



Número: **5002027-42.2021.4.03.6133**

Classe: **PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL**

Órgão julgador: **2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes**

Última distribuição : **27/07/2021**

Valor da causa: **R\$ 72.682,05**

Assuntos: **Abono da Lei 8.178/91**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
ANDREA CRISTINA FERNANDES (AUTOR)		BRUNO DELOMODARME SILVA (ADVOGADO)	
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO (REU)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
24568 5120	23/03/2022 17:00	Sentença	Sentença

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002027-42.2021.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: ANDREA CRISTINA FERNANDES
Advogado do(a) AUTOR: BRUNO DELOMODARME SILVA - SP342949
REU: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de ação de procedimento comum, proposta por **ANDREA CRISTINA FERNANDES - CPF: 160.445.078-90** em face da **UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO - UNIFESP**, na qual pretende a concessão do abono de permanência.

Para tanto alega que ingressou no serviço público em 01.02.1995 e em 09.09.2019 requereu o benefício de aposentadoria especial, o que foi negado, uma vez que o período de 01.09.1993 a 31.01.1995 em que trabalhou na Associação Paulista para o Desenvolvimento da Medicina, que foi averbado, não foi reconhecido como especial.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 72.682,05 (setenta e dois mil e setecentos e oitenta e dois reais e cinco centavos).

Determinada a intimação da autora para recolher as custas judiciais, ID 91397330.

Custas recolhidas, ID 103863069.

Recebida a petição ID 103863069 como emenda à inicial e determinada a citação do réu, ID 105710766.

Devidamente citada, a UNIFESP apresentou contestação ID 164910633, em preliminar alegou carência de ação por ausência de requerimento administrativo do abono de permanência. No mérito, aduziu que a autora não completou os requisitos necessários para concessão de aposentadoria especial.

Réplica à contestação, ID 239802140.

Devidamente intimadas, as partes manifestaram não ter interesse na produção de outras provas.

Assim, vieram os autos conclusos para sentença.

2. FUNDAMENTAÇÃO

As partes são legítimas, estão presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de formação e desenvolvimento válido e regular da relação processual.

Ademais, é o caso de julgamento antecipado do mérito, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas, na forma do art. 355, inciso I, do CPC.

2.1. Das questões preliminares

Da carência da ação

A parte ré apresenta preliminar de carência da ação, em razão da ausência de pedido administrativo. No ponto não assiste razão, a parte autora comprovou que realizou o pedido de aposentadoria especial, o qual foi confirmado pelo Ofício 75/2021/ASSESSORIA TÉCNICA DE LEGISLAÇÃO E NORMAS (ID 164910633 – Pág. 1/2), sendo que no caso não haveria impedimento legal de optar em receber o abono de permanência ao invés da aposentadoria requerida.

Assim sendo, **REJEITO** a preliminar suscitada de carência da ação.

Não havendo a arguição de outras preliminares, passo a análise do mérito.

2.2. Da aposentadoria especial do RPPS na esfera federal

Inicialmente, cumpre consignar que no caso não se aplica as inovações trazidas pela EC nº 103/2019, em razão do pedido ser anterior a sua vigência.

Em prosseguimento, o artigo 40, § 4º, da Constituição Federal (antes da EC nº 103/2019) veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria dos servidores públicos, salvo quando estes, dentre outras hipóteses, exercerem atividades em condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física, *in verbis*:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela EC nº 41/2003)

(...)

§ 4º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores: (Redação dada pela EC nº 41/2003)

I portadores de deficiência;

II que exerçam atividades de risco;

III cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Todavia, a lei complementar não foi editada pelo Poder Legislativo, não se regulamentando a previsão constitucional de aposentadoria especial dos servidores públicos.

Diante da controvérsia sobre o assunto, o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 33, que aduz:

Súmula Vinculante 33 - Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.

Com isso, aos servidores que prestam serviços em condições nocivas, enquanto não editada a lei complementar específica, tornou-se viável a aplicação das regras do RGPS sobre aposentadoria especial.

E com o fim de estabelecer orientações sobre a concessão de aposentadoria especial de que trata o art. 57 da Lei nº 8.213/91, foi editada a Orientação Normativa nº 16, de 23 de dezembro de 2013, que traz no seu art. 2º o seguinte teor:

Art. 2º Até que lei complementar federal discipline o disposto no inciso III do § 4º do art. 40 da Constituição Federal, a concessão da aposentadoria especial ao servidor público federal com fundamento no art. 57 da Lei nº 8.213, de 1991, por

força da Súmula Vinculante nº 33 ou por ordem concedida em mandado de injunção, será devida desde que cumpridos os requisitos de que trata esta Orientação Normativa, notadamente a comprovação do exercício de atividades em condições especiais no serviço público, conforme a legislação em vigor à época do exercício das atribuições do cargo ou emprego público. (Redação dada pela Orientação Normativa nº 5, de 2014)

Já o abono de permanência foi instituído pela EC nº 41/2003, que acrescentou o § 19 ao art. 40 da Constituição Federal, e consiste em vantagem concedida aos servidores públicos que permanecem exercendo suas atividades, após o preenchimento das condições necessárias para se aposentar.

Pois bem, verifica-se que a UNIFESP averbou e reconheceu como especial o período de 01.09.1993 a 31.01.1995 (tempo de 1 ano, 5 meses e 3 dias), laborado na Associação Paulista para o Desenvolvimento da Medicina – SPDM, conforme Memo nº 746/2019 (ID 164910633 – Pág. 83), tanto que na contestação não houve insurgência quanto a este ponto.

O ponto de divergência é que não foram cumpridos os 25 anos de tempo especial trabalhado somente na esfera federal para concessão da aposentadoria. Em relação à especialidade do período propriamente dita, foi reconhecida administrativamente (ID 584464934, p. 10).

O indeferimento do pedido administrativo baseia-se na Orientação Normativa nº 16, de 23 de dezembro de 2013, que segundo a interpretação da UNIFESP não pode ser somado ao tempo estatutário o tempo especial trabalhado no RGPS.

Aqui deve-se observar o que estabelece o § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, conforme determina a Súmula Vinculante nº 33 do STF, *in verbis*:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado 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. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Pela simples leitura do dispositivo, vê-se que basta a comprovação de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física, para ver reconhecida a aposentadoria especial. Não há nenhuma menção que todo o período de atividade especial deve ser realizado em um único regime, para ser possível a jubilação da aposentadoria especial.

Nesse sentido já se manifestou a 1ª Turma do E. TRF da 3ª Região:

APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. ATIVIDADE PERIGOSA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE EM REGIME ESTATUTÁRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Aos servidores que prestam serviços em condições nocivas, enquanto não editada a lei complementar específica, tornou-se viável a aplicação das regras do RGPS sobre aposentadoria especial. Súmula Vinculante nº 33 do E. STF.

2. Ocorre que, apesar de permitida no RGPS, no serviço público é vedada a contagem de tempo ficto, por força do artigo 40, § 10º, da Constituição Federal. Outrossim, não há previsão legal que assegure a conversão do tempo especial em tempo comum para o servidor público, mas apenas a concessão da aposentadoria especial mediante a prova do exercício de atividades exercidas em condições nocivas no regime celetista. Desta forma, aos servidores estatutários não cabe a conversão do tempo de atividade especial em tempo comum.

3. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004501-47.2019.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 17/02/2022, Intimação via sistema DATA: 23/02/2022)

Assim, não há óbice legal que a atividade especial do RGPS, devidamente averbada, seja somada ao tempo especial do RPPS para fins de contagem de tempo de contribuição para concessão de aposentadoria especial.

Como já houve o reconhecimento pela própria ré do período laborado como especial no RGPS, tendo a autora completado os 25 anos em 01.09.2018 conforme planilha de ID 58464935, reconheço o direito ao recebimento do abono de permanência.

O STF já consolidou entendimento que o abono de permanência é devido desde o momento em que o servidor público, que permanece em atividade, completa os requisitos para a aposentadoria, sendo desnecessária a formalização de requerimento. Nesse sentido:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. ABONO DE PERMANÊNCIA. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal concluiu que, uma vez preenchidos os requisitos para o recebimento do abono de permanência, esse direito não pode estar condicionado a outra exigência 2. Agravo interno a que se nega provimento.

(RE 648727 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 02/06/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 21-06-2017 PUBLIC 22-06-2017)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA. ABONO DE PERMANÊNCIA. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

(...) O recurso extraordinário merece prosperar. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de que a pretensão de servidor público de recebimento do abono de permanência não pode ficar condicionada à exigência de prévio requerimento administrativo. Nesse sentido confirmam-se, à guisa de exemplo, foram os julgados proferidos no RE 701.629, rel. min. Gilmar Mendes, DJe de 3/5/2019; no ARE 1.181.770, rel. min. Alexandre de Moraes, DJe de 6/2/2019; e no RE 648.727-AgR, rel. min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 22/6/2017, o qual porta a seguinte ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. ABONO DE PERMANÊNCIA. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal concluiu que, uma vez preenchidos os requisitos para o recebimento do abono de permanência, esse direito não pode estar condicionado a outra exigência. 2. Agravo interno a que se nega provimento. (Grifei) Ex positís, com fundamento no artigo 932, V, do Código de Processo Civil/2015 e DOU PROVIMENTO ao recurso extraordinário para determinar que o Juízo de primeiro grau de jurisdição aprecie o pedido formulado pela parte autora.

(STF - RE: 1222206 RO - RONDÔNIA, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 06/08/2019, Data de Publicação: DJe-173 09/08/2019)

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, na forma do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para reconhecer o direito ao pagamento do abono de permanência a partir da data em que implementados os requisitos para a aposentadoria, com o pagamento de parcelas em atraso desde 01.09.2018, atualizado conforme Manual de Cálculo da Justiça Federal.

Condeno a UNIFESP ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º c/c § 3º, inciso I, do CPC.

Custas na forma da lei.

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório, em razão de o valor da condenação ser inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do CPC.

Sobrevindo o trânsito em julgado, cientifiquem-se as partes para manifestação no prazo de 5 (cinco) dias e, nada sendo requerido, remetam-se os autos ao arquivo com as cautelas de praxe.

Sentença registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

Mogi das Cruzes, 23 de março de 2022.

PAULO BUENO DE AZEVEDO

Juiz Federal