AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.837 - SP (2017/0201533-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE	:	INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
AGRAVADO	:	GILMAR APARECIDO CORREA TRIGO
ADVOGADO	:	GENI GOMES RIBEIRO DE LIMA - SP136695

DECISÃO

Trata-se de agravo manejado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão que não admitiu recurso especial, este interposto com fundamento no art. 105, III, *a*, da CF, desafiando acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 403).

Nas razões do apelo especial, aponta o recorrente violação aos arts. 165, 458, II, e 535, I e II, do CPC/73 e 57, § 4º, da Lei 8.213/91. Sustenta, além de negativa de prestação jurisdicional, que a parte autora nos períodos que pretende ver reconhecidos não portava, "*quando de desempenho de suas atividades laborativas, nas funções de VIGIA/VIGILANTE, arma de fogo*" (fl. 409).

Afirma que "*de acordo com as normas em vigor, o enquadramento como especial não se dá por presunção, mas depende da comprovação da efetiva exposição aos agentes agressivos, nos termos do § 4°. do artigo 57, da Lei 8213/91"* (fl. 409).

Aduz que "*No presente caso, foi reconhecida a atividade especial em razão da categoria profissional — VIGIA — prevista 110 anexo do Decreto 53.831/64, código 2.5.7 em período anterior e posterior a 1997"* (fl. 410).

Enfatiza que "*justamente por este raciocínio é que o USO DE ARMA DE FOGO é imprescindível para enquadrar o segurado vigia como atividade especial. Não é a atividade em si que lhe dá esta natureza, mas sim o emprego ou não da arma de logo que porta, pois aí sua atividade torna-se perigosa"* (fl. 411).

Alega que "*a legislação em vigor a época dos fatos considera como atividade insalubre tão somente a de vigilante armado, sendo certo que a parte autora não portava arma em seu trabalho, ou, pelo menos, não constam quaisquer informações*

nesse sentido, razão pela qual os períodos ora impugnados não poderão ser reconhecidos como especiais" (fl. 415).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Verifica-se, inicialmente, não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

Quanto à questão de fundo, e bem verdade que antes da edição da Lei n. 9.032/95, o reconhecimento de trabalho em condições especiais ocorria por enquadramento. Assim, os anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 listavam as categorias profissionais que estavam sujeitas a agentes físicos, químicos e biológicos, considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado.

Todavia, após a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91, promovida pela Lei n. 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço especial pressupõe a efetiva demonstração de que, no exercício da atividade, o segurado esteve exposto a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física de forma habitual e permanente.

Na espécie, o Tribunal de origem, após o exame do conjunto probatório dos autos, reconheceu ao segurado o tempo especial alegado na função de vigilante, nos seguintes termos (fls. 356/357):

> *No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão, para comum, dos demais interregnos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:*
>
> - *CTPS (fl. 125) - período de 11/04/1989 a 12/07/1989 - Vigia - reconhecimento pelo desempenho de atividade perigosa.*
> - *CTPS (fl. 56) - período de 29/04/1995 a 05/03/1997 - Agte. Segurança Ferroviária - reconhecimento pelo desempenho de atividade perigosa.*
>
> *A respeito da atividade de vigia, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei n° 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão dc guarda patrimonial,*

> *vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.*

Ao que se observa, o referido entendimento está em sintonia com a orientação firmada na Primeira Turma desta Corte, que já se manifestou sobre a possibilidade de ser reconhecido o direito ao cômputo de tempo especial, com ou sem uso de arma de fogo, desde que seja comprovada a exposição do segurado à atividade nociva, de forma habitual e permanente, conforme se vê do seguinte julgado:

> *PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3o., DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
> *1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade.*
> *2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1o. e 202, II da Constituição Federal.*
> *3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador.*
> *4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.*
> *5.* ***Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a***

> ***possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.***
> *6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial.*
> *7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.*
> (**REsp nº 1.410.057/RN**, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 11/12/2017)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo.

Publique-se.

Brasília (DF), 20 de fevereiro de 2019.

MINISTRO **SÉRGIO KUKINA**
Relator