



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N. 0005110-91.2015.4.01.3814/MG

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS AUGUSTO PIRES BRANDÃO
RELATOR : JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA
CONVOCADO
APELANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : DF00025372 - ADRIANA MAIA VENTURINI
APELADO : JOSE ANTONIO FARIAS
ADVOGADO : MG00094160 - LUIS HENRIQUE DE ASSIS VASCONCELOS E OUTROS(AS)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2A VARA DA SUBSECAO JUDICIARIA DE IPATINGA - MG

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TROCADOR. ATIVIDADE PROFISSIONAL CONSIDERADA INSALUBRE CONFORME DECRETO 53.831/64. AGENTE AGRESSIVO. RUÍDO. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que trabalhar sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Lei 8.213/91, art. 57, caput).

2. A comprovação do tempo especial mediante o enquadramento da atividade exercida pode ser feita até a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. Precedentes.

3. A partir da Lei nº 9.032/95 e até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.596/14/97 (convertida na Lei nº 9.528/97) a comprovação do caráter especial do labor passou a ser feita com base nos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo próprio empregador. Com o advento das últimas normas retro referidas, a mencionada comprovação passou a ser feita mediante formulários elaborados com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

4. A exigência legal referente à comprovação sobre ser permanente a exposição aos agentes agressivos somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. De qualquer sorte, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade.

5. Segundo jurisprudência reiterada do STJ, o tempo de trabalho exercido com exposição a ruído é considerado especial nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto 53.831/1964; superior a 90 decibéis, a partir de 05/03/1997, na vigência do Decreto 2.172/1997; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto 4.882, de 18/11/2003 (REsp 1398260/PR - Representativo de Controvérsia, DJe 05/12/2014). A jurisprudência deste Tribunal tem se posicionado no sentido de que o trabalhador submetido a ruídos que, pela média, superam os níveis fixados em regulamento, tem direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial. Precedentes.

6. O simples fornecimento de equipamentos de proteção individual não ilide a insalubridade ou periculosidade da atividade exercida, notadamente em relação ao agente agressivo ruído. (ARE n. 664335, relator Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, Repercussão Geral)
7. O tempo de serviço especial foi demonstrado pelo enquadramento profissional (função de trocador de ônibus) ou por laudos técnicos, que apontaram a submissão do segurado a ruído acima dos níveis de tolerância em atividade permanente, habitual e não intermitente.
8. Devida a concessão do benefício, o termo inicial deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, mas com efeitos financeiros a partir da impetração.
9. Correção monetária com base nos índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aplicando-se o INPC após a entrada em vigor da Lei n. 11.960/2009, tendo em vista a imprestabilidade da TR – atualmente usada na remuneração das cadernetas de poupança – como índice de correção monetária de débitos judiciais, conforme fundamentos utilizados pelo STF no julgamento das ADI n. 493 e 4.357/DF, e ainda pelo STJ no julgamento do REsp n. 1.270.439/PR, pelo rito do art. 543-C do CPC.
10. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACORDÃO

Decide a Turma, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e a remessa oficial, nos termos do voto do relator.

Primeira Turma do TRF da 1ª Região, 6 de dezembro de 2017.

JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA
RELATOR CONVOCADO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N. 0005110-91.2015.4.01.3814/MG

RELATÓRIO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (RELATOR CONVOCADO): Trata-se de apelação em mandado de segurança interposta pelo INSS em desfavor da sentença pela qual o juízo *a quo* concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que considere como especial os períodos compreendidos entre 02/02/1981 a 13/07/1982 e 03/12/1998 a 04/12/2012, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial.

Irresignado apela o INSS, alegando, em síntese, que: não há, nos autos, comprovação de que o impetrante esteve exposto ao agente nocivo de forma permanente, não habitual e não intermitente.

Afirma que a documentação trazida pelo autor não demonstra de forma cabal a sua submissão aos agentes prejudiciais que dariam direito à contagem diferenciada de seu tempo de labor.

Aduz que a utilização dos equipamentos de proteção fornecidos pelos empregados afastam o caráter insalubre e/ ou período de labor realizado pela parte impetrante.

Ao final, requer a reforma da sentença quanto aos consectários legais.

Em contrarrazões, a apelada pugna pelo não provimento da apelação.

Há, nos autos, manifestação do Ministério Público Federal.

Houve remessa oficial.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (RELATOR CONVOCADO): O tempo de serviço especial é aquele decorrente de serviços prestados sob condições prejudiciais à saúde ou em atividades com riscos superiores aos normais para o segurado e, cumpridos os requisitos legais, assegura o direito à aposentadoria especial.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento, inclusive em sede de recurso repetitivo, que a configuração do tempo de serviço especial é regida pela legislação em vigor no momento da prestação do serviço, *verbis*:

... 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. ...

(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

1. A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que o fator de conversão é um critério exclusivamente matemático que visa estabelecer uma relação de proporcionalidade entre o tempo necessário à aposentadoria comum e à especial, devendo ser adotado o índice vigente na ocasião do requerimento do benefício, exatamente o que consignado no acórdão embargado. REsp nº 1.151.363/MG, julgado pela sistemática do art. 543-C, § 1º, do CPC. ...

(AgRg nos EREsp 1220954/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Seção, julgado em 26/03/2014, DJe 01/04/2014)

Da aposentadoria especial

A aposentadoria especial, benefício decorrente do trabalho realizado em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, era devida ao segurado que, contando no mínimo cinco anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, conforme a atividade profissional, em condições que, para esse efeito, fossem consideradas penosas, insalubres ou perigosas, por decreto do Poder Executivo.

A caracterização da atividade especial por enquadramento profissional

Para a comprovação da exposição ao agente insalubre, na redação original do art. 57 da Lei 8.213/91, bastava que a atividade fosse enquadrada nas relações dos Decretos 53.831/64 ou 83.080/79, não sendo necessário laudo pericial, exceto a atividade exercida com exposição a ruído superior ao previsto na legislação de regência.

É pacífica a compreensão jurisprudencial sobre ser possível o reconhecimento do tempo de serviço especial pelo exercício de atividade profissional elencada na legislação de regência, independentemente da comprovação de efetiva exposição aos agentes insalubres, em relação ao período laborado antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, sendo certo que o referido ditame não tem aptidão para produzir efeitos retro operantes. É saber, independentemente da data em que atendidos os requisitos para o requerimento do benefício, o tempo prestado em período anterior ao marco supra pode ser considerado como de natureza especial, a partir da verificação da categoria profissional a que pertence o segurado.

Cumpra registrar, por importante, que o rol de atividades elencadas na legislação de regência como aptas para a contagem diferenciada do tempo de labor era meramente exemplificativo, de forma que outras atividades poderiam ser tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que estejam devidamente comprovadas (AgRg no REsp 794.092/MG, relatora ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, julgado em 24/04/2007, DJ de 28/05/2007, p. 394).

No caso presente o impetrante exercia a função de trocador de ônibus no período de 24/02/1978 a 29/12/1981, período em que era permitida a contagem especial do tempo em razão da atividade profissional, sendo que a atividade se enquadra no código 2.4.4 do anexo do Decreto 53.831/64, razão pela qual deve ser considerada insalubre.

A necessidade de laudo pericial para fins de comprovação da atividade especial

Como dito acima, o cômputo do tempo de serviço como de natureza especial, por simples enquadramento profissional, pode ser feito em relação ao período anterior à entrada em vigor da Lei nº 9.032/95.

A partir dessa data, contudo, sobrevêm duas situações distintas:

Implementada a inovação legal, a comprovação da atividade especial passou a ser feita mediante o preenchimento dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo próprio empregador, e que à época atendiam a exigência legal inserida (pela Lei nº 9.032/95) no art. 57, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, com a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.956-14/97, convertida na Lei nº 9.528/97, a comprovação do caráter especial do labor prestado passou a ser feita mediante formulário elaborado com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho (cf. art. 51, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

Conversão de tempo de serviço especial em comum

A questão concernente à conversão de tempo de serviço especial, trabalhado em condições penosas, insalubres ou perigosas, está atualmente pacificada pela jurisprudência.

O art. 57, § 5º, da Lei de Benefícios, dispõe que *O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência social, para efeito de concessão de qualquer benefício.*

A orientação jurisprudencial vigente é no sentido de que, qualquer que seja a época em que foi prestado, o tempo especial pode ser convertido em comum, consoante o que decidiu o Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial, representativo de controvérsia, n. 1.151.363/MG, relator Ministro Jorge Mussi:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.2. Precedentes do STF e do STJ.

Este tribunal tem se orientado também nesse mesmo sentido, *verbis*:

... 10. É possível o reconhecimento do exercício de atividade nociva em período anterior à edição da legislação que instituiu a aposentadoria especial e a especialidade de atividade laboral (AgRg no REsp 1015694/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 01/02/2011), bem como continua válida a conversão de tempo de serviço especial para comum mesmo após 1998 (Resp 1.151.363/MG- representativo de controvérsia).

(AMS 0054339-04.2011.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Néviton Guedes, Primeira Turma, e-DJF1 p.62 de 01/10/2014)

A permanência da exposição aos agentes agressivos

“Não devem receber interpretação retroativa as alterações promovidas no Art. 57, da Lei nº 8.213/91 pela Lei nº 9.032/95, especialmente a regra estabelecida pelo parágrafo terceiro do referido art. 57, que introduziu a exigência do caráter permanente, não ocasional nem intermitente do labor em condições especiais.” (AC 2001.01.99.041623-9/MG, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, DJ de 12/05/2009, p. 380).

Assim, a exigência legal referente à comprovação sobre ser permanente a exposição aos agentes agressivos somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95.

De qualquer sorte, e mesmo em reforço ao quanto exposto no tópico anterior, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho

desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade.

A utilização de Equipamentos de Proteção – EPP e EPI

Os equipamentos de proteção fornecidos aos trabalhadores têm por finalidade proteger a sua saúde, não tendo, entretanto, o condão de descaracterizar a situação de insalubridade ou de periculosidade a que ele está submetido.

Aliás, o próprio INSS reconhece que a simples utilização do EPI não afasta o risco do trabalhador, na forma de suas Instruções Normativas nº 42/2001 e 78/2002, senão, vejamos.

Instrução Normativa INSS nº 42/2001:

Art. 19. A utilização de equipamento de proteção não descaracteriza o enquadramento da atividade.

Instrução Normativa INSS/DC Nº 78/2002:

Art. 159. A simples informação da existência de EPI ou de EPC, por si só, não descaracteriza o enquadramento da atividade. No caso de indicação de uso de EPI, deve ser analisada também a efetiva utilização dos mesmos durante toda a jornada de trabalho, bem como, analisadas as condições de conservação, higienização periódica e substituições a tempos regulares, na dependência da vida útil dos mesmos, cabendo a empresa explicitar essas informações no LTCAT/PPP.

Conforme ressaltado nos textos complementares desses mesmos ditames, apenas nas hipóteses em que devidamente comprovado, por laudo técnico subscrito por quem detém a necessária qualificação técnica para tanto, que os equipamentos de proteção utilizados suprimem ou pelo menos reduzem para níveis inferiores aos mínimos estabelecidos, a exposição aos agentes agressivos, é que será descaracterizado o enquadramento da atividade.

Não basta, nesse sentido, a menção da eficácia do equipamento de proteção constante dos chamados Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP. Não, a indicação da eficácia tem de ser declarada por profissional técnico habilitado, em documento específico voltado para essa comprovação, no qual se aponte o resultado da perícia levada a efeito no caso concreto.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, assentou a tese no sentido de que *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), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.* (ARE 664335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, Repercussão Geral – Mérito, Publicação 12/02/2015.)

Mais, no caso específico do agente agressivo ruído, a firme posição desta Corte é no sentido de que o fornecimento dos Equipamentos de Proteção Individual não afasta a insalubridade do labor:

Nesse sentido e dentre outros:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. LEGISLAÇÃO VIGENTE. UTILIZAÇÃO DE EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. DIREITO AO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS.

5. Quanto ao agente nocivo ruído, considera-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/97 (Súmula nº 29 da AGU), desde que aferidos esses níveis de pressão sonora por meio de perícia técnica, trazida aos autos ou noticiada no preenchimento de formulário expedido pelo empregador.

(...)

8. O fornecimento de equipamentos de proteção individual - EPI ao empregado não é suficiente para afastar o caráter insalubre da prestação do trabalho, tendo em vista que o uso de tais equipamentos pode atenuar o ruído, mas não afastar o enquadramento da atividade como insalubre. Precedentes.

(AC 0013423-75.2008.4.01.3300/BA, relatora desembargadora federal Ângela Catão, 1ª Turma, e-DJF1 p.193 de 06/11/2012)

Laudos extemporâneos ao trabalho sob ruído

O fato de o laudo apresentado ser extemporâneo à época em que se pretende comprovar a atividade especial sob ruído não o invalida nem lhe retira a força probatória, uma vez que o referido documento é suficientemente claro e preciso quanto à exposição habitual e permanente do segurado ao agente nocivo em questão.

Além disso, uma vez constatada a presença de agentes nocivos em data posterior a sua prestação, e considerando a evolução das condições de segurança e prevenção do ambiente de trabalho ao longo do tempo, presume-se que à época da atividade, as condições de trabalho eram piores ou quando menos iguais às constatadas na data da elaboração do laudo.

Neste sentido:

... 3. A circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.

(AC 435577920044013800, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, TRF1 - Segunda Turma, e-DJF1 DATA:18/11/2014 PAGINA:196.)

... 6. Outrossim, oportuno consignar que o reconhecimento do tempo especial não pode ser afastado em razão de os laudos serem extemporâneos à prestação do serviço. Desde que comprovado o exercício da atividade especial, através de formulários e laudos periciais,

com os requisitos necessários, embora tais documentos tenham sido elaborados em data posterior à prestação dos serviços, tal fato não compromete a prova do exercício de atividade em condições especiais.

(AC 79700720114013814, Rel. Juiz Federal Cleberson José Rocha (conv.), TRF1 - Segunda Turma, e-DJF1 DATA:22/09/2014 PAGINA:162.)

Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP

O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP é o documento hábil a comprovar a exposição a agentes nocivos, sobretudo quando assinado por profissional habilitado, como engenheiro de segurança do trabalho, sendo esse o caso dos autos.

Não se há falar em invalidade do Perfil Profissiográfico Previdenciário e de necessidade de apresentação de laudo pericial, porquanto a legislação de regência determina que o labor especial deve ser reconhecido por meio do PPP, o qual é preenchido com base em laudo técnico, elaborado por profissional médico em segurança do trabalho ou engenheiro de segurança.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive do trabalho especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores.

Aliás, o PPP reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa, cf. art. 58, § 4º, da Lei n. 8.213, de 1991.

Tempo de serviço especial após a Emenda Constitucional n. 20/98

Tratando-se na espécie de pedido de concessão de aposentadoria especial, não há falar em cumprimento dos requisitos previstos no art. 9º da Emenda Constitucional n. 20/98, para fins de cômputo do tempo de serviço prestado após a edição da mencionada emenda constitucional.

Com efeito, as exigências da idade mínima e de tempo de serviço complementar (pedágio) aplicam-se apenas para o fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, porque de outro modo esse pedágio findaria por invalidar a regra legal de que o trabalho exercido sob condições especiais deve ter seu tempo contado de modo mais favorável ao segurado, para compensar os desgastes orgânicos e psicológicos do trabalho penoso, insalubre ou perigoso.

A aposentadoria especial, contando de modo diferenciado o tempo de serviço trabalhado sob condições especiais, não é uma aposentadoria proporcional, mas integral, por implemento do tempo de serviço ou de contribuição, daí que não há pedágio a ser cumprido ou idade mínima a ser alcançada pelo segurado.

Porém, se apenas parte do tempo é especial, sendo comum o tempo que o complementa para a aposentadoria, incidem as regras próprias da transição de regimes de que trata o referido art. 9º da Emenda Constitucional n. 20, pois não se admite a conjugação de regimes jurídicos previdenciários, como assentou o Supremo Tribunal Federal no RE n. 575089-2, com repercussão geral:

EMENTA: INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE

SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO. I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição. II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários. IV - Recurso extraordinário improvido.

(RE 575089, Relator(a) Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 10/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008 EMENT VOL-02338-09 PP-01773 RB v. 20, n. 541, 2008, p. 23-26 RT v. 98, n. 880, 2009, p. 122-129)

Portanto, se o segurado implementou todos os requisitos para aposentadoria proporcional antes da EC n. 20/98, esse direito pode ser exercido exclusivamente nos termos da legislação até então vigente; se contou tempo posterior à referida emenda, submete-se ao regime vigente posteriormente, e aí não haverá falar em aposentadoria proporcional, porque essa modalidade de aposentadoria foi extinta pela referida emenda, que introduziu o § 7º ao art. 201 da Constituição, ao dar a esse artigo nova redação

Assim, se parte do tempo para aposentadoria foi tempo comum e trabalhado após o advento da EC n. 20, deve o segurado atender às exigências de pedágio de tempo de serviço e de idade mínima de 53 anos.

Agentes agressivos

O agente ruído (níveis e média)

Níveis de ruído. O Enunciado AGU n. 29/2008, no sentido de que *Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então*, é resultante da jurisprudência firmada sobre a matéria, e tem sido por ela sufragado, pois evidencia a legitimidade da contagem como tempo especial daquele tempo a que foi o trabalhador submetido a ruído com níveis superiores àqueles nele indicados.

Assim, admitiu-se como especial o trabalho submetido a ruído superior a 80 dB, até 05/03/97; depois, superior a 90 dB(A), com a entrada em vigor do Decreto 2.172, daquela data, e que revogou o anterior Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 611/92); Por fim, desde 19/11/2003 incide o limite de 85 dB, por força da edição do Decreto n. 4.882.

Embora seja inusitada a alteração dos índices, que variou sequencialmente (80, 90 e 85 dB), conforme a sucessão de regulamentos, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem sido firme no sentido de que não se pode atribuir retroatividade à norma sem expressa previsão legal, de modo que deve prevalecer o nível de ruído estabelecido em cada decreto, como declinado na referida súmula administrativa.

Citem-se nesse sentido os seguintes arestos, entre outros:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL. RUÍDO. ALTERAÇÃO DO PARÂMETRO PELO DECRETO 4.882/03. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM.

1. *Em homenagem ao princípio do tempus regit actum, a redução do limite de ruído pelo Decreto n. 4.882/03 não retroage para abranger período anterior à sua vigência. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1309696/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE.

1. *A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.*

2. *É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.*

3. *Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 07/05/2013, DJe 13/05/2013)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO 2.171/97. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA.

1. *A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. 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.*

2. *No entanto, concluiu o Tribunal de origem ser possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, após o Decreto 2.172/1997, mesmo diante do nível de ruído inferior a 90 decibéis. Igualmente, levou em conta a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, por ser mais benéfico, de modo a atentar para a atividade sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 6.3.1997, data do Decreto 2.172/1997.*

3. *Assim decidindo, contrariou o entendimento jurisprudencial do STJ no sentido de não ser possível atribuir retroatividade à norma sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da LICC,*

notadamente porque o tempo de serviço é regido pela legislação vigente à época em que efetivamente prestado o labor. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1367806/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013, DJe 03/06/2013)

Em conclusão, neste ponto, aplicam-se os sucessivos níveis de ruído, exatamente como se sucederam os respectivos regulamentos.

Média de ruído. Por outro lado, a exposição a esse agente agressivo em níveis médios superiores ao mínimo estabelecido em lei permite, sim, a contagem diferenciada do tempo correlato, não obstante os níveis mínimos de ruído a que se expôs o segurado fossem inferiores ao do limite da norma, isto porque a indicação de níveis de ruído médios demonstra ter sido aquele o nível de exposição a que o trabalhador esteve exposto ao longo de sua jornada.

A prevalecer a tese que o INSS tem reiteradamente apresentado sobre a matéria, ainda que o segurado se submetesse a sete horas diárias de exposição a níveis superiores ao previsto pela legislação, mas sem ultrapassar muito desses níveis, e trabalhasse por uma única hora diária de sua jornada exposto a níveis inferiores àqueles nela previstos, fazendo reduzir a média de exposição para aquém dos níveis superiores, não teria ele direito a ver tal atividade considerada como especial, porque não esteve exposto ao agente agressivo na inteireza de sua jornada, o que não se sustenta juridicamente.

Nesse sentido a jurisprudência deste e. TRF da 1ª Região, *verbis*:

... 6. Um nível equivalente de pressão sonora (ruído médio) tem o mesmo potencial de lesão auditiva que um nível variável considerado no mesmo intervalo de tempo. A exposição a níveis inferiores a 80 ou 90 decibéis é compensada pela maior agressividade representada pela exposição a níveis superiores a tais patamares. 7. Considera-se tempo de serviço especial aquele laborado com exposição a ruídos (médios) superiores a 80,0 dB até 05/03/1997 (Decreto 2.172) e, a partir de então, acima de 85,0 dB, na forma do Decreto 4.882/2003, desde que aferidos esses níveis de pressão sonora por meio de perícia técnica, trazida aos autos ou noticiada no preenchimento de formulário expedido pelo empregador.

(AC 0002267-56.2009.4.01.3300/BA, Rel. Desembargador Federal Ney Bello, Primeira Turma, e-DJF1 p.2 de 03/07/2014)

... 6. No presente caso, o autor juntou laudos técnicos e formulários DSS-8030, nos quais constam que ele estava exposto a ruído médico acima de 80 dB de modo habitual e permanente. 7. A exigência legal referente à comprovação sobre ser permanente a exposição aos agentes agressivos somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. 8. Para configuração da especialidade da atividade, não é necessário que o trabalhador permaneça exposto ao nível máximo de ruído aludido na legislação durante toda a sua jornada de trabalho, sendo que o fato de uma profissão ser exercida em determinados momentos em nível abaixo do exigido pela lei não descaracteriza a insalubridade, uma vez que tal agente deve ser avaliado segundo a média aferida em todos os ambientes do trabalho do segurado. Precedentes desta Corte.

(AC 0000135-83.2006.4.01.3800/MG, Rel. Juiz Federal Renato Martins Prates (conv.), Segunda Turma, e-DJF1 p.153 de 23/08/2013)

... 4. Quanto ao agente nocivo ruído, considera-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/97 (Súmula nº 29 da AGU) e, a partir de então, acima de 85 decibéis, desde que aferidos esses níveis de pressão sonora por meio de perícia técnica,

trazida aos autos ou noticiada no preenchimento de formulário expedido pelo empregador. 5. Um nível equivalente de pressão sonora (ruído médio) tem o mesmo potencial de lesão auditiva que um nível variável considerado no mesmo intervalo de tempo. Ou seja, quando o laudo pericial atesta que o trabalhador esteve exposto a nível médio de ruído superior a 80 dB está considerando o termo técnico que indica ter o segurado se sujeitado a níveis tanto superiores a 80 dB quanto inferiores, de modo que, considerados em seu conjunto durante certo lapso de tempo, produzem pressão sonora capaz de lesionar a saúde como um ruído constante superior a 80 dB.

(AC 0039276-87.2001.4.01.9199/MG, Rel. Juiz Federal Miguel Ângelo De Alvarenga Lopes, 3ª Turma Suplementar, e-DJF1 p.1065 de 03/08/2012)

Portanto, tendo sido o trabalhador submetido a ruído cuja média supera os níveis fixados em regulamento, é consequência o reconhecimento do tempo de serviço especial.

Do caso concreto

No caso dos autos a atividade de trocador exercida entre 02/02/1981 a 13/07/1982 deve ser considerada insalubre em razão do enquadramento da atividade profissional no código 2.4.4 do anexo do Decreto 53.831/64. Quanto aos demais períodos, os documentos apresentados, em especial os laudos DIRBEN 8030 e PPP comprovam a exposição do segurado ao fator de risco ruído acima dos limites exigidos de forma habitual e permanente nos períodos de 03/12/1998 a 04/12/2012, não merecendo reparo a sentença que determinou a consideração com especial do tempo de serviço em testilha, deferindo-se, por consequência, a aposentadoria requerida pela parte impetrante.

Considerando-se todo o tempo especial comprovado nos autos verifica-se que o impetrante perfaz mais de 25 anos de serviço em tempo especial, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria especial.

Das questões acessórias:

A correção monetária deve ser feita com base nos índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aplicando-se o INPC após a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, tendo em vista a imprestabilidade da TR – atualmente usada na remuneração das cadernetas de poupança – como índice de correção monetária de débitos judiciais, conforme fundamentos utilizados pelo STF na ADI nº 493/DF.

Em questões de índole previdenciária os juros de mora são fixados em 1% ao mês, a contar da citação, em relação às parcelas a ela anteriores, e de cada vencimento, quanto às subseqüentes, incidindo com essa taxa até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, a partir de quando serão reduzidos para 0,5% ao mês, tendo em vista que estes são os juros aplicados nas cadernetas de poupança.

Tratando-se ação mandamental que não pode ser utilizada como ação de cobrança, os efeitos financeiros por ela proporcionados se iniciam a partir da data da impetração, consoante a firme jurisprudência formada sobre o tema.

Honorários incabíveis, na espécie (art. 25 da Lei n. 12.016, de 2009).

Assim, diante do exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É o voto.