



**Seção Judiciária do Distrito Federal
22ª Vara Federal Cível da SJDF**

SENTENÇA TIPO "A"

PROCESSO: 1010661-45.2017.4.01.3400

CLASSE: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO (119)

IMPETRANTE: SINDICATO NACIONAL DOS AERONAUTAS

IMPETRADO: PRESIDENTE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança coletivo impetrado pelo SINDICATO NACIONAL DOS AERONAUTAS contra ato do PRESIDENTE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, pleiteando, em sede de liminar, a concessão de auxílio-doença para todas as aeronautas gestantes com DIB para assim que verificado o estado de gravidez.

Relata o impetrante que, em razão da peculiaridade da profissão, há mais de trinta anos, após regular atendimento pela Junta Médica Mista, era concedido pelo INSS, auxílio-doença às aeronautas gestantes pelo tempo de gestação. Assevera que tal entendimento é decorrente dos riscos oferecidos pelo trabalho a bordo de aeronaves pressurizadas, condição que, nos termos da RBAC n 67 da ANAC deveriam ser julgadas não aptas ao exercício da profissão assim que constatada a gravidez, além da imediata suspensão do Certificado Médico Aeronáutico, documento necessário para o trabalho embarcado em aeronaves.

Todavia, em virtude da revogação da Instrução do Comando da Aeronáutica n° 160-22/2004, os aeronautas deixaram de ser atendidos pela Junta Mista Especial, sendo, a partir desse ato, atendidos diretamente pelos peritos do INSS.

Aduz que informou ao INSS as especificidades da profissão que motivam a equiparação do estado de gravidez a incapacidade para o labor. Contudo, mesmo diante das informações prestadas, a impetrada editou a Resolução n° 588/PRESI/INSS, de 31/05/2017, estabelecendo o regramento necessário ao atendimento dos Aeronautas pelo INSS, instituindo-se que os procedimentos referentes ao requerimento/atendimento do benefício por incapacidade do segurado aeronauta devem observar os mesmos moldes dos demais segurados do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, o que, conseqüentemente, resultou no indeferimento do benefício requerido pelas aeronautas gestantes.

Decisão deferiu o pleito liminar (ID 2620105).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 2827322).



O MPF ofereceu Parecer (ID 5245087).

É o relatório.

. DECIDO.

A atividade laboral da categoria dos aeronautas era disciplinada na Lei nº 7.183/84 a qual veio a ser revogada quase em sua totalidade pela recente Lei nº 13.475/17.

No tocante às aeronautas grávidas, o exercício da atividade é desaconselhado ante as evidências científicas segundo as quais as peculiares condições do ambiente laboral incrementam riscos à saúde da gestante, inclusive risco de aborto.

Nesse contexto, em favor desta singular categoria profissional foram instituídos atos infralegais e procedimentos de aferição das condições de saúde individual e, na seara previdenciária, deferido o benefício de auxílio-doença tão logo constatada a gravidez. No ponto, adoto excerto extraído da manifestação do Ministério Público Federal que bem sintetiza a prática anterior à controvérsia trazida na presente demanda:

“Inicialmente, cumpre rememorar a revogada Portaria DIRSA nº 21/SDTSA/041 de 11 de agosto de 2004, para destacar que o objetivo dessa Instrução Reguladora das Juntas Mistas Especiais de Saúde era o de “comprovar o início ou a cessação da incapacidade laborativa de Aeronauta, para fins de instruir processo de concessão de benefícios pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) previstos na legislação vigente” (pág. 8). A portaria supracitada estabelecia que “a Junta Mista Especial de Saúde será composta por 03 (três) Médicos Peritos, sendo 02 (dois) Oficiais do Quadro de Oficiais Médicos da Aeronáutica, da Ativa e 01 (um) Médico Perito do INSS” e definia aeronauta como “profissional habilitado pelo Comando da Aeronáutica, que exerce atividade a bordo da aeronave civil brasileira, mediante contrato de trabalho”. Ao tratar das gestantes aeronautas, afirmava que o exame pericial poderia ser realizado pelo Médico do INSS, membro da JMES, o que denota que, mesmo na regulamentação anterior, o INSS não estava alijado do processo. Além disso, ao longo do período em que a Junta Especial atuou na realização de exames periciais, não houve notícias de impugnação, pelo INSS, dos laudos dela



oriundos, atestando a gravidez das aeronautas que requeriam o auxílio-doença. Faz-se necessário mencionar que a Junta Especial, ao realizar o exame pericial, levava em consideração as normas específicas relacionadas à aeronauta gestante e a legislação do INSS”.

E prossegue o órgão do Parquet:

“... a Instrução Técnica das Inspeções de Saúde na Aeronáutica – ICA nº 160-64 (PORTARIA DIRSA Nº 8/SECSYTEC, DE 27 DE JANEIRO DE 2016), no item 11.3.1.1.1 (pág. 36-pdf), afirma que “a gravidez é um estado fisiológico temporário incompatível com a atividade aérea, com excessivo esforço físico e situações de insalubridade constatada através de laudo técnico ambiental”.

.....

Além dos excertos acima destacados, o Regulamento Brasileiro da Aviação Civil – RBAC nº 676 da Agência Nacional de Aviação Civil, ao elencar as normas gerais para a realização de inspeção de saúde e procedimentos afins para obtenção e revalidação de Certificados de Capacidade Física – CFF, definiu que inspeção para verificação do estado de saúde “é a inspeção a que está sujeito o aeronavegante civil suspeito de doença física e/ou mental, nos casos de gravidez normal, e também para efeito de exames demissionais de acordo com a legislação trabalhista brasileira, ainda que esteja válido o CCF” (pág. 5 - pdf). Mais adiante, o RBAC nº 67, quando tratou dos requisitos ginecológicos e obstétricos, afirmou, de maneira clara, que “a gravidez, durante seu curso, é motivo de incapacidade para exercício da atividade aérea, ficando automaticamente cancelada a validade do CCF. Depois do término da gravidez, a inspecionada só poderá retornar às suas atividades normais após submeter-se à perícia médica específica numa JES”(pág. 25-pdf). Ora, sem o Certificado de Capacidade Física não pode a aeronauta grávida exercer sua atividade, pois este é um documento obrigatório, conforme dispõe o artigo 1º da Lei nº 13.475/17:

No plano legislativo, em ratificação das regras pretéritas, a atual Lei nº 13.475/17 dispõe:



Art. 1^o Esta Lei regula o exercício das profissões de piloto de aeronave, comissário de voo e mecânico de voo, denominados aeronautas.

§ 1^o Para o desempenho das profissões descritas no **caput**, o profissional deve obrigatoriamente ser detentor de licença e certificados emitidos pela autoridade de aviação civil brasileira.

§ 2^o Esta Lei aplica-se também aos pilotos de aeronave, comissários de voo e mecânicos de voos brasileiros que exerçam suas funções a bordo de aeronave estrangeira em virtude de contrato de trabalho regido pela legislação b

Art. 72. É de responsabilidade do empregador o custeio do certificado médico e de habilitação técnica de seus tripulantes, sendo responsabilidade do tripulante manter em dia seu certificado médico, como estabelecido na legislação em vigor.

§ 1^o Cabe ao empregador o controle de validade do certificado médico e da habilitação técnica para que sejam programadas, na escala de serviço do tripulante, as datas e, quando necessárias, as dispensas para realização dos exames necessários para a revalidação.

De mais a mais, não apenas o poder público reconheceu a peculiaridade da categoria profissional em comento para fins previdenciários. No âmbito do direito coletivo do trabalho, os empregadores firmaram com a entidade sindical impetrante o Acordo Coletivo Aviação Regular 2017/20185 cujo item 3.3.2 prevê:



3.3.2 – Afastamento da escala de aeronautas grávidas

As empresas se comprometem a dispensar de voo as aeronautas grávidas e, também, imediatamente, encaminhá-las à junta mista da aeronáutica, para o fim de se habilitarem aos benefícios da Previdência Social, respondendo a empregadora, quando necessário, pela locomoção da aeronauta, pelo respectivo transporte e hospedagem (ID 2586362 p. 13).

Com amparo nesta sistemática, a título meramente exemplificativo, verifico que a entidade sindical impetrante juntou cópias de requerimentos administrativos de auxílio doença deferidos pela autarquia previdenciária em benefício de substituídas até janeiro de 2017 (IDs 2586419, 2586434, etc).

Ocorre que a regulamentação administrativa das juntas mistas de inspeção foi revogada por meio de ato publicado no boletim do Comando da Aeronáutica (BCA nº 47. Seguiu-se, então, a edição pelo INSS da Resolução nº 588/PRES/INSS, de 31 de maio de 2017, cujo art. 1º dispôs:

Art. 1º - Fica estabelecido que os procedimentos referentes ao requerimento/atendimento do benefício por incapacidade do segurado aeronauta deve observar os mesmos moldes dos demais segurados do Regime Geral de Previdência Social – RGPS nas agências da previdência social – APS:

I – o requerimento do benefício por incapacidade deverá ser protocolizado pelo segurado aeronauta por meio dos seguintes canais remotos: número de telefone 135 da Central de Atendimento do INSS ou Internet, no endereço eletrônico www.inss.gov.br, sem diferença de *script* ou instrução; e



II – o requerimento deverá ser agendado no Sistema de Administração de Benefícios por Incapacidade – SABI, ocupando vaga na agenda ordinária do Perito Médico Previdenciário na APS.

Em suma, com a revogação parcial da regulamentação específica da categoria, passou o INSS a orientar a análise dos requerimentos de auxílio-doença das substituídas do impetrante segundo parâmetros dos demais segurados, a teor do art. 59 da Lei nº 8.213/91, o que motivou reiterados indeferimentos, mesmo antes da publicação do referido ato normativo contendo a novel orientação (IDs 2587593, 2587711, 2588500, etc).

Com essas anotações, chego ao termo final do esforço histórico da controvérsia posta nos autos, a saber: existência de direito líquido e certo das aeronautas grávidas à concessão do benefício de auxílio-doença em oposição à licitude da modificação do entendimento do INSS acerca da matéria. Passo a examinar o caso sob diversos enfoques jurídicos.

Em primeira abordagem, as condutas – comissivas ou omissivas – reiteradas ao longo de significativo lapso temporal geram fundadas expectativas e direitos decorrentes da manutenção dos padrões de comportamento. Originam-se dessas situações princípios tais como os da confiança e da boa-fé objetiva, sintetizados na máxima “*NEMO POTEST VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM*”:

A propósito, diversamente do que com frequência se veicula, tal ideia não se revela de todo inovadora no ordenamento e jurisprudência pátrios nem se restringe a recentes construções doutrinárias estrangeiras do direito privado.

Na esfera legal, já se afirmava a normatividade de comportamento da Administração tributária, consoante inscrito no art. 100, III, da Lei nº 5.172/66:



Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

Omissis

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

Na jurisprudência destaco precedentes que, nas áreas tributária e previdenciária, bem conceituam os princípios em comento:

Tipo Acórdão

Número 2009.01.06075-0

Classe RESP - RECURSO ESPECIAL - 1143216

Relator(a) LUIZ FUX

Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO



Data 24/03/2010

Data da publicação 09/04/2010

Fonte da publicação DJE DATA:09/04/2010 LEXSTJ VOL.:00248 PG:00167 RTFP VOL.:00092
PG:00349 ..DTPB:

Ementa

..EMEN: PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PAES. PARCELAMENTO ESPECIAL. DESISTÊNCIA INTEMPESTIVA DA IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA X PAGAMENTO TEMPESTIVO DAS PRESTAÇÕES MENSAS ESTABELECIDAS POR MAIS DE QUATRO ANOS SEM OPOSIÇÃO DO FISCO. DEFERIMENTO TÁCITO DO PEDIDO DE ADESÃO. EXCLUSÃO DO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE. PROIBIÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO (NEMO POTEST VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM).

.....

11. Destarte, a existência de interesse do próprio Estado no parcelamento fiscal (conteúdo teleológico da aludida causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário) acrescida da boa-fé do contribuinte que, malgrado a intempestividade da desistência da impugnação administrativa, efetuou, oportunamente, o pagamento de todas as prestações mensais estabelecidas, por mais de quatro anos (de 28.08.2003 a 31.10.2007), sem qualquer oposição do Fisco, caracteriza comportamento contraditório perpetrado pela Fazenda Pública, o que conspira contra o princípio da razoabilidade, máxime em virtude da ausência de prejuízo aos cofres públicos. 12. Deveras, o princípio da confiança decorre da cláusula geral de boa-fé objetiva, dever geral de lealdade e confiança recíproca entre as partes, sendo certo que o ordenamento jurídico prevê, implicitamente, deveres de conduta a serem obrigatoriamente observados por ambas as



partes da relação obrigacional, os quais se traduzem na ordem genérica de cooperação, proteção e informação mútuos, tutelando-se a dignidade do devedor e o crédito do titular ativo, sem prejuízo da solidariedade que deve existir entre ambos. 13. Assim é que o titular do direito subjetivo que se desvia do sentido teleológico (finalidade ou função social) da norma que lhe ampara (excedendo aos limites do razoável) e, após ter produzido em outrem uma determinada expectativa, contradiz seu próprio comportamento, incorre em abuso de direito encartado na máxima *nemo potest venire contra factum proprium*.

Tipo Acórdão

Número 0002032-07.2013.4.01.9199

Classe APELAÇÃO CIVEL (AC)

Relator(a) JUIZ FEDERAL HENRIQUE GOUVEIA DA CUNHA

Origem TRF - PRIMEIRA REGIÃO

Órgão julgador 2ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS

Data 25/06/2018

Data da publicação 02/08/2018



Fonte da publicação e-DJF1 DATA:02/08/2018 PAGINA:

Ementa

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO INSTITUIDOR EMPRESÁRIO. REVISÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDA PELO INSS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REALIZADO PELA PENSIONISTA. DESFAZIMENTO DO ATO DE REVISÃO SOB O FUNDAMENTO DE AUSÊNCIA DE PROVA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE EMPRESÁRIO PELO SEGURADO INSTITUIDOR. IMPOSSIBILIDADE. PROVA SUFICIENTE. DIREITO RECONHECIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM*. PROTEÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA E DA CONFIANÇA.

Omissis

9. Por fim, a desconstituição da situação jurídica criada pelo INSS - que reconheceu o direito da autora à revisão do benefício da pensão por morte e exigiu desta a regularização do débito relativo às contribuições partindo da escala de salário-base na qual se encontrava o segurado instituidor -, além de contrariar os cânones da segurança jurídica e da certeza do direito, viola os princípios da boa-fé objetiva, da confiança, da eticidade e o subprincípio expresso na máxima "*nemo potest venire contra factum proprium*".

Pois bem, ao longo de décadas o INSS deferiu o benefício de auxílio-doença às aeronautas gestantes em razão da simples constatação da gravidez, inclusive sob a vigência da atual disciplina do art. 59 da Lei nº 8.213/91. Ora, ausente qualquer modificação legal (que teria analisada sua constitucionalidade), a mera supressão de procedimento administrativo próprio da categoria profissional, por si só, não autoriza mudança de orientação na análise da situação versada na demanda cujas especificidades encontram lastro em evidências científicas de conhecimento notório, positivadas em legislação e instrumento coletivo.



Destarte, a autarquia previdenciária incorre em manifesto comportamento contraditório por meio do qual viola direitos da categoria profissional.

Ademais, nota-se evidente comportamento estatal contraditório se observados em conjunto as atividades estatais de legislação e administração nas searas laboral e previdenciária. Com efeito, ao vedar o exercício da atividade laboral por meio da referida legislação, o Estado reconheceu que o trabalho executado pelas aeronautas implica riscos para a saúde do nascituro/mãe. Desse modo, não pode, de um lado proibir o exercício da atividade laboral pela a segurada aeronauta grávida, e, de outro, privá-la de meios aptos a substituir a remuneração, sob pena de violar os princípios já assinalados, bem assim relevantes postulados constitucionais, consoante a seguir motivado.

Uma segunda possível linha de análise do caso situa-se no plano da legislação e sua adequada exegese. Os benefícios previdenciários têm por escopo a cobertura de determinadas contingências sociais. Visam, assim, ao atendimento do cidadão que não pode prover as necessidades próprias e de seus familiares de maneira digna e autônoma em razão da ocorrência de certas contingências sociais.

A disposição legal do art. 59, caput, da Lei nº 8.213/91 revela precisamente o seguinte teor:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

De início, a contingência social que enseja o direito ao benefício não coincide necessariamente com o fato objetivo da ocorrência clínica da enfermidade ou evento equiparado, configurando-se com a incapacidade laboral para sua atividade. Assim, as



condições singulares do exercício da atividade laboral da segurada devem ser consideradas como fator concorrente para caracterizar a incapacidade. E mais, não contraria a lei interpretação ampliada do conceito de incapacidade que compreenda eventos aptos a elevar riscos à vida e à saúde da segurada ou do nascituro.

Por outros termos, conquanto a gravidez não expresse enfermidade nem evento equiparado, tampouco em seu estágio inicial, fato é que se trata de uma situação especial e temporária limitativa da atividade laboral da segurada em dadas situações como o exercício da atividade de aeronauta cujas condições oferecem risco à própria segurada e ao nascituro. Nesse contexto, o ordenamento previdenciário não pode ser interpretado de forma a ignorar o manifesto risco à maternidade sob o simples argumento de ausência de previsão legal que, reitero-se, se mostra, a meu sentir, equivocado.

Com esses motivos, entendo que, mesmo em se considerando a ausência de regulamentação administrativa e procedimentos próprios para a categoria das aeronautas gestantes, a exegese do regime do benefício no RGPS não autoriza o indeferimento do pleito.

Na jurisprudência ressalto entendimento segundo o qual A GRAVIDEZ QUE APRESENTE anormal RISCO DE ABORTO CONSTITUI FATO SUFICIENTE AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA, COM O ABRANDAMENTO DA EXIGÊNCIA DE CARÊNCIA. Confira-se:

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. GRAVIDEZ COM RISCO DE ABORTO. INCAPACIDADE RECONHECIDA PELO INSS. NEGADO O BENEFÍCIO POR AUSÊNCIA DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS.

1. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.



2. Benefício requerido em razão de gravidez com risco de aborto.

3. Apesar de reconhecida a incapacidade pela perícia do INSS, o benefício foi indeferido pela ausência da carência de 12 contribuições mensais, uma vez que as contribuições previdenciárias foram recolhidas em atraso e na mesma data. 4. (...) 6. Direito ao benefício de auxílio-doença, a contar do requerimento administrativo até 31/10/2006, conforme determinado na sentença. 7. (...)”. (TRF-1 - REO: 8089 MG

2006.38.14.008089-9, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, Data de Julgamento: 22/08/2012, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.315 de 13/09/2012)

Como terceira forma de análise do caso, nenhuma legislação em sentido amplo nem conduta estatal prescinde de exame à luz das disposições constitucionais pertinentes. No ponto, dispõe a Carta Magna:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de obrigatória, observados critérios filiação que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

(...)

*II - proteção à maternidade, **especialmente à gestante**; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*



Com efeito, A maternidade é uma das situações a serem protegidas pelo ordenamento jurídico previdenciário. Por sua vez, a proteção da gestante abrange, em verdade, tutela da mãe e do feto – ou melhor, a salvaguarda ao fim e ao cabo do direito à vida e à saúde de ambos (art. 5º, 6º

Com isso, ainda que se acolha a alegada omissão legislativa quanto à gravidez de risco para fins previdenciário, a leitura conforme a Constituição impõe seja suprida a lacuna legal em favor da concretização dos mandamentos constitucionais de proteção da gestante e do nascituro.

Sobre a matéria reitero precedente trazido no Parecer Ministerial:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO de AUXÍLIO DOENÇA. AERONAUTA GRÁVIDA. PERÍODO de CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. DISPENSA. INCAPACIDADE LABORATIVA. ENQUADRAMENTO da HIPÓTESE NO PERMISSIVO DO ART. 26, II, PARTE FINAL, LEI Nº 8.213/91. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL ESPECIAL À GESTANTE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Sentença: condenação do INSS na implantação do benefício de auxílio doença em favor da parte autora (aeronaute grávida), bem como a pagar os valores atrasados desde a data do requerimento administrativo (DER) até o dia anterior ao início do pagamento do salário-maternidade.

2. Razões recursais do INSS: a tutela antecipada não encontra respaldo legal e poderá causar lesão grave e de difícil reparação; a autora não possui a carência necessária para o deferimento do auxílio-doença; a gravidez não pode ser tratada como moléstia que dispensa a carência.



3. Carência:" A descaracterização da implementação da carência requer reexame do conjunto fático probatório "(Precedente: AgRg no REsp 1168269 / RS, Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), 6ª Turma, DJe 12/03/2012. No caso em exame, há incapacidade para o exercício da atividade laborativa, tendo em vista a proibição da aeronauta gestante em voar, de acordo com a Convenção Coletiva de Trabalho. Assim, embora não tenha havido o cumprimento da carência exigida para o benefício de auxílio-doença (art. 25, I, da Lei nº 8.213/91), a autora enquadra-se na especificidade a que se refere a parte final do inciso II do art. 26 da Lei nº 8.213/91, mormente porque a própria Constituição Federal, em seu art. 201, II, exige especial proteção à gestante.

4. Com razão, portanto, o juízo sentenciante ao deixar consignado que:"mesmo que a gravidez não seja uma doença profissional ou um acidente, fato é que se trata de uma situação especial e temporária, cujo ordenamento previdenciário, por ausência de previsão legal, não pode ignorar. E mais, há uma impossibilidade jurídica de trabalho criada pelo próprio Estado. Penso, pois, que os termos doença/acidente devem ser interpretados no caso como sendo, na verdade, algum fator que impeça o desempenho das atividades profissionais por motivos alheios à vontade do segurado. Assim, faço aqui uma espécie de equiparação entre o estado físico/mental da autora com aqueles outros mais específicos. Por outro lado, o direito deve ser interpretado de forma coerente, com inteligência. Isso porque o direito deve servir ao homem, não este ao direito. No caso dos autos, está claro que a autora não está trabalhando, porque sua profissão, de acordo com a regulamentação, isso não permite. Nessa perspectiva, é razoável imaginar que seu estado físico, e mental (alterações normais do processo gestacional), seja uma situação particular e excepcional a merecer abrigo da parte final do dispositivo, que, se aparentemente se dirige apenas o Administrador, ao formar as listas de doenças a serem excluídas. do rol, pode ser utilizado pelo julgador justamente para tratar de situações particulares, as quais não teriam como serem previstas pelo legislador de antemão. Ou seja, ainda que precipuamente seja voltado ao Administrador (na elaboração das listas de doenças a serem excluídas), o fato é que a própria lei (comando normativo) previu uma"válvula de escape", de tal maneira que a própria legislação autoriza o julgador (intérprete final) valer-se deste mecanismo em situações excepcionais."5. Tutela antecipada: deve ser mantida a tutela antecipada, pois presentes os requisitos exigidos pelo art. 273, CPC. A verossimilhança das alegações se mostra presente e a urgência do provimento é evidente, diante do estado de vulnerabilidade social em que se encontra a parte autora e do caráter alimentar da prestação.



6. Conclusão: não provimento do recurso. 7. Honorários advocatícios: fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com o art. 55, caput, da Lei n. 9.099/95 - respeitada a limitação temporal imposta na Súmula 111/STJ. 8. Acórdão proferido nos termos do art. 46 da Lei nº 9.099/95.” (Processo Processo 554081020114013400 RECURSO CONTRA SENTENÇA CÍVEL Relator (a) DAVID WILSON de ABREU PARDO Sigla do órgão TRF Órgão julgador PRIMEIRA Turma Recursal – DF Fonte Diário Eletrônico 05/04/2013 Data da Decisão 14/03/2013)” - Grifamos

Ainda sob a ótica constitucional, a conduta perpetrada pela autarquia previdenciária caracteriza retrocesso social na proteção dos direitos da categoria profissional, negando-lhe a fruição do direito a benefício previdenciário substitutivo do rendimento do trabalho precisamente em momento delicado de vida no qual se intensificam necessidades materiais.

Nesse contexto, argumentos como o custo do benefício que deveria ser suportado pelas empresas, bem assim a realocação das aeronautas grávidas para o exercício de atividade em solo não devem ter exame apurado, pois de todo impertinentes em juízo. Isso porque traduzem questões de *lege ferenda* a serem discutidas no âmbito legislativo. A toda evidência, não cabe ao Estado-Juiz criar obrigações destinadas a pessoas físicas e jurídicas estranhas à demanda, bem assim ausente previsão legal.

Ademais, a exemplo da frequente alegação da reserva do possível, os custos econômicos não podem comprometer o exercício de direito à subsistência assegurado pela previdência social.

Por fim, o STF tem afirmado a efetividade do princípio da vedação do retrocesso social em precedentes contendo situações análogas à presente:

ARE-AgR - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO



Ementa

E M E N T A: CRIANÇA DE ATÉ CINCO ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA - SENTENÇA QUE OBRIGA O MUNICÍPIO DE SÃO PAULO A MATRICULAR CRIANÇAS EM UNIDADES DE ENSINO INFANTIL PRÓXIMAS DE SUA RESIDÊNCIA OU DO ENDEREÇO DE TRABALHO DE SEUS RESPONSÁVEIS LEGAIS, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA POR CRIANÇA NÃO ATENDIDA - LEGITIMIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DAS “ASTREINTES” CONTRA O PODER PÚBLICO - DOCTRINA - JURISPRUDÊNCIA - OBRIGAÇÃO ESTATAL DE RESPEITAR OS DIREITOS DAS CRIANÇAS - EDUCAÇÃO INFANTIL - DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO **CONSTITUCIONAL** (CF, ART. 208, IV, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 53/2006) - COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO - DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO (CF, ART. 211, § 2º) - LEGITIMIDADE **CONSTITUCIONAL** DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM CASO DE OMISSÃO ESTATAL NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO - INOCORRÊNCIA DE TRANSGRESSÃO AO POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - PROTEÇÃO JUDICIAL DE DIREITOS **SOCIAIS**, ESCASSEZ DE RECURSOS E A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” - RESERVA DO POSSÍVEL, MÍNIMO EXISTENCIAL, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E **VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL** - PRETENDIDA EXONERAÇÃO DO ENCARGO **CONSTITUCIONAL** POR EFEITO DE SUPERVENIÊNCIA DE NOVA REALIDADE FÁTICA - QUESTÃO QUE SEQUER FOI SUSCITADA NAS RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO -PRINCÍPIO “JURA NOVIT CURIA” - INVOCAÇÃO EM SEDE DE APELO EXTREMO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. POLÍTICAS PÚBLICAS, OMISSÃO ESTATAL INJUSTIFICÁVEL E INTERVENÇÃO CONCRETIZADORA DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE EDUCAÇÃO INFANTIL: POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL.

Omissis

A noção de “mínimo existencial”, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos **constitucionais** (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se



capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo a o direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos **sociais** básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência **social**, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV). A PROIBIÇÃO DO **RETROCESSO SOCIAL** COMO OBSTÁCULO **CONSTITUCIONAL** À FRUIÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. - O princípio da proibição do **retrocesso** impede, em tema de direitos fundamentais de caráter **social**, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação **social** em que ele vive. - A cláusula que veda o **retrocesso** em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto **constitucional**, a preservá-los, abstendo-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos **sociais** já concretizados

RE-AgR - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Rel. CELSO DE MELLO

STF - Supremo Tribunal Federal

Ementa

E M E N T A: AMPLIAÇÃO E MELHORIA NO ATENDIMENTO DE GESTANTES EM MATERNIDADES ESTADUAIS –DEVER ESTATAL DE ASSISTÊNCIA MATERNO-INFANTIL RESULTANTE DE NORMA CONSTITUCIONAL –OBRIGAÇÃO JURÍDICO- -CONSTITUCIONAL



QUE SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, INCLUSIVE AOS ESTADOS-MEMBROS –
CONFIGURAÇÃO, NO CASO, DE TÍPICA HIPÓTESE DE OMISSÃO INCONSTITUCIONAL
IMPUTÁVEL AO ESTADO-MEMBRO –

DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO PROVOCADO POR INÉRCIA ESTATAL (RTJ 183/818-819) –
COMPORTAMENTO QUE TRANSGRIDE A AUTORIDADE DA LEI FUNDAMENTAL DA
REPÚBLICA (RTJ 185/794-796) –A QUESTÃO DA RESERVA DO POSSÍVEL:
RECONHECIMENTO DE SUA INAPLICABILIDADE, SEMPRE QUE A INVOCÇÃO DESSA
CLÁUSULA PODER COMPROMETER O NÚCLEO BÁSICO QUE QUALIFICA O MÍNIMO
EXISTENCIAL (RTJ 200/191-197) –O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO
DE POLÍTICAS PÚBLICAS INSTITUÍDAS PELA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO
PODER PÚBLICO –A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA
DOS CUSTOS DOS DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCÇÃO PARA LEGITIMAR O
INJUSTO INADIMPLEMENTO DE DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIO
NALMENTE IMPOSTOS AO ESTADO –A TEORIA DA “RESTRIÇÃO DAS RESTRIÇÕES”(OU DA
“LIMITAÇÃO DAS LIMITAÇÕES”) –CARÁTER COGENTE E VINCULANTE DAS NORMAS
CONSTITUCIONAIS, INCLUSIVE DAQUELAS DE CONTEÚDO PROGRAMÁTICO, QUE
VEICULAM DIRETRIZES DE POLÍTICAS PÚBLICAS, ESPECIALMENTE NA ÁREA DA SAÚDE
(CF, ARTS. 196, 197 E 227) –A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” –A COLMATAÇÃO DE
OMISSÕES INCONSTITUCIONAIS COMO NECESSIDADE INSTITUCIONAL FUNDADA EM
COMPORTAMENTO AFIRMATIVO DOS JUÍZES E TRIBUNAIS E DE QUE RESULTA UMA
POSITIVA CRIAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO DIREITO –CONTROLE JURISDICIONAL DE
LEGITIMIDADE DA OMISSÃO DO ESTADO: ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO JUDICIAL QUE
SE JUSTIFICA PELA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE CERTOS PARÂMETROS
CONSTITUCIONAIS (PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL, PROTEÇÃO AO MÍNIMO
EXISTENCIAL, VEDAÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE E PROIBIÇÃO DE EXCESSO) –
DOCTRINA –PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM TEMA DE
IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DELINEADAS NA CONSTITUIÇÃO DA
REPÚBLICA (RTJ 174/687 –RTJ 175/1212-1213 –RTJ 199/1219-1220) –POSSIBILIDADE
JURÍDICO-PROCESSUAL DE UTILIZAÇÃO DAS “ASTREINTES”(CPC, ART. 461, § 5º) COMO
MEIO COERCITIVO INDIRETO –EXISTÊNCIA, NO CASO EM EXAME, DE RELEVANTE
INTERESSE SOCIAL –AÇÃO CIVIL PÚBLICA: INSTRUMENTO PROCESSUAL ADEQUADO À
PROTEÇÃO JURISDICIONAL DE DIREITOS REVESTIDOS DE METAINDIVIDUALIDADE –
LEGITIMAÇÃO ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO (CF, ART. 129, III) –A FUNÇÃO



INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO COMO “DEFENSOR DO POVO”(CF, ART. 12 9, II)
–DOUTRINA –PRECEDENTES –RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

Ante o exposto, **concedo a segurança**, confirmando a liminar, para determinar à autoridade que conceda o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, a todas as Aeronautas Grávidas, assim que constatada a gravidez.

Defiro a gratuidade de justiça.

Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009).

Interposta apelação e eventuais contrarrazões, encaminhem-se os autos imediatamente ao Tribunal Regional Federal da Primeira Região, independentemente de juízo de admissibilidade (artigo 1010, §3º do CPC), cabendo à Secretaria desta Vara abrir vista à parte contrária caso em contrarrazões sejam suscitadas as matérias referidas no §1º do art. 1009, nos termos do §2º do mesmo dispositivo.

Oficie-se ao relator do Agravo de Instrumento n. 1009343-42.2017.4.01.0000.

Arquivem-se, oportunamente.

P.R.I.

ED LYRA LEAL

Juiz Federal Substituto da 22ª Vara/SJDF





Assinado eletronicamente por: ED LYRA LEAL - 19/10/2018 18:54:53

<http://pje1g.trf1.jus.br:80/pje-web/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=18101918543733500000015801050>

Número do documento: 18101918543733500000015801050