TRF4 | Relatório e voto

Reprodução do texto fornecido • destaques editoriais em amarelo

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Rua Otávio Francisco Caruso da Rocha, 300, Gab. Des. Federal Hermes Siedler da Conceição Júnior - Bairro: Praia de Belas - CEP: 90010-395 - Fone: (51)3213-3538 - Email: gabhermes@trf4.jus.br

Apelação Cível Nº 5002819-05.2022.4.04.7112/RS

RELATOR: Desembargador Federal HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR

APELANTE: MARIO MANOEL MARTINS (AUTOR)

ADVOGADO(A): LUIZ MAURÍCIO DE MORAIS RIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

APELADO: OS MESMOS

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelas partes **autora e INSS** contra sentença proferida pelo Juízo *a quo*, que julgou o pedido formulado na inicial, nos seguintes termos (evento 87, SENT1):

*Ante o exposto, **julgo parcialmente procedentes** os pedidos formulados na presente ação, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de:*

*- **declarar** que o trabalho, de 02/05/1984 a 28/02/1986, 01/07/1986 a 10/02/1988, 01/03/1991 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 23/08/2019, foi prestado em condições especiais e que a parte autora tem direito à sua conversão para tempo comum com acréscimo;*

*- **determinar** ao INSS que averbe o tempo reconhecido, somando-o ao tempo de serviço/contribuição já admitido administrativamente com eventuais acréscimos cabíveis;*

*- **determinar** ao INSS que implante, em favor da parte autora, a aposentadoria a que tem direito, conforme reconhecido na fundamentação supra na sistemática de cálculo mais benéfica;*

*- **condenar** o INSS a pagar as parcelas vencidas e não pagas, decorrentes do direito aqui reconhecido, desde a DER, devidamente acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação.*

Consoante dispõe o Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), e tendo em vista a sucumbência recíproca das partes, que reputo equivalente, condeno-as ao pagamento de despesas processuais, na proporção de 50% (cinquenta por cento) cada, inclusive eventuais honorários periciais, que, na hipótese de já terem sido requisitados, via sistema AJG, deverão ser ressarcidos à Seção Judiciária do Rio Grande do Sul.

Condeno igualmente as partes a arcarem com honorários advocatícios.

A parte ré deverá pagar honorários tendo por base de cálculo o valor devido à parte autora até a data da sentença (Súmulas 111 do STJ e 76 do TRF4). Considerando a sucumbência recíproca, o percentual incidente sobre tal base fica estabelecido em metade do mínimo previsto no § 3º do artigo 85 do CPC, a ser aferido em fase de cumprimento, a partir do cálculo dos atrasados, conforme o número de salários mínimos a que estes correspondam até a data da sentença (inciso II do § 4º do artigo 85 do CPC). Assim, se o valor devido à parte autora, por ocasião da sentença, não ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos, os honorários serão de 5%

(cinco por cento) sobre os atrasados devidos até então; se for superior a 200 (duzentos) e inferior a 2.000 (dois mil) salários mínimos, os honorários serão de 5% (cinco por cento) sobre 200 (duzentos) salários mínimos mais 4% (quatro por cento) sobre o que exceder tal montante; e assim por diante.

Já a parte autora deverá arcar com honorários de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa (artigo 85, § 2º, do CPC).

Sentença publicada e registrada eletronicamente.

Intimem-se.

Incabível a remessa necessária, visto que, invariavelmente, as demandas em curso neste Juízo não superam o patamar que dispensa esse mecanismo processual em conformidade com o disciplinado no inciso I do § 3º do artigo 496 do CPC.

Interposto recurso voluntário, intime-se a parte contrária para contrarrazões, e remetam-se os autos ao Tribunal.

Transitada em julgado esta sentença, certifique-se, e intimem-se as partes para que requeiram o que entenderem cabível.

O INSS alega (evento 93, APELAÇÃO1), em síntese, que não houve comprovação da especialidade do período de 19/11/2003 a 23/08/2019, pois não observada a metodologia de aferição do agente ruído.

A parte autora (evento 96, RECADESI1) alega, inicialmente, a ocorrência de cerceamento de defesa pois indeferido pedido de produção de prova testemunhal e perícia técnica para análise das condições de trabalho no período de 01/03/1991 a 23/08/2019. No mérito, pede o reconhecimento da especialidade do período de 06/03/1997 a 18/11/2003, a concessão de aposentadoria especial na DER e a condenação exclusiva do INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões (evento 96, CONTRAZAP2 e evento 99, CONTRAZ1), vieram os autos para julgamento.

É o relatório.

VOTO

Juízo de admissibilidade

As apelações preenchem os requisitos legais de admissibilidade.

Preliminar de nulidade da sentença. Cerceamento de defesa.

Em face do preceito contido no artigo 370 do NCPC, *caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

Nos termos do § 3º do art. 68 do Decreto 3.048/99, *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais de trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*, preenchido conforme os critérios do § 2º do citado art. 68. Esta Corte, no julgamento dos EINF nº 0010314-72.2009.404.7200 (Rel. Des. Federal Celso Kipper, Terceira Seção, DE 07/11/2011), deixou assentado que, a partir de 01/01/2004, o formulário PPP dispensa a apresentação de laudo pericial para comprovação das condições nocivas de trabalho. Para tanto, contudo, é necessário que seja preenchido em conformidade com o art. 68 e parágrafos do Decreto nº 3.048/99, isto é, deve ser emitido com base em "laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante preceitua o parágrafo 1º do artigo 58 da LB.

É assente que a prova pericial não pode ser desprezada, vez que objetiva demonstrar as reais condições de trabalho do segurado, quais as atividades desempenhadas pelo mesmo e os níveis quantitativos e qualitativos de exposição aos agentes nocivos, requisitos necessários para obter-se um juízo de certeza a respeito da situação fática posta perante o juízo.

Por ser pertinente ao caso, transcreve-se, também, a ementa de julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

DIREITOS CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. PROVA GENÉTICA. DNA. NATUREZA DA DEMANDA. AÇÃO DE ESTADO. BUSCA DA VERDADE REAL. PRECLUSÃO. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. INOCORRÊNCIA PARA O JUIZ. PROCESSO CIVIL CONTEMPORÂNEO. CERCEAMENTO DE DEFESA. ART. 130, CPC CARACTERIZAÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - Tem o julgador iniciativa probatória quando presentes razões de ordem pública e igualitária, como, por exemplo, quando se esteja diante de causa que tenha por objeto direito indisponível (ações de estado), ou quando, em face das provas produzidas, se encontre em estado de perplexidade ou, ainda, quando haja significativa desproporção econômica ou sócio-cultural entre as partes. II - Além das questões concernentes às condições da ação e aos pressupostos processuais, a cujo respeito há expressa imunização legal (CPC art. 267, § 3º), a preclusão não alcança o juiz em se cuidando de instrução probatória. III - Pelo nosso sistema jurídico, é perfeitamente possível a produção de prova em instância recursal ordinária. IV - No campo probatório, a grande evolução jurídica em nosso século continua sendo, em termos processuais, a busca da verdade real. V - Diante do cada vez maior sentido publicista que se tem atribuído ao processo contemporâneo, o juiz deixou de ser mero espectador inerte da batalha judicial, passando a assumir posição ativa, que lhe permite, dentre outras prerrogativas, determinar a produção de provas, desde que o faça com imparcialidade e resguardando o princípio do contraditório. (REsp 192.681, 4ª Turma, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 24-03-2003).

Outrossim, bem observa Theotônio Negrão:

Art. 130: 4a. " O julgador de segunda instância, assim como o de primeira, em todas as questões que lhe são postas, tem o direito de formar sua livre convicção, tendo não só o direito como o dever de converter o julgamento em diligência sempre que assim entender necessário para uma apreciação perfeita, justa e equânime da questão que lhe é posta" (Lex-JTA 141/257).

(...) Art. 130:6 "Constitui cerceamento de defesa o julgamento sem o deferimento de provas pelas quais a parte protestou especificamente; falta de prova de matéria de fato que é premissa de decisão desfavorável àquele litigante (RSTJ 3/1.025). No mesmo sentido: STJ-3ª Turma, Resp 8.839-SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 29.4.91, deram provimento, v.u., DJU 3.6.91, p. 7.427. "Fazendo-se mister, ao deslinde da causa, a produção de provas oportuna e fundamentadamente requeridas, o julgamento antecipado da lide implica ***cerceamento de defesa*** *(STJ-3ª Turma, Resp 45.665-7/RJ, Rel. Min. Costa Leite, j. 19-4-94, deram provimento, v.u., DJU 9.5.94, p.10.872)." (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. São Paulo: Ed. Saraiva, 2003, págs. 227/228).*

Ainda, a teor do § 9º do art. 68 do Decreto 3.048/99, o perfil profissiográfico *deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.*

Ora, se a prova é modesta ou contraditória toca ao julgador, de ofício ou a requerimento das partes, determinar a sua suplementação para a correta elucidação dos fatos, na busca da verdade real, não apenas porque o processo civil cada vez mais tem sido permeado por ela, mas também para que se obtenha um pronunciamento mais equânime e rente à realidade.

É de se considerar, em situações como a que ora se debate, a nítida conotação social das ações de natureza previdenciária, as quais na sua grande maioria são propostas por pessoas hipossuficientes, circunstância que, via de regra, resulta na angularização de uma relação processual de certa forma desproporcional, devendo ser

concedida a oportunidade de produzir a prova pericial, que eventualmente tenha o condão de demonstrar as condições em que exercida a atividade.

Verificada a necessidade de perícia técnica, e não sendo possível a realização no local em que a parte autora trabalhou, é possível a realização em empresa do mesmo ramo de atividade, com o exame de local de trabalho da mesma natureza daquele laborado pelo obreiro, o especialista terá condições de analisar se as atividades foram desenvolvidas em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador.

Contudo, eventual desconfiguração da original condição de trabalho na empresa empregadora do autor não constitui óbice à produção da prova pericial, uma vez que a perícia realizada por similaridade (aferição indireta das circunstâncias de trabalho) tem sido amplamente aceita em caso de impossibilidade da coleta de dados no efetivo local de trabalho do demandante.

Wladimir Novaes Martinez (*in* Aposentadoria especial, LTR, São Paulo, 2ª ed., 1999, p. 54), assim leciona acerca do tema comprovação por similaridade: *Quando não mais existirem sinais do estabelecimento, se muitos anos passaram-se, se ele sofreu alterações, com novas instalações e modificações do meio ambiente, ou se a própria empresa materialmente desapareceu, somente restará ao segurado a prova por similaridade.* (...) Entende-se por similaridade os peritos localizarem estabelecimento igual ou assemelhado, onde feita a inspeção, variando as conclusões alternativamente em conformidade com a identidade ou não dos cenários. Continua o doutrinador ensinando que a prova indireta entende-se quando inexistente ambiente similar ou análogo, socorrendo-se o perito de raciocínios indiciários, tabelas preexistentes, experiências históricas, balanços de ocorrências, repetições de acontecimentos, requerimentos de auxílio-doença, casos semelhantes, situações parecidas ou iguais.

No **caso dos autos**, alega a parte autora a ocorrência de cerceamento de defesa pois indeferido pedido de produção de prova testemunhal e perícia técnica para análise das condições de trabalho no período de 01/03/1991 a 23/08/2019.

No entanto, há nos autos elementos suficientes para a análise das condições de trabalho no período.

Assim, afasto a preliminar.

Do ruído - Níveis, metodologia, ineficácia de EPI.

Relativamente ao agente nocivo ruído, deve ocorrer efetiva comprovação da exposição, que ocorre nos formulários-padrão, embasados em laudo técnico, ou por perícia técnica produzida em juízo. Dessa maneira, mesmo no período anterior a 28/04/1995, quando ainda vigente enquadramento por categoria profissional, exige-se a demonstração da exposição ao agente ruído.

Para fins de estabelecimento da nocividade do agente, o quadro Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25/03/1964, o Anexo I do Decreto n.º 83.080, de 24/01/1979, o Anexo IV do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, e o Anexo IV do Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999, alterado pelo Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, trazem em seu bojo os níveis de pressão sonora para fins de determinação da insalubridade, superiores a 80, 85 e 90 decibéis, de acordo com os Códigos 1.1.6, 1.1.5, 2.0.1 e 2.0.1, *in verbis*:

Período trabalhado — Enquadramento — Limites de tolerância

Até 05/03/1997 — 1. Anexo do Decreto nº 53.831/64; 2. Anexo I do Decreto nº 83.080/79; — 1. Superior a 80 dB; 2. Superior a 90 dB.

De 06/03/1997 a 06/05/1999 — Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 — Superior a 90 dB.

De 07/05/1999 a 18/11/2003 — Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, na redação original — Superior a 90 dB.

A partir de 19/11/2003 — Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração introduzida pelo Decreto nº 4.882/2003 — Superior a 85 dB.

Em relação à exposição ao ruído, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.398.260/PR (Tema 694), definiu que a especialidade em razão da exposição ao agente nocivo ruído é regida pela legislação vigente à época da prestação do serviço. Dessa forma, considera-se "especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.172/1997. Após essa data, o nível de ruído considerado prejudicial é o superior a 90 decibéis. Com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis" (RESP 1333511 - CASTRO MEIRA).

A respeito dos picos de ruído, o STJ fixou, por meio do REsp 1886795/RS e do REsp 1890010/RS, representativos de controvérsia repetitiva (Tema 1083), a seguinte tese jurídica:

O reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais pela exposição ao agente nocivo ruído, quando constatados diferentes níveis de efeitos sonoros, deve ser aferido por meio do Nível de Exposição Normalizado (NEN). Ausente essa informação, deverá ser adotado como critério o nível máximo de ruído (pico de ruído), desde que perícia técnica judicial comprove a habitualidade e a permanência da exposição ao agente nocivo na produção do bem ou na prestação do serviço".

Portanto, possível o reconhecimento de atividade especial quando há exposição a picos de ruído superiores aos limites legais e há registro de exposição contínua ao agente nocivo.

A metodologia de aferição NHO-01 da Fundacentro (Nível de Exposição Normalizado - NEN) se tornou obrigatória so mente a partir de 18-11-2003, com a entrada em vigor do Decreto 4.882/2003. Nesses termos, quando a informação acerca do NEN constar do processo, ele será considerado para fins do enquadramento da atividade como especial, uma vez que essa metodologia, que considera as variações da incidência de ruído, efetivamente retrata de modo fiel as condições de trabalho a que o segurado está submetido. Contudo, quando não houver indicação da metodologia utilizada para aferição dos níveis de ruído, ou for utilizada metodologia diversa, o enquadramento deve ser analisado de acordo com a aferição do ruído que for apresentada no processo, bastando que a exposição esteja embasada em estudo técnico realizado por profissional habilitado para tanto (AC 5015224-47.2015.4.04.7200, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DE SC, Relator PAULO AFONSO BRUM VAZ, em 19/09/2019; QUINTA TURMA, Relatora GISELE LEMKE, em 08/07/2020; TRF4, AC 5020691-74.2019.4.04.7100, SEXTA TURMA, Relatora TAÍS SCHILLING FERRAZ, juntado aos autos em 07/06/2021).

Outrossim, em se tratando de níveis variáveis de ruído, será adotado o critério de “picos de ruído”. Nesse sentido o STJ decidiu, no julgamento do Tema 1.083:

O reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais pela exposição ao agente nocivo ruído, quando constatados diferentes níveis de efeitos sonoros, deve ser aferido por meio do Nível de Exposição Normalizado (NEN). Ausente essa informação, deverá ser adotado como critério o nível máximo de ruído (pico de ruído), desde que perícia técnica judicial comprove a habitualidade e a permanência da exposição ao agente nocivo na produção do bem ou na prestação do serviço.(REsp 1890010/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 18/11/2021, DJe 25/11/2021)

Ressalta-se, ainda, que mesmo que não se saiba a quantidade exata de tempo de exposição ao agente insalubre, poderá o segurado ter seu período de trabalho reconhecido como especial. Torna-se, nesse caso, necessária a demonstração de que o segurado estava sujeito, diuturnamente, a condições prejudiciais à sua saúde. A propósito, a jurisprudência desta Corte, *ipsis litteris*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. INTERMITÊNCIA. (...) 3. Os requisitos da habitualidade e da

permanência devem ser entendidos como não-eventualidade e efetividade da função insalutífera, continuidade e não-interrupção da exposição ao agente nocivo. A intermitência refere-se ao exercício da atividade em local insalubre de modo descontínuo, ou seja, somente em determinadas ocasiões. 4. Se o trabalhador desempenha diuturnamente suas funções em locais insalubres, mesmo que apenas em metade de sua jornada de trabalho, tem direito ao cômputo do tempo de serviço especial, porque estava exposto ao agente agressivo de modo constante, efetivo, habitual e permanente.(AC nº 2000.04.01.073799-6/PR,TRF-4ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Luiz Carlos de Castro Lugon , DJU 9-5-2001).

Quanto aos equipamentos de proteção individual (EPI), o seu uso revela-se ineficaz para neutralizar os danos causados ao organismo humano no caso do Agente ruído. Isso porque, consoante já identificado pela medicina do trabalho, a exposição a níveis elevados de ruído não causa danos apenas à audição, de sorte que protetores auriculares não são capazes de neutralizar os riscos à saúde do trabalhador. Os ruídos ambientais não são absorvidos apenas pelos ouvidos e suas estruturas condutivas, mas também pela estrutura óssea da cabeça, sendo que o protetor auricular reduz apenas a transmissão aérea e não a óssea, daí que a exposição, durante grande parte do tempo de serviço do segurado produz efeitos nocivos a longo prazo, como zumbidos e distúrbios do sono.

Por essa razão, o STF, no julgamento Tema 555 (ARE nº 664.335) fixou tese segundo a *qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*.

Hidrocarbonetos e óleos minerais

Com relação ao agente nocivo hidrocarbonetos (e outros compostos de carbono), o Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25/03/1964, o Anexo I do Decreto n.º 83.080, de 24/01/1979, e o Anexo IV do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, cuidando de detalhar os critérios para efeitos de concessão da aposentadoria especial aos 25 anos de serviço, consideravam insalubres as atividades expostas a poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono nas operações executadas com derivados tóxicos do carbono, em que o segurado ficava sujeito habitual e permanentemente (Códigos 1.2.11, 1.2.10; 1.0.3, 1.017 e 1.0.19, na devida ordem).

Os hidrocarbonetos abrangem, em verdade, uma multiplicidade de substâncias químicas derivadas de carbono. Daí por que o fato de o decreto regulamentar não mencionar a expressão 'hidrocarbonetos' não significa que não tenha encampado, como agentes nocivos, diversos agentes químicos que podem ser assim qualificados.

Nesse passo, é de se destacar a tese firmada pelo Superior Tribunal no julgamento do Tema 534 de no sentido de que *"as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)."*.

Assim, mesmo que não haja previsão, atualmente, em decreto regulamentar, se comprovada a insalubridade do ambiente de trabalho pela exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos, há o enquadramento de atividade especial. Os riscos ocupacionais gerados por esses agentes não requerem a análise quantitativa de sua concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa (art. 278, § 1º, I da IN 77/2015), pois se trata de agente nocivo constante no Anexo 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho e Emprego.

Portanto, a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial; embora seja possível, a partir da vigência da Lei n.º 9.732/98, a mitigação da nocividade pela utilização de equipamentos de proteção individual eficazes.

Nesse ponto, deve-se citar, ainda, a nova redação atribuída ao art. 68, § 4º, do Decreto n. 3.048/99, mediante a edição do Decreto n. 8.123/2013, correlacionada à presença, no ambiente de trabalho, de elementos nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos:

Art. 68. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, consta do Anexo IV.

(...)

§ 4º A presença no ambiente de trabalho, com possibilidade de exposição a ser apurada na forma dos §§ 2o e 3o, de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, será suficiente para a comprovação de efetiva exposição do trabalhador.

Por meio de publicação da Portaria Interministerial MTE/MS/MPS n. 09/2014, em 08/10/2014, foi definida a Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos - LINACH, como referência para formulação de políticas públicas, onde constam três grupos de agentes: Grupo 1 - reconhecidamente carcinogênicos para humanos; Grupo 2A - provavelmente carcinogênicos para humanos e; Grupo 2B - possivelmente carcinogênicos para humanos.

Assim, com intento de observar essa nova orientação do Decreto e a publicação da Portaria Interministerial, o INSS editou o Memorando-Circular Conjunto n. 2/DIRSAT/DIRBEN/INSS, de 23-07-2015, uniformizando os procedimentos para análise de atividade especial referente à exposição aos agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos, como segue:

1. Considerando as recentes alterações introduzidas no § 4º do art. 68 do Decreto nº 3.048, de 1999 pelo Decreto nº 8.123, de 2013, a publicação da Portaria Interministerial MTE/MS/MPS nº 09, de 07/10/2014 e a Nota Técnica nº 00001/2015/GAB/PRFE/INSS/SAO/PGF/AGU (Anexo I), com relação aos agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos, observar as seguintes orientações abaixo:

a) serão considerados agentes reconhecidamente cancerígenos os constantes do Grupo I da lista da LINACH que possuam o Chemical Abstracts Service - CAS e que constem no Anexo IV do Decreto nº 3.048/99;

b) a presença no ambiente de trabalho com possibilidade de exposição de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos, será suficiente para comprovação da efetiva exposição do trabalhador;

c) a avaliação da exposição aos agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos será apurada na forma qualitativa, conforme §2º e 3º do art. 68 do Decreto nº 3.048/99 (alterado pelo Decreto nº 8.123 de 2013);

d) a utilização de Equipamentos de Proteção Coletiva - EPC e/ou Equipamentos de Proteção Individual - EPI não elide a exposição aos agentes reconhecidamente cancerígenos, ainda que considerados eficazes;

e) para o enquadramento dos agentes reconhecidamente cancerígenos, na forma desta orientação, será considerado o período trabalhado a partir de 08/10/2014, data da publicação da Portaria Interministerial nº 09/14.

(...)

Muito embora os óleos minerais (não tratados ou pouco tratados) estejam listados no Grupo 1 (agentes confirmados como cancerígenos para humanos) do Anexo da Portaria Interministerial MPS/MTE/MS n. 09-2014, tais óleos não têm seu registro na Chemical Abstracts Service (CAS), do que se concluiria que, em princípio, tais agentes não seriam cancerígenos.

Contudo, os óleos minerais contêm, em sua composição, Hidrocarbonetos Policíclicos Aromáticos (HPA). Esses, por sua vez, são compostos de anéis benzênicos, ou seja, apresentam benzeno na sua composição, agente químico este que integra o Grupo 1 (agentes confirmados como cancerígenos para humanos) do Anexo da

Portaria Interministerial MPS/MTE/MS n. 09-2014, e que se encontra devidamente registrado no Chemical Abstracts Service (CAS) sob o n. 000071-43-2. Da mesma forma, os agentes químicos tolueno e xileno usados como solventes constituem composição química do benzeno.

O benzeno tem previsão no código 1.0.3 do Decreto n. 3.048/99, sendo passível de aposentadoria especial 25 anos.

Tanto é assim que os hidrocarbonetos aromáticos são considerados, para efeito de insalubridade, como potencialmente carcinogênicos, e, por essa razão, estão relacionados no Anexo 13 da NR-15 do MTE.

Nesse sentido, o recente precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/SERVIÇO. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS RUÍDO E RADIAÇÕES NÃO IONIZANTES. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ÓLEOS MINERAIS. TOLUENO. XILENO. AGENTES CANCERÍGENOS. UTILIZAÇÃO DE EPI. INEFICÁCIA RECONHECIDA. TUTELA ESPECÍFICA. (...) 5. Até 28-04-1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído, calor e frio); a partir de 29-04-1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05-03-1997; a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica; e, a partir de 01-01-2004, passou a ser necessária a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), que substituiu os formulários SB-40, DSS 8030 e DIRBEN 8030, sendo este suficiente para a comprovação da especialidade desde que devidamente preenchido com base em laudo técnico e contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados, por período, pelos registros ambientais e resultados de monitoração biológica, eximindo a parte da apresentação do laudo técnico em juízo. 6. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou sujeito a ruídos superiores a 80 decibéis até 05-03-1997, em que aplicáveis concomitantemente, para fins de enquadramento, os Decretos n. 53.831/64, 72.771/73 e 83.080/79; superiores a 90 decibéis, entre 06-03-1997 e 18-11-2003, consoante Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99, este na redação original; e superiores a 85 decibéis, a contar de 19-11-2003, data em que passou a viger o Decreto n. 4.882. ***7. A exposição aos óleos minerais enseja o reconhecimento do tempo como especial. 8. Os hidrocarbonetos aromáticos são compostos de anéis benzênicos, ou seja, apresentam benzeno na sua composição, agente químico este que integra o Grupo 1 (agentes confirmados como cancerígenos para humanos) do Anexo da Portaria Interministerial MPS/MTE/MS nº 09-2014, e que se encontra devidamente registrado no Chemical Abstracts Service (CAS) sob o nº 000071-43-2. 9. Demonstrado, pois, que o benzeno, presente nos hidrocarbonetos aromáticos, é agente nocivo cancerígeno para humanos, a simples exposição ao agente (qualitativa) dá ensejo ao reconhecimento da atividade especial, qualquer que seja o nível de concentração no ambiente de trabalho do segurado. 10. Em se tratando de agente cancerígeno, a utilização de equipamentos de proteção individual é irrelevante para o reconhecimento das condições especiais da atividade. 11. A exposição habitual e permanente ao tolueno e ao xileno enseja o reconhecimento do tempo como especial, uma vez que estes compõem o benzeno, que é agente cancerígeno.*** *12. A exposição habitual e permanente a radiações não ionizantes enseja o reconhecimento do tempo como especial, inclusive no período posterior a 05-03-1997, tendo em vista que as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas (Resp n. 1.306.113). 13. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, em 14-11-2012, o Recurso Especial Repetitivo n. 1.306.113, da Relatoria do Ministro Herman Benjamin, consolidou o entendimento de que as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91). 14. Hipótese em que, muito embora os Anexos IV dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99 não tenham contemplado o agente agressivo radiações não ionizantes (radiações infravermelhas), sendo tal rol*

exemplificativo, é possível o enquadramento pretendido, a teor da Súmula 198 do extinto TFR, haja vista que há laudo técnico comprovando a exposição do segurado a tais agentes. 15. A utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) é irrelevante para o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida no período anterior a 03-12-1998, data da publicação da MP n. 1.729, de 02 de dezembro de 1998, convertida na Lei n. 9.732, de 11 de dezembro de 1998, que alterou o § 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, haja vista que apenas nesta data passou-se a exigir, no laudo técnico pericial, a informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância. 16. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE 664.335 na forma da repercussão geral (Tema 555), decidiu que, se comprovada a real efetividade dos equipamentos de proteção, neutralizando a nocividade do(s) agente(s), resta descaracterizado o labor em condições especiais. Por outro lado, restou assentado que, havendo divergência ou dúvida sobre a real efetividade do EPI, impõe-se o reconhecimento do tempo especial em favor do segurado. Na hipótese, o perito referiu expressamente no laudo técnico que os equipamentos de proteção individual apenas atenuavam as radiações não ionizantes, mas não as elidiam, razão pela qual é devido o reconhecimento da especialidade pretendida. Ademais, há períodos em que o autor não utilizava equipamentos de proteção individual para tal agente. 17. No mesmo Tema 555, o STF assentou que a exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância caracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, não obstante a afirmação em PPP da eficácia do EPI. Assim, comprovada a exposição do segurado ao agente nocivo ruído, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida. (...). (TRF4, AC 5011357-83.2018.4.04.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DE SC, Relator CELSO KIPPER, juntado aos autos em 22/07/2021)

Não importa para o reconhecimento da especialidade que o período trabalhado seja anterior ou posterior à redação dada ao art. 68, § 4º, do Decreto n. 3.048/99 pelo Decreto n. 8.123/2013, uma vez que é certo que o trabalhador já estava exposto a agente cancerígeno, de modo que não pode ser prejudicado pela demora na evolução normativa. Nesse sentido, cita-se a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS RECONHECIDAMENTE CANCERÍGENOS EM HUMANOS. ASBESTO. AMIANTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. TUTELA ESPECÍFICA. 1. Comprovada a exposição do segurado a agente nocivo, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida. 2. Comprovada a exposição do segurado a um dos agentes nocivos elencados como reconhecidamente cancerígenos no Anexo da Portaria Interministerial nº 09, de 07/10/2014, deve ser reconhecida a especialidade do respectivo período, sendo irrelevante o uso de EPI ou EPC. Nesse sentido: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (Seção) nº 5054341-77.2016.4.04.0000/SC, Relator para o acórdão Des. Federal JORGE ANTONIO MAURIQUE, maioria, juntado aos autos em 11/12/2017). 3. Desimporta, para o reconhecimento da especialidade, que o período de labor seja anterior à alteração do art. 68 do Decreto nº 3.048/99, efetuada pelo Decreto 8.123, de 2013, porquanto é certo que o trabalhador já estava exposto a agente cancerígeno - com consequências nefastas à sua saúde - não podendo ser onerado pela demora na evolução científico-tecnológica a respeito da matéria. 4. Independentemente da época da prestação laboral, a agressão ao organismo, provocada pelo agente nocivo asbesto/amianto, é a mesma, de modo que o tempo de serviço do autor deve ser convertido pelo fator 1,75. 5. Consectários legais fixados nos termos do decidido pelo STF (Tema 810) e pelo STJ (Tema 905). 6. Reconhecido o direito da parte, impõe-se a determinação para a imediata implantação do benefício, nos termos do art. 497 do CPC. (TRF4, AC 5013450-94.2015.4.04.7001, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PR, Relator LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO, juntado aos autos em 13/11/2019)

E, demonstrada a exposição do trabalhador a um dos agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos, deve ser reconhecida a especialidade do período, sendo irrelevante o uso de EPI ou EPC. Nesse sentido, cita-se o que

ficou decidido no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5054341-77.2016.4.04.0000/SC (IRDR-15):

[...]

Cumpre ainda observar que existem situações que dispensam a produção da eficácia da prova do EPI, pois mesmo que o PPP indique a adoção de EPI eficaz, essa informação deverá ser desconsiderada e o tempo considerado como especial (independentemente da produção da prova da falta de eficácia) nas seguintes hipóteses: [...]

b) Pela reconhecida ineficácia do EPI: [...]

b.4) Agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos: Memorando-Circular Conjunto n° 2/DIRSAT/DIRBEN/INSS/2015:

Exemplos: Asbesto (amianto): Item 1.9.5 do Manual da Aposentadoria Especial editado pelo INSS, 2017; Benzeno: Item 1.9.3 do Manual da Aposentadoria Especial editado pelo INSS, 2017. [...]

Poeira de Madeira.

A respeito do reconhecimento da especialidade da atividade em que há exposição apoeira de madeira, embora não conste expressamente nos Decretos a exposição ao agente como nocivo à saúde, impende referir seu potencial patogênico, considerando o contato habitual com o pó de madeira (cavidade nasal e seios paranasais) e o próprio trabalho com madeira, o que caracteriza a atividade como especial, face o contato com o referido agente ser indissociável da atividade, conforme entendimento já manifestado por este Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. PÓ DE MADEIRA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO.

1. Em se tratando de obrigação de trato sucessivo e de caráter alimentar, não há falar em prescrição do fundo de direito. Contudo, são atingidas pela prescrição as parcelas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação, conforme os termos da Lei 8.213/1991 e da Súmula 85 do STJ.

2. Comprovada a exposição a níveis de ruído superiores aos limites de tolerância previstos nos decretos regulamentadores, há que ser reconhecida a especialidade da atividade.

3. A respeito do reconhecimento da especialidade da atividade em que há exposição a poeira de madeira, conforme entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, embora não conste expressamente nos Decretos a exposição ao agente como nocivo à saúde, impende referir seu potencial patogênico, considerando o contato habitual com o pó de madeira (cavidade nasal e seios paranasais) e o próprio trabalho com madeira, o que caracteriza a atividade como especial, face o contato com o referido agente ser indissociável da atividade.

4. Até 02/12/1998, data da publicação da Medida Provisória 1.729, convertida na Lei 9.732/1998, a atividade pode ser enquadrada como especial pela simples avaliação qualitativa da exposição aos agentes químicos. A partir de 03/12/1998, porém, devem ser observados os limites constantes da NR-15 (anexo 11), com relação aos agentes ali previstos, que regula as atividades e operações insalubres no âmbito trabalhista.

5. A NR-15 dispõe que as atividades ou operações insalubres envolvendo agentes químicos listados no Anexo 13 não exigem a superação de níveis de concentração, de modo que, no que se refere às atividades que envolvem os agentes ali previstos, dentre os quais estão os hidrocarbonetos aromáticos, a avaliação da nocividade das atividades/operações continua sendo qualitativa.

(TRF4, AC - Apelação Cível Processo nº 5020237-93.2020.4.04.9999, Décima Primeira Turma, Relatora Eliana Paggiarin Marinho, Data da Decisão: 10/04/2024).

Caso concreto

A sentença analisou a questão nos seguintes termos:

"(...)

Jacarandá Indústria de Madeiras LTDA; ; ***CNAE Fiscal Principal***; *1610-2/02 - SERRARIAS SEM DESDOBRAMENTO DE MADEIRA*

Período(s) — 01/03/1991 a 23/08/2019

Cargo(s)/Setor(es) — marceneiro/marcenaria

Provas: — **CTPS**

DIRBEN 8030 (DSS/DISE/SB)

PPP — Evento 1, PPP7: ruído de 86 dB

Laudo Técnico — Evento 1, LAUDO8: corrobora com o PPP

Laudo Similar

Outros

Audiência/; **Declarações**

Enquadramento: — **Atividade**

Agente Nocivo — No que diz respeito à exposição a ruído, a jurisprudência é unânime que, **até 05/03/1997**, é considerada nociva à saúde a atividade sujeita a ruídos **superiores a 80 dB(A)**. Isso porque, até então, os Decretos 53.831/64, 72.771/73 e 83.080/79 são aplicáveis concomitantemente, prevalecendo a previsão mais benéfica do Decreto 53.831/64. **Em 06/03/1997**, quando entrou em vigência o Decreto n.º 2.172/1997, o nível mínimo de ruído passou a ser superior a **90 dB(A)**, mantido na redação original do Decreto n.º 3.048/1999; **a partir de 19/11/2003**, aplica-se o Anexo IV do Decreto n.º 3.048/1999 com a alteração introduzida pelo Decreto n.º 4.882/2003, que estabeleceu o limite em mais de **85 dB(A)**, conforme fundamentação já lançada acima. Com relação à eficácia dos EPIs e o agente nocivo ruído, aplico o entendimento da Súmula n.º 09 da TNU e do STF (ARE n.º 664335), de acordo com o qual, independentemente da época, quando o agente nocivo for o ruído, entende-se que o uso de EPIs não afasta a especialidade. De acordo com os documentos acostados aos autos, a parte autora estava exposta, no **período de 01/03/1991 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 23/08/2019**, ao agente ruído em intensidade **superior** aos limites de tolerância.

Impossibilidade de Enquadramento:

(...)"

A sentença não merece reparos em sua análise do período objeto de recurso do INSS, porquanto apreciou a prova juntada pelas partes em sua integralidade e com respeito aos entendimentos consolidados nesta corte em seus pontos controvertidos, como exposto anteriormente, na forma de premissas de análise.

De fato, a prova produzida indica que o segurado esteve exposto ao agente nocivo ruído, ensejador da especialidade do labor durante o período de **19/11/2003 a 23/08/2019**, fato que, nos termos já expostos, conduz ao reconhecimento pleiteado.

Portanto, **improcede o apelo autárquicono ponto**.

Com relação ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, entendo que a sentença merece reforma.

O PPP e laudo técnico da empresa indicam apenas a exposição ao agente ruído de 86 dB. No entanto, é fato notório que a função de marceneiro em madeireira expõe trabalhador ao agente poeira de madeira. Além disso, os laudos similares apontam a exposição a hidrocarbonetos ´para a função de marceneiro (evento 31, OUT4, evento 43, LAUDO2, evento 76, LAUDO1).

Importante referir que na sentença recorrida foi reconhecida a especialidade dos períodos de 02/05/1984 a 28/02/1986 e 01/07/1986 a 10/02/1988 por exposição a hidrocarbonetos na função de marceneiro.

Nos casos em que os documentos emitidos pelo empregadores carecem de maiores detalhamentos sobre os fatores de risco implicados na atividade, a especialidade pode ser constatada pela profissiografia (descrição das tarefas executadas), ambiente em que a atividade foi desempenhada, notoriedade de exposição nociva, como apontam as regras de experiência comum ser indissociável da atividade profissional (fato incontroverso que independe de prova - art. 334, inciso I, do CPC), laudo similar, realização de perícia ou qualquer ou meio de prova legalmente permitido.

Havendo divergência entre o formulário PPP e os LTCATs ou laudo pericial judicial (ainda que produzido em processo distinto), entendo que a dúvida deve ser interpretada em favor do segurado.

Destaco que, quando estamos diante de situações de incerteza científica relacionada aos efeitos nocivos do meio ambiente do trabalho na saúde humana, recomenda-se uma solução judicial acautelatória, de maneira a proteger o fundamental bem da vida que se encontra em discussão - direito à saúde -, direito este que se relaciona, no presente caso, com a contagem diferenciada do tempo de serviço e saída antecipada do trabalhador, mediante concessão de aposentadoria especial. Uma das consequências dessas premissas é a de que, uma vez identificada situação de divergência nas conclusões periciais, retratadas por laudos técnicos ambientais, impõe-se, com fundamento no princípio da precaução, acolher a conclusão da asserção mais protetiva da saúde do trabalhador.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pelo autor no período de **06/03/1997 a 18/11/2003**, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes poeira de madeira e hidrocarbonetos, devendo ser **reformada** a sentença no tópico, com **provimento do apelo da parte autora**.

Direito à aposentadoria no caso concreto

Aposentadoria especial

Para ter direito à aposentadoria especial de acordo com as regras vigentes até a edição da EC 103/2019, de 13/11/19, deve a parte autora preencher os requisitos previstos no art. 57 da Lei 8.213/91, quais sejam, a carência de 180 contribuições, observada a incidência da tabela do art. 142 da referida lei àqueles segurados inscritos na Previdência Urbana até 24/07/1991 e o tempo de trabalho sujeito a condições prejudiciais à sua saúde ou à sua integridade física durante 15, 20 ou 25 anos, de acordo com a atividade desempenhada, não sendo possível a conversão de tempo de serviço comum em especial.

No caso em análise, conforme a sentença de mérito e o período ora reconhecido, implementou a parte autora tempo especial suficiente à concessão da aposentadoria especial na DER (01/04/2019).

Salienta-se que, fazendo jus a parte autora também à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, poderá optar pela modalidade de benefício que julgar mais conveniente.

Da necessidade de afastamento da atividade especial. Tema 709.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 791.961/PR, paradigma do Tema 709, manifestou-se pela constitucionalidade da regra disposta no § 8.º do art. 57 da Lei 8.213/1991, fixando a seguinte tese jurídica:

I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o o pagamento do benefício previdenciário em questão.

Opostos embargos de declaração no RE 791.961/PR, foram parcialmente acolhidos, com modulação dos efeitos da decisão no Tema 709, conforme transcrevo:

a) esclarecer que não há falar em inconstitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, em razão da alegada ausência dos requisitos autorizadores da edição da Medida Provisória que o originou, pois referida MP foi editada com a finalidade de se promoverem ajustes necessários na Previdência Social à época, cumprindo, portanto, as exigências devidas;

b) alterar a redação da tese de repercussão geral fixada, para evitar qualquer contradição entre os termos utilizados no acórdão ora embargado, devendo ficar assim redigida: "4. Foi fixada a seguinte tese de repercussão geral:

'(i) [é] constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não;

(ii) nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros; efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial, a implantação do benefício, uma vez verificada a continuidade ou o retorno ao labor nocivo, ***cessará o pagamento do benefício previdenciário em questão****.'";*

c) modular os efeitos do acórdão embargado e da tese de repercussão geral, de forma a preservar os segurados que tiveram o direito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado até a data deste julgamento;

e d) declarar a irrepetibilidade dos valores alimentares recebidos de boa-fé, por força de decisão judicial ou administrativa, até a proclamação do resultado deste julgamento, (...)

Diante da tese firmada pelo STF no Tema 709 e sua modulação, conclui-se:

(a) Deve ser observada a imposição do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, implicando a cessação do pagamento do benefício e não a sua cassação ou cancelamento, caso ocorra a permanência do segurado aposentado no exercício da atividade que o sujeite a agentes nocivos ou o retorno a esse tipo de atividade.

(b) Apesar de o STF ter concluído pela constitucionalidade do art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, assentou que o termo inicial do benefício deve ser fixado na DER e não na data do afastamento da atividade.;

(c) Para os benefícios recebidos de boa-fé, por força de decisão judicial ou administrativa até a proclamação dos embargos de declaração julgados no Tema 709, em sessão virtual de 12/02/2021 a 23/02/2021, declarou a irrepetibilidade dos valores.

Portanto, o desligamento da atividade se torna exigível tão somente a partir da efetiva implantação do benefício, sem prejuízo às prestações vencidas no curso do processo que culminou na concessão da aposentadoria especial, seja ele judicial ou administrativo. Portanto, não há óbice ao recebimento de parcelas do benefício de aposentadoria especial no período em que o segurado permaneceu no exercício de atividades nocivas, não podendo ser o segurado prejudicado pela demora na análise do seu pedido de concessão de aposentadoria especial.

Ainda, eventual suspensão do benefício não pode dispensar o devido processo legal, cabendo ao INSS, na via administrativa, proceder à notificação do segurado para defesa, oportunizando-se prazo para que comprove o afastamento da atividade nociva ou, então, para que regularize a situação entre ele e o INSS.

Nesse sentido, segue o julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. NECESSIDADE DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ART. 57, § 8.º DA LEI 8.213/1991. TUTELA ESPECÍFICA. 1. No julgamento do RE 791.961/PR, Tema 709 da repercussão geral, o STF reconheceu a constitucionalidade do § 8.º do art. 57 da Lei 8.213/1991, que veda a percepção do benefício de aposentadoria especial pelo segurado que continuar exercendo atividade nociva, ou a ela retornar. A Corte ainda estabeleceu que, nas hipóteses em que o trabalhador continua a exercer o labor especial após a solicitação da aposentadoria, a data de início do benefício e os efeitos financeiros da concessão serão devidos desde a DER. Dessa forma, somente após a implantação do benefício, seja na via administrativa, seja na via judicial, torna-se exigível o desligamento da atividade nociva, sendo que o retorno voluntário ao trabalho nocivo ou a sua continuidade não implicará a cassação ou cancelamento da aposentadoria, mas sim a cessação de seu pagamento, a ser promovida mediante devido processo legal, incumbindo ao INSS, na via administrativa, oportunizar ao segurado prazo para que regularize a situação. 2. Determina-se o cumprimento imediato do acórdão, por se tratar de decisão de eficácia mandamental que deverá ser efetivada mediante as atividades de cumprimento da sentença stricto sensu previstas no art. 497 do CPC/15, sem a necessidade de um processo executivo autônomo (sine intervallo). (TRF4, AC 5000822-16.2019.4.04.7104, SEXTA TURMA, Relator JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, juntado aos autos em 25/08/2022)

Dos consectários

Segundo o entendimento das Turmas previdenciárias do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, estes são os critérios aplicáveis aos consectários:

Correção Monetária e Juros de mora

Após o julgamento, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, do Tema 810 (RE 870.947), e dos embargos de declaração opostos contra a decisão, rejeitados e com afirmação de inexistência de modulação de efeitos, deve a atualização monetária obedecer ao Tema 905 do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece para as condenações judiciais de natureza previdenciária o que segue:

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Assim, a correção monetária das parcelas vencidas dos benefícios previdenciários será calculada conforme a variação dos seguintes índices, que se aplicam conforme a incidência ao período compreendido na condenação o IGP-DI, (de 5/1996 a 3/2006 (artigo 10 da Lei 9.711/1998, combinado com o artigo 20, §§5º e 6º, da Lei 8.880/1994), e o INPC a partir de 4/2006 (artigo 41-A da Lei 8.213/1991).

O Superior Tribunal de Justiça (REsp 149146) - a partir da decisão do STF e levando em conta que o recurso paradigma que originou o precedente tratava de condenação da Fazenda Pública ao pagamento de débito de natureza não previdenciária (benefício assistencial) - distinguiu os créditos de natureza previdenciária para estabelecer que, tendo sido reconhecida a inconstitucionalidade da TR como fator de atualização, deveria voltar a incidir, em relação a eles, o INPC, que era o índice que os reajustava à edição da Lei n. 11.960/2009.

É importante registrar que os índices em questão (INPC e IPCA-E) tiveram variação praticamente idêntica no período transcorrido desde 7-2009 até 9-2017 (mês do julgamento do RE n. 870.947): 64,23% contra 63,63%. Assim, a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.

A conjugação dos precedentes acima resulta na aplicação, a partir de 4-2006, do INPC aos benefícios previdenciários e o IPCA-E aos de natureza assistencial.

No que pertine aos juros de mora, deverão incidir a contar da citação (Súmula 204 do STJ), na taxa de 1% (um por cento) ao mês, até 29/06/2009. A partir de 30 de junho de 2009, os juros moratórios serão computados, uma única vez (sem capitalização), segundo percentual aplicável à caderneta de poupança, conforme Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, considerado constitucional pelo STF (RE 870.947, com repercussão geral).

A partir de 9/12/2021, para fins de atualização monetária e juros de mora, deve ser observada a redação dada ao artigo 3º da EC 113/2021, a qual estabelece que haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, do índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), acumulado mensalmente.

De 09/12/2021 a 09/09/2025, para fins de atualização monetária e juros de mora, deve ser observada a redação dada ao artigo 3º da EC 113/2021, a qual estabelece que, nas condenações que envolvam a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, do índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), acumulado mensalmente, na forma do dispositivo anteriormente mencionado.

A partir de 10/09/2025, com a promulgação da Emenda Constitucional 136/2025, houve alteração do art. 3º da EC 113/21, dando-lhe a seguinte redação:

Art. 3º Nos requisitórios que envolvam a Fazenda Pública federal, a partir da sua expedição até o efetivo pagamento, a atualização monetária será feita pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples de 2% a.a. (dois por cento ao ano), vedada a incidência de juros compensatórios.

§ 1º Caso o percentual a ser aplicado a título de atualização monetária e juros de mora, apurado na forma do caput deste artigo, seja superior à variação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para o mesmo período, esta deve ser aplicada em substituição àquele.

§ 2º Nos processos de natureza tributária serão aplicados os mesmos critérios de atualização e remuneração da mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário.

§ 3º Durante o período previsto no § 5º do art. 100 da Constituição Federal, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.

Nesse sentido, a norma restringiu o âmbito de aplicação do dispositivo à atualização monetária dos Precatórios e RPVs, a partir de sua expedição até o efetivo pagamento, e aos juros de mora se houver atraso no pagamento dos próprios requisitórios.

Portanto, a modificação promovida pela EC 136/25 suprimiu do ordenamento jurídico a regra que definia o índice de correção monetária e juros de mora aplicável nas condenações da Fazenda Pública federal.

Diante do vácuo legal produzido, necessária a definição dos índices aplicáveis a partir de setembro de 2025.

Previamente à edição da EC 113/2021, a questão era tratada pelas regras introduzidas no art. 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei 11.960/09. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs 4357 e 4425, e posteriormente do Tema 810 de Repercussão Geral, julgou inconstitucional o índice de correção monetária [TR], mas reafirmou a validade do índice de juros [poupança] previsto nessa lei.

Assim, no período entre 29/06/2009 e 08/12/2021, interstício entre a entrada em vigor da Lei 11.960 e da EC 113/2021, aplicavam-se os juros de poupança.

O art. 3º da EC 113/2021, ao substituir o índice de juros de mora e correção monetária nas condenações da Fazenda Pública pela SELIC, revogou a parte que ainda era válida do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (os juros de

poupança). Diante disso, e da vedação à repristinação sem determinação legal expressa (Lei de Introdução ao Código Civil, art. 2º, § 3º), inviável resgatar a aplicação dos juros de poupança, cuja utilização se dava apenas em decorrência de lei.

Sem a âncora normativa vigente, e excluída a possibilidade de repristinação da Lei anterior, resta a regra geral em matéria de juros, estabelecida no art. 406 do Código Civil:

Art. 406. Quando não forem convencionados, ou quando o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, os juros serão fixados de acordo com a taxa legal.

§ 1º A taxa legal corresponderá à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), deduzido o índice de atualização monetária de que trata o parágrafo único do art. 389 deste Código.

O dispositivo determina a aplicação da SELIC, deduzida a atualização monetária, feita pelo IPCA, nos termos do art. 389, parágrafo único do Código Civil.

Considerando que a atualização monetária incide em todas as parcelas devidas, e a partir da citação incidem também juros de mora (CPC, art. 240, caput), o **índice aplicável será a própria SELIC**, porém a partir do advento da EC 136/2025 com fundamento normativo diverso (CC, art. 406, § 1º c/c art. 389, parágrafo único). Apoia-se essa decisão, ainda, na Nota Técnica 2/2025 da Comissão Permanente de Revisão e atualização do Manual de Orientações de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, quando afirma que "adotando um ponto de vista pragmático e que visa à continuidade dos trabalhos das contadorias, esta Comissão orienta que, provisoriamente, na elaboração dos cálculos de liquidação ou de execução das condenações judiciais da Fazenda Pública anteriores à expedição dos requisitórios, sejam aplicados – salvo decisão judicial em contrário – os índices e regras atualmente previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, mantendo-se a metodologia adotada."

Por fim, necessário salientar que a OAB ajuizou ação direta de inconstitucionalidade, a questionar o teor da EC 136/25 (ADI 7873, Rel. Min. Luiz Fux).

Por esse motivo, diante da possibilidade de entendimento em sentido diverso da Suprema Corte, e considerando o teor do recente Tema 1.361, com repercussão geral, autorizando a aplicação de índice de juros ou correção monetária diverso mesmo após o trânsito em julgado em caso legislação ou entendimento jurisprudencial do STF supervenientes, ressalva-se que a definição final dos índices deve ser reservada para a fase de cumprimento de sentença.

Custas processuais

O INSS é isento do pagamento das custas no Foro Federal (artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/1996) e na Justiça Estadual do Rio Grande do Sul, devendo, contudo, pagar eventuais despesas processuais, como as relacionadas a correio, publicação de editais e condução de oficiais de justiça (artigo 11 da Lei Estadual nº 8.121/1985, com a redação da Lei Estadual nº 13.471/2010, já considerada a inconstitucionalidade formal reconhecida na ADIN 70038755864, julgada pelo Órgão Especial do TJ/RS); para os feitos ajuizados a partir de 2015 é isento o INSS da taxa única de serviços judiciais, na forma do estabelecido na Lei Estadual nº 14.634/2014 (artigo 5º). Tais isenções não se aplicam quando demandado na Justiça Estadual do Paraná (Súmula 20 do TRF4). No estado de Santa Catarina a União e as autarquias federais são isentas do pagamento de emolumentos, por força do art. 7º da Lei Complementar-SC 755/2019.

Honorários advocatícios

Incide, no caso, a sistemática de fixação de honorários advocatícios prevista no art. 85 do CPC/2015, porquanto a sentença foi proferida após 18/03/2016 (data da vigência do NCPC definida pelo Pleno do STJ em 02/04/2016).

Adequados os ônus sucumbenciais, deve ser afastada a condenação da parte autora ao pagamento da verba em razão da sucumbência do INSS, sendo este condenado a pagar honorários de 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas (Súmula 76 do TRF4), considerando as variáveis dos incisos I a IV do § 2º do artigo 85 do NCPC. Sendo os honorários fixados neste ato, não se trata de caso de majoração.

A base de cálculo dos honorários deve ser aferida pelas diferenças existentes até esta decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Implantação do benefício - Tutela Específica

Reconhecido o direito da parte, impõe-se a determinação para a imediata implantação do benefício, nos termos do art. 497 do CPC, devendo o INSS fazê-lo em até **30 dias**, conforme os parâmetros abaixo definidos, facultada à parte autora a manifestação de desinteresse quanto ao cumprimento desta determinação. Caso se trate de pessoa portadora de doença grave ou com mais de 80 anos de idade, desde já determino a adoção do prazo de **5 dias úteis** para cumprimento.

TABELA PARA CUMPRIMENTO PELA CEAB

Cumprimento — Implantar Benefício

NB

Espécie — Aposentadoria Especial

DIB — 01/04/2019

DIP — Primeiro dia do mês da decisão que determinou a implantação/restabelecimento do benefício

DCB

RMI — A apurar

Segurado Especial — Não

Observações — A parte autora poderá optar pelo benefício mais vantajoso.

Conclusão

- Negado provimento ao apelo do INSS;

- Parcial provimento ao apelo da parte demandante para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o direito à concessão de aposentadoria especial na DER, podendo optar pelo benefício mais vantajoso, com afastamento do exercídio de atividades especiais caso opte pela aposentadoria especial, e adequar a condenação do pagamento de honorários advocatícios, na forma da fundamentação;

- Consectários adequados de ofício.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora e, de ofício, adequar a incidência de correção monetária e juros de mora e determinar a implantação imediata do benefício, via CEAB.

Documento eletrônico assinado por **HERMES SIEDLER DA CONCEICAO JUNIOR, Desembargador Federal Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://verificar.trf4.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **40005965453v12** e do código CRC **35445f23**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): HERMES SIEDLER DA CONCEICAO JUNIOR

Data e Hora: 25/09/2026, às 14:56:37

5002819-05.2022.4.04.7112