

27/03/2014

PLENÁRIO

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 788.092 SANTA CATARINA

RELATOR : **MIN. DIAS TOFFOLI**
RECTE.(S) : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL
RECDO.(A/S) : VALTER LUIZ BOTTAMEDI
ADV.(A/S) : CLAUDIO JOSÉ DE CAMPOS E OUTRO(A/S)

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 57, § 8º, DA LEI Nº 8.213/91. DISCUSSÃO ACERCA DA POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA ESPECIAL INDEPENDENTEMENTE DO AFASTAMENTO DO BENEFICIÁRIO DAS ATIVIDADES LABORAIS NOCIVAS À SAÚDE. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, COM REPERCUSSÃO NA ESFERA DE INTERESSE DE BENEFICIÁRIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reputou constitucional a questão. O Tribunal, por maioria, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencido o Ministro Teori Zavascki. Não se manifestou o Ministro Joaquim Barbosa.

Ministro DIAS TOFFOLI

RE 788092 RG / SC

Relator

27/03/2014

PLENÁRIO

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 788.092 SANTA CATARINA

Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 788.092/SC

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 57, § 8º, DA LEI Nº 8.213/91. DISCUSSÃO ACERCA DA POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA ESPECIAL INDEPENDENTEMENTE DO AFASTAMENTO DO BENEFICIÁRIO DAS ATIVIDADES LABORAIS NOCIVAS À SAÚDE. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, COM REPERCUSSÃO NA ESFERA DE INTERESSE DE BENEFICIÁRIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL.

INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) interpõe recurso extraordinário, com fundamento nas alíneas a e b do permissivo constitucional, contra acórdão em que a Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região assegurou à parte autora o direito à percepção do benefício de aposentadoria especial independentemente do seu afastamento das atividades laborais sujeitas a condições nocivas. O referido aresto está assim fundamentado na parte que interessa:

Continuidade no exercício de atividade especial
Quanto à possibilidade de implementação do benefício de aposentadoria especial sem que haja o afastamento da parte autora da atividade submetida a condições nocivas, a Corte especial deste Tribunal (Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade n. 5001401-77.2012.404.0000, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira

RE 788092 RG / SC

do Valle Pereira, julgado em 24-05-2012) decidiu pela inconstitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei de Benefícios, (a) por afronta ao princípio constitucional que garante o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão (art. 5º, XIII, da Constituição Federal de 1988); (b) porque a proibição de trabalho perigoso ou insalubre existente no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988, só se destina aos menores de dezoito anos, não havendo vedação ao segurado aposentado; (c) e porque o art. 201, § 1º, da Carta Magna de 1988, não estabelece qualquer condição ou restrição ao gozo da aposentadoria especial.

Nesse contexto, resta assegurado à parte autora o direito à percepção do benefício de aposentadoria especial independentemente de seu afastamento das atividades laborais sujeitas a condições nocivas.

No apelo extremo, o recorrente sustenta alegadas violações das normas dos arts. 5º, inciso XIII; 7º, inciso XXXIII; e 201, caput, e § 1º, da Constituição Federal. Sustenta, em suma, a constitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, alegando, para tanto, o que segue:

Como a ratio essendi do benefício é a adequação técnica entre uma previsão estatisticamente fundamentada da perda da capacidade laborativa no longo prazo e o tempo de serviço necessário à aposentação, é evidente que a contagem diferenciada só se justifica diante da não-continuidade do trabalho, pois a presunção de perda progressiva da capacidade laborativa no longo prazo parte da ideia de que o benefício substituirá a renda do trabalho, à

RE 788092 RG / SC

semelhança do que ocorre quanto aos benefícios por incapacidade, em que tal cumulação é vedada independentemente de preceito legal específico.

(...)

Permitir que, depois da aposentação, continuasse o segurado exercendo as atividades em ambiente nocivo, significaria transformar essa adequação em privilégio descabido, mera vantagem de circunstância.

Importante ressaltar que não se trata de cerceamento da liberdade de exercício de profissão, nem tampouco ao direito à proteção previdenciária específica, mas da colocação pura e simples de uma opção ao trabalhador, pois não existe um direito absoluto à cumulação da renda do trabalho e a decorrente de benefício. Muito pelo contrário: a regra geral, que se encontra no cerne da própria concepção de uma Previdência Social é a substituição do salário pelo benefício, em vista de determinadas contingências constitucionalmente qualificadas.

Não há que se falar em violação ao princípio da liberdade de trabalho ou ofício, pois a regra em questão, quando exige o afastamento das atividades nocivas para a concessão de aposentadoria especial, está justamente corrigindo a desigualdade que a sua inexistência geraria: privilegiar determinados grupos de trabalhadores com aposentadorias precoces ou antecipadas, sem que isso tivesse por objetivo preservar a sua saúde com o conseqüente afastamento imediato da atividade.

Também não há que se falar em violação ao art. 7º, inciso XXXIII, CF/88, no sentido de que o trabalho insalubre é proibido apenas para menores de 16 anos. O conteúdo desta norma NÃO INCIDE NOS CASOS DE APOSENTADORIA ESPECIAL POR EXPOSIÇÃO A AGENTES

RE 788092 RG / SC

NOCIVOS. Este inciso destina-se a orientar o legislador na regulamentação do trabalho dos menores e não para a fixação de parâmetros de aposentadoria do RGPS. Tomar o conteúdo deste inciso como referência para declarar a inconstitucionalidade do art. 57, § 8º, Lei 8.213/91, é o mesmo que inferir a validade desta mesma regra a partir dos princípios gerais da tributação e orçamento, ou seja, desconexão total.

Da mesma forma, não há qualquer violação a considerar da referida norma em relação ao artigo 201, § 1º, da CF/88. O fato de não estar prevista qualquer restrição ou condição à aposentadoria especial no referido parágrafo, não invalida a condição inserida no art. 57, § 8º, Lei 8.213/91.

A validade de tal condição depende da sua razoabilidade e justificação diante de outros princípios da Constituição.

É razoável que se exija o afastamento do trabalhador das atividades que são nocivas à sua saúde para que receba uma aposentadoria antecipada, se comparada a sua situação com a dos demais trabalhadores no exercício de atividades comuns? SIM, é razoável, pois tal exigência visa primeiro cuidar da saúde do trabalhador e segundo, justificar a sua aposentadoria antecipada se ele puder continuar trabalhando, não haverá mais a justificativa para o privilégio frente aos outros trabalhadores em atividades comuns.

Ainda, o afastamento compulsório da atividade nociva para a concessão de aposentadoria especial encontra fundamento no próprio art. 201, § 1º, CF/88, quando este permite a adoção de critérios e condições diferenciados para atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. A condição do compulsório afastamento da

RE 788092 RG / SC

atividade se justifica nisso: é dever do Estado evitar que o trabalhador continue, deliberadamente, prejudicando a sua saúde e integridade física após se aposentar em atividade que lhe exija isso.

Dessa maneira, é de se concluir pela constitucionalidade do art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91.

De fato, é de índole eminentemente constitucional a matéria suscitada no recurso extraordinário, porquanto envolve o direito constitucional do livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, bem como a determinação constitucional da vedação de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais.

Cumpra, pois, avaliar, no caso dos autos, a constitucionalidade do dispositivo que prevê que o beneficiário de aposentadoria especial que retorne voluntariamente às atividades sujeitas a condições especiais tenha sua aposentadoria automaticamente cancelada.

A questão ora posta em discussão, ademais, extrapola os interesses subjetivos das partes, sendo relevante para toda a categoria de beneficiários do regime geral de previdência social, mormente para aqueles que exercem atividades sob condições especiais que, podem vir a prejudicar a sua saúde ou a sua integridade física.

Parece, pois, adequado que essa discussão seja enfrentada em autos de processo dotado de repercussão geral, visto que o julgado resultante terá, potencialmente, a capacidade de solucionar inúmeros outros conflitos do mesmo jaez.

RE 788092 RG / SC

Ante o exposto, manifesto-me pela existência de repercussão geral da matéria.

Brasília, 6 de março de 2014.

Ministro Dias Toffoli

Relator

Documento assinado digitalmente

REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 788.092 SANTA CATARINA

PRONUNCIAMENTO

APOSENTADORIA – AMBIENTE NOCIVO À SAÚDE – IMPLEMENTO E CONTINUIDADE NO SERVIÇO ADMITIDOS NA ORIGEM – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA.

1. O Gabinete prestou as seguintes informações:

Eis a síntese do que discutido no Recurso Extraordinário nº 788.092/SC, da relatoria do ministro Dias Toffoli, inserido no sistema eletrônico da repercussão geral em 7 de março de 2014.

A 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao negar provimento à remessa oficial e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, consignou a possibilidade do implemento de benefício de aposentadoria especial sem que o beneficiário seja afastado da atividade submetida a condições nocivas, contrariamente ao disposto no § 8º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. Destacou que a respectiva Corte Especial, no julgamento do Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nº 5001401-77.2012.404.0000 (cópia anexada), declarou que o referido preceito revelava ofensa aos artigos 5º, inciso XIII, 7º, inciso XXXIII, e 201, § 1º, da Carta da República.

Os embargos de declaração que se seguiram foram desprovidos.

RE 788092 RG / SC

No extraordinário, protocolado com alegada base nas alíneas “a” e “b” do permissivo constitucional, o Instituto Nacional do Seguro Social argui o desrespeito aos artigos 5º, inciso XIII, 7º, inciso XXXIII, e 201, § 1º, do Diploma Maior. Sustenta a constitucionalidade do § 8º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, aduzindo que o dispositivo, ao prever, para a concessão de aposentadoria especial, o afastamento do trabalhador das atividades nocivas à saúde, não atenta contra a liberdade de ofício ou profissão. Consoante sublinha, a aposentadoria especial é uma prestação previdenciária que visa resguardar o trabalhador da perda progressiva da capacidade laborativa decorrente do desempenho de atividades em condições extraordinariamente gravosas à integridade física. Ressalta que a contagem diferenciada do tempo de contribuição necessário à aposentação apenas se justifica diante da não continuidade do trabalho, porquanto a proteção previdenciária conferida ao desgaste da saúde do indivíduo está assentada na ideia de substituição da renda do trabalho pelo benefício.

Entende que permitir ao segurado a permanência no exercício de atividade em ambiente nocivo após a aposentadoria significa transformar a tutela de situação excepcional em privilégio descabido. Segundo assevera, o afastamento compulsório da atividade perigosa, penosa ou insalubre para a concessão da aposentadoria especial encontra fundamento no artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, no que viabiliza a adoção de critérios diferenciados para a execução de tarefas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do segurado. Acrescenta ser dever do Estado evitar que o trabalhador mantenha-se prejudicando a própria saúde após a aposentação. Anota que a proibição de trabalho insalubre para menores de dezoito anos destina-se apenas a orientar o legislador quanto à regulamentação do trabalho de menores, não servindo à fixação de parâmetros para a aposentadoria especial no Regime Geral de Previdência Social.

RE 788092 RG / SC

Sob o ângulo da repercussão geral, afirma ultrapassar o tema o interesse subjetivo das partes, sendo relevante do ponto de vista econômico, social, político e jurídico. Enfatiza que a manutenção da tese adotada pelo Tribunal de origem causará prejuízos à Previdência Social, fragilizando o sistema de seguridade pública.

O recorrido, apesar de intimado, não apresentou contrarrazões.

O extraordinário foi admitido na origem.

Eis o pronunciamento do ministro Dias Toffoli:

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 57, § 8º, DA LEI Nº 8.213/91. DISCUSSÃO ACERCA DA POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA ESPECIAL INDEPENDENTEMENTE DO AFASTAMENTO DO BENEFICIÁRIO DAS ATIVIDADES LABORAIS NOCIVAS À SAÚDE. MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, COM REPERCUSSÃO NA ESFERA DE INTERESSE DE BENEFICIÁRIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL.

INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) interpõe recurso extraordinário, com fundamento nas alíneas a e b do permissivo constitucional, contra acórdão em que a Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região assegurou à parte autora o direito à percepção do benefício de aposentadoria especial

RE 788092 RG / SC

independentemente do seu afastamento das atividades laborais sujeitas a condições nocivas. O referido aresto está assim fundamentado na parte que interessa:

Continuidade no exercício de atividade especial

Quanto à possibilidade de implementação do benefício de aposentadoria especial sem que haja o afastamento da parte autora da atividade submetida a condições nocivas, a Corte especial deste Tribunal (Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade n. 5001401-77.2012.404.0000, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, julgado em 24-05-2012) decidiu pela inconstitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei de Benefícios, (a) por afronta ao princípio constitucional que garante o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão (art. 5º, XIII, da Constituição Federal de 1988); (b) porque a proibição de trabalho perigoso ou insalubre existente no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988, só se destina aos menores de dezoito anos, não havendo vedação ao segurado aposentado; (c) e porque o art. 201, § 1º, da Carta Magna de 1988, não estabelece qualquer condição ou restrição ao gozo da aposentadoria especial.

Nesse contexto, resta assegurado à parte autora o direito à percepção do benefício de aposentadoria especial independentemente de seu afastamento das atividades laborais sujeitas a condições nocivas.

No apelo extremo, o recorrente sustenta alegadas violações das normas dos arts. 5º, inciso XIII; 7º, inciso XXXIII; e 201, caput, e § 1º, da Constituição Federal. Sustenta, em suma, a constitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, alegando, para tanto, o que segue:

RE 788092 RG / SC

Como a *ratio essendi* do benefício é a adequação técnica entre uma previsão estatisticamente fundamentada da perda da capacidade laborativa no longo prazo e o tempo de serviço necessário à aposentação, é evidente que a contagem diferenciada só se justifica diante da não-continuidade do trabalho, pois a presunção de perda progressiva da capacidade laborativa no longo prazo parte da ideia de que o benefício substituirá a renda do trabalho, à semelhança do que ocorre quanto aos benefícios por incapacidade, em que tal cumulação é vedada independentemente de preceito legal específico.

(...)

Permitir que, depois da aposentação, continuasse o segurado exercendo as atividades em ambiente nocivo, significaria transformar essa adequação em privilégio descabido, mera vantagem de circunstância.

Importante ressaltar que não se trata de cerceamento da liberdade de exercício de profissão, nem tampouco ao direito à proteção previdenciária específica, mas da colocação pura e simples de uma opção ao trabalhador, pois não existe um direito absoluto à cumulação da renda do trabalho e a decorrente de benefício. Muito pelo contrário: a regra geral, que se encontra no cerne da própria concepção de uma Previdência Social é a substituição do salário pelo benefício, em vista de determinadas contingências constitucionalmente qualificadas.

Não há que se falar em violação ao princípio da liberdade de trabalho ou ofício, pois a regra em questão, quando exige o afastamento das atividades

RE 788092 RG / SC

nocivas para a concessão de aposentadoria especial, está justamente corrigindo a desigualdade que a sua inexistência geraria: privilegiar determinados grupos de trabalhadores com aposentadorias precoces ou antecipadas, sem que isso tivesse por objetivo preservar a sua saúde com o consequente afastamento imediato da atividade.

Também não há que se falar em violação ao art. 7º, inciso XXXIII, CF/88, no sentido de que o trabalho insalubre é proibido apenas para menores de 16 anos. O conteúdo desta norma NÃO INCIDE NOS CASOS DE APOSENTADORIA ESPECIAL POR EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. Este inciso destina-se a orientar o legislador na regulamentação do trabalho dos menores e não para a fixação de parâmetros de aposentadoria do RGPS. Tomar o conteúdo deste inciso como referência para declarar a inconstitucionalidade do art. 57, § 8º, Lei 8.213/91, é o mesmo que inferir a validade desta mesma regra a partir dos princípios gerais da tributação e orçamento, ou seja, desconexão total.

Da mesma forma, não há qualquer violação a considerar da referida norma em relação ao artigo 201, § 1º, da CF/88. O fato de não estar prevista qualquer restrição ou condição à aposentadoria especial no referido parágrafo, não invalida a condição inserida no art. 57, § 8º, Lei 8.213/91.

A validade de tal condição depende da sua razoabilidade e justificação diante de outros princípios da Constituição.

É razoável que se exija o afastamento do trabalhador das atividades que são nocivas à sua saúde para que receba uma aposentadoria

RE 788092 RG / SC

antecipada, se comparada a sua situação com a dos demais trabalhadores no exercício de atividades comuns? SIM, é razoável, pois tal exigência visa primeiro cuidar da saúde do trabalhador e segundo, justificar a sua aposentadoria antecipada se ele puder continuar trabalhando, não haverá mais a justificativa para o privilégio frente aos outros trabalhadores em atividades comuns.

Ainda, o afastamento compulsório da atividade nociva para a concessão de aposentadoria especial encontra fundamento no próprio art. 201, § 1º, CF/88, quando este permite a adoção de critérios e condições diferenciados para atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. A condição do compulsório afastamento da atividade se justifica nisso: é dever do Estado evitar que o trabalhador continue, deliberadamente, prejudicando a sua saúde e integridade física após se aposentar em atividade que lhe exija isso.

Dessa maneira, é de se concluir pela constitucionalidade do art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91.

De fato, é de índole eminentemente constitucional a matéria suscitada no recurso extraordinário, porquanto envolve o direito constitucional do livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, bem como a determinação constitucional da vedação de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais.

RE 788092 RG / SC

Cumpre, pois, avaliar, no caso dos autos, a constitucionalidade do dispositivo que prevê que o beneficiário de aposentadoria especial que retorne voluntariamente às atividades sujeitas a condições especiais tenha sua aposentadoria automaticamente cancelada.

A questão ora posta em discussão, ademais, extrapola os interesses subjetivos das partes, sendo relevante para toda a categoria de beneficiários do regime geral de previdência social, mormente para aqueles que exercem atividades sob condições especiais que, podem vir a prejudicar a sua saúde ou a sua integridade física.

Parece, pois, adequado que essa discussão seja enfrentada em autos de processo dotado de repercussão geral, visto que o julgado resultante terá, potencialmente, a capacidade de solucionar inúmeros outros conflitos do mesmo jaez.

Ante o exposto, manifesto-me pela existência de repercussão geral da matéria.

Brasília, 6 de março de 2014.

Ministro Dias Toffoli
Relator

2. A toda evidência, o tema reclama o crivo do Supremo ante o envolvimento de preceitos constitucionais e a possibilidade de serem alcançadas inúmeras relações jurídicas.

3. Pronuncio-me pela configuração da repercussão geral.

RE 788092 RG / SC

4. À Assessoria, para acompanhar a tramitação do incidente, inclusive quanto aos processos que, no Gabinete, versem idêntica matéria.

5. Publiquem.

Brasília – residência –, 18 de março de 2014, às 22h25.

Ministro MARCO AURÉLIO