

Aposentadoria Especial no Âmbito de Servidores Públicos Implicações da Emenda Constitucional 103/2019 e a Importância da Súmula Vinculante Nº 33

<http://dx.doi.org/10.21527/2237-6453.2020.53.408-426>

Recebido em: 5/5/2020

Aceito em: 19/8/2020

Luis Felipe Dias Lopes,¹ Renata Ferrari,² Marcela Giuliani Denardin,³
Adriane Fabricio,⁴ Raquel Boff Menegazzi⁵

RESUMO

A Previdência Social é direito fundamental garantido pela Constituição Federal de 1988, de forma que existe previsão legal de aposentadoria especial aos segurados que laborem em condições que prejudiquem a saúde e/ou a integridade física. Em virtude da mora legislativa do governo em editar a lei complementar que regulamenta aposentadoria especial, os servidores públicos abrangidos pelos regimes próprios passaram a ingressar no Supremo Tribunal Federal a fim de garantir direito ao gozo da aposentadoria especial. Nesse sentido, o objetivo deste estudo foi analisar o panorama atual da aposentadoria especial no âmbito dos regimes próprios. Foi realizado um estudo bibliográfico, de método dedutivo e exploratório, por meio da pesquisa qualitativa e documental, que analisou livros, artigos, legislações e normas. Identificou-se que a aposentadoria especial teve resolução pelo poder Judiciário, mas não pelos poderes Legislativo e Executivo, que seria o caminho correto. A Súmula Vinculante nº 33 sanou de forma urgente a mora legislativa, deu aos servidores o direito de aposentadoria e garantiu igualdade de direitos aos segurados, mas não considerou as questões financeiras e atuariais dos regimes próprios, juntamente ao princípio da contrapartida. Por sua vez, a EC 103/2019 promoveu significativas alterações no §4ºC do artigo 40 da CF/88, porém, mais uma vez, previu a edição de norma complementar, tornando-a uma legislação de eficácia limitada, mediante a qual não é possível determinar de que forma irá acontecer a instituição do direito à aposentadoria especial e, sendo assim, o que se espera são mais demandas judiciais.

Palavras-chave: Regime próprio de Previdência Social. Servidor público. Aposentadoria especial. Emenda Constitucional 103/2019. Súmula Vinculante Nº 33.

SPECIAL RETIREMENT IN THE CONTEXT OF PUBLIC SERVERS: IMPLICATIONS OF THE CONSTITUTIONAL AMENDMENT 103/2019 AND THE IMPORTANCE OF BINDING SUMMARY Nº 33

ABSTRACT

Social security is a fundamental right guaranteed by the Federal Constitution, so that there is a special statutory retirement provision for policyholders who work in conditions that harm health and physical integrity. In view of the government's legislative law issuing a complementary law that regulates special retirement, public servants covered by public regimes accept admission to the Supreme Federal Court in order to guarantee the right to enjoy special retirement. In this sense, the objective of this study was to analyze the current panorama of special retirement within the scope of single schemes. A bibliographic study was carried out, using a deductive and exploratory method, through qualitative and documentary research, which analyzed books, articles, legislation and standards. It was identified that the special retirement was resolved through the Judiciary Power, but not through the Legislative and Executive Power, which would be the correct path. The Binding Summary nº 33 urgently remedied legislative delays, gave civil servants the right to retirement and guaranteed equal rights to policyholders, but did not consider the financial and actuarial issues of their own schemes, together with the principle of consideration. In turn, EC 103/2019 made significant changes to §4ºC of article 40 of CF/88, however, once again, it envisaged the edition of a complementary norm, making it a legislation of limited effectiveness, through which it is not possible to determine how the right to special retirement will be implemented and, therefore, what is expected is more judicial demands.

Keywords: Social Welfare Regime. Civil Servant. Special Retirement. Constitutional Amendment 103/2019. Binding Summary 33.

¹ Doutor em Engenharia de Produção pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). <http://lattes.cnpq.br/1074372911061770>. <http://orcid.org/0000-0002-2438-0226>. lflopes67@yahoo.com.br

² Especialista em Gestão Pública pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Graduada em Física pela Universidade de Passo Fundo (UPF). <http://lattes.cnpq.br/1409844088021618>. <https://orcid.org/0000-0001-9649-3994>. referrari26@hotmail.com

³ Mestranda em Administração na Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior, Capes, Brasil. <http://lattes.cnpq.br/9533721721738374>. <https://orcid.org/0000-0002-6325-6746>. marceladenardin@gmail.com

⁴ Doutora em Administração pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). <http://lattes.cnpq.br/9275057052526069>. <https://orcid.org/0000-0002-3508-2769>. adrianefabricio@yahoo.com.br

⁵ Graduada em Administração pela Universidade Franciscana (UFN). Professora do Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial/RS (Senac/RS). <http://lattes.cnpq.br/5946191025436986>. <https://orcid.org/0000-0002-1002-9670>. menegazzi.rb@gmail.com

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 garante, em seu artigo 6º, o direito à previdência social e reforça, no artigo 24, inciso XII, a competência concorrente à União, aos Estados e ao Distrito Federal de legislar sobre o tema (BRASIL, 1988). Castro e Lazzari (2003) aduzem que o regime previdenciário é fruto de um conceito que inclui um conjunto de pessoas cuja vinculação ocorre em virtude de relação de trabalho ou categoria profissional, garantindo a esta coletividade, no mínimo, os benefícios essencialmente observados em todo sistema de seguro social, mediante regulação normativa.

O *caput* do artigo 201 da Carta Magna (BRASIL, 1988) dispõe que a Previdência será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial. O aparato legal traz ainda a esfera de atuação do regime geral, que prevê, em seu *caput*, que serão atendidos pela Previdência eventos de doença, invalidez, morte, idade avançada, maternidade (em especial a gestante) e trabalhadores em situação de desemprego involuntário; prestará benefícios de salário-família e auxílio reclusão aos dependentes de segurados de baixa renda e, finalmente, concederá ao cônjuge ou companheiro e dependentes uma pensão por morte do segurado.

O Regime Geral de Previdência Social (RGPS) é hoje o principal regime previdenciário do Brasil, pois possui o maior número de contribuintes. De acordo com Castro e Lazzari (2009, p. 113-114), são considerados segurados obrigatórios os:

(...) trabalhadores que possuem relação de emprego regida pela Consolidação da Leis do Trabalho (empregados urbanos, mesmo os que estejam prestando serviços a entidades paraestatais, os aprendizes e os temporários), pela Lei n. 5.889/73 (empregados rurais) e pela Lei 5.859/72 (empregados domésticos); os trabalhadores autônomos, eventuais ou não; os empresários titulares de firmas individuais ou sócios gestores e prestadores de serviços; trabalhadores avulsos; pequenos produtores rurais e pescadores artesanais trabalhando em regime de economia familiar; e outras categorias de trabalhadores, como garimpeiros, empregados de organismos internacionais, sacerdotes, etc.. Segundo estudos, atinge cerca de 80% da população brasileira amparada por algum regime de previdência.

A Previdência brasileira, todavia, não se compõe tão somente pelo Regime Geral. Existem vários outros regimes, entre eles os Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS), os quais abrangem servidores públicos efetivos e foram idealizados na Emenda Constitucional 20 (BRASIL, 1998a), de 15 de dezembro de 1998, que alterou significativamente o artigo 40 da CF/88.

Os RPPS foram criados com o mesmo caráter contributivo e solidário do RGPS, prevendo a contribuição do ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observando-se também o equilíbrio financeiro e atuarial. Aliás, tal equilíbrio financeiro pode ser alcançado por meio de atualizações normativas que garantem em longo prazo uma alocação mais eficiente dos recursos, a partir do conhecimento sobre o impacto específico que determinadas composições de gastos acarretam na economia (SOUSA; PAULO, 2016).

A Constituição Federal de 1988, a partir da edição da EC 20 (BRASIL, 1998a), e as alterações que surgiram a partir da EC 47, de 5 de julho de 2005 (BRASIL, 2005), prevê em seu artigo 40, §4º, inciso III, que os servidores regidos pelos RPPS, que exercem ati-

vidades sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, terão requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria, mediante edição de lei complementar.

Como se observa, o inciso III do §4º do artigo 40 da CF/88 é uma norma de eficácia limitada, conforme Araújo e Nunes Júnior (2016), uma vez que não produz todos seus efeitos de imediato, exigindo complementação legal. Essa edição de norma, no entanto, não ocorreu, criando um lapso jurídico. Dessa forma, durante anos os RPPS estavam limitados a examinar unicamente os pedidos de aposentadoria especial que obtivessem decisão judicial favorável à demanda, o que acarretava milhares de processos na Justiça.

Baseado nisto, o STF aprovou, em 2014, a Súmula Vinculante nº 33, para compen-diar o parecer das inúmeras decisões judiciais sobre a temática (BRASIL, 2014b) e, em 2019, a Reforma Previdenciária mais recente altera a redação do §4º, do artigo 40 da CF/88, com redação da EC 103/2019 (BRASIL, 2019).

Diante deste cenário, o objetivo do presente trabalho é analisar o panorama atual da aposentadoria especial no âmbito dos Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS) e, para atingir o objetivo proposto serão necessários, como objetivos específicos: a) analisar os precedentes que originaram a edição da Súmula Vinculante nº 33; b) compreender as alterações propostas pela EC 103/2019; c) ponderar as implicações, consequências e mudanças que surgiram após a edição da Súmula e aprovação da Emenda Constitucional; d) verificar as peculiaridades da aposentadoria especial; e) e avaliar se a aludida Súmula fere qualquer dos princípios constitucionais.

O estudo tem sua relevância alicerçada na necessidade de clareza do regimento jurídico para que se torne possível desenvolver os processos administrativos de inativação decorrentes da aposentadoria especial, tal qual estão previstos na Súmula Vinculante nº 33 e na EC 103/2019.

Constata-se que o serviço público no Brasil tem passado por transformações nas últimas décadas visando principalmente ao alcance de menores custos e melhor padrão de qualidade nos serviços prestados, semelhante ao que ocorre na gestão de empresas do setor privado, como destacam Takahashi, Lemos e Sousa (2015). Por isso, analisar e compreender a evolução da aposentadoria especial no âmbito dos RPPS é fundamental para garantir a eficiência e a eficácia dos processos de inativação, bem como para dar segurança aos responsáveis por desenvolver, analisar e executar as aposentadorias.

PREVIDÊNCIA SOCIAL

A Previdência Social é um dos direitos fundamentais garantidos na Constituição Federal (BRASIL, 1988) para a velhice e em caso de doença ou morte. Para iniciar o estudo acerca da aposentadoria especial prevista no inciso III, §4º, da CF/88, é preciso compreender o que é e de que forma é organizada a Previdência Social nos dias atuais.

O estudo da aposentadoria especial dos servidores públicos que laboram em condições que prejudicam a saúde e integridade física passa pelo entendimento da Previdência Social e da CF/88, bem como do entendimento sobre a organização da Previdência, que ocorre por meio de regimes específicos, entre os quais: Regime Geral de

Previdência Social e os Regimes Próprios de Previdência Social. É necessário entender o conceito de aposentadoria especial e de que forma é tratada no regime geral, a fim de iniciar um estudo mais aprofundado da forma como ela ocorre nos regimes próprios.

A Previdência Social e a Constituição Federal de 1988

A Previdência Social, da forma como é concebida atualmente, é uma conquista recente na História do Brasil, tendo sido normatizada a partir da Constituição Federal de 1988, que previu, em seu artigo 6º, a Previdência Social como um dos direitos sociais dos cidadãos, garantido e normatizado por lei.

A Carta Magna garante em seu artigo 24 a competência concorrente à União, aos Estados e ao Distrito Federal de legislar sobre a Previdência Social. Quando se fala em competência concorrente, no âmbito da Previdência Social, compete à União estabelecer normas gerais e aos Estados suplementar essas normas. Inexistindo lei federal que estabeleça normas gerais, os Estados exercerão competência legislativa plena a fim de atender as suas peculiaridades, observando-se que a lei federal mantém superveniência diante das demais, suspendendo a eficácia de outras leis no que lhe for contrário (BRASIL, 1988).

A CF/88 ainda prevê três regimes previdenciários distintos: o Regime Geral de Previdência Social, Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos e Regime de Previdência Complementar. O Regime Geral, tratado no artigo 201 da Constituição Federal (BRASIL, 1988, artigo 201) determina que: “A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial”.

O Regime Próprio é normatizado pelo artigo 40 da CF:

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 (BRASIL, 1988, art. 40).

O Regime de Previdência Complementar é abordado da seguinte maneira:

O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar (BRASIL, 1988, art. 202).

Estas abordagens de Previdência Social são mais recentes que a CF/88, tendo sido regulamentadas a partir da Reforma da Previdência de 1998 com a promulgação da Emenda Constitucional 20, de 15 de dezembro daquele ano, a qual instituiu o Regime Geral de Previdência Social e o Regime de Previdência Complementar da forma como conhecemos hoje, e delineou a aposentadoria do servidor público, a qual ganhou caráter previdenciário, com regras definidas.

Nessa acepção, destacam Dias e Macêdo (2010, p. 593):

O título deste capítulo [A emenda constitucional 20/1998 e a criação da previdência social do servidor público] indica que a previdência social do servidor público foi criada pela Emenda Constitucional 20/1998, visto que os servidores públicos, até então, como regra, eram assistidos pelo Estado nas situações de eliminação ou redução de rendimentos, não sendo obrigados a contribuir para o financiamento das prestações estatais. Somente com a Emenda Constitucional 20/1998 é que o servidor passou a integrar um regime de previdência social e, como tal, de caráter contributivo, com regras que devem preservar o equilíbrio financeiro e atuarial.

O RPPS passou por mais uma reforma, por meio da Emenda Constitucional 41 (BRASIL, 2003), a qual deu nova redação ao artigo 40.

Regime Geral de Previdência Social – RGPS

O RGPS tem suas políticas definidas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social e é administrado pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS – uma Autarquia Federal. É regulamentado pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 (BRASIL, 1991), que dispõe sobre os planos de benefícios da Previdência Social:

Art. 9º A Previdência Social compreende:

I - o Regime Geral de Previdência Social;

II - o Regime Facultativo Complementar de Previdência Social.

§1º O Regime Geral de Previdência Social - RGPS garante a cobertura de todas as situações expressas no art. 1º desta Lei, exceto as de desemprego involuntário, objeto de lei específica, e de aposentadoria por tempo de contribuição para o trabalhador de que trata o §2º do art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei Complementar nº 123, de 2006).

§2º O Regime Facultativo Complementar de Previdência Social será objeto de lei específica.

Complementando o previsto no artigo 9º da Lei nº 8.213 (BRASIL, 1991), o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999 aprova o Regulamento da Previdência Social (BRASIL, 1999):

Art. 6º A previdência social compreende:

I - o Regime Geral de Previdência Social; e

II - os regimes próprios de Previdência Social dos servidores públicos e dos militares.

Parágrafo único. O Regime Geral de Previdência Social garante a cobertura de todas as situações expressas no art. 5º, exceto a de desemprego involuntário, observado o disposto no art. 199-A quanto ao direito à aposentadoria por tempo de contribuição. (Redação dada pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

Art. 7º A administração do Regime Geral de Previdência Social é atribuída ao Ministério da Previdência e Assistência Social, sendo exercida pelos órgãos e entidades a ele vinculados.

Trata-se de um regime de previdência de caráter contributivo e filiação obrigatória, sendo segurados obrigatórios da Previdência Social, de acordo com o artigo 11 da Lei nº 8.213 (BRASIL, 1991), as seguintes pessoas físicas: o empregado, o empregado

doméstico, o contribuinte individual, o trabalhador avulso e o segurado especial. O mesmo ordenamento legal traz que os servidores públicos somente são excluídos do rol de segurados do regime geral se estiverem vinculados ao regime próprio de Previdência.

São garantias legais, afiançadas aos segurados através da Lei nº 8.213 (BRASIL, 1991) e do Decreto nº 3.048 (BRASIL, 1999), os benefícios de aposentadoria por invalidez, por idade, por tempo de contribuição, aposentadoria especial, auxílio-doença, salário-família, salário-maternidade e auxílio-acidente. Aos dependentes é assegurada a pensão por morte e auxílio-reclusão.

Regime Próprio de Previdência do Servidor – RPPS

O RPPS, criado por meio do artigo 40 da Constituição Federal e alterado pelas emendas constitucionais 20/98 (BRASIL, 1998a), 41/2003 (BRASIL, 2003), 47/2005 (BRASIL, 2005), 70/2012 (BRASIL, 2012) e 88/2015 (BRASIL, 2015), difere do RGPS, pois cada ente possui seu próprio RPPS, o qual, como citado anteriormente, possui competência concorrente de legislar sobre matéria previdenciária, mas não tem autonomia para criar normas as quais contrariem as normas gerais editadas pelo governo federal.

De forma prática, cada RPPS possui sua própria lei de criação que define, entre outros fatores, salário de contribuição, organização administrativa e regras de aposentadoria, todos ligados a normativas editadas pelo Ministério da Previdência e legislação federal. Cabe ao Ministério da Previdência Social fiscalizar a legislação e a “saúde” financeira dos RPPS. Cada RPPS mantém orçamento próprio desvinculado do ente federativo ao qual está ligado.

Atendendo ao previsto na legislação federal, os benefícios concedidos pelo pelos regimes próprios de Previdência são os que estão dispostos no artigo 40 da CF/88, nestes termos:

Art. 40. O regime próprio de previdência social dos servidores titulares de cargos efetivos terá caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente federativo, de servidores ativos, de aposentados e de pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019).

Atendendo à competência concorrente de legislar, Estados, municípios e Distrito Federal devem legislar de acordo com o artigo transcrito anteriormente, estabelecendo legislação própria que não contrarie os termos da Carta Magna. Dito isto, compreende-se que por mais que cada RPPS possua sua própria legislação, elas são extremamente semelhantes em sua essência. Particularidades à parte, todas as inativações de servidores públicos regidos por RPPS principiam nas regras previstas no artigo 40 da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Aposentadoria Especial

A aposentadoria especial é um direito que surge com o desígnio de reduzir o tempo de contribuição para os trabalhadores que estão sujeitos a condições de risco que prejudiquem a saúde ou a integridade física ou por serem portadores de deficiência. Barros (2012, p. 79) define a aposentadoria especial, perante seus requisitos e critérios diferenciados, da seguinte forma:

Constitui um benefício previdenciário do tipo aposentadoria por tempo de contribuição, que visa garantir ao segurado não apenas os proventos, mas também compensar-lhe pelo desgaste resultante da atividade reconhecidamente exercida sob condições desfavoráveis à saúde ou à integridade física.

Aos trabalhadores vinculados ao RGPS, que exerçam atividades sujeitas a condições de risco, o direito à aposentadoria especial é plenamente regulamentado, de forma a impedir que permaneçam expostos a condições especiais além do tempo preconizado, por meio do artigo 64 do Decreto nº 3.048 (BRASIL, 1999):

Art. 64. A aposentadoria especial, uma vez cumprida a carência exigida, será devida ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual, este somente quando cooperado filiado à cooperativa de trabalho ou de produção, que tenha trabalhado durante quinze, vinte ou vinte e cinco anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003).

§1º A concessão da aposentadoria especial prevista neste artigo dependerá da comprovação, durante o período mínimo fixado no caput (Redação dada pelo Decreto nº 8.123, de 2013);

I - do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente; e (Incluído pelo Decreto nº 8.123, de 2013)

II - da exposição do segurado aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou à associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física (Incluído pelo Decreto nº 8.123, de 2013)

§2º Consideram-se condições especiais que prejudiquem a saúde e a integridade física aquelas nas quais a exposição ao agente nocivo ou associação de agentes presentes no ambiente de trabalho esteja acima dos limites de tolerância estabelecidos segundo critérios quantitativos ou esteja caracterizada segundo os critérios da avaliação qualitativa dispostos no §2º do art. 68 (Redação dada pelo Decreto nº 8.123, de 2013).

Aos servidores públicos vinculados aos RPPS, o direito à aposentadoria especial foi garantido a princípio no parágrafo 4º, do artigo 40, com redação da EC 47/2005 (BRASIL, 2005):

§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).

E desta primeira redação começam a surgir as peculiaridades de correntes de cada regime previdenciário. Enquanto o RGPS estabeleceu normas e critérios para conceder aposentadorias especiais, os Regimes Próprios de Previdência, como definido na legislação supracitada, só poderiam conceder aposentadoria especial nos termos defi-

nidos em leis complementares. Ocorreu então o primeiro empasse legal, pois essas leis complementares nunca foram editadas, tornando impraticável, aos servidores públicos que exercem atividades de risco ou exercidas sob condições que prejudiquem a saúde ou integridade física, a redução do tempo de contribuição considerando as condições especiais em que laboram.

A partir dessa carência de regramento jurídico, que garante o direito à aposentadoria especial, os servidores públicos passaram ingressar judicialmente a fim de fazer valer um direito previsto na Constituição Federal.

METODOLOGIA

O estudo desenvolveu-se mediante uma pesquisa qualitativa e exploratória, objetivando conhecer melhor o tema estudado e torná-lo mais compreensível e claro.

Segundo Gerhardt e Silveira (2009), a pesquisa quando qualitativa preocupa-se em compreender e explicar a dinâmica das relações sociais. No âmbito da natureza da pesquisa ela classifica-se como uma pesquisa básica que “objetiva gerar conhecimentos novos, úteis para o avanço da ciência, sem aplicação prática prevista. Envolve verdades e interesses universais” (p. 34).

Objetivamente, a pesquisa tem caráter exploratório, que de acordo com Michel (2009, p. 40) “se caracteriza pela busca, recorrendo a documentos, de uma resposta a uma dúvida, uma lacuna de conhecimento”. É o tipo de pesquisa cujo planejamento é mais maleável e envolve levantamento bibliográfico e documental (GIL, 2008). Corroborando, Marconi e Lakatos (2011, p. 171) afirmam que a pesquisa exploratória possui tripla finalidade: “desenvolver hipóteses, aumentar a familiaridade do pesquisador com um ambiente, fato ou fenômeno para a realização de uma pesquisa futura mais precisa ou modificar e clarificar conceitos”.

Realizou-se um levantamento do referencial teórico em meios escritos e eletrônicos. A peculiaridade do estudo é que ele se baseou unicamente em pesquisa bibliográfica (FONSECA, 2002).

Metodologicamente, utilizou-se o método dedutivo, que parte do geral para chegar ao privado, assim, “parte de princípios reconhecidos como verdadeiros e indiscutíveis e possibilita chegar a conclusões de maneira puramente formal, isto é, em virtude unicamente de sua lógica” (GIL, 2008, p. 9).

Quanto ao propósito, foi utilizada a avaliação formativa, por meio de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, estudo da teoria e aperfeiçoamento de conceitos tirados da própria pesquisa bibliográfica, a qual foi fundamentada em livros e artigos científicos e exame de legislação e jurisprudência correspondente ao tema, tratando-se precisamente de uma pesquisa documental (GIL, 2008).

ANÁLISE E DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

A fim de ordenar este estudo o primeiro tópico a ser exposto será a aposentadoria especial do servidor público que labora submetido a condições que lhe prejudicam a saúde ou integridade física, artigo 40, §4º, III, CF/88 (BRASIL, 1988), porquanto é necessária uma compreensão mínima deste tópico para se conseguir dar continuidade ao estudo.

Posteriormente, será abordada a judicialização da matéria decorrente da falta de ordenamento jurídico e de edição de lei complementar. Far-se-á uma análise da Súmula Vinculante nº 33, editada pelo STF, adentrar-se-á em uma análise mais específica referente à constitucionalidade da Súmula Vinculante nº 33 e, por fim, analisar-se-á os impactos decorrentes da EC 103/2019 no processo de aposentadoria especial.

Aposentadoria Especial no Regime Próprio de Previdência Social

Quanto à previsão legal da aposentadoria especial no âmbito dos RPPS, ela será compendiada à transcrição do dispositivo legal que ordena o tema, haja vista o histórico da evolução da norma legal já ter sido apresentado nos tópicos anteriores. Vale frisar que no âmbito do RGPS a aposentadoria especial encontra-se plenamente normatizada.

Lembra-se que sucessivas alterações do artigo 40 da CF/88 mantiveram o intento de garantir ao servidor público a aposentadoria especial, observando-se que a redação em vigor até 12 de novembro de 2019 é a que consta no §4º, com redação da Emenda Constitucional nº 47/2005 (BRASIL, 2005), já citado anteriormente.

O que se extrai da análise do ordenamento jurídico é que esta norma possui eficácia limitada, pois está atrelada à edição de leis complementares, que nunca foram editadas. Neste sentido, por mais que a CF/88 garanta a possibilidade de critérios diferenciados de aposentadoria àqueles cujas condições de trabalho prejudiquem a saúde e integridade física, estes não conseguem ter esse direito garantido.

Sendo assim, todos os servidores, mesmo os que laboram em condições especiais, acabam por ter de cumprir os mesmos critérios dos servidores que não estão sujeitos a nenhum risco. Cabe aqui uma análise a respeito da competência concorrente dos Estados, Distrito Federal e municípios em legislar sobre questões previdenciárias.

Nesse intento, a União limitou a competência concorrente entre os entes federados ao promulgar a Lei nº 9.717, de 27 de novembro de 1998, cujo artigo 9º assim dispôs (BRASIL, 1998b):

Art. 9º Compete à União, por intermédio da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, em relação aos regimes próprios de previdência social e aos seus fundos previdenciários: (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019).

I - a orientação, a supervisão, a fiscalização e o acompanhamento (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019).

II - o estabelecimento e a publicação de parâmetros, diretrizes e critérios de responsabilidade previdenciária na sua instituição, organização e funcionamento, relativos a custeio, benefícios, atuária, contabilidade, aplicação e utilização de recursos e constituição e manutenção dos fundos previdenciários, para preservação do caráter contributivo e solidário e do equilíbrio financeiro e atuarial (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019).

Reafirmando o artigo 9º da Lei 9.717 (BRASIL, 1998b), segue transcrito trecho da posição consignada da ministra Cármen Lúcia no seu voto proferido no Recurso Extraordinário nº RE 756536 AGR/SC (BRASIL, 2013a), o qual a 2ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Relatora:

Como afirmado na decisão agravada, o Supremo Tribunal Federal assentou que a competência concorrente para legislar sobre previdência social não afasta a necessidade de tratamento uniforme das exceções às regras de aposentadoria dos servidores públicos. Portanto, é obrigatória a atuação normativa da União para a edição de lei regulamentadora nacional do art. 40, §4º, da Constituição da República. Assim, enquanto não for regulamentado o §4º do art. 40 da Constituição, o presidente da República é parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de injunção em que se discute a aposentadoria especial de servidor público federal, estadual ou municipal. Portanto, compete ao presidente da República a edição da norma regulamentadora do art. 40, §4º, da Constituição. Assim, o governador do Estado de Santa Catarina e a Assembleia Legislativa daquele Estado não têm competência constitucional para interferir na continuidade da omissão legislativa apontada, pois, vinculados ao princípio da legalidade (art. 37, caput, da Constituição), devem observar as normas previdenciárias aplicáveis ao servidor público.

Chega-se a um impasse legal, uma vez que Estados, municípios e Distrito Federal possuem competência concorrente de legislar no âmbito da Previdência Social, porém a demanda da aposentadoria especial do servidor público é única e exclusivamente da competência do governo federal, estando, portanto, atrelados à edição de lei complementar por parte do governo federal.

A Judicialização da Matéria

Diante da realidade apresentada não restou ao servidor público outra opção a não ser buscar judicialmente seu direito à aposentadoria especial, considerando que este possui esse direito constitucional, mas não tem amparo legal que viabilize a concessão da aposentadoria.

Perante a omissão legislativa muitos servidores públicos que laboram em condições que prejudicam a saúde e integridade física passaram a contestar, no STF, o direito à aposentadoria especial, pois não poderiam ser lesados pela mora do legislador. O instrumento legal, neste caso, é o mandado de injunção, que nada mais é do que uma garantia constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXXI, da CF/88, quando não há norma regulamentadora para o exercício dos direitos constitucionais.

Dessa forma, diante de numerosos mandados de injunção impetrados no ano de 2007, no julgamento do MI nº 721, cujo relator foi o ministro Marco Aurélio, o STF determinou que seriam aplicadas aos servidores públicos as regras do RGPS, materializando e unindo as decisões em sede de mandado de injunção. Verifique-se (BRASIL, 2007):

MANDADO DE INJUNÇÃO - NATUREZA. Conforme disposto no inciso LXXI do artigo 5º da Constituição Federal, conceder-se-á mandado de injunção quando necessário ao exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Há ação mandamental e não simplesmente declaratória de omissão. A carga de declaração não é objeto da impetração, mas premissa da ordem a ser formalizada. MANDADO DE INJUNÇÃO - DECISÃO - BALIZAS. Tratando-se de processo subjetivo, a decisão possui eficácia considerada a relação jurídica nele revelada. APOSENTADORIA - TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - PREJUÍZO À SAÚDE DO SERVIDOR - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR - ARTIGO 40, §4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Inexistente a dis-

ciplina específica da aposentadoria especial do servidor, impõe-se a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral - artigo 57, §1º, da Lei nº 8.213/91.

Eis o que Amado (2015, p. 567) explicita:

Contudo, ante a omissão do Congresso Nacional, o STF passou a prover os mandados de injunção a respeito, garantindo a concessão do benefício especial aos servidores públicos mediante a aplicação das regras do RGPS, constantes dos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91: “Inexistente a disciplina específica da aposentadoria do servidor, impõe-se a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral – artigo 57, §1º, da Lei 8.213/91.” (MI 758, de 01.07.2008).

A partir do julgamento deste mandado de injunção a norma regulamentadora prevista no RGPS, artigo 57, da Lei nº 8.213 (BRASIL, 1991), torna-se extremamente relevante aos servidores públicos que fazem jus à aposentadoria especial prevista no inciso III, §4º, do artigo 40 da CF/88. Confira-se:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. §1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Na verdade, a adoção de tal medida pelo STF garantiu a aplicabilidade da norma contida no §12, do artigo 40, da CF/88:

§12. Além do disposto neste artigo, o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social.

A decisão do mandado de injunção não garantiu automaticamente aposentadoria especial, fazia-se necessária a entrada com processo administrativo junto ao órgão em que o servidor estava lotado. O que essas decisões proporcionaram foi uma espécie de regulação administrativa e diversos servidores conseguiram aposentar-se ao cumprir os requisitos estabelecidos na norma anteriormente transcrita, e isso supriu, temporariamente, a ausência de lei regulamentadora. Este fato, porém, serviu somente para os servidores federais, enquanto os servidores das demais esferas do poder não estavam cobertos por essas decisões e passaram então a ingressar com ações no STF a fim de garantir o mesmo direito que os servidores federais.

Por mais que diversas decisões do STF determinassem a aplicação do artigo 57 da Lei nº 8.213 (BRASIL, 1991) em sua integralidade, a partir de 2013 o STF passou a dar novo entendimento à questão, determinando que seria apenas aplicada a figura da aposentadoria especial e não a contagem de tempo diferenciada prevista no parágrafo 5º do mesmo artigo.

Para elucidar a questão transcreve-se trecho do voto do ministro Teori Zavascki, no MI nº 899 (BRASIL, 2013b):

Ao julgar os Mandados de Injunção 721 e 758 (Min. Marco Aurélio, DJe de 30/11/2007 e DJe de 26/09/2008), o Plenário do STF reconheceu a existência de omissão legislativa no tocante à regulamentação do disposto no art. 40, §4º, da Constituição. Ficou decidido que, inexistindo disciplina específica na legislação infraconstitucional sobre a aposentadoria especial do servidor público sujeito a condições especiais de trabalho, a omissão deverá ser suprida mediante a aplicação do art. 57, §1º, da Lei 8.213/91, que trata do plano de benefício dos trabalhadores vinculados ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS. Ainda segundo a jurisprudência firmada no STF, não se admite a conversão de períodos especiais em comuns, mas apenas a concessão da aposentadoria especial mediante a prova do exercício de atividades exercidas em condições nocivas. Apesar de ser permitida no RGPS, no serviço público é expressamente vedada a contagem de tempo ficto, com fundamento no art. 40, §10, da Constituição (“A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício”). Apesar do previsto no art. 40, §4º, da Constituição (que exige “leis complementares” para a regulamentação das aposentadorias especiais em cada ente federado) e do art. 102, I, ‘q’ (que limita a competência no julgamento dos mandados de injunção), o Plenário já decidiu que o STF é competente para as demandas dos servidores públicos municipais, estaduais e distritais: MI 1545 AgR/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 16/05/2012, DJe 08/06/2012; MI 1832 AgR/DF, Pleno, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 24/03/2011, DJe 18/05/2011.

Tem-se o primeiro avanço no intento de regulamentar e garantir aos servidores públicos a garantia da aposentadoria especial.

Súmula Vinculante Nº 33

A Súmula Vinculante nº 33 surgiu a partir da Proposta de Súmula Vinculante 45, de autoria do ministro Gilmar Mendes, o qual a editou em decorrência da quantidade de processos sobre o mesmo tema recebidos pelo STF nos últimos anos e que, em sua maioria, resultaram em decisões semelhantes a favor dos servidores.

Elucida-se em números, de acordo com levantamento do ministro Teori Zavascki, que contabilizou 5.219 mandados de injunção recebidos pelo STF entre os anos de 2005 e 2013, e destes, 4.892 referiam-se especificamente à aposentadoria especial prevista no artigo 40, §4º, inciso III, da CF/88.

A Súmula Vinculante nº 33 estabeleceu que “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” (BRASIL, 2014b).

Em virtude da edição da Súmula Vinculante nº 33, o Ministério da Previdência Social editou em 15 de maio de 2014 a Nota Técnica nº 02/2014/CGNAL/SPPS/MPS, que trata a nova abordagem da seguinte forma (BRASIL, 2014a):

Em razão da edição da Súmula Vinculante nº 33, os RPPS da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos municípios não estão mais limitados a examinar os pedidos da aposentadoria especial de que trata o art. 40, §4º, III da Constituição Federal apenas dos servidores que obtiveram decisão judicial favorável ao seu pleito. Desde 24/04/2014, devem ser examinados os requerimentos de aposentadoria formulados por todos os servidores, visto que as normas do RGPS passaram a ser aplicáveis a todos os segurados dos RPPS, naquilo que lhe forem pertinentes e até

que seja editada lei complementar específica. Deve ser observado, no entanto, que a extensão não é ampla, pois no verbete sumular consta a expressão “no que couber”, que estabelece a possibilidade de restrição para a adoção das normas do RGPS ao servidor.

Diante da nova realidade instituída pela Súmula, surgiram diversas questões de cunho prático, tais como: quais são as peculiaridades da nova regra e no que ela difere das demais regras de aposentadoria, como é instruído o processo de aposentadoria nesses casos, de que forma são comprovadas as condições especiais e demais peculiaridades que fazem com que as regras do RGPS não consigam ser aplicadas integralmente nos RPPS.

A fim de sanar pontos discrepantes que surgissem da aplicação da Súmula Vinculante nº 33, a secretaria do Ministério da Previdência Social editou a Instrução Normativa SPPS/MPS nº 01/2010, a qual visou a adaptação das normas do RGPS às peculiaridades do serviço público. Com isso, estabeleceu regras gerais e uniformes de âmbito nacional para a organização e o funcionamento dos RPPS e veio como forma de atender à necessidade de orientar os responsáveis pela análise dos pedidos de aposentadoria especial quanto à adequação aos critérios previstos para o RGPS e cumprir as decisões emanadas em mandado de injunção (BRASIL, 2010).

A Constitucionalidade da Súmula Vinculante Nº 33

Para garantir a saúde financeira de todo e qualquer sistema previdenciário existe a regra de contrapartida que é extremamente relevante, pois é ela que garante a manutenção do equilíbrio financeiro do sistema. A regra de contrapartida prevê que para haver benefício deve haver contribuição. Castro e Lazzari (2008, p. 101-102) tratam a regra da contrapartida como verdadeiro princípio constitucional, haja vista a sua importância para a manutenção dos regimes previdenciários:

Trata-se de princípio, pois nenhuma norma legal poderá violar tal preceito, sob pena de inconstitucionalidade. [...] A observância deste princípio é de fundamental importância para que a Previdência Social pública se mantenha em condições de conceder as prestações previstas, sob pena de, em curto espaço de tempo, estarem os segurados definitivamente sujeitos à privatização de tal atividade, em face da incapacidade do poder público em gerar mais receita para cobertura de déficits.

A relevância do tema para este estudo advém do fato de que os RPPS estão obrigados a observar o equilíbrio financeiro e atuarial, tal qual o RGPS. A Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990 (BRASIL, 1990), todavia, que estabelece o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União Autarquias e Fundações Públicas Federais, não previa aposentadoria especial entre as formas de aposentadoria, logo ela não era considerada para o cálculo atuarial e financeiro e também não compunha o custeio previsto na Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004 (BRASIL, 2004).

Para concessão da aposentadoria especial, portanto, os RPPS não estavam preparados, pois não previam entre as suas fontes de custeio esse tipo de aposentadoria, não entrando no mérito de seus cálculos atuarial e financeiro, o que de certa forma prejudicaria o equilíbrio financeiro de todo o sistema.

O legislador, atentando a essa problemática ao prever aposentadoria especial na EC 20, já estabeleceu em seu artigo 15 (BRASIL, 1998a): “Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal seja publicada, permanece em vigor o disposto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213 (BRASIL, 1991), na redação, vigente à data da publicação desta Emenda”, o qual permanece em vigor até a presente data. Logo passa a existir previsão legal de aposentadoria especial, mas existe um impedimento ao gozo de tal direito pelos servidores que atendem aos requisitos da aposentadoria especial.

Corroborando, a Lei Federal nº 9.717 (BRASIL, 1998b) veda a concessão de aposentadoria especial relativa ao § 4º, do artigo 40 da CF/88 (BRASIL, 1988):

Art. 5º Os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal não poderão conceder benefícios distintos dos previstos no Regime Geral de Previdência Social, de que trata a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, salvo disposição em contrário da Constituição Federal.

Parágrafo Único: Fica vedada a concessão de aposentadoria especial, nos termos do §4º do art. 40 da Constituição Federal, até que lei complementar discipline a matéria (Incluído pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001).

Pelo exposto, a concessão de aposentadoria especial foi considerada, por alguns, inconstitucional, tal como observado pelo relator Carlos Ayres Britto no MI 788/DF (BRASIL, 2009b):

Na sequência, vieram as informações da autoridade impetrada, que defende a inadequação da via eleita, bem como a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício. Concessão que ofenderia “os princípios constitucionais da isonomia, da precedência do custeio, e do equilíbrio financeiro e atuarial.

A questão da inconstitucionalidade, suscitada pelo advogado geral da União na defesa do mandado de injunção 788/DF não chegou a ser analisada pelo relator. No MI 925/DF, porém, a questão novamente voltou à tela e o referido mandado foi julgado pelo relator ministro César Peluso, que tratou a questão da inconstitucionalidade nos seguintes termos (BRASIL, 2009a):

A União trouxe, no entanto, nova questão. Alega que, ante a natureza normativa da decisão em sede de mandado de injunção e da exigência constitucional de estabelecimento prévio de fonte de custeio para novas contribuições, deva ser essa indicada. Argui inconstitucionalidade da norma jurídica expedida para o caso concreto, por afronta ao art. 195 da Constituição Federal. Em primeiro plano, analiso a forma de custeio da aposentadoria especial no regime geral de previdência. Dispõe o §6º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que a aposentadoria especial será custeada pela contribuição prevista no inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que, por sua vez, estabelece uma contribuição social devida pela empresa na qual trabalhadores são expostos a riscos ambientais. Trata-se de benefício custeado unicamente pelo empregador. Tal sistema é dotado de razoabilidade. Não se poderia pretender que o trabalhador, que tem o direito de se aposentar contando de tempo especial – em virtude das condições adversas em que exerceu o seu cargo – arque com o custeio dessa modalidade de aposentadoria. Na questão suscitada pela União quanto à fonte de custeio da aposentadoria especial “criada pelo Supremo Tribunal Federal”, até por isonomia não

poderá haver solução diversa. O responsável pelo custeio do benefício especial deverá ser o Estado, porque isso é o que se ajusta ao caput do art. 40 da Constituição Federal, que estabelece o regime previdenciário público “mediante contribuição do respectivo ente público”. A fonte de custeio da aposentadoria especial dos funcionários públicos deverá ser, pois, a “contribuição” dos entes públicos aos quais são vinculados.

Destarte, na forma com apresentada anteriormente, a preocupação fundamental foi a de garantir a efetivação do dispositivo constitucional que previu aposentadoria especial para o servidor público, porém não houve o cuidado com o equilíbrio financeiro e atuarial dos RPPS.

O relator, ministro César Peluso, a partir do julgamento do MI 925/DF (BRASIL, 2009a), fez com que o princípio da contrapartida restasse superado jurisprudencialmente, baseado no entendimento de que o benefício da aposentadoria especial é custeado unicamente pelo empregador. Não houve, todavia, qualquer preocupação quanto ao equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, observando-se que é a partir da manutenção desse equilíbrio que se garante uma saúde financeira do sistema, para que possam ser garantidos os proventos de aposentadoria e pensão aos segurados do sistema previdenciário.

A Reforma da Previdência pela EC 103/2019

Eis que, em 2019, a Reforma Previdenciária mais recente alterou a redação do §4º, artigo 40, da CF/88 por meio da EC 103/2019 (BRASIL, 2019):

§4º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios em regime próprio de previdência social, ressalvado o disposto nos §4º-A, 4º-B, 4º-C e 5º (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019).

[...]

§4º-C. Poderão ser estabelecidos por lei complementar do respectivo ente federativo idade e tempo de contribuição diferenciados para aposentadoria de servidores cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019).

Percebe-se, no entanto, ainda a necessidade de edição de lei complementar. Pode-se destacar que surgiu mais uma dificuldade aos RPPS para que consigam garantir esse direito aos seus segurados, considerando o artigo 4º, §9º e §10, da EC 109/2019:

§9º Aplicam-se às aposentadorias dos servidores dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios as normas constitucionais e infraconstitucionais anteriores à data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, enquanto não promovidas alterações na legislação interna relacionada ao respectivo regime próprio de previdência social. §10º. Estende-se o disposto no §9º às normas sobre aposentadoria de servidores públicos incompatíveis com a redação atribuída por esta Emenda Constitucional aos §§4º, 4º-A, 4º-B e 4º-C do art. 40 da Constituição Federal.

Logo, o cenário da aposentadoria especial para servidores públicos, abrangidos pelos RPPS, pouco ou nada muda, pois estes ainda dependem de edição de lei complementar e, na ausência desta, devem se reportar às normas constitucionais e infraconstitucionais anteriores à Reforma, as quais reportam às regras do RGPS e estas tiveram efetivas e relevantes mudanças a partir da EC 103/2019.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista o objetivo do trabalho de analisar o panorama atual da aposentadoria especial dos servidores públicos que laboram em condições que prejudicam a saúde e integridade física, foi possível vislumbrar as nuances de todo processo de aposentadoria especial, da forma como ocorre hoje, bem como compreender a evolução que ocorreu para chegar ao processo concebido atualmente.

Quando analisada a evolução das normas jurídicas que preveem aposentadoria especial, percebe-se que esta passou por diversas mudanças e em nenhuma delas a edição de lei complementar foi realizada (BRASIL, 2019). A mora legislativa observada por parte da falta de edição de lei complementar, bem como grande parte dos impasses, exceções e brechas da legislação brasileira estão no fato de que os responsáveis pela edição das leis estão muito distantes dos responsáveis pela sua operacionalização – existe uma enorme lacuna entre os que escrevem e os que executam.

Muitos servidores sentiram-se lesados, uma vez que a Carta Magna lhes dava direito, mas não a possibilidade de usufruir deste, logo passaram a judicializar a matéria, ingressando com inúmeros mandados de injunção no STF. A partir disto, o STF editou uma súmula vinculante a fim de regulamentar a matéria e tratar de igual forma todos os casos (BRASIL, 2014a).

A Súmula Vinculante Nº 33 passou então a ser a norma seguida pelos RPPS para analisar os processos referentes a inativações decorrentes do inciso III, §4º, do artigo 40 da CF/88. Os RPPS são independentes na gestão das suas normas, porém estão vinculados às normas federais, entre elas os regimes próprios devem atentar ao equilíbrio financeiro e atuarial, bem como à regra de contrapartida.

Com base nisso, o advogado geral da União arguiu, em suas defesas de mandado de injunção referentes ao tema, pela inconstitucionalidade por considerar que não foi tratado do princípio da contrapartida e tampouco foi considerada a saúde financeira e atuarial do sistema previdenciário (BRASIL, 2009b).

Em seus arrazoados, os ministros do STF defenderam que na regra em tela o princípio da contrapartida deve-se somente ao ente, restando superado um dos argumentos do advogado geral da União (BRASIL, 2009b, 2013a, 2013b). Em contrapartida, a questão da saúde financeira e atuarial do sistema não foi tratada pelos ministros, observando-se que é pelo equilíbrio financeiro e atuarial que se garante a manutenção dos sistemas previdenciários. Não havendo preocupação com o equilíbrio financeiro e atuarial futuramente os RPPS poderão tornar-se deficitários e não conseguir manter os benefícios previdenciários de seus segurados (CASTRO; LAZZARI, 2008; DIAS; MACÊDO, 2010; SOUSA; PAULO, 2016).

Esperava-se ansiosamente por uma Reforma da Previdência que garantisse a manutenção de todo o sistema e fosse realizada de forma responsável e efetiva. O que se teve foi mais uma reforma que não preencheu as lacunas existentes e ainda tornou o processo mais complexo, pois restou o abismo entre quem legisla e quem aplica a legislação.

Aos servidores públicos abrangidos pelos RPPS, sejam eles federais, estaduais ou municipais, a Reforma da Previdência da EC 103/2019 (BRASIL, 2019) manteve a garantia da aposentadoria especial àqueles que laborem em condições com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, porém não contemplou os requisitos necessários à efetivação deste direito, tampouco normatizou a forma como este será garantido.

Considerando que o RGPS teve profundas alterações, as quais contemplaram as aposentadorias especiais, restam algumas lacunas:

- a. Para a aposentadoria especial nos RPPS, serão consideradas as regras vigentes antes da EC 103/2019 ou as regras alteradas pela EC 103/2019?
- b. Os RPPS e os respectivos órgãos federativos estão preparados para atender às novas exigências advindas da alteração da aposentadoria especial no âmbito dos RGPS e que serve como norma para a concessão de aposentadoria especial junto aos RPPS?
- c. Considerando a peculiaridade de cada RPPS e de cada ente, a saúde financeira e atuarial destes estará garantida se aplicadas estas mudanças?

Tais questionamentos servem como oportunidades para estudos futuros, ponderando que não houve edição de lei complementar que tratasse da aposentadoria especial e com isso deve-se aplicar às aposentadorias dos servidores públicos as normas constitucionais e infraconstitucionais anteriores à data de entrada em vigor da EC 103/2019, e estas reportam à Súmula Vinculante 33, que na falta de lei complementar aplica-se as normas do RGPS para as aposentadorias especiais no âmbito do RPPS.

Ocorre que a EC 103/2019 trouxe aos RPPS e, principalmente, aos Estados e municípios, mais dúvidas do que certezas, pois nada resolveu ou acrescentou para que pudesse tornar mais claro, rápido e preciso o processo de aposentadoria especial (TAKAHASHI; LEMOS; SOUSA, 2015) e, provavelmente, acarretará ainda mais demandas judiciais, burocratizando o sistema.

REFERÊNCIAS

- AMADO, F. *Direito Previdenciário*. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2015.
- ARAÚJO, L. A. D.; NUNES JÚNIOR, V. S. *Curso de direito constitucional*. 20. ed. rev., atual. até a EC 90 de 15 de setembro de 2015. São Paulo: Verbatim. 2016.
- BARROS, C. S. *A aposentadoria especial do servidor público e o mandado de injunção: análise da jurisprudência do STF acerca do art. 40, § 4º, da CF*. Campinas, SP: Servanda Editora, 2012.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 6 ago. 2020.
- BRASIL. *Decreto nº 3.048*, de 6 de maio de 1999. 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3048.htm. Acesso em: 11 maio 2018.
- BRASIL. *Emenda Constitucional nº 20*, de 15 de dezembro de 1998. 1998a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc20.htm. Acesso em; 15 abr. 2018.

- BRASIL. *Emenda Constitucional nº 41*, de 19 de dezembro de 2003. 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc41.htm. Acesso em: 15 abr. 2018.
- BRASIL. *Emenda Constitucional nº 47*, de 5 de julho de 2005. 2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc47.htm. Acesso em: 15 abr. 2018.
- BRASIL. *Emenda Constitucional nº 70*, de 29 de março de 2012. 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc70.htm. Acesso em: 15 abr. 2018.
- BRASIL. *Emenda Constitucional nº 88*, de 7 de maio de 2015. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc88.htm. Acesso em: 15 abr. 2018.
- BRASIL. *Emenda Constitucional nº 103*, de 12 de novembro de 2019. 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc103.htm. Acesso em: 6 ago. 2020.
- BRASIL. *Lei nº 10.887*, de 18 de junho de 2004. 2004. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Lei/L10.887.htm#art18. Acesso em: 15 abr. 2018.
- BRASIL. *Lei nº 8.112*, de 11 de dezembro de 1990. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8112cons.htm. Acesso em: 18 abr. 2018.
- BRASIL. *Lei nº 8.213*, de 24 de julho de 1991. 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm. Acesso em: 19 maio 2018.
- BRASIL. *Lei nº 9.717*, de 27 de novembro de 1998. 1998b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9717.htm. Acesso em: 5 jun. 2018.
- BRASIL. Ministério da Previdência Social. *Instrução Normativa nº 1/2010*. 2010. Disponível em: <http://www.previdencia.gov.br/wp-content/uploads/2014/05/INSTRU%C3%87%C3%83O-NORMATIVA-SPS-n%C2%BA-01-DE-22jul2010-atualizada-at%C3%A9-26mai2014.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2018.
- BRASIL. Ministério da Previdência Social. *Nota Técnica nº 02/2014/CGNAL/DRPSP/SPPS/MPS*. 2014a. Disponível em: <http://www.previdencia.gov.br/wp-content/uploads/2016/06/NOTATECNICACGNALn02-2014.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2018.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário (RE) nº RE 756536 AGR/SC*. 2013a. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=756536&classe=RE-Agr&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M> Acesso em: 29 mai. 2018.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Mandado De Injunção nº 899*. 2013b. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3813981>. Acesso em: 29 mai. 2018.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Mandado De Injunção nº 925*. 2009a. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=925&classe=MI&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em: 29 maio 2018.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Mandado De Injunção nº 788*. 2009b. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=591237>. Acesso em: 29 maio 2018.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Mandado De Injunção nº 721*. 2007. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=497390>. Acesso em: 29 maio 2018.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula Vinculante nº 33*. 2014b. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1941>. Acesso em: 14 mar. 2018.
- BRASIL. *Manual de Direito Previdenciário*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2008.
- BRASIL. *Manual de Direito Previdenciário*. 11. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009c.
- CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de Direito Previdenciário*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2003.
- CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de direito previdenciário*. 9. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.
- CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de direito previdenciário*. 11. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.
- DIAS, E. R.; MACÊDO, J. L. M. *Curso de Direito Previdenciário*. 2. ed. São Paulo: Método, 2010.
- FONSECA, J. J. S. *Metodologia da pesquisa científica*. Apostila. Fortaleza: UEC, 2002.
- GERHARDT, T. E.; SILVEIRA, D. T. *Métodos de pesquisa*. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009. Disponível em: http://www.lti.pro.br/userfiles/downloads/13_Livro_Metodos_de_Pesquisa.pdf. Acesso em: 27 abr. 2018.
- GIL, A. C. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MARCONI, Maria de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Técnicas de pesquisa: planejamento e execução de pesquisas, amostragens e técnicas de pesquisa, elaboração, análise e interpretação de dados*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MICHEL, Maria Helena. *Metodologia e pesquisa científica em ciências sociais*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

SOUSA, R. G.; PAULO, E. Produtividade dos gastos públicos dos Estados brasileiros: um estudo empírico no período de 1995 a 2010. *Revista Desenvolvimento em Questão*, v. 14, n. 36, p. 190, out./dez. 2016.

TAKAHASHI, A. R. W.; LEMOS, M. R.; SOUSA, C. P. S. Motivação no serviço público e permanência na carreira militar da polícia militar do Paraná/Brasil. *Revista Desenvolvimento em Questão*, v. 13, n. 29, p. 313, jan./mar. 2015.