabilidades (objetiva e subjetiva) de dois diferentes responsáveis, além de que o art. 7º, inc. XXVIII, da Constituição Federal assegura ambos ressarcimentos pelo trabalhador.

A competência para julgamento dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho é da Justiça Comum Estadual, o que atualmente é indiscutível perante os Tribunais. Houve entendimento anterior dizendo ser da Justiça Federal. Entretanto o mesmo caiu por terra, principalmente em virtude do entendimento do colendo STF, o que desencadeou julgamentos semelhantes em todo o país.

Por fim, é importante frisar que a Constituição Federal é o ordenamento jurídico máximo, emanção do povo e que a este serve, como objetivo do Estado Democrático de Direito: o bem-estar social. Em assim sendo, nenhuma legislação inferior pode atacá-la, quão menos entendimentos jurisprudenciais que degladiam com o próprio Texto Maior.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

Boletim de Jurisprudência Adcoas. Nº 25. Semana de 23 a 27/6. Pág. 396. Editora Esplanada Ltda.. São Paulo: 2003.

CD-ROM Juris Síntese Millennium – Legislação, Jurisprudência, Doutrina e Prática Processual. Editora Síntese. Nº 23. Fabricado por Sonopress. São Paulo: 2002.

CD-ROM ADCOAS – Jurisprudência e Legislação. Editora Esplanada Ltda. Volume 27. Março a Junho/2003. Fabricado por Sonopress. Rio de Janeiro: 2003.

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

DECRETO 99.350 de 27 de Junho de 1990, publicado no DOU em 28/06/1990.

DECRETO-LEI 4.657, de 04 de Setembro de 1942.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. Editora Saraiva. São Paulo: 1997.

LEI FEDERAL 6.367 de 19 de Outubro de 1976, publicada no DOU em 21/10/1976.

LEI FEDERAL 8.029 de 12 de Abril de 1990, publicada no DOU em 13/04/1990.

LEI FEDERAL 8.212 de 24 de Julho de 1991, publicada no DOU em 25/07/1991, consolidada no DOU 14/08/1998.

LEI FEDERAL 8.213 de 24 de Julho de 1991, publicada no DOU em 25/07/1991, consolidada no DOU 14/08/1998.

LEI FEDERAL 9.032 de 28 de Abril de 1995.

LEI FEDERAL 10.259 de 12 de Julho de 2001, publicada no DOU em 13/07/2001.

MARQUES, José Frederico. Manual de Direito Processual Civil. Volume I. Editora Saraiva. 2ª Edição. São Paulo: 1974.

MIRANDA, Pontes. Comentários ao Código de Processo Civil. Tomo II. Editora Forense. 1ª Edição. Rio de Janeiro: 1973.

NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro do. Curso de Direito Infortunistico. Sérgio A. Fabris Editor. Porto Alegre: 1983.

OLIVEIRA, José de. Acidentes do Trabalho – Teoria, Prática e Jurisprudência. Editora Saraiva. 3ª Edição. São Paulo: 1997.

RAITANI, Francisco. Prática de Processo Civil. Volume I. Editora Saraiva. 11ª Edição. São Paulo: 1976.

REVISTA DOS TRIBUNAIS nº 625. Novembro/1987. Editora Revista dos Tribunais. Pág. 138-140.

SANCHEZ, Sydney. Denúnciação da Lide no Direito Processual Brasileiro. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo: 1984.

SANTOS, Moacir Amaral. Primeiras Linhas de Direito Processual Civil. 2º Volume. Editor Max Limonad. 2ª Tiragem. São Paulo: 1962.

VIANNA, Luís Carlos Fagundes. Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei Federal. Revista da Procuradoria Geral do INSS. Edição Trimestral. Volume 08, nº 03. Outubro a Dezembro de 2001. MPAS. Brasília: 2001.

FONTE:<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=4546>