Fls. n. .....
Proc. n. 2930/2018
.....

PARECER N. : 0082/2019-GPGMPC

PROCESSO: **2930/2018**
ASSUNTO: **PEDIDO DE REEXAME EM FACE DO ACÓRDÃO AC2-TC 00486/2018**
JURISDICONADO: **INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DE RONDÔNIA – IPERON**
RESPONSÁVEL: **MARIA REJANE SAMPAIO DOS SANTOS VIEIRA**
INTERESSADO: **JOSÉ ODAIR FERRARI**
RELATOR: **CONSELHEIRO FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA**

Versam os autos de Pedido de Reexame interposto pelo Sr. **José Odair Ferrari**, por meios de seus procuradores[1], defronte **Acórdão AC2-TC 00486/18**, referente ao processo 03189/16[2], da relatoria do Conselheiro-Substituto Erivan Oliveira da Silva, nos seguintes termos:

> **EMENTA**: APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA POR IDADE E TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROVENTOS INTEGRAIS. COM PARIDADE. ILEGALIDADE.
> 1. O ingresso no serviço público antes da vigência da EC n. 20/1998, sem solução de continuidade, garante ao servidor proventos de forma integral com base na última remuneração e com paridade, nos termos da regra de transição do artigo 3º da Emenda Constitucional n. 47/05.
> 2. É vedada a conversão de tempo de contribuição especial em tempo de contribuição comum (Parecer Prévio n. 28/16 – TCE-RO – Processo n. 1922/15).

[1] Procuração em anexo ID=656549 pág. 18.
[2] Versou da apreciação para fins de registro da legalidade do ato concessório de aposentadoria voluntária e por idade e tempo de contribuição, com proventos integrais com base na última remuneração e com paridade, em favor do servidor José Odair Ferrari, ocupante do cargo de médico.

3. É ilegal a concessão de aposentadoria quando não preenchidos os requisitos de idade e tempo de contribuição do art. 3º da EC n. 47/05.
4. Negar registro do Ato Concessório. Retorno do interessado à ativa. Instauração de Tomada de Contas Especial. Desnecessidade. Determinação.

Acórdão

I – Considerar ilegal o ato concessório de aposentadoria voluntária, com proventos integrais, em favor do servidor **José Odair Ferrari**, CPF n. 354.362.479-20, ocupante do cargo de Médico, matrícula n. 300011588, referência MEDI 20, com carga horária de 20 horas semanais, pertencente ao quadro permanente de Pessoal Civil do Estado de Rondônia, materializado por meio do ato concessório de aposentadoria n. 001/IPERON/GOV-RO, de 6.1.2016 (fl.149, ID 339733), publicado no Diário Oficial do Estado de Rondônia n. 19, de 29.1.2016 (fl. 150, ID 339733), tendo em vista não ter implementado os requisitos do art. 3º da Emenda Constitucional n. 47/05, c/c a Lei Complementar Estadual n. 432/2008;

II – Negar o registro do Ato junto a esta Corte, nos termos do art. 1º, inciso V, e art. 37, inciso II, da Lei Complementar n. 154/96 e art. 32 da Instrução Normativa n. 13/TCER-2004, determinando-se o retorno do servidor José Odair Ferrari à ativa;

III – Determinar ao Instituto de Previdência dos Servidores Públicos do Estado de
Rondônia – IPERON que cesse, após o trânsito em julgado, dos pagamentos decorrentes do ato impugnado, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa, nos termos do art. 59 do Regimento Interno desta Corte;

IV – Deixar de determinar a instauração de Tomada de Contas Especial pelo
IPERON, ante a recepção pela 2ª Câmara deste Tribunal da tese de defesa oral, em sessão, do Procurador Roger Nascimento, no sentido de que há controvérsia jurisprudencial no âmbito do Supremo Tribunal Federal sob a conversão de tempo especial em comum de servidor público;

V – Dar conhecimento desta Decisão, via Diário Oficial, ao órgão de origem e ao Instituto de Previdência dos Servidores Públicos do Estado de Rondônia – IPERON, informando-o de que o seu inteiro teor encontra-se disponível no sítio eletrônico deste Tribunal de Contas (www.tce.ro.gov.br); e

O insurgente, primeiramente, consigna que tramita no STF em sede de repercussão geral (tema 942), o Recurso Extraordinário n. 1.014.286/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, cuja discussão versa sobre "a possibilidade de aplicação das regras de regime geral a previdência social para a averbação do tempo de serviço prestado em atividades exercidas sob a condição

especiais, nocivas à saúde e integridade física do servidor público, com conversão do tempo em especial em tempo de serviço comum".

Esclarece que a matéria é controvertida, bem como colaciona julgados favoráveis a conversão, ora discutida.

Dito isto, afirma que tem direito à conversão de tempo laborado em condições especial para fins de efeitos de aposentadoria do serviço público, motivo pelo qual, o ato concessório de aposentadoria n. 001/IPERON/GOV-RO, de 06.01.2016, deve ser considerado legal.

Nas razões recursais, sustenta alternativamente, caso não seja acolhida a primeira tese, o reconhecimento de seu direito à aposentadoria especial com substrato jurídico no art.40, §4º, inciso III, da CF, vez que seu labor foi exercido sob condições especiais, consideradas como insalubre, conforme Perfil Profissional Previdenciário – PPP (19/20 ID 65654).

Assim, requereu pelo conhecimento e provimento do presente Pedido de Reexame, a fim de que seja modificado o acórdão impugnado, para considerar legal o ato de concessão de aposentadoria voluntária por idade e tempo de contribuição de n. 001/Iperon/GOV-RO, de 06.01.2016, ou **alternativamente**, reconhecer e declarar o direito do Recorrente à aposentadoria especial, bem como, que seja comunicado ao Iperon o efeito suspensivo do presente recurso para que não seja suspenso seus proventos.

Em seguida, o e. Conselheiro Relator Francisco Júnior Ferreira da Silva, proferiu Despacho n. 34/GCSFJFFS/2018, encaminhando os autos ao MPC por estarem presentes os requisitos de admissibilidade.

É o relato do necessário.

DA ADMISSIBILIDADE

O pedido de reexame encontra-se previsto no art. 45 da Lei Complementar n. 154/96[3], cujo parágrafo único[4] estabelece que tal espécie recursal será regulada pelos arts. 31, 32 e 34-A do mesmo diploma legal, sendo a matéria também prevista nos arts. 78 e 90 a 93 do RITCERO.

Consoante a Certidão exarada à fl. 01 ID 650493 do Processo 3189/16, verifica-se que o Acórdão n. AC2-TC 00486/18-2ª Câmara, foi disponibilizado no DOE/TCE/RO n. 1680, de 31.07.2018, considerando como a data publicação o dia **01.08.2018**, primeiro dia útil posterior à divulgação no Diário Oficial Eletrônico deste Tribunal, nos termos do art.3º da Resolução n. 73/TCE/RO-2011.

Adotando-se, então, como *dies a quo* o dia **02.08.2018**, tendo a exordial sido protocolizada em **05.08.2018,** necessário reconhecer a sua **tempestividade**, visto que apresentada dentro do prazo de quinze dias acima aludido, como atestado na Certidão de fl. 22 dos autos em epígrafe.

Diante desses argumentos, vê-se que estão preenchidos os requisitos de admissibilidade deste pedido de reexame, razão porque a insurgência merece ser **conhecida.**

DO MÉRITO

Depreende dos autos que o insurgente recorre defronte ao Acórdão AC2-TC 00486/18, que considerou ilegal o ato concessório de aposentadoria por não ter preenchido os requisitos exigidos pelo art. 3º da EC n.

[3] Art. 45. De decisão proferida em processos concernentes às matérias de que tratam as Seções III e IV deste Capítulo, caberá pedido de reexame, que terá efeito suspensivo.
[4] O pedido de reexame reger-se-á pelo disposto no parágrafo único do artigo 31, e nos artigos. 32 e 34-A, desta Lei Complementar.

47/05 em virtude da vedação da conversão de tempo de contribuição especial em tempo de contribuição comum, conforme Parecer Prévio n. 28/16 – TCE-RO – Processo n. 1922/15.

A despeito disso, manifestou com sapiência o Ministério Público de Contas, por meio do parecer n. 558/2017-GPETV, no seguinte sentido:

> [...]
>
> O Ministério Público de Contas ao analisar os autos verifica que o benefício de **aposentadoria** foi concedido com **amparo em regra de transição**, prevista no **art. 3º, da EC nº 47/2005, a qual não se mostra aplicável ao interessado.**
>
> Isso porque**,** considerando a **simulação de cálculos de aposentadoria elaborada** pela **unidade técnica** na plataforma **Sicap Web,** (ID 450798) e as informações e certidões constantes de seu histórico funcional, presente nos autos (fls. 87/88 e 110/111), o ex-servidor **possuía 30 anos, 1 mês e 25 dias**, **na data da publicação do ato de aposentadoria (29.1.2016),** quando o **mínimo exigido pelo inciso I, do art. 3º, da EC nº 47/05 é 35 anos de tempo de contribuição.**
>
> Ademais, pela regra de transição que embasou a inativação, **um ano de idade é reduzido para cada ano de contribuição que exceder ao tempo mínimo de 35 anos**, consoante disposto no **inciso III, do artigo 3º, da EC nº 47/05, o que também não se confirma,** pois o aposentado, na data da concessão do benefício **(29.1.2016), possuía 59 anos.** Em sendo assim, também **não preenchia o requisito constitucional** da **idade mínima** (art. 40, § 1º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal).
>
> Neste contexto, considerando à impropriedade apontada pelo Corpo Técnico como impeditiva ao registro do ato, ou seja, o **acréscimo indevido de tempo de serviço/contribuição** para o servidor, referente **à conversão de tempo de serviço especial em comum pelo exercício de atividade insalubre** desempenhada pelo interessado junto ao Governo de Rondônia, de fato tal **procedimento não encontra respaldo legal ou jurisprudencial.**
>
> Salienta-se, primeiramente, que o STF por meio da **Súmula Vinculante nº 33** assim sumulou quanto à aposentadoria especial:

> "Aplicam-se ao servidor público, **no que couber**, as regras do Regime Geral de Previdência Social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, parágrafo 4º, inciso III, da Constituição Federal, até edição de lei complementar específica".

Destaca-se que o posicionamento que prevaleceu na elaboração da **Súmula Vinculante nº 33/STF**, anteriormente transcrita, foi que **na expressão** "**no que couber**" **não se enquadra a "conversão de tempo especial em comum",** prevista no art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, combinada com o artigo 70, do Decreto nº 3.048/1999, aplicável somente no regime geral de previdência social (RGPS). Assim, seguem-se precedentes daquela Colenda Corte:

> Ementa: ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. PERÍODO POSTERIOR À LEI 8.112/90. ILEGITIMIDADE. PRECEDENTES.
> [...]
> 2. **A Súmula Vinculante 33 garantiu aos servidores públicos o direito de aposentadoria especial, mas não tratou da matéria relativa à conversão do tempo de serviço especial em comum**.
> 3. Agravo regimental a que se nega provimento.
> (STF -ARE: 793144 PI , Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, Data de Julgamento: 30/09/2014, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-199 DIVULG 10-10-2014 PUBLIC 13 -10-2014)

> Ementa: MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO. ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, APLICAÇÃO DAS NORMAS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO DESPROVIDO.
> 1. Segundo a jurisprudência do STF, a omissão legislativa na regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição, deve ser suprida mediante a aplicação das normas do Regime Geral de Previdência Social previstas na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99. **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**.
> [...].
> (STF -MI 5700 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 19/06/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 12-08-2013 PUBLIC 13-08-2013 –grifo nosso)
>
> Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. WRIT JÁ DEFINITIVAMENTE CONCEDIDO AO IMPETRANTE NOS AUTOS, PARA QUE SEU PEDIDO ADMINISTRATIVO DE APOSENTADORIA ESPECIAL SEJA CONCRETAMENTE ANALISADO PELA AUTORIDADE COMPETENTE, À LUZ DO ART. 57 DA LEI 8.213/1991.
>
> **CONTAGEM E AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. INADMISSIBILIDADE DA VIA INJUNCIONAL JÁ FIRMEMENTE ASSENTADA PELO PLENÁRIO DESTA CORTE. PRETENSÃO DE SOBRESTAMENTO REJEITADA**. AGRAVO IMPROVIDO.
> I - **O Plenário desta Casa posicionou-se definitivamente pela inviabilidade do mandado de injunção quando pretendida a mera contagem diferenciada e a averbação do tempo de serviço prestado em condições especiais.** Precedentes.
> II - **O art. 40, § 4º, da Constituição Federal, não garante a contagem de tempo de serviço diferenciada ao servidor público, mas, tão somente, o efetivo gozo da aposentadoria especial**.
> III - Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.
> (STF -MI 1577 ED-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-033 DIVULG 17-02-2014 PUBLIC 18-02-2014 –grifo nosso)

Destaca-se, inclusive, que o STF no julgamento do Mandado de injunção n. 3.875 AgR/RS, a Ministra Carmen Lúcia em seu voto manifestou nestes termos:

> 4. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a mora legislativa do Presidente da República para regulamentar o art. 40, § 4º, inc. III, da Constituição da

República e concluiu ser possível aplicar-se a regra do art. 57 da Lei n. 8.213/1991, de modo a viabilizar que a Administração Pública possa analisar requerimento de aposentadoria especial formulado por servidor público que exerce suas atividades em condições insalubres, até o advento de legislação específica sobre a matéria. Nesse sentido, os seguintes julgados: MI 721, Rel. Min. Marco Aurélio, Plenário, DJe 30.11.2007; MI 788, Rel. Min. Ayres Britto, Plenário, DJe 8.5.2009; e MI 795, de minha relatoria, Plenário, DJe 22.5.2009.
Contudo, a questão em exame neste mandado de injunção diferencia-se daquela posta nos precedentes mencionados e naqueles citados pelo ora Agravante, razão pela qual não é possível se valer da solução jurídica antes adotada.

O que o Impetrante pretendia com o presente mandado de injunção era "a contagem diferenciada do tempo de serviço prestado, em razão de ter laborado, durante todo o período (de 09.12.1980 até os dias atuais), de forma permanente e habitual, em condições de insalubridade, conforme disposto no artigo 40,§ 4º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, situação esta que autorizará a concessão da aposentadoria especial junto ao serviço público federal, **bem como a conversão do período especial em tempo comum, para posterior aproveitamento em solicitação de aposentadoria voluntária**" (fl. 12, grifos nossos).

O art. 40, § 4º, da Constituição da República não assegura a contagem de prazo diferenciado ao servidor público, mas a aposentadoria especial daqueles que: I) sejam portadores de deficiência; II) exerçam atividades de risco; e III) desempenhem suas atividades sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, nos termos a serem definidos por leis complementares.
Assim, para ser cabível o mandado de injunção, não basta que haja eventual obstáculo ao exercício de direito ou liberdade constitucional em razão de omissão legislativa, mas concreta inviabilidade de sua plena fruição pelo seu titular. Daí porque há de ser comprovada, de plano, a titularidade do direito (no caso, à aposentadoria) e a sua inviabilidade decorrente da ausência de norma regulamentadora do direito constitucional.
[...]

Assevera-se, também, que **o Tribunal de Contas da União (TCU) no Enunciado n. 245 da Súmula** de Jurisprudência estabeleceu que:

> "**Não pode ser aplicada, para efeito de aposentadoria estatutária, na Administração Pública Federal, a contagem ficta do tempo de atividades consideradas insalubres, penosas ou perigosas, com o acréscimo previsto para as aposentadorias previdenciárias segundo legislação própria, nem a contagem ponderada, para efeito de aposentadoria ordinária, do tempo relativo a atividades que permitiriam aposentadoria especial com tempo reduzido**" (grifou-se)

[...]

As arguições do recorrente não merecem guarida, primeiro porque em que pese a Suprema Corte tenha acolhido o pedido de aposentadoria especial, não reconheceu o direito de averbação de tempo de serviço insalubre para outras finalidades, conforme relatado no parecer ministerial supra; segundo porque, não obstante a profunda controvérsia jurídica nas instâncias judiciais, o STF, neste ponto específico, tem mantido e reforçado a jurisprudência majoritária, senão vejamos o recentíssimo julgado:

> **RECLAMAÇÃO - Rcl 28839/SP - SÃO PAULO**
> **Relator(a): Min. ROSA WEBER**
> **Julgamento: 08/02/2019**
>
> Ementa: RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA À SÚMULA VINCULANTE Nº 33. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADERÊNCIA. RECLAMAÇÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. Vistos etc.
> [...]
>
> Decido.
>
> 2. Na presente reclamação, aponta-se a inobservância da Súmula Vinculante nº 33, segundo a qual: "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". 3. Para melhor compreensão da controvérsia, reproduzo, na fração de interesse, o ato judicial reclamado: "Com

efeito, a Constituição Federal, portanto, prevê a possibilidade de utilização de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos servidores em caso de atividade de risco ou exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. À míngua de regulamentação legal, eram recorrentes os mandados de injunção interpostos para que obtivesse, concretamente, a disciplina da matéria, o que conduziu o Supremo Tribunal Federal a editar a súmula vinculante número 33: Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do Regime Geral de Previdência Social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, parágrafo 4º, inciso III, da Constituição Federal, até edição de lei complementar específica. **No entanto, ainda remanesce a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da impossibilidade de conversão de parte do tempo prestado em condições prejudiciais ou de risco, tal como se dá no regime geral de previdência social**, com base no § 10 do mesmo art. 40, que veda a contagem de tempo de contribuição ficto. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OMISSÃO LEGISLATIVA. APLICAÇÃO DO ART. 57 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. No entendimento da jurisprudência do STF, aplica-se o art. 57, da Lei 8.213/1991, no que couber, apenas à concessão de aposentadoria especial dos servidores públicos, ante a falta de Lei Complementar específica, **não se aplicando à hipótese de conversão de tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição**. 2. Agravo regimental interposto em 03.09.2014 a que se nega provimento. (ARE 818.552 AgR/SP, Rel. Ministro Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 17.11.2016). MANDADO DE INJUNÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUBSTITUTIVO PARCIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO. ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, APLICAÇÃO DAS NORMAS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Decisão que reconhece erro material em parte de decisão anterior a substitui parcialmente, apenas no ponto modificado, não importando na sua substituição integral. Em consequência, recurso interposto contra a segunda não é hábil para impugnar o conteúdo remanescente da primeira decisão. 2. Segundo a jurisprudência do STF, a omissão legislativa na regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição, deve ser suprida mediante a aplicação das normas do Regime Geral de Previdência Social previstas na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99. **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.** Fundamentos observados pela decisão agravada. 3. Agravo regimental

improvido. (AI 2.738/DF, Rel. Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe 4.6.2013). AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. 1. IMPOSSIBILIDADE DE ASSEGURAR A CONTAGEM E A AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO: ART. 57 DA LEI N. 8.213/1991 PARA FUTURO PEDIDO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. 2. INEXISTÊNCIA DO PRESSUPOSTO DE INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DE PRERROGATIVA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 3.875, Rel. Ministra Carmen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 2.8.2011). **Portanto, seria incongruente aceitar a conversão de tempo de serviço prestado no regime próprio para utilizá-lo no regime geral se a jurisprudência do Supremo também a veda para utilizá-la no mesmo regime.** Veja-se que o contrário – segurado celetista que tem reconhecido o tempo especial no regime geral antes de entrar no serviço público – é admitido porque encontra previsão legal específica. **Não se desconhece que o próprio STF voltou a apreciar a questão em dois recursos distintos, inclusive com votos divergentes, mas, por ora, não se encontra superado o entendimento jurisprudencial perfilhado**. 4. A Súmula Vinculante 33 consolidou o entendimento reiterado desta Suprema Corte, segundo o qual a omissão legislativa na regulamentação do art. 40, §4º, da Constituição deve ser suprida mediante a aplicação das normas do Regime Geral de Previdência Social, atualmente previstas na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99. Assim, todos os servidores públicos cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física devem, desde a publicação da súmula, ter seus pedidos de aposentadoria especial apreciados à luz, no que couber, das regras do regime geral da previdência social. 5**. O referido verbete vinculante, no entanto, não garante a conversão do tempo de serviço reconhecido como especial em comum, mas, tão somente, a apreciação do pedido de aposentadoria especial** com observância do art. 57 da Lei 8213/91, o que afasta o cabimento da presente reclamação. Nesse sentido, colho precedentes: EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. OFENSA À SÚMULA VINCULANTE 33 DO STF. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO ESPECIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. Nada obstante seja cabível reclamação por violação à súmula vinculante, tem-se que o caso dos autos não fornece suporte fático para a incidência da Súmula Vinculante 33 do STF. 2. Não há, até o presente momento, em controle concentrado ou em Súmula Vinculante, decisão desta Corte admitindo a conversão de tempo de serviço especial em comum, quando exercido por servidor público vinculado a regime próprio de previdência social. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, fixada em R$ 1.000,00 (mil reais), observado o disposto no art. 1.021, §5º, CPC. (Rcl 27045 AgR/MG, Rel. Min. Edson Fachin, 2ª Turma, DJe 11.4.2018) “AGRAVO REGIMENTAL EM

MANDADO DE INJUNÇÃO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM E DE EXTENSÃO AOS INATIVOS DO CONTEÚDO DA SÚMULA VINCULANTE 33. **1. Não há omissão legislativa infraconstitucional em relação a contagem diferenciada e averbação de tempo de serviço prestado por servidores públicos em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, tampouco no que pertine à desaposentação**. 2. A Súmula Vinculante 33 restringe-se a garantir que os pedidos de aposentadoria especial dos servidores públicos ativos que tenham trabalhado durante 15, 20 ou 25 anos em condições insalubres ou prejudiciais à integridade física sejam analisados pelas autoridades municipal, estadual ou federal com observância do art. 57, da Lei 8.213/91. 3. Agravos regimentais aos quais se nega provimento." (MI 3704 AgR-segundo/DF, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 10.12.2015) "Agravo regimental em reclamação. 2. Alegação de descumprimento da Súmula Vinculante nº 33. Pedido de contagem diferenciada em aposentadoria especial. Ausência de correspondência entre ato reclamado e entendimento sumulado por esta Corte. 3. Não cabimento da reclamação. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (Rcl 18868 AgR/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJe 22.5.2015) "AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE INJUNÇÃO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM E DE EXTENSÃO AOS INATIVOS DO CONTEÚDO DA SÚMULA VINCULANTE 33. 1. Não há omissão legislativa infraconstitucional em relação a contagem diferenciada e averbação de tempo de serviço prestado por servidores públicos em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, tampouco no que pertine à desaposentação. 2. A Súmula Vinculante 33 restringe-se a garantir que os pedidos de aposentadoria especial dos servidores públicos ativos que tenham trabalhado durante 15, 20 ou 25 anos em condições insalubres ou prejudiciais à integridade física sejam analisados pelas autoridades municipal, estadual ou federal com observância do art. 57, da Lei 8.213/91. 3. Agravos regimentais aos quais se nega provimento." (MI 3704 AgR-segundo/DF, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 10.12.2015) "Agravo regimental em reclamação. 2. Alegação de descumprimento da Súmula Vinculante nº 33. Pedido de contagem diferenciada em aposentadoria especial. Ausência de correspondência entre ato reclamado e entendimento sumulado por esta Corte. 3. Não cabimento da reclamação. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (Rcl 18868 AgR/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJe 22.5.2015) 6. Ante o exposto, ausente identidade material entre o paradigma invocado e o ato reclamado, forte no art. 21, § 1º, do RISTF, nego seguimento à presente reclamação, restando prejudicado o exame do pedido liminar. Publique-se.

> Brasília, 08 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora (Rcl 28839, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 08/02/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 15/02/2019 PUBLIC 18/02/2019)

Da leitura do disposto no § 4º do art. 40 da CF/1988, observa-se que o legislador constituinte buscou assegurar tão somente a aposentadoria especial aos servidores públicos que fossem portadores de deficiência ou que laborassem em condições perigosas, penosas ou insalubres; não assegurou que, na aposentadoria comum, houvesse o aproveitamento majorado de tempo de contribuição prestado sob condições especiais, o que se trata de matéria absolutamente diversa.

Em consonância com o entendimento jurisprudencial do STF, a Corte de Contas de Rondônia em resposta à consulta, a qual tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, por meio do **Parecer Prévio PPL-TC 0028/16** (Proc. 1922-15-TCE/RO), firmou o seguinte entendimento de que é **indevido** o acréscimo de tempo de serviço/contribuição para o aposentado, referente à conversão de tempo especial em comum pelo exercício de atividade insalubre:

> **PARECER PRÉVIO**
> O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA, em Sessão Ordinária realizada no dia 27 de outubro 2016, nos termos do art. 1º, XVI, § 2º, da Lei Complementar nº 154/1996, combinado com os artigos 83 e 84 do Regimento Interno, conhecendo da Consulta formulada pelo Senhor **DELÍSIO FERNANDES ALMEIDA DA SILVA**, Presidente do Instituto de Previdência dos Servidores Públicos do Município de Ouro Preto do Oeste, por unanimidade, nos termos do voto do Conselheiro BENEDITO ANTÔNIO ALVES;
> [...]
> **IV) É VEDADA A CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM TEMPO DE SERVIÇO COMUM**, pois a Súmula Vinculante n. 33 restringe-se a garantir o direito do servidor à aposentadoria especial mediante a aplicação dos artigos 57 e 58 da Lei Federal n. 8.213/91 nas hipóteses previstas no texto constitucional, **não assegurando ou normatizando o direito à conversão de tempo de serviço especial em comum**

> **no serviço público, que continua a exigir revisão por lei complementar, visto ser taxativamente vedada a contagem de tempo ficto, nos termos do comando inserto no artigo 40, §10, da Constituição Federal de 1988**.

Por fim, quando a pretensão de reconhecer o direito à aposentadoria especial, mostra-se incompatível a presente via processual, bem como esbarra no princípio da separação dos Poderes, eis que o mérito compete ao Poder Judiciário quanto verificado a mora legislativa tem a competência de viabilizar o exercício de direito subjetivo constitucionalmente previsto no art. §4º, da CF, por intermédio de Mandado de Injunção[5].

Nesse viés, caberia ao Poder Judiciário apreciar no caso concreto, as balizas do exercício do direito assegurado constitucionalmente (MI n.º 721/DF, Relator o Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe de 30/11/2007), isto é, estabelecer quais os parâmetros legais existentes no ordenamento em vigor deverão ser observados para concessão da aposentadoria especial. Nesse sentido manifestou-se o STF:

> **Mandado de injunção**. Embargos de declaração recebidos como recurso de agravo. Aposentadoria especial (CF, art. 40, § 4º). Decisão monocrática que concedeu a ordem injuncional, para, **reconhecido o estado de mora legislativa, garantir, à parte impetrante, o direito de ter o seu pedido de aposentadoria especial concretamente analisado pela autoridade administrativa competente**, observado, para tanto, o que dispõe o art. 57 da lei nº 8.213/91. Decisão que se ajusta, no ponto, aos precedentes do supremo tribunal federal, em especial o mi 721/df, rel. Min. Marco Aurélio, e o MI 2.195-agr/df, rel. Min. Cármen lúcia. Consequente inviabilidade da postulação recursa. Subsistência dos fundamentos que dão suporte à decisão recorrida recurso de agravo improvido (MI nº 1.194/df-ed, Relator o Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJE de 25/5/2011).

[5] Previsto no artigo 5º, inciso LXXI da Carta Magna de 1988, o mandado de injunção será concedido 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. A competência para processar e julgar referida garantia constitucional é de acordo com o órgão incumbido da elaboração da norma regulamentadora.

Neste mesmo sentido manifestou do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia.

> Juizado especial da fazenda pública. Aposentadoria especial. Ação declaratória objetivando a conversão de tempo especial em comum. Contagem especial período laborado em condições perigosas. **Ausência amparo legal. Ofensa ao princípio da separação dos poderes. Jurisprudência do STF consolidada apenas e tão somente no sentido de ditar os parâmetros para concessão da aposentadoria especial**. Sentença reformada. Recurso provido. (processo:7002011-46.2014.8.22.0601,relator: juiz enio salvador vaz, data do julgamento: 30.08.2017).

Ante todo o exposto, o Ministério Público de Contas opina no sentido de que seja **conhecido** o recurso, dada a presença dos requisitos de admissibilidade e, no mérito, que seja **desprovido,** mantendo-se *in totum* o acórdão vergastado.

É como opino.

Porto Velho, 27 de março de 2019.

Yvonete Fontinelle de Melo
Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas

Em 27 de Março de 2019

YVONETE FONTINELLE DE MELO

PROCURADORA-GERAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS