AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.431.396 - SP (2019/0012093-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE	:	INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
AGRAVADO	:	JOSE MAURICIO MORELO
ADVOGADOS	:	HUGO GONÇALVES DIAS E OUTRO(S) - SP194212 FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841

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, assim ementado (fls. 224/225):

> *PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.*
> *1. Há de se distinguir, de início, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei n° 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n° 8.213/91. A primeira pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 (quinze, vinte ou vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ Iº do art. 57). A segunda pressupõe tanto o exercício de atividade especial como e exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade laborado em atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando, assim, e tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n° 20/98.*
> *2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, e inexigível laudo técnico das condições ambientais dc trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei n° 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.*
> *3. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meia de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n° 8.213/91.*
> *4. Na data do requerimento administrativo, a parte autora alcança mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial. Observada a prescrição qüinqüenal das partes devidas anteriormente aos 05 (cinco) anos que antecedem o ajuizamento*

da ação.
5.(...).
6. (...).
7. (...).
8. Apelação da parte autora parcialmente provida.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 251).

Nas razões do apelo especial, aponta o recorrente violação aos arts. 6º, da LICC, 57 e 58 da Lei 8.213/91, afirmando que "*No período de 05.03.1997 a 18/11/2003, a legislação só considera que a atividade é insalubre quando o segurado é submetido a ruído superior a 90 decibéis" (*fl. 257).

Alega que "*No caso dos autos, porém, não obstante ter restado demonstrado que o autor eslava exposto a nível de ruído da ordem de 89,75 decibéis, o v. aresto determinou a conversão da atividade por ele desenvolvida no período de 05.03.1997 a 18.11.2003, restando, assim, obscuro quanto a possibilidade de conversão de atividade especial a que o segurado esteve exposto a nível de ruído inferior a 90 decibéis após 05.03.97, em face do preceituado no Decreto 2.172/97" (*fls. 257/258*).*

Aduz que "*Foi reconhecido como especial a atividade comprovada em laudo, em período posterior a 05/03/1997. Entretanto, não se pode reconhecer todo esse período, pois a partir da data mencionada, o critério de aferição da exposição salutar ao agente ruído foi alterado"* (fl. 258).

Devidamente intimada, a parte recorrida apresentou contrarrazões ao recurso especial, conforme petição de fls. 268/273.

É o relatório.

Inicialmente, é mister consignar que, mesmo antes da vigência da Lei n. 9.032/95, quando a caracterização de determinada atividade como especial ocorria pelo mero enquadramento legal da categoria profissional a que pertencia o segurado ou em função do agente insalubre a que estava exposto, sempre se considerou imprescindível, especificamente em relação aos fatores 'ruído' e 'calor', a medição técnica dos níveis sonoros ou de temperatura no ambiente de trabalho, para efeito de verificação das condições de trabalho com exposição a agentes nocivos à saúde.

Confira-se, por pertinente, a jurisprudência consolidada sobre o tema:

> *PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVADA. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. AUSÊNCIA NOS AUTOS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*
> *1. Nos termos da jurisprudência do STJ, até o advento da Lei 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
> *2. O STJ é firme no sentido de que o reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído só se dá através de laudo pericial; caso contrário, não é possível o reconhecimento do labor em condição especial.*
> *3. Conforme decidido pelo Tribunal de origem, tal aferição não ocorreu no caso em análise, o que também enseja a aplicação da Súmula 7 do STJ. A propósito: AgRg no AREsp 643.905/SP, Rel. Min.*
> *Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 1º.9.2015.*
> *4. Agravo Regimental não provido.*
> (**AgRg no AREsp 767.585/SP**, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 20/11/2015)
>
> *PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.*
> *1. Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental.*
> *Aplicação do princípio da fungibilidade recursal.*
> *2. Hipótese em que o insurgente expôs que "a despeito do entendimento declinado no próprio voto, relativamente à necessidade de comprovação do agente nocivo ruído por meio de prova técnica (laudo pericial), a decisão incidiu em contradição, já que admitiu a conversão de tempo de serviço, com base nesse agente, somente com*
> *base em formulários, relativamente ao intervalo de 30/12/1986 a 09/06/1995".*
> *3. Ao julgar os aclaratórios, a Corte local manteve-se silente quanto à questão, sendo certo que a contradição/omissão no que concerne à análise do ponto configura matéria relevante para o deslinde da controvérsia.*
> *4. O Superior Tribunal de Justiça entende que a aferição do*

grau de exposição ao agente nocivo ruído é sempre realizada por intermédio de laudo técnico.
5. Agravo Regimental não provido.
(**EDcl no AREsp 413.001/RS**, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 19/03/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que negou provimento ao agravo em recurso especial.
2. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, a aferição do grau de exposição ao agente nocivo ruído é sempre realizada por intermédio de laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(**AgRg no AREsp 16.677/RS**, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013 - grifo nosso)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. SUPOSTA INSALUBRIDADE RURAL: AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO. TEMPO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. APOSENTADORIA. INÍCIO MATERIAL. INDISPENSABILIDADE. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ATIVIDADE URBANA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO. INDISPENSÁVEL. INVERSÃO DO JULGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07 DESTA CORTE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO DESPROVIDO.
1. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.
2. A suposta necessidade de que, em razão da presunção legal de insalubridade, o período relativo à atividade rural seja contado de forma especial, não foi analisada pelo Tribunal a quo, tampouco foi objeto de embargos declaratórios, atraindo a incidência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal

Federal.
3. O pretendido reconhecimento do tempo relativo à atividade rurícola, no período anterior a 1973, somente poderia ser realizada mediante o necessário reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte.
4. O início documental constitui requisito ao reconhecimento da atividade rurícola, merecendo ressaltar, nesse aspecto, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.133.863/RN, processado nos termos do art.
543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução n.º 08 deste Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria do Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP).
5. Conquanto antes da edição da Lei n.º 9.032/95, de fato, não fosse necessário comprovar o efetivo exercício de atividade insalubre do obreiro, essa regra comporta exceção, qual seja, o trabalho exercido sob condições insalubres em face de ruído e calor, porquanto, nessa hipótese, sempre foi exigido laudo técnico apto a atestar e aferir o grau de exposição aos citados agentes nocivos.
6. O Tribunal a quo, soberano na análise das circunstâncias fáticas
da causa, concluiu que não restou comprovado, por meio da apresentação de laudo técnico imprescindível para tanto, a exposição ao agente nocivo ruído em nível suficiente a alicerçar o reconhecimento de exercício de atividade insalubre e a consequente contagem de tempo de serviço de forma especial, e, portanto, a inversão do julgado implicaria o reexame das provas carreadas aos autos, atraindo à espécie o enunciado da Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça.
7. A demonstração do dissídio jurisprudencial não se contenta com meras transcrições de ementas, sendo absolutamente indispensável o cotejo analítico de sorte a demonstrar a devida similitude fática entre os julgados, não verificada na espécie.
8. Agravo regimental desprovido.
(**AgRg no REsp 1048359/SP**, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 01/08/2012 - grifo nosso)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de

admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(**AgRg no REsp 877.972/SP**, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010 -grifo nosso)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO PARA RUÍDO E CALOR. NÃO INFIRMADA A AUSÊNCIA DO LAUDO TÉCNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. DECISÃO MANTIDA.
1. A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico.
2. O recorrente não infirmou o principal fundamento da decisão agravada, qual seja, a afirmação do acórdão de inexistência do necessário laudo técnico, situação que esbarra no óbice contido no enunciado nº 283 do STF .
3. Agravo regimental improvido.
(**AgRg no REsp 941.885/SP**, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 04/08/2008 - grifo nosso)

Como se vê, em se tratando do agente ruído, o entendimento desta Corte é assente quanto à necessidade de laudo técnico para fins de medição do nível sonoro e constatação de insalubridade no ambiente de trabalho.

Na espécie, o Tribunal de origem, ao solucionar a controvérsia, adotou as seguintes razões de decidir (fls. 249/250):

No caso concreto, no tocante ao reconhecimento da atividade

> *especial no período de 01/01/1999 a 18/11/2003, não assiste razão à autarquia previdenciária.*
> *De fato, o acórdão embargado reconheceu o exercício da atividade urbana, como de natureza especial, no período de 01/01/1999 a 18/11/2003, com exposição ao agente agressivo ruído com intensidades inferiores a 90dB, tendo em vista a admissão de uma margem de erro na medição realizada pelo responsável técnico da empresa decorrente de diversos fatores, tais como, marca/modelo do aparelho utilizado, bem assim circunstâncias específicas na data da medição.*
> *Assim, apesar de neste período ter sido constatada a exposição de forma habitual e permanente da parte autora ao agente agressivo ruído, em nível inferior ao limite de tolerância, ou seja, em aparente divergência com o previsto no Decreto n° 2.172/97, houve o arredondamento do resultado da medição para 90dB (margem de erro de 0,25dB), conforme precedente desta Turma.*

Contudo, a controvérsia trazida no presente feito já foi submetida a julgamento pelo rito do art. 543-C do CPC **(REsp 1.401.619/RS)**, ocasião em que a Primeira Seção chancelou o entendimento já consolidado nesta Corte no sentido de que 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.

Eis a ementa do acórdão:

> *ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008.* ***DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO****. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*
> *1. Considerando que o Recurso Especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*
> *2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro*

Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.
4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.
5. Recurso Especial provido.
(**REsp 1.401.619/RS**, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 058/12/2014)

No mesmo sentido, anotem-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 dB NO PERÍODO DE 1°/10/2002 A 18/11/2003. DECRETO N. 4.882/2003. LIMITE DE 85 dB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. ENTENDIMENTO FIRMADO. JULGAMENTO DE RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.
I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.398.260/SP, submetido ao regime de recursos repetitivos, fixou o entendimento de que a disposição contida no Decreto n. 4.882/03, que reduziu o parâmetro de ruído para efeito de reconhecimento de trabalho especial, fixando-o em 85 decibéis, não retroage.
II - No caso dos autos, o Tribunal de origem, em desconformidade com a jurisprudência do STJ, reconheceu como especial o período laborado de 1º/10/2002 a 18/11/2003, em que o segurado foi exposto a ruídos de 89 decibéis, apesar da diferença de 1 decibel em relação ao patamar mínimo, fixado no Decreto n. 2.172/1997, de 90 decibéis.
III - Agravo interno improvido.
(**AgInt no REsp 1.629.906/SP**, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe de 12/12/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. ATIVIDADE INSALUBRE. NÍVEL

MÍNIMO DE RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO DECRETO 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA NO JULGAMENTO DO RESP. 1.398.260/PR, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 5.12.2014. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003 a fim de se considerar como especiais as atividades exercidas sob nível de ruído de 85dB, quando a regra vigente à época do trabalho prestado exigia um nível de ruído 2. Não é a lei ou norma, ou decreto, ou resolução, ou instrução ou sentença judicial que torna determinado nível de ruído lesivo. A lesividade é um dado objetivo, danoso à saúde e que prejudica o equilíbrio da pessoa, independentemente de haver, ou não, uma norma reconhecendo tal ocorrência.

3. Assim, se há critérios científicos que reconhecem a ofensa à saúde do Trabalhador em face de ruído a partir de 85 decibéis, são esses os critérios que devem prevalecer, tendo em vista a função protetiva do benefício. Não há como sustentar que até 1997 o nível de ruído acima entre 85 decibéis não era prejudicial ao segurado.

4. Ocorre que esta Corte no julgamento do Recurso Especial, representativo da controvérsia, 1.398.260/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, no qual fui vencido, consolidou a orientação de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo admitida a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu esse nível de agressão para 85 dB. 5. Assim, em face da orientação jurisprudencial consolidada nesta Corte, conforme acima exposto, ressalvo, com o maior respeito, o meu ponto de vista pessoal, para acompanhar o entendimento que não permite a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003 na conversão de tempo especial.

6. Agravo Interno do Segurado desprovido.

(**AgInt no REsp 1.579.161/ES**, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 06/10/2016)

Diante do exposto, conheço do agravo e dou provimento ao Recurso Especial, apenas para determinar que, no período entre 06/03/1997 a 18/11/2003, seja considerado como especial, por exposição ao agente ruído, apenas a atividade exercida sob pressão sonora superior a 90dB.

Publique-se.

Brasília (DF), 20 de fevereiro de 2019.

MINISTRO **SÉRGIO KUKINA**
Relator