

NATÁLIA DE OLIVEIRA MOURA

**A POSSIBILIDADE JURÍDICA DA CONCESSÃO DA
APOSENTADORIA ESPECIAL PARA O SERVIDOR PÚBLICO DO
REGIME PRÓPRIO COM O ADVENTO DA SÚMULA VINCULANTE Nº
33/2014 DO STF**

TEÓFILO OTONI – MG

FACULDADES UNIFICADAS DOCTUM DE TEÓFILO OTONI

2015

NATÁLIA DE OLIVEIRA MOURA

**A POSSIBILIDADE JURÍDICA DA CONCESSÃO DA
APOSENTADORIA ESPECIAL PARA O SERVIDOR PÚBLICO DO
REGIME PRÓPRIO COM O ADVENTO DA SÚMULA VINCULANTE Nº
33/2014 DO STF**

Monografia apresentada ao Curso de Direito das
faculdades Unificadas de Teófilo Otoni como
requisito parcial para obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Área de concentração: Direito Previdenciário
Prof.(a) orientador(a): Vanusa Soares Chaves.

TEÓFILO OTONI – MG

FACULDADES UNIFICADAS DOCTUM DE TEÓFILO OTONI

2015

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	5
1 A APOSENTADORIA ESPECIAL	7
1.1 CONCEITO.....	7
1.2 HISTÓRICO.....	11
1.3 EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS.....	16
1.4 POSIÇÃO LEGISLATIVA.....	20
2 PRINCÍPIOS	22
2.1 PRINCÍPIOS QUE REGEM O DIREITO PREVIDENCIÁRIO.....	22
2.2 PRINCÍPIO DA IGUALDADE.....	27
3 MANDADO DE INJUNÇÃO	29
3.1 CONCEITO.....	29
3.2 MANDADO DE INJUNÇÃO 721.....	30
4 SÚMULA VINCULANTE N° 33/2014	32
CONCLUSÃO	37
REFERÊNCIAS	39

RESUMO

Trata-se a presente monografia da aposentadoria especial para os servidores públicos que laboram sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Tem-se na Constituição Federal de 1988 previsão para concessão da aposentadoria especial; ocorre que, para que essa concessão ocorra de fato é necessária a edição de lei complementar que determinará os requisitos para a concessão do benefício. Como tentativa de ter o seu direito preservado, foram impetrados inúmeros mandados de injunção pelos servidores exercentes de atividades sob condições especiais. O Supremo Tribunal Federal, objetivando tratar com igualdade os servidores do regime próprio editou a súmula nº 33 de 2014 equiparando o direito do servidor do regime próprio, no que couber, ao servidor do regime geral. O benefício trazido pela edição da súmula foi a supressão da necessidade de impetrar mandados de injunção para requerer a aposentadoria especial. Apesar desse benefício, o instituto da aposentadoria especial ainda se encontra sem regulamentação para os demais assuntos, dentre eles, a conversão de tempos especial em comum, o que ainda não é possível.

Palavras-chave: Aposentadoria especial; princípio da igualdade; mandado de injunção; súmula vinculante; atividades especiais.

INTRODUÇÃO

Trata-se a presente monografia sobre a aposentadoria especial dos servidores públicos do regime próprio que laboram em atividades que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e tem como área de conhecimento o Direito Previdenciário.

Tem como objetivo principal discutir as possíveis mudanças e benefícios que foram adquiridos pelos servidores públicos exercentes de atividades sob condições especiais, passíveis de concessão de aposentadoria especial, com a aprovação da Súmula vinculante 33/2014 do STF.

O método utilizado para pesquisa foi o teórico-dogmática e a coleta do material de estudo foi feito por meio de pesquisas bibliográficas, baseando principalmente na análise do Princípios Constitucionais, Constituição da República, Súmulas vinculantes, doutrinas e leis.

A aposentadoria especial é um benefício previsto tanto no regime geral de previdência quanto nos regimes próprios. É um instituto que tem como foco propiciar aos trabalhadores que laborem em condições especiais, menos tempo de serviço que os demais, devido ao maior desgaste físico e psicológico sofrido por estes, que ficam expostos a agentes nocivos.

Esse trabalho tem relevante importância por analisar as formas nas quais os servidores públicos que trabalham sob condições especiais prejudiciais a saúde ou a integridade física tem para requerer aposentadoria especial, diante da inexistência

de lei complementar disciplinando sobre o referido benefício. Um direito constitucional não pode deixar de ser reconhecido devido a lacuna na lei.

Diante de tal situação, será feita uma análise que certamente contribuirá pessoalmente, socialmente e profissionalmente com o conhecimento mais aprofundado dos direitos dos servidores públicos, tendo em vista que, com o advento da súmula 33/2014, a lacuna existente na lei nos parece que foi temporariamente preenchida, mas ainda assim não regulamenta a concessão do referido benefício.

Será observado inicialmente o instituto da aposentadoria especial; conceito; seus requisitos; a história da aposentadoria especial e a posição legislativa em relação ao tema.

A seguir, será analisado o instituto do Mandado de Injunção, será esclarecido o conceito; aplicação e será focado no mandado de injunção de número 721 do STF.

Posteriormente serão examinados os princípios que regem o Direito Previdenciário e será dado ênfase ao princípio da igualdade.

Por fim, será estudado a Súmula vinculante número 33 do ano de 2014, seus benefícios e contribuições para a aposentadoria especial do servidor público.

1 A APOSENTADORIA ESPECIAL

Os benefícios especiais da previdência social, no seu sentido amplo, refletem, em grande medida, compensações legais aos trabalhadores que não possuem ambiente salubre de trabalho e, eventualmente, vantagens de algumas categorias. (IBRAHIM, 2015, p.622.)

1.1 CONCEITO

Marisa Ferreira dos Santos (2015) ensina que há regimes previdenciários públicos e privados:

São regimes públicos o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), o regime previdenciário próprio dos servidores públicos civis e o regime previdenciário próprio dos militares. Esses regimes previdenciários são de caráter obrigatório, isto é, a filiação independe da vontade do segurado.

É regime privado a previdência complementar, prevista no artigo 202 da Constituição Federal. É regime de caráter facultativo, no qual se ingressa por manifestação expressa da vontade do interessado.(SANTOS, 2015, p.155).

Emerson Mendes da Silva (2014) explica que o Regime Próprio de Previdência Social é um sistema de previdência, estabelecido no âmbito de cada ente federativo, que assegure, por lei, a todos os servidores titulares de cargo efetivo, pelo menos os benefícios de aposentadoria e pensão por morte previstos no artigo 40 da Constituição Federal. São intitulados de Regimes Próprios porque cada

ente público da Federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) pode ter o seu, cuja finalidade é organizar a previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo, tanto daqueles em atividade, como daqueles já aposentados e também dos pensionistas, cujos benefícios estejam sendo pagos pelo ente estatal. Desta forma, de um lado, tem-se o Regime Geral de Previdência Social - RGPS, cuja gestão é efetuada pelo INSS, que vincula obrigatoriamente todos os trabalhadores do setor privado e também os servidores públicos não vinculados a regimes próprios de previdência social e, por outro lado, tem-se vários regimes próprios de previdência social cujas gestões são efetuadas, distintamente, pelos próprios entes públicos instituidores. As normas básicas dos regimes próprios estão previstas no artigo 40 da Constituição Federal, na Lei 9.717/98 e nas Portarias do Ministério da Previdência Social nº 402/2008 (diretrizes gerais) e 403 (normas de atuária).

No Brasil, a União tem regime próprio para os seus servidores e os Estados também. Já em relação aos municípios, existem muitos que não instituíram regimes próprios. Desta forma, os servidores titulares de cargos efetivos desses Municípios que não optaram por um Regime Próprio, são vinculados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social (INSS). (SILVA, 2014).

É previsto pela Constituição da República em seu artigo 40 § 4º, a concessão de aposentadoria com diferenciados critérios para servidores portadores de deficiência; servidores que exerçam atividades de risco e servidores cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. É a chamada Aposentadoria Especial.

O autor do artigo "Aposentadoria Especial", na revista jurídica *Âmbito Jurídico*, o Lincoln Nolasco (2012), descreve a aposentadoria especial como sendo uma espécie de aposentadoria por tempo de contribuição, com tempo de contribuição reduzido em razão do exercício de atividades consideradas prejudiciais à integridade física ou à saúde do trabalhador, através de agentes perigosos ou nocivos, podendo ser químicos, físicos ou biológicos.

A aposentadoria especial para o regime geral se encontra regulamentada nos artigos 57 e 58 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991. O artigo 57 da referida lei disciplina que será devido o benefício da aposentadoria especial ao servidor público

que laborou em condições especiais durante 15 (quinze); 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos. É requisito para a concessão da aposentadoria especial a necessidade do segurado comprovar o tempo de trabalho exercido, sem interrupção, sob condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física; deve-se comprovar também, a efetiva exposição aos agentes nocivos, cuja comprovação deverá ser feita por meio de formulário emitido pela empresa em que o servidor labora. Será definida pelo Poder Executivo a relação dos agentes nocivos para fins de aposentadoria especial.

O artigo 40, caput e parágrafos 1º ao 4º da Constituição Federal (BRASIL, 1988), disciplina sobre os Regimes Próprios de Previdência Social e os benefícios assegurados por este aos servidores públicos, dentre os benefícios temos o instituto da aposentadoria especial. Nesse artigo é conferido o direito dos servidores de ter um regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do ente público, dos pensionistas e dos servidores ativos e inativos. *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 Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

I - por invalidez permanente, sendo os proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

II - compulsoriamente, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, aos 70 (setenta) anos de idade, ou aos 75 (setenta e cinco) anos de idade, na forma de lei complementar; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 88, de 2015)

III - voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

a) sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

b) sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

§ 2º - Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

§ 3º Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 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 Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

I portadores de deficiência; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

II que exerçam atividades de risco; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

III cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)(...)

O parágrafo 4º do artigo supracitado foi incluído pela emenda Constitucional nº 47 do ano de 2005. Nele encontra-se a fundamentação legal para a aposentadoria especial e são listados os servidores que tem direito ao benefício. Dentre eles, tem os servidores cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Ocorre que, ao descrever esse instituto, o legislador encontrou a necessidade de regulamentação da aposentadoria especial por lei complementar; o que não foi editado até a presente data, e que é tema dos capítulos posteriores.

Nem todas as pessoas que trabalham na Administração Pública são seguradas do Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos. (SANTOS, 2015, p. 490).

Segundo Marisa Ferreira dos Santos (2015, p. 491), o RPPS, previsto no artigo 40 da Constituição da República, aplica-se apenas aos servidores públicos titulares de cargo efetivo e aos agentes públicos titulares de cargos vitalícios quanto às aposentadorias e pensões; os agentes de cargos vitalícios são: magistrados, membros do Ministério Público e membros dos Tribunais de Contas.

Os servidores públicos titulares apenas de cargos em comissão, isto é, que não sejam titulares de cargos efetivos, estão excluídos do RPPS e são segurados

obrigatórios do Regime Geral de Previdência na categoria de segurados empregados. (SANTOS, 2015, p. 492).

Como explica o doutrinador Ivan Kertzman (2015, p. 386) as empresas contribuem sobre a remuneração dos empregados com um adicional de 6, 9 ou 12%, para custeio das suas aposentadorias especiais.

A única finalidade deste instituto é amparar aos trabalhadores que laboraram em condições de risco, dando-lhes o direito à aposentadoria com menos tempo de carência que os demais segurados; esse objetivo se relaciona com princípio da igualdade, que justifica a garantia dessa distinção dada aos servidores que laboram sob condições especiais exatamente pelo risco de ter sua saúde afetada, de modo a aposentadoria sendo concedida com menos tempo de contribuição garantirá que o servidor se aposente com boa saúde para gozar do seu tão esperado benefício.

Mediante o apresentado, percebe-se que o legislador, pretendendo que os segurados que laboram sob condições de risco não tenham sua saúde bastante comprometida, buscou distingui-los dos demais.

É importante ressaltar que o artigo 40, parágrafo 4º da Constituição da República, deixa evidente a exigência de norma que regulamente a aposentadoria especial, com o objetivo de que seja exercido os direitos dos agentes efetivos previstos na CF. Constata-se que o artigo supracitado diz respeito a necessidade de elaboração de lei infraconstitucional para que os seus efeitos sejam efetivados. Conforme analisado, o direito do servidor de requerer a aposentadoria especial se encontra subordinado à edição de lei complementar subsequente, portanto, nossa legislação necessita de uma lei para regulamentar esse instituto, fato que torna impossível ao servidor exercer o seu direito, que muito embora assegurado pela constituição da República, a falta de lei complementar acaba sendo um impedimento para os servidores requererem a aposentadoria especial.

1.2 HISTÓRICO

A autora Santos (2015,p.281), destaca que a aposentadoria especial, tanto para os regimes próprios, quanto para o regime geral, é um benefício que desde a sua instituição pela Lei nº 3.807/60 foi alterado muitas vezes pela legislação posterior.

O instituto da aposentadoria especial surgiu com a Lei número 3.807 de 1960, a lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) (BRASIL, 1960), cujo texto dizia:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.(Revogado pela Lei nº 5.890, de 1973)

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim o disposto no § 1º do art. 20.(Revogado pela Lei nº 5.890, de 1973)

§ 2º Rege-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.(Revogado pela Lei nº 5.890, de 1973).

A Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) remetia à aposentadoria especial o benefício dos aeronautas e jornalistas e exigia requisitos cumulativos de idade mínima de contribuições e o exercício de atividades penosas, insalubres ou perigosas por 15, 20 ou 25 anos. Depois foi editado o Decreto nº 53.831 de 25 de março de 1964, trazendo nova regulamentação ao artigo 31 da LOPS. Foi criado um quadro anexo que relacionou os agentes químicos, físicos e biológicos, bem como os serviços e atividades profissionais cujo exercício dava direito à aposentadoria especial. Para que o período de atividade fosse enquadrado como especial, era necessário que o segurado comprovasse que os agentes físicos, químicos e biológicos, bem como as atividades exercidas, estavam relacionadas no quadro anexo ao decreto 53.831/64. Posteriormente, a Lei 5.440-A/68 excluiu a expressão “50 (cinquenta) anos de idade” do artigo 31 da LOPS . (SANTOS, 2015, p.283).

Dessa forma, o requisito de idade mínima foi excluído para fins de aposentadoria especial.

Com a Lei número 5.527/68, ficou estabelecido o direito à aposentadoria especial para as categorias profissionais de engenheiros de construção civil e eletricitista, na forma prevista no artigo 31 da LOPS, ou seja, os engenheiros de construção civil e eletricitistas que faziam jus à aposentadoria especial quando da edição do decreto nº 63.230/68 conservaram o direito ao benefício com as exigências da idade mínima e do tempo de serviço vigentes. A lei 5.890/73 alterou vários dispositivos da LOPS. Com relação à aposentadoria especial dispôs em seu artigo 9ª. *In verbis*:

Art. 9º A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 5 (cinco) anos de contribuição, tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do 1º do artigo 6º, desta lei, aplicando-se-lhe ainda o disposto no § 3º, do artigo 10.

§ 2º Rege-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

A aposentadoria dos aeronautas e jornalistas profissionais continuou fora da incidência da norma geral e a carência da aposentadoria especial foi reduzida para 5 anos (60 meses) de contribuições. (SANTOS, 2015, p. 283).

Após muitas alterações efetuadas na LOPS foi editada a CLPS de 1976, que dispunha sobre a aposentadoria especial e que trouxe muitas modificações, como por exemplo, a fixação da carência em 60 (sessenta) contribuições mensais; foi mantido o quadro anexo sobre o serviço sob condições penosas, insalubres e perigosas e a garantia à todas as categorias profissionais que tinham direito a aposentadoria prevista no artigo 31 da Lei Orgânica da Previdência Social até 22 de maio de 1968, mas que foram excluídas pelo Decreto número 63.230/68, o direito à aposentadoria especial de acordo com as regras de idade e tempo de serviço então vigentes. (SANTOS, 2015, p. 283-285).

Passados quatro anos, a Lei 6.887 de 10 de dezembro de 1980 alterou o artigo 9º da Lei 5.890/73 e introduziu no direito Previdenciário a sistemática da conversão de tempo especial em comum. (SANTOS, 2015, p. 285) *In verbis*:

Art. 9º

§4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

É bastante frequente que o servidor labore em períodos alternados em atividades especiais e atividades comuns, daí o motivo de se incluir na legislação a conversão de tempo.

Com a modificação do artigo 9º, a lei passou a permitir então, que, nesses casos, os períodos de atividade considerada especial fossem computados com um peso maior, dando-lhes um valor maior, obtido mediante a aplicação de um fator de conversão, um multiplicador. A conversão de tempo especial para comum permite a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição comum. O inverso também passou a ser permitido: a conversão do tempo comum em especial, para que o segurado pudesse obter a aposentadoria especial, também mediante a aplicação de fatores de conversão. (SANTOS, 2015, p. 286).

Foi criada pela CLPS do ano de 1984 a aposentadoria especial para os professores, que era descrita no artigo 38:

Art. 38. O professor, após 30 (trinta) anos, e a professora, após 25 (vinte e cinco) anos, de efetivo exercício em funções de magistério podem aposentar-se por tempo de serviço com renda mensal correspondente a 95% (noventa e cinco por cento) do salário de benefício.

Restou mantida também a sistemática de conversão de tempo especial em comum. (SANTOS, 2015, p.287).

A aposentadoria especial para o Regime Geral foi introduzida na Constituição federal de 1988, no artigo 202, II, BRASIL (1988) na redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

II após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

E a aposentadoria especial para os Regimes Próprios foi introduzida na Constituição Federal de 1988, no artigo 40 , §1, BRASIL (1988) na redação original:

§1. Lei Complementar poderá estabelecer exceções ao disposto no inciso III, “a” e “c”, no caso de exercício de atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas.

A EC nº 20/98, alterou o artigo 40 da Constituição da República que foi escrito da seguinte forma:

Art. 40

§4 . É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados os casos de atividades exercidas exclusivamente sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar.

Após, a EC 47/2005 veio dar ao artigo 40 parágrafo 4º sua escrita vigente, qual seja:

Art. 40

§4 . 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:

- I. portadores de deficiência;
- II. que exercem atividades de risco;

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

Conforme apresentado, o artigo 40 da Constituição da República sofreu várias alterações até a redação original, que disciplina sobre a aposentadoria especial. Porém, é imprescindível observar que, apesar das alterações na tentativa de regulamentar o instituto da aposentadoria especial, o mesmo se encontra sem lei complementar que o normatize.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, que dispôs sobre a aposentadoria especial nos artigos 57 e 58, já citados anteriormente. Santos (2015, p.287).

1.3 EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS

Segundo o ilustre doutrinador Ivan Kertzman (2015, p. 387) são consideradas condições especiais que prejudiquem a saúde e a integridade física as atividades nas quais a exposição ao agente nocivo ou associação de agentes presentes no ambiente laboral esteja acima dos limites de tolerância estabelecidos segundo critérios quantitativos ou segundo os critérios da avaliação qualitativa.

O decreto 3.048/99, traz em seu artigo 68 paragrafo 2º o que deve ser comprovado para obtenção da avaliação qualitativa. *In verbis*:

§ 2oA avaliação qualitativa de riscos e agentes nocivos será comprovada mediante descrição: (Redação dada pelo Decreto nº 8.123, de 2013)

I - das circunstâncias de exposição ocupacional a determinado agente nocivo ou associação de agentes nocivos presentes no ambiente de trabalho durante toda a jornada; (Incluído pelo Decreto nº 8.123, de 2013)

II - de todas as fontes e possibilidades de liberação dos agentes mencionados no inciso I; e (Incluído pelo Decreto nº 8.123, de 2013)

III - dos meios de contato ou exposição dos trabalhadores, as vias de absorção, a intensidade da exposição, a frequência e a duração do contato. (Incluído pelo Decreto nº 8.123, de 2013)

Entende-se, portanto, segundo o artigo supracitado, que a avaliação da exposição a agentes prejudiciais à saúde pode ser qualitativa (quando é presumida a nocividade e é independente de medição; apenas a presença no local de trabalho pode trazer danos à saúde) ou quantitativa (a nocividade é declarada quando excede a medição, os limites estabelecidos).

O doutrinador Ivan Kertzman define os agentes nocivos, químicos e biológicos segundo a legislação. *In verbis*:

A legislação previdenciária define os seguintes agentes:

I-Físicos: os ruídos, as vibrações, o ar comprimido, o calor, a umidade, a eletricidade, as pressões anormais, as radiações ionizantes, as radiações não ionizantes;

II-Químicos: os manifestados por: névoas, neblinas, poeiras, fumos, gases, vapores de substâncias nocivas presentes no ambiente de trabalho, absorvidos pela via respiratória, bem como aqueles que forem passíveis de absorção por meio de outras vias;

III-Biológicos: os microorganismos como bactérias, fungos, parasitas, bacilos, vírus e ricketesias, dentre outros.

É no anexo IV do decreto 3.048 de 1999 que são encontrados a relação dos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou a associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, consideradas para fins de aposentadoria especial. (KERTZMAN, 2015, p. 288).

Segue abaixo quadro com a classificação dos agentes nocivos e o tempo de exposição mínimo exigido para aposentadoria especial:

AGENTES QUÍMICOS	
	TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO
Arsênio e seus compostos	25
Asbestos	20
Benzênio e seus compostos tóxicos	25
Berílio e seus compostos tóxicos	25
Bromo e seus compostos tóxicos	25
Cadmio e seus compostos tóxicos	25

Carvão mineral e seus derivados	25
Chumbo e seus compostos tóxicos	25
Cloro e seus compostos tóxicos	25
Cromo e seus compostos tóxicos	25
Dissulfeto de carbono	25
Fósforo e seus compostos tóxicos	25
Iodo	25
Manganês e seus compostos	25
Mercúrio e seus compostos	25
Níquel e seus compostos tóxicos	25
Petróleo, xisto betuminoso, gás natural e seus derivados	25
Sílica livre	25
AGENTES FÍSICOS	
Ruído	25
Vibrações	25
Radiações ionizantes	25
Temperatura anormal	25
Pressão atmosférica anormal	25
AGENTES BIOLÓGICOS	
Microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas	25
ASSOCIAÇÃO DE AGENTES FÍSICOS, QUÍMICOS E BIOLÓGICOS	
Mineração subterrânea, cujas atividades sejam exercidas afastadas das frentes de produção	20
Trabalhos em atividades permanentes no subsolo de minerações subterrâneas em frentes de produção	15

A comprovação da exposição permanente, não ocasional nem intermitente é feita através do Perfil Profissiográfico Previdenciário. (PPP)

O Júlio César Zanluca (2013) descreve o PPP como sendo um documento histórico-laboral do servidor onde consta, dentre outros, dados administrativos, registros ambientais, resultados de monitoração biológica, durante todo o período laborado na empresa. O PPP tem elaboração obrigatória desde 01 de janeiro de 2004 e tem por objetivo principal fornecer informações para o trabalhador quanto às

condições ambientais de trabalho, principalmente no requerimento de aposentadoria especial.

Júlio César Zanluca (2013) descreve a finalidade do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), *in verbis*:

O PPP tem como finalidade:

Comprovar as condições para habilitação de benefícios e serviços previdenciários, em particular, o benefício de aposentadoria especial;

Prover o trabalhador de meios de prova produzidos pelo empregador perante a Previdência Social, a outros órgãos públicos e aos sindicatos, de forma a garantir todo direito decorrente da relação de trabalho, seja ele individual, ou difuso e coletivo;

Prover a empresa de meios de prova produzidos em tempo real, de modo a organizar e a individualizar as informações contidas em seus diversos setores ao longo dos anos, possibilitando que a empresa evite ações judiciais indevidas relativas a seus trabalhadores;

Possibilitar aos administradores públicos e privados acesso a bases de informações fidedignas, como fonte primária de informação estatística, para desenvolvimento de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como definição de políticas em saúde coletiva.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário serve para juntar os dados sobre o histórico do servidor durante o período em que ele laborou em determinada empresa. É com o PPP que o trabalhador atesta que trabalhou em condições que prejudicassem a sua saúde e integridade física de maneira não ocasional nem intermitente.

Segue abaixo algumas atividades dos servidores públicos que podem vir a trazer danos à saúde com base no Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho expedido pelo engenheiro de Segurança de Trabalho Adilson Soares Reis (2011) para a Administração Pública do município de Carlos Chagas MG:

- Operadores de máquina: devido à exposição a ruídos de intensidade acima dos limites de tolerância (85db) exposição à poeira sílica, sendo necessária uma avaliação quantitativa e exposição à vibração, sendo necessária uma avaliação quantitativa;

- Auxiliar de consultório dentário: devido à exposição a fungos, bactérias e vírus;

- Servente escolar: devido à exposição ao calor em condições que ultrapassem o limite de tolerância, sendo necessária uma avaliação quantitativa;

- Bioquímico: devido à exposição a fungos, bactérias e vírus;

É importante observar que todas as atividades consideradas prejudiciais a saúde e à integridade física devem ser laboradas de forma permanente, não ocasional nem intermitente.

Imprescindível esclarecer que apesar da edição da súmula nº 33 de 2014, o instituto da aposentadoria especial se encontra sem lei complementar para regulamentação deste benefício.

1.4 POSIÇÃO LEGISLATIVA

Adiante, movimentação do projeto de lei que tramita na Câmara dos Deputados e pretende normalizar a concessão de aposentadoria especial para o servidor público que exerce atividades sob condições especiais (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2015):

Tramita na Câmara dos Deputados PLP nº 472/2009(Deputado Arnaldo Faria de Sá – PTB/SP, ao qual foi apensado o PLP nº555/2010, de autoria do Poder Executivo.

A Comissão de Trabalho, de administração e Serviço público – CTASP aprovou, em 07/10/2011, o substitutivo apresentado pela Deputada Manuela D’Ávila (PCdoB/RS).

Na Comissão de Seguridade Social e Família – CSSF o Deputado Amauri Teixeira (PT/BA) apresentou, em 29/11/2012, novo substitutivo, com uma série de alterações: tempo mínimo de 15, 20ou 25 anos; exposição permanente ou “intermitente”; integralidade e paridade; possibilidade de conversão de tempo especial; previsão de revisão de aposentadorias concedidas.

Em 11/06/2014 foi apresentado novo substitutivo, com conteúdo adequado à proposta do Executivo.

10/12/2014 Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF) Devolvido ao Relator, Dep. Amauri Teixeira (PT-BA)

12/01/2015 Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF) Devolvida sem Manifestação.

17/11/2015 Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF) Designado Relator, Dep. Diego Garcia (PHS-PR).

O projeto de lei nº 472/2009 tem o objetivo de regulamentar o parágrafo 4º do artigo 40 da Constituição Federal, nos casos de aposentadoria especial para servidores que exerçam atividades exclusivamente sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Uma das principais regulamentações que são pretendidas pelo projeto de lei 472/2009 é a possibilidade de conversão de tempo especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria por idade, conversão essa que não é possível hoje devido a falta de regulamentação.

Nestas circunstâncias, o funcionário público fica no aguardo da conclusão do projeto de lei descrito acima, que é relacionado à aposentadoria especial, pelo Poder Legislativo.

2 PRINCÍPIOS

Segundo Jerônimo Mendes (2015), princípios são preceitos, leis ou pressupostos considerados universais que definem as regras pela qual uma sociedade civilizada deve se orientar. Em qualquer lugar do mundo, princípios são incontestáveis, pois, quando adotados não oferecem resistência alguma. Entende-se que a adoção desses princípios está em consonância com o pensamento da sociedade e vale tanto para a elaboração da constituição de um país quanto para acordos políticos entre as nações ou estatutos de condomínio. Vale no âmbito pessoal e profissional.

São os princípios as “verdades fundantes” de um sistema de conhecimento. (REALE, 2003, p. 303).

2.1 PRINCÍPIOS QUE REGEM O DIREITO PREVIDENCIÁRIO

A Constituição da República em seu artigo 194 parágrafo único descreve os princípios que regem o direito previdenciário, quais sejam: universalidade da cobertura e do atendimento; uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais; seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços; irredutibilidade do valor dos benefícios; equidade na forma de participação no custeio; diversidade da base de financiamento e caráter democrático

e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

Analisa-se adiante, os princípios separadamente.

•Universalidade de Cobertura:

Fábio Camacho Dell' Amore Torres (2012) ensina que o princípio da universalidade de cobertura tem natureza objetiva, refere-se às contingências. É objetivo da Seguridade Social atender todas as contingências sociais (todos os acontecimentos) que coloquem as pessoas em Estado de necessidade.

Segundo Carlos Alberto Castro e João Batista Lazzari (2006), entende-se por universalidade de cobertura a proteção social deve alcançar todos os eventos cuja reparação seja premente, a fim de manter a subsistência de quem dela necessite.

•Universalidade do Atendimento:

Segundo Fábio Camacho Dell'Amore Torres (2012), o princípio da universalidade de atendimento tem natureza subjetiva: refere-se às pessoas. É objetivo da Seguridade Social que todas as pessoas necessitadas sejam resguardadas.

Carlos Alberto Castro e João Batista Lazzari (2006) preceituam que a universalidade de atendimento significa, por seu turno, a entrega de ações, prestações e serviços de seguridade social a todos os que necessitem, tanto em termos de previdência social – obedecido o princípio contributivo – como no caso de saúde e de assistência social.

•Uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais:

Uniformidade dos benefícios e serviços: igualdade de prestações “significa que as prestações da seguridade social serão idênticas para toda a população, independentemente do local onde residam ou trabalhem as pessoas”. (DIAS; MACÊDO, 2008, p. 118).

Equivalência dos benefícios e serviços: igualdade de valor (garante igualdade de valor das prestações). O princípio em estudo, consagrado pelo artigo 194, inciso II, da Constituição da República, constitui corolário do princípio da igualdade entre as pessoas (CF., art. 5º), evitando que haja leis discriminatórias entre as populações urbanas e rurais. No campo da Previdência Social, este princípio é mitigado, concedendo-se discriminações positivas aos trabalhadores rurais, isto é, benefícios a estes trabalhadores. (Ex.: homens e mulheres trabalhadores rurais aposentam-se, por idade, com cinco anos a menos do que homens e mulheres trabalhadores urbanos). (TORRES, 2015).

• Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços:

Seletividade é o limitador da universalidade de cobertura. Não é possível que o Estado brasileiro conceda o resguardo contra todas as contingências causadoras de necessidades, bem como proteja todas as pessoas em estado de necessidade, na medida em que seus recursos financeiros são inferiores às necessidades advindas de acontecimentos que coloquem as pessoas em tal estado. Daí que, o princípio da seletividade é a orientação para que o legislador, quando da elaboração da lei referente à área da Seguridade Social, tenha a sensibilidade de elencar (pela lei) as prestações que cobrirão as contingências sociais que mais assolam a população. (TORRES, 2012).

Distributividade é o limitador da universalidade de atendimento. O princípio da distributividade é a orientação para que o mesmo legislador, ao elaborar uma lei afeta à seguridade social, tenha a sensibilidade de fazer resguardar o maior número de pessoas possível. Assim, o legislador deve “selecionar” (seletividade) as contingências sociais mais importantes e “distribuí-las” a um maior número possível de pessoas acometidas de necessidades. (TORRES, 2012).

• Irredutibilidade do valor dos benefícios e serviços:

Objetiva impedir a redução nominal das prestações da seguridade social. Assim, o valor dos benefícios não pode ser diminuído, “sob pena de a proteção deixar de ser eficaz e de o beneficiário tornar a cair em estado de necessidade”. (DIAS, MACÊDO, 2008, p.120).

Exige-se aqui uma atuação negativa do Estado (O Estado não pode agir de forma a diminuir o valor das prestações dos beneficiários da seguridade social). (TORRES, 2012).

- Equidade na forma de participação no custeio:

Equidade significa senso de justiça. O princípio impõe que o custeio da seguridade social seja feito de forma proporcional à capacidade contributiva de todos os que estão obrigados a custeá-lo. (TORRES, 2012).

Cada qual que tenha a obrigação de contribuir para a seguridade social deverá fazê-lo “na medida de suas possibilidades, possibilidades estas que são fornecidas pelos ganhos, seja do empregador, seja do trabalhador. Quem tem maior capacidade econômica deve contribuir com mais”. (DIAS, MACÊDO, 2008, p. 121).

“... busca-se garantir que aos hipossuficientes seja garantida a proteção social, exigindo-se dos mesmos, quando possível, contribuição equivalente a seu poder aquisitivo, enquanto a contribuição empresarial tende a ter maior importância em termos de valores e percentuais na receita da seguridade social, por ter a classe empregadora maior capacidade contributiva ...” (CASTRO, LAZZARI, 2006, p.121).

A equidade na forma de participação do custeio é consequência do princípio da capacidade contributiva do direito tributário (contribui com mais aquele que detém maior capacidade contributiva) como também do princípio da igualdade material entre as pessoas (as pessoas são desiguais, e devem ser tratadas na medida de suas desigualdades, a fim de se estabelecer um senso de justiça social). Não obstante, ainda que existam duas empresas com a mesma capacidade financeira, uma pode contribuir menos do que a outra, se oferecer maior número de empregos, estiver inserida em atividade econômica relevante para o país, o que se depreende do artigo 195, parágrafo nono, da Constituição Federal. (TORRES, 2012).

- Diversidade da base de financiamento:

Tal princípio visa a garantir maior estabilidade da Seguridade Social, na medida em que impede que se atribua o ônus do custeio a segmentos específicos da sociedade. Quanto maior for a base de financiamento (ou seja, sendo a obrigação

do custeio imposta a um maior número possível de segmentos da sociedade), maior será a capacidade de a seguridade social fazer frente aos seus objetivos constitucionalmente traçados. (TORRES, 2012).

Verifique-se abaixo que o financiamento da seguridade social não é imposto somente aos trabalhadores, empregadores e Poder Público.

Financiam a Seguridade Social:

- A) União Federal, Os Estados, O Distrito Federal e os Municípios;
- B) Os Empregadores (para estes as contribuições incidem sobre a folha de salários, sobre o faturamento e sobre o lucro);
- C) Os Segurados da Previdência Social (não incidindo contribuições sobre aposentadorias e pensões);
- D) Receitas de concursos de prognósticos (loterias, jogos de futebol, etc.)
- E) Importadores de bens e serviços do exterior.(TORRES, 2012).

•Caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados:

Caráter Democrático da gestão administrativa: visa à aproximação dos cidadãos (aqui representados pelos trabalhadores, aposentados e empregadores) às organizações e aos processos de decisão dos quais dependem seus direitos. Como por exemplo, Conselho Nacional de Previdência Social (garante-se a participação dos trabalhadores, aposentados e empregadores, a fim de que estes possam apresentar sugestões acerca da Previdência social).(TORRES, 2012).

Caráter descentralizado da gestão administrativa: Trata-se de conceito de direito administrativo. O serviço público descentralizado é aquele em que o poder público (União, Estados e Municípios) cria uma pessoa jurídica de direito público ou privado e a ela atribui a titularidade e a execução de determinado serviço público.(TORRES, 2012).

Os princípios que regem o direito previdenciário acima descritos englobam tanto o regime geral de previdência quanto os regimes próprios, ou seja, os regimes próprios estão submetidos aos mesmos princípios do regime geral.

2.2 PRINCÍPIO DA IGUALDADE

Segundo o ilustre doutrinador, Hugo Goes (2011, p. 22), "o princípio da igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades".

Mário Candido Costa (2014, p.43-44) relata que a lacuna legislativa, preenchida pelos mandados de injunção caracteriza a busca pelo respeito ao direito elencado na Constituição Federal, e tem como amparo o princípio da igualdade. A igualdade, portanto, é alcançada pela reparação da omissão legislativa que é buscada com o mandado de injunção.

Alexandre Morais (2003, p.180), discorrendo acerca do Princípio da Igualdade, faz os seguintes esclarecimentos, in litteris:

A Constituição Federal de 1988 adotou o princípio da igualdade de direitos, prevendo a igualdade de aptidão, uma igualdade de possibilidades virtuais, ou seja, todos os cidadãos têm o direito de tratamento idêntico pela lei, em consonância com os critérios albergados pelo ordenamento jurídico. Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois, o tratamento desigual dos casos desiguais, na medida em que se desiguam, é exigência tradicional do próprio conceito de Justiça, pois, o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito.

Analisando a conceituação dos doutrinadores acima descritos acerca do princípio da igualdade, pode-se chegar à conclusão de que a concessão da aposentadoria especial para servidores públicos que exercem atividades sob

condições especiais prejudiciais a saúde e à integridade física é a forma de efetivação deste princípio, devido ao fato de que daria a essa categoria de servidores do Regime Próprio o direito que é dado aos servidores do Regime Geral.

3 MANDADO DE INJUNÇÃO

O Mandado de Injunção é um mecanismo jurídico colocado a disposição de pessoa física ou jurídica como forma de assegurar um direito expresso na Constituição da República, que, no entanto, não é de fato exercido, de forma que ainda depende de regulamentação por norma infraconstitucional.

3.1 CONCEITO

Hachem (2012, p. 78) explica que: “A finalidade do instituto consiste em atribuir imediata aplicabilidade aos direitos constitucionais, possibilitando o seu exercício, quando este encontrar-se obstado pela ausência de regulamentação infraconstitucional. Constitui, portanto, a necessária instrumentalização do princípio da aplicabilidade imediata do art. 5º, § 1º, CF”.

O instituto do Mandado de Injunção se encontra descrito no artigo 5º da Constituição da República, *in verbis*:

Art. 5º.....

LXXI – conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Com base no artigo 5º da Constituição Federal, é entendido que o mandado de injunção é um instituto que permite ao impetrante requerer a execução de seus direitos, que foram impedidos, devido a omissão do legislador em relação a um determinado assunto.

O mandado de injunção foi a forma legal que o servidor público encontrou para requerer o direito à concessão da aposentadoria especial. Até a edição da súmula vinculante nº 33/2014, os servidores públicos ocupantes de cargos que apresentem atividade de risco só conseguiam o direito da aposentadoria especial por meio da impetração de Mandado de Injunção.

3.2 MANDADO DE INJUNÇÃO 721

O Mandado de Injunção de nº 721/DF deu início á uma discussão mais precisa acerca da possibilidade jurídica da concessão de aposentadoria especial para o servidor público que labore sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física.

Veja-se a seguir análise sumária feita pela PAURO (2012) do referido mandado de Injunção:

Ao analisar pela primeira vez a matéria, no julgamento do Mandado de Injunção nº 721/DF, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inexistência de lei específica que permitisse o exercício do direito constitucional à aposentadoria com tempo de serviço reduzido e determinou a aplicação temporária do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Ademais, autorizou que os processos de mesmo objeto pudessem ser julgados monocraticamente, sem necessidade de se levar cada caso ao Plenário.

O resultado disso foi a consolidação do entendimento jurisprudencial de que a mora legislativa na regulamentação do direito à aposentadoria especial dos servidores públicos, prevista no § 4º do art. 40 da Constituição, deve ser suprida pela aplicação analógica do art. 57 da Lei nº 8.213/91 até regulamentação específica.

Apesar das reiteradas decisões a esse respeito, o fato de o mandado de injunção possuir efeito inter partes, ou seja, restrito às partes que integram a relação processual, acrescido da ausência de qualquer esforço do Poder Legislativo em suprir sua omissão impediram a diminuição da quantidade de ações injuncionais com esse objeto. Com isso, identificou-se a necessidade de edição de verbete que vinculasse não só os órgãos do Poder Judiciário, mas principalmente a Administração. Surgiu, então, a Proposta de Súmula Vinculante nº 45, que previa originariamente a aplicação restrita do § 1º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 como marco regulatório da aposentadoria especial prevista no § 4º do art. 40 da Constituição.

Entende-se portanto, que, ao julgar o Mandado de Injunção nº 721, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inexistência de lei específica que permitisse o exercício do direito à aposentadoria especial e determinou que fosse feita a aplicação do artigo 57 da lei 8.213/91. O STF autorizou que os processos que versassem sobre o mesmo assunto poderiam ser julgados monocraticamente. O resultado foi o reconhecimento pelo tribunal de que a mora legislativa na regulamentação do direito à aposentadoria especial deveria ser suprida pela aplicação analógica do artigo 57 da lei 8.213/91 até a edição de lei complementar. Apesar de inúmeros mandados de injunção sobre esse assunto, o mesmo tem efeito restrito às partes que integram a relação processual, acrescido da falta de esforço do legislativo para suprir a lacuna da lei. Com isso o STF encontrou a necessidade de edição de uma súmula vinculante para tentar suprir a omissão da lei.

Foram julgados outros mandados de Injunção pelo STF, que em relação a diversas categorias profissionais, adotou o entendimento de que enquanto não for editada lei complementar, os servidores públicos terão direito à aposentadoria especial na forma prevista pelo RGPS. (SANTOS, 2015, p. 513).

4 SÚMULA VINCULANTE Nº 33 DE 2014

Em 09 (nove) de abril do ano de 2014 o Superior Tribunal Federal editou a súmula nº 33/2014, com a seguinte redação:

”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.”

Assim sendo, os requisitos para concessão da aposentadoria especial deverão ser regulamentados por lei complementar, com base no artigo 40 da Constituição da República.

O ilustre professor Márcio André Lopes Cavalcante (2014) criou um quadro explicativo mostrando quais são os servidores que tem direito á aposentadoria especial e onde está previsto:

Quadro 1: Direito à Aposentadoria Especial

Quais servidores têm direito?	Onde estão previstos os requisitos e condições mais favoráveis?
Professores exclusivos do magistério infantil e dos ensinos fundamental e médio (art. 40, § 5º).	Na própria CF/88.
Servidores que sejam portadores de deficiência (art. 40, § 4º, I).	A CF exige que seja editada uma lei complementar.
Servidores que exerçam atividades de risco (art. 40, § 4º, II).	
Servidores que exerçam atividades sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 40, § 4º, III).	

Fonte: CAVALCANTE, disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2014/04/comentarios-nova-sumula-vinculante-33.html>>

O professor Márcio André Lopes Cavalcante (2014) ainda complementa que a Constituição da República exige a edição de uma Lei Complementar definindo os critérios para a concessão da aposentadoria especial aos servidores públicos. A Lei deverá, inclusive, elencar as carreiras que se encontram em situação de risco ou cujas atividades prejudiquem a saúde ou integridade física.

Por mora do legislador, essa lei complementar não foi editada até a presente data, deixando desamparados os servidores que tem direito ao benefício da aposentadoria especial. Veja-se a explicação para edição da súmula que foi feita pelo Jornal Folha de São Paulo *apud* Mário Candido Costa (2014, p. 34):

O Jornal Folha de São Paulo, de 16/05/2014, reporta que o supremo Tribunal Federal, propôs a súmula Vinculante número 33/2014 em face da quantidade de processos alusivos ao tema, os quais, em sua maioria, continham decisões favoráveis aos servidores públicos. Adita o jornal, que de acordo com o levantamento realizado pelo Ministro Teori Zavascki, dos 5.219 Mandados de Injunção (ação que pede a regulamentação de uma norma da constituição em caso de omissão dos poderes competentes), 4.892 eram referentes à concessão de aposentadoria especial aos servidores. Essa apuração abrangeu o período de 2005 a 2013.

Nesse sentido, o professor Márcio André Lopes Cavalcante (2014), expõe que o STF, ao julgar o Mandado de Injunção n.º 721/DF (e vários outros que foram ajuizados depois), determinou que, enquanto não for editada a LC regulamentando o art. 40, § 4º, III, da CF/88, deverão ser aplicadas, aos servidores públicos, as regras de aposentadoria especial dos trabalhadores em geral (regras do Regime Geral de Previdência Social - RGPS), previstas no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Analisando o apresentado, segundo a visão do autor Mário Candido Costa (2014), vê-se que a súmula vinculante 33 do STF abrange as atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do servidor. Dessa forma, as hipóteses do inciso I do artigo 40 da Constituição da República, - “*servidores portadores de deficiência*” e do inciso II, - “*servidores que atuem em área de risco*”, são excluídas da súmula. Por outro lado, a súmula vinculante 33/2014 do STF indica que as regras do regime geral de previdência social deverão ser aplicadas “no que couber”. Em consequência, nem todo o regramento do regime geral encontrará guarida no entendimento do setor público.

É importante ressaltar que a Súmula Vinculante foi editada mediante o fato de não haver nenhum esforço legislativo para complementar a lei.

O ilustre Alex da Costa Graçano *apud* Mário Candido Costa (2014) descreve a principal mudança trazida com a Súmula Vinculante 33/ 2014 do STF. *In verbis*:

A Súmula, ora comentada, foi aprovada por unanimidade pelo Plenário da Suprema Corte e que a mesma põe fim à necessidade de interposições de mandados de injunção por parte dos servidores que aspiram ao deferimento do benefício. Com ela, ocorre a vinculação dos demais órgãos do Poder Judiciário, bem como da Administração Pública direta e indireta, nas três esferas de governo (federal, estadual e municipal) . A enunciada súmula foi proposta do Ministro Gilmar Mendes, frente à quantidade de processos abordando o mesmo tema.

Conforme exposto, é entendido que o servidor público fica no aguardo de reconhecimento dos seus direitos administrativamente, sem a necessidade de impetrar mandado de injunção para requerer o direito à aposentadoria especial.

Porém, segundo o autor Sérgio Nunes *apud* Mário Candido Costa (2014) tem-se a ideia de que a determinação da Corte não é explicativa suficiente, dando margem a especulações sobre a extensão de sua aplicabilidade. Sérgio Nunes chama à atenção acerca das dúvidas que permeiam a respeito da temática, por exemplo, quanto aos requisitos necessários para o deferimento da reivindicação da aposentadoria especial, bem como, sobre os direitos e vantagens dos servidores. Questionamento que surge quanto a permanência destes na estrutura funcional dos órgãos públicos.

E prossegue dizendo que em vista disso, deve haver a compatibilização entre os critérios referentes ao regime geral, que se encontram no artigo 57 da Lei 8.213/91 e o regulamento dos regimes próprios de previdência social. Nesse sentido, o professor observa sobre o quesito idade mínima para aposentadoria no setor público, a respeito desta continuar ou não a ser imposta para alcance do benefício ou, então, não ser exigida. O artigo 57 possui a defesa de que a idade não deve ser empecilho, pois é intrínseca à modalidade desta aposentadoria a retirada antecipada dos profissionais dos ambientes considerados prejudiciais à saúde ou integridade deste. Logo, a administração pública não deverá colocar impedimento quanto a esta questão da idade mínima. (COSTA, 2014, p. 37.) .

É de grande valia ressaltar que o Mandado de Injunção não está condicionado ao deferimento da aposentadoria. O servidor ingressa com o mandado de injunção e só após o deferimento é que o servidor deve fazer o requerimento administrativo para ter o benefício da aposentadoria especial. O mandado de injunção não garante o benefício da aposentadoria especial, mas sim o direito de requerer administrativamente esse benefício, ou seja, serve apenas para formalização requerimento.

Sidnei Machado *apud* Mário Candido Costa (2014, p.37-38), discorre que como há uma variedade de questionamentos e interpretações possíveis referente à questão em discussão, continua o círculo vicioso, com o indeferimento administrativo e a busca judicial do direito através de nova ação junto ao Poder Judiciário. Além disso, é considerado a demora e o custeio desse caminho, bem como a convergência de mais processos para análise do Supremo Tribunal Federal.

Ivan Kertzman (2015, p. 553) explica que, apesar de o direito à aposentadoria especial ter sido reconhecido, não é possível converter tempo especial em comum, com acréscimo, para fins de averbação. Assim, o servidor público que trabalhou 10 anos em contato com agentes nocivos, caso seja exonerado, levará os mesmos 10 anos para o RGPS, sem direito a qualquer acréscimo. Da mesma forma, os 10 anos exercidos em condições especiais não podem ser acrescidos para fins de aposentadoria proporcional.

A súmula vinculante 33/2014 foi editada devido a falta de lei complementar que regulamente o instituto da aposentadoria especial para servidores públicos, a falta de lei complementar gerou a impetração de inúmeros mandados de injunção por servidores públicos que eram abrangidos pelo direito à aposentadoria especial mas que não conseguiam adquirir seu direito da mesma forma que os demais servidores.

O servidor até hoje se encontra desamparado, visto que, mesmo após 27 anos de promulgação da Constituição da República, o instituto da aposentadoria especial para servidores públicos ainda não foi disciplinado por lei complementar.

CONCLUSÃO

Na presente monografia foi apresentada a Súmula Vinculante nº 33 como esperança de execução dos direitos dos servidores públicos do regime próprio que laboram sob condições que prejudiquem sua saúde ou a sua integridade física. A aposentadoria especial se encontra legalmente prevista, porém, falta uma lei complementar para regulamentá-la e assim se tornar autoaplicável.

A aposentadoria especial tem o dever de amparar aos servidores que exercem atividades prejudiciais e em condições adversa, com a finalidade de evitar danos maiores á saúde ou integridade física dos servidores. Ocorre que, esse amparo só é dado aos servidores que são vinculados ao regime geral de previdência, ficando desamparados desse benefício os servidores dos regimes próprios de previdência.

Diante a mora legislativa em relação à aposentadoria especial, os servidores detentores desse direito tinham como única opção impetrar mandado de injunção para tentar sanar a falta de legislação complementar.

A impetração do MI de número 721 foi a principal discussão para início nas possíveis mudanças do instituto da aposentadoria para os servidores que laboram em condições especiais.

Após muitos mandados de injunção impetrados, o STF editou a súmula vinculante nº 33/2014, que foi um passo importantíssimo para a concretização dos

direitos do servidor, observado porém, que a súmula beneficia apenas aos servidores que laboram expostos a agentes nocivos e não abrange toda a matéria em relação a aposentadoria especial. Um exemplo disso é a conversão do tempo especial em comum que não é abrangido pelos benefícios da súmula vinculante.

Conclui-se portanto, que a súmula vinculante 33 do STF dá início ao avanço para a conquista da igualdade entre os servidores do regime geral e os servidores dos regimes próprios de previdência. A súmula vinculante 33 está ligada ao direito dos servidores, dando um norte aos processos de aposentadoria especial para servidores que laboram sob condições especiais.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. *Lei 3.807/60*. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Previdência Social. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L3807.htm> Acessado em 23/09/2015

_____. *Lei. 8213/91*. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acessado em: 03 de fevereiro de 2015.

_____. Superior Tribunal Federal. *Súmula vinculante nº 33/2014*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1941>>. Acessado em:18 de outubro de 2015.

CÂMARA DOS DEPUTADOS.(2015).Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=432079>> Acessado em: 14 de setembro de 2015.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. In: *Manual de Direito Previdenciário*,7ª edição, São Paulo, LTR, 2006.Disponível em:http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11219&revista_caderno=20 Acessado em: 01 de outubro de 2015

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *Comentários á nova Súmula Vinculante 33 do STF*. 10 de abril de 2014. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2014/04/comentarios-nova-sumula-vinculante-33.html>>. Acessado em: 20 de outubro de 2015.

COSTA, Mário Candido. *Aposentadoria especial para os servidores públicos da área da saúde: Efeitos da súmula vinculante nº 33* Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/112140/000953802.pdf?sequence=1>>. Acessado em: 17 de julho de 2015.

DIAS, Eduardo Rocha; MACÊDO, José Leandro Monteiro de. *Curso de Direito Previdenciário*. São Paulo: Método, 2008.

HACHEM, Daniel Wunder. Mandado de Injunção e Direitos Fundamentais. Belo Horizonte. In: *Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos*.v. 47, n. 60 (2013).Disponível em: <<http://ojs.ite.edu.br/index.php/ripe/article/view/43/90>>. Acessado em: 03 de setembro de 2015.

IBRAHIM. Fábio Zambitte. *Curso de Direito Previdenciário*. 20ª ed. Niterói, RJ; 2015.

KERTZMAN. Ivan. *Curso prático de Direito Previdenciário*. 12ª edição. Editora JusPodivm, 2015.

MENDES. Jerônimo. *Princípios, valores e virtudes*. Disponível em: <<http://www.jeronimomendes.com.br/principios-valores-e-virtudes/>> Acessado em 25 de setembro de 2015.

MORAIS, Alexandre. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. São Paulo,Ed. Atlas, 2003.

NOLASCO, Lincoln. Aposentadoria especial. In: ***Âmbito Jurídico***, Rio Grande, XV, n. 105, out 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12279>. Acesso em 16 de set 2015.

PAURO, Julia. *Súmula Vinculante nº 33 e a regulamentação do direito à aposentadoria especial dos servidores públicos*. Disponível em :<<http://juliapauro.jusbrasil.com.br/artigos/123136459/sumula-vinculante-n-33-e-a-regulamentacao-do-direito-a-aposentadoria-especial-dos-servidores-publicos>>. Acessado em: 12 de março de 2015.

REALE, Miguel. In *Lições Preliminares de Direito*. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

REIS, Adilson Soares. *LTCAT. Prefeitura Municipal de Carlos Chagas*. 2011.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. *Direito Previdenciário Esquemático*. 5ª ed. São Paulo:Saraiva, 2015.

SILVA, Emerson Mendes da. Previdência social do Brasil. Regime próprio da previdência social. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVII, n. 126, jul 2014. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14991>. Acesso em 16 out 2015.

TORRES. Fábio Camacho Dell'Amore. Princípios da Seguridade Social. In: *Âmbito Jurídico*.Rio Grande, XV, n. 98, mar 2012. Disponível em:<http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11219&revista_caderno=20> Acessado em: 01 de outubro de 2015

ZANLUCA. Júlio Cesar. *PPP –Perfil Profissiográfico Previdenciário*. Junho de 2013. Disponível em: <<http://www.guiatrabalhista.com.br/tematicas/novasnormasppp.html>> . Acessado em: 10 de novembro de 2015.

Servidor que terá aposentadoria especial pelas regras do INSS, decide STF. *Folha de São Paulo*. São Paulo, 16 de maio de 2014. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2014/05/1454888-aposentadoria-especial-de-servidor-tera-regras-do-inss.shtml>. Acessado em: 16 de outubro de 2015.