

Questão Discursiva 02620

Em 10.12.2015, José dos Santos, com 61 anos, ingressou com ação judicial pedindo a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Afirma que, em 10.5.2011, deduziu pedido perante o INSS de aposentadoria especial, que a indeferiu sob o argumento de que não poderia reconhecer o tempo de atividade como especial, pois há prova documental do fornecimento, pela empresa empregadora, de equipamentos de proteção individual - EPI, que neutraliza o potencial lesivo dos agentes nocivos.

Além disso, o INSS também não deferiu a aposentadoria por tempo de contribuição, por considerar insuficiente o tempo de contribuição mínima necessária, negando a conversão do tempo especial em comum sob a justificativa de que a exposição a ruído superior de 80 decibéis, no período de 10.3.1990 a 10.3.1995, não pode ser admitida como especial, pois, embora, à época, fosse esse o limite (80 decibéis) previsto no Decreto nº 53.831/64, a partir da edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, a exposição a ruído somente será considerada para fins de atividade especial a partir de 85 decibéis.

Na petição inicial, o autor requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do pedido administrativo no INSS.

Apresentou, para fins de comprovação da exposição a ruídos, os formulários e laudos técnicos relativamente à sede da matriz da empresa empregadora, localizada em São Bernardo do Campo, cuja atividade é idêntica àquela realizada na sede da filial, localizada em São Paulo-SP, onde trabalhou todo o período, e que encerrou as suas atividades, em 2010.

Enfatiza que a contagem do INSS foi equivocada, pois sequer considerou o tempo trabalhado sob o agente nocivo à saúde, consistente no ruído, cujo efeito não é neutralizado pela utilização do equipamento de proteção individual - EPI.

Ademais, pontua que é de rigor a conversão do tempo especial em comum, de forma a somar o tempo de contribuição de 35 anos completos, à época do pedido administrativo, que lhe garante o direito ao benefício previdenciário de aposentação por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo. Pleiteia, ainda que, em face às recentes alterações da Lei nº 8.213/1991, seja afastada a aplicação do fator previdenciário. Requer, por fim, a condenação do INSS ao pagamento das prestações vencidas desde a data do pedido em sede administrativa, com juros e correção monetária.

O INSS aduziu em sua contestação a ausência de interesse de agir, uma vez que o segurado, na via administrativa, não apresentou a comprovação da atividade especial. Afirma que não foi apresentado o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP com o pedido administrativo.

Em sede de preliminar de mérito, aduz a prescrição quinquenal com relação às parcelas vencidas anteriormente aos cinco anos que antecederam a propositura da ação judicial.

No mérito, pugna pela improcedência do pedido, por ausência de prova do tempo especial; impossibilidade de conversão de especial em comum; necessidade de aplicação do fator previdenciário.

Argumenta que o pagamento das prestações vencidas, se deferido o pedido de concessão do benefício, não pode ser acolhido, pois os documentos mínimos necessários à aferição do direito à aposentadoria foram trazidos somente na esfera judicial, razão por que não padece de ilegalidade ou irregularidade o indeferimento em sede administrativa, resultando assim que o termo inicial do benefício deve ser a data da citação do INSS.

Solucione o problema proposto abordando os temas ali tratados, devendo, no mínimo, os dissertar sobre: interesse de agir. Prescrição em matéria previdenciária. Aposentadoria especial. Requisitos. Comprovação do tempo especial. Uso de equipamento de proteção individual - EPI e sua influência no reconhecimento da atividade especial. Conversão do tempo especial em comum. Aposentadoria por tempo de serviço. Termo inicial dos benefícios concedidos judicialmente. Fator previdenciário.

Resposta #004053

Por: Kenia Rezende Dos Santos 22 de Abril de 2018 às 21:42

O interesse de agir nas ações previdenciárias depende do prévio requerimento administrativo (STJ). No caso em análise, houve o referido pedido administrativo, mas o INSS entendeu pela insuficiência do tempo de contribuição, por não reconhecer o período de exercício de atividade especial para fins de compensação. Destarte, há interesse de agir na presente demanda.

Quanto a prova da atividade especial, o segurado juntou formulários e laudos técnicos relativamente à sede da empresa empregadora, cuja atividade é idêntica àquela realizada na filial, onde trabalhou até 2010, que comprovaram a exposição a ruído superior a 80 decibéis (limite vigente à época da exposição). Saliente-se que, no que toca à exposição a ruídos, o uso de EPI não é apto a neutralizar a danosidade, razão pela qual a comprovação da exposição pelo período exigido pela lei é suficiente para o deferimento do benefício. E o segurado comprovou

A conversão do tempo de aposentadoria especial em comum é direito do segurado.

No que tange à aposentadoria por tempo de contribuição, a incidência do fator previdenciário é obrigatória, salvo se, no caso dos homens, a soma do tempo de contribuição com a idade resultar em 95. Na situação em análise observa-se que o segurado, quando do ajuizamento da ação contava com 61 anos de idade e 35 de contribuição. Logo, não se aplica o fator previdenciário.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve-se considerar a data do pedido administrativo, nos termos do art. 49 combinado com o art. 57, § 2º da lei 8213/91. O prazo prescricional para o recebimento de parcelas não pagas é de 05 anos retroativos, a contar do pedido administrativo.

Resposta #004361

Por: Romildson Farias Uchoa 5 de Julho de 2018 às 21:37

O interesse de agir é uma das condições da ação, e deve ser alegada pelo réu com preliminar de mérito, conforme o artigo 337, XI, do NCPC.

Em matéria previdenciária é tema pacífico no STJ e STF que deve haver prévio requerimento administrativo, negado pelo INSS (total ou parcialmente), para que se caracterize o interesse de agir para ações em que se pleiteie o deferimento de benefício, a não ser que, embora não havendo negativa ocorra uma demora maior que quarenta e cinco dias para a concessão, ou que o órgão tenha posição notoriamente contrária ao pleito do requerente.

Dúvidas persistem ainda sobre a questão do requerimento mal instruído, com ausência de documentação necessária à prova dos requisitos, por exemplo.

Pode ocorrer de o requerimento ser mal instruído propositadamente para que haja indeferimento e, portanto, se revele o interesse processual - embora, inexistente ou indisponível a documentação necessária.

No caso concreto, o requerimento estava devidamente instruído, faltante apenas um único formulário, o PPP, (foram apresentados outros), e assim o órgão poderia ter realizado a intimação do requerente para apresentar o devido.

Sobre o **termo inicial do benefício**, é a posição do STJ que se no momento do pedido administrativo de aposentadoria o requerente já tiver preenchido os requisitos, mesmo que não tenha demonstrado junto ao órgão previdenciário, o termo inicial do benefício concedido por via judicial é a data do requerimento administrativo (nem é a data da citação e nem a da sentença).

Sobre o mérito, é tese fixada pelo STF a de que na exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais, embora exista declaração do empregador no sentido da eficácia do **Equipamento de Proteção Individual-EPI**, não se descaracteriza o tempo especial, pois tais equipamentos de proteção são insuficientes para aplacar de modo absoluto os efeitos do ruído sobre o ser humano, ou seja, não são suficientes para evitar efeitos danosos.

Por outro lado, havendo uso de equipamentos de proteção individual que neutralizem a **insalubridade**, a atividade não deverá ser considerada de natureza especial.

O limite para a aferição da natureza da atividade deve ser observado conforme o regramento vigente à época de prestação do serviço. Desse modo, como o limite de tolerância teve variações de 80 a 90 decibéis e atualmente está em 85, entendem os tribunais superiores que vale o limite à época da atividade.

In casu, há de se reconhecer o tempo de atividade especial, a José dos Santos, por insalubre.

São **requisitos** para a concessão da **aposentadoria especial** (arts. 57 e 58, L. 8213/91):

1. comprovação do tempo de trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (parágrafo 3º, art. 57);
2. a comprovação de exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física pelo período equivalente ao exigido pelo benefício (parágrafo 4º do artigo 57).

A documentação a ser apresentada formulário contendo as informações, e o laudo técnico de condições ambientais do trabalho. Porém a partir da data de 01.01.2004 é suficiente a apresentação do Perfil Profisiográfico Profissional – PPP, ficando o laudo depositado na sede da empresa. Assim, conforme os documentos acostados à inicial, estão satisfatoriamente comprovados os requisitos.

Para a concessão da aposentadoria especial, segundo os artigos 57 e 58 da Lei 8.213 /91, são requisitos:

1. Carência de 180 contribuições mensais para segurados inscritos no RGPS até 24 de julho de 1991, devendo ser observada regra de transição trazida no artigo 142 do diploma legal referido;
2. Trabalho sob condições especiais por 15, 20 ou 25 anos, a depender do agente nocivo, conforme o art. 57, caput;

Há a possibilidade de **conversão do tempo especial em comum** conforme o parágrafo 5º do artigo 57, para efeito de concessão de quaisquer benefícios.

Também os tribunais superiores pacificaram o entendimento de que é possível a conversão quanto ao serviço especial prestado a qualquer tempo, bem como idêntica prescrição existe no decreto 3.048/99, em seu artigo 70, parágrafo 2º (que indica ainda a aplicação de fator multiplicativo em vigor na data de concessão da aposentadoria). A súmula 55 da TNU prescreve também que a conversão do tempo de atividade especial em comum deve ocorrer com aplicação do fator multiplicativo em vigor na data da concessão da aposentadoria.

Não assiste razão à argumentação da previdência em relação às prestações vencidas, no sentido de que devem ser pagas somente a partir da citação do INSS, devendo o prazo ser contado a partir da data em que a verba deveria ter sido paga.

A **prescrição para o segurado relativa a prestações vencidas**, restituições ou diferenças devidas é de cinco anos, e nesse particular tem razão a previdência no sentido de que opera-se a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente aos cinco anos que antecederam a propositura da ação judicial. A prescrição e a decadência previdenciárias estão disciplinadas nos artigos 103 e 104 da Lei 8.213 /91.

No caso não houve tal **prescrição**, tendo em vista que o requerimento administrativo se deu em 10.05.2011 e a data do ajuizamento da ação foi 10.12.2015.

Entende a jurisprudência pela suspensão do prazo prescricional pela formulação de requerimento administrativo, voltando a correr da ciência da decisão final pelo órgão.

A respeito do **fator previdenciário**, a legislação prevê que é um índice de cálculo do salário de benefício, e por consequência, da renda mensal inicial. Calcula-se tendo em vista a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição ao se aposentar.

Fator previdenciário é uma fórmula matemática que incide obrigatoriamente na aposentadoria por tempo de contribuição e facultativamente na aposentadoria por idade.

Há a possibilidade de optar pela não incidência do fator, conforme o artigo 29-C, da Lei 8.213 /91, se preenchidos os seguintes requisitos:

1. Quando o total resultante da soma da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria for:
 - a. Superior ou igual a noventa e cinco pontos, se homem, com tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
 - b. igual ou superior a oitenta e cinco pontos se mulher, com tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

A aposentadoria por tempo de serviço era a única existente até a Emenda Constitucional nº 20 de 1998 foi extinta, passando a existir a aposentadoria por tempo de contribuição. Frequentemente os termos são usados como sinônimos, o que é uma atecnia. Porém, a própria Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) em seus artigos 52 e seguintes continua nominando-a tempo de contribuição.

É de se observar que também o, Art. 4º da EC 20/1998 – prevê que observado o disposto no art. 40, § 10, da Constituição Federal, o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição.

Para ter direito à aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201 parágrafo 7º, I da CF), os segurados da Previdência Social precisam ter 30 anos de contribuição, no caso das mulheres, e 35 anos, no caso dos homens.

Existe regra de transição ainda vigente que não exige idade mínima, bastando o tempo de contribuição mencionado bem como carência de 180 contribuições.

No caso de José dos Santos, a idade é sessenta e um anos, e o tempo de contribuição trinta e cinco, resultando na soma de noventa e seis pontos, atendendo ao requisito e podendo optar pela não incidência do fator.

Resposta #004378

O interesse de agir é definido tradicionalmente como a condição da ação que consiste na análise da necessidade e adequação da ação proposta. Para fins de benefícios previdenciários, já pacificou o Supremo Tribunal Federal que o interesse de agir depende do prévio requerimento administrativo, o que foi comprovado no caso em análise. Assim, não merece acolhida essa alegação da autarquia.

Há duas espécies de prescrição previdenciárias que correm contra o beneficiário disciplinadas na Lei 8.213, ambas quinquenais.

A primeira delas (art. 103, parágrafo único) contempla a ação para haver prestações vencidas ou restituições de diferenças devidas pela previdência, e não corre contra menores, incapazes e ausentes na forma do Código Civil. Seu termo inicial é a data em que as prestações deveriam ter sido pagas. Esta prescrição, conforme entendimento sumulado da TNU, se suspende com o requerimento administrativo e volta a correr pelo remanescente após a ciência da decisão final.

A segunda é prevista no artigo 104 e diz respeito às ações referentes à prestação por acidente de trabalho.

Aposentadoria especial é matéria dos artigos 201, §1º da Constituição Federal e 57 Lei 8.213/91. Tem como requisitos o cumprimento da carência e a submissão a atividades que prejudiquem saúde ou integridade física pelo tempo mínimo de 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a lei. Além disso, a jurisprudência entende que a exposição meramente eventual a essas condições não enseja direito ao benefício desta espécie.

Caracterização do tempo especial se faz com base na lei do momento em que se trabalhou nestas condições, conforme entendimento proferido em regime de recurso repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça. Neste aspecto, há importante sucessão legislativa no tempo a ser considerada. Inicialmente, a lei trazia um rol fechado de categorias profissionais contempladas com o benefício, ainda que sem habitualidade ou permanência. Com o advento da Lei 9.035/95, deixou de haver um elenco de categorias profissionais, substituído pela efetiva exposição a agentes nocivos, com habitualidade ou permanência, em um rol que, segundo o STJ, é meramente exemplificativo.

Assim, para a comprovação da atividade realizada no regime anterior, basta a mera subsunção da atividade exercida ao rol de categorias profissionais contemplado legalmente. Contudo, a prova da atividade realizada no atual regime é tarifada: a lei exige perfil profissiográfico previdenciário (PPP) realizado com base em laudo técnico de condições ambientais de trabalho (LTCAT) (artigo 58 e seus parágrafos).

No caso em análise, o autor apresentou laudos e documentos que comprovam a submissão ao agente agressivo ruído, sendo irrelevante o fato de que se refiram à matriz e não à filial onde trabalha, uma vez que as atividades desenvolvidas em ambas as sedes são idênticas.

Quanto ao agente agressivo "ruído", também há relevantes alterações na disciplina da matéria: inicialmente, era considerado agressivo o ruído superior a 80 decibéis. Em seguida, o limite foi elevado para 80 decibéis para, depois, ser reduzido para 85 decibéis. Também o limite de tolerância deste agente agressivo é aferido com base na norma vigente à época do trabalho, com fundamento no princípio "tempus regit actum".

O uso do Equipamento de Proteção Individual e sua influência na concessão da aposentadoria em análise foi apreciado pelo Supremo Tribunal Federal, que sedimentou que, caso o EPI seja capaz de neutralizar os efeitos do agente agressivo, cessa o direito à aposentadoria por tempo especial. O STF excepcionou, contudo o agente agressivo "ruído", que, segundo seu entendimento, enseja direito ao benefício em tela independentemente da eficácia do EPI em questão. Esse entendimento é adotado também pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais, que o consagrou no enunciado n. 9 de sua Súmula.

Assim sendo, no caso em análise, é de rigor o reconhecimento do tempo de serviço especial exercido entre os anos de 90 e 95, na linha de pacífico entendimento jurisprudencial.

Conforme expressa disposição legal (artigo 57, §5º da Lei 8.213/91), é plenamente possível conversão de tempo especial em tempo comum. Contudo, ante o silêncio da norma, a jurisprudência do STJ não admite o caminho inverso: entende pela impossibilidade de conversão de tempo comum em tempo especial.

A aposentadoria por tempo de serviço que, nos moldes em que se encontra disciplinada atualmente, é chamada de aposentadoria por tempo de contribuição, está prevista na Constituição Federal no artigo 201, §7º e na Lei 8.213/91 a partir do artigo 52. Exige como tempo mínimo de contribuição 35 anos do segurado homem e 30 anos da segurada mulher, com redução de 5 anos para os professores.

O fator previdenciário é uma fórmula matemática que leva em consideração fatores como idade, tempo de contribuição e tempo de sobrevivência com o objetivo de desestimular aposentadorias precoces.

Atualmente, ele somente deixará de ser aplicado no cálculo das aposentadorias por tempo de contribuição caso o segurado satisfaça a fórmula 95/85, considerando a soma de sua idade com o respectivo tempo de contribuição.

No caso em tela, portanto, considerando que o segurado logrou comprovar 35 anos de contribuição e tem 61 anos de idade, é de ser afastado o fator previdenciário do cálculo de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial, incide in casu o entendimento do STJ segundo o qual o termo inicial do benefício deve ser fixado quando do requerimento administrativo caso os requisitos já se encontrassem satisfeitos naquele momento.

Enfim, faz jus o segurado ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário no seu cálculo, com termo inicial na data do requerimento administrativo.