

Brasília, 21 de fevereiro de 2022.

NOTA EXPLICATIVA

Assunto: Aposentadoria especial. RE
n. 1.162.672/SP. Repercussão geral.
Tema n. 1.019.

Desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, a redação original do art. 40, § 1º, permitiu que lei complementar estabelecesse requisitos e critérios diferenciados para a aposentadoria de servidores que exercem atividades perigosas, insalubres ou penosas.

Com o advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, o art. 40, § 4º, da Constituição passou a assegurar requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria nos casos de atividades exercidas sob condições especiais.

A EC n. 41/2003, por sua vez, extinguiu os direitos à paridade e à integralidade para os servidores civis. Porém, manteve inalterado o supracitado art. 40, § 4º. Logo, a EC n. 41/2003 não modificou as regras para a aposentadoria especial, mas tão somente as regras relativas à aposentadoria geral dos servidores públicos.

Essa é, aliás, a interpretação prevista no **Parecer n. 00004/2020/CONSUNIAO/CGU/AGU**, da Consultoria-Geral da União, ratificado pela Advocacia-Geral da União e aprovado pela Presidência da República em despacho publicado no Diário Oficial da União (DOU) de 17 de junho de 2020, que reconheceu o direito dos policiais civis da União, ingressos no cargo até a entrada em vigor da EC n. 103/2019 (até 12.11.2019), à aposentadoria especial, com integralidade e paridade:

56. Ao estabelecer no art. 40, §1º, da Constituição, que o cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores públicos em geral seria disciplinado pelos §§ 3º e 17 do mesmo artigo, e, ao mesmo tempo, ao excetuar dessa regra geral os servidores abrangidos pelo §4º também do mesmo artigo (abrangidos pela aposentadoria especial), o Constituinte Reformador explicitou que entre os critérios de concessão de aposentadoria especial, a serem disciplinados em lei complementar, estaria incluída também a sua forma de cálculo.

57. Se o Constituinte Reformador quisesse aplicar a todos os servidores as regras gerais de cálculo incluídas pela EC nº 41/2003 (§§ 3º e 17), ele não só as preveria expressamente para as aposentadorias concedidas pelas regras gerais de elegibilidade do § 1º do art. 40, como também para as aposentadorias especiais do § 4º do art. 40, o que não foi feito, optando, ante a técnica do silêncio eloquente, por excluir o §4º do art. 40 das regras gerais de aposentadoria dos servidores públicos.

De igual forma, a EC n. 47/2005, criada para estabelecer normas de transição favoráveis aos servidores, não alterou as regras da aposentadoria especial. De acordo com o parecer, “o Constituinte Reformador deixou expressa a ressalva da necessidade de edição de Lei Complementar para a definição dos requisitos e critérios diferenciados da aposentadoria especial”.

Na última reforma previdenciária, a EC n. 103/2019 inseriu no texto constitucional referência expressa à LC n. 51/1985, que prevê regras diferenciadas de aposentadoria para os policiais, inclusive relativas à forma de cálculo (integralidade). Assim, o parecer conclui que a EC n. 103/2019 “estanca as divergências até então existentes, sedimentando o direito à integralidade das aposentadorias dos policiais civis da União”.

Em relação à recepção da LC n. 51/1985 pela Constituição Federal, convém recordar que se trata de hipótese já reconhecida em diversas oportunidades pelo STF: *v.g.*, ADI n. 3.817/DF, julgada em 13.11.2008; RE n. 567.110/AC, julgado em 13.10.2010; RE n. 843.406/RN, julgado em 28.4.2015.

Quanto à aplicação dos requisitos e critérios diferenciados aos policiais, já se manifestaram em relação à sua plena possibilidade tanto o STF (ADI n. 3.817/DF, MI n. 2.283/DF, RE n. 983.955/RO) quanto o TCU (Acórdão n. 379/2009, Acórdão n. 2.835/2010, Acórdão n. 3.546/2015).

Ademais, por ter sido confirmado pela Presidência da República, o Parecer n. 00004/2020/CONSUNIAO/CGU/AGU vincula os órgãos da Administração Pública federal, nos termos dos arts. 40, § 1º, e 41 da Lei Complementar n. 73/1993, de modo a assegurar

o direito aos proventos integrais (última remuneração da ativa) e paritários (reajustados da mesma forma que a remuneração dos servidores da ativa) aos policiais civis da União: polícia civil e polícia penal (art. 21, XIV, CF); polícia legislativa (art. 51, I, e art. 52, XIII, CF) e polícia federal, polícia rodoviária federal e polícia ferroviária federal (art. 144, I a III, CF).

Porém, é importante esclarecer que o tema ainda está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 1.162.672/SP, Tema n. 1.019).

Trata-se, na hipótese do julgamento, de recursos extraordinários nos quais se discute, em síntese, o direito de servidores públicos policiais à aposentadoria especial com paridade e integralidade, independentemente do preenchimento das regras de transição inseridas pelas Emendas Constitucionais n. 41/2003 e 47/2005, porquanto exercem atividade de risco, na forma do art. 40, § 4º, da Constituição Federal.

Nas razões recursais, a Autora, servidora integrante da carreira policial civil do Estado de São Paulo, defende que, por exercer atividade de risco, não se submete às regras de transição das mencionadas emendas para fazer jus à paridade e à integralidade dos proventos.

Sustenta também que o direito à paridade decorre da EC n. 47/2005 e que, ao afastá-lo, o acórdão recorrido contraria, além do art. 2º da referida Emenda, o art. 40, § 4º, II e III, e § 8º, da Constituição Federal, bem como os arts. 6º e 7º da EC n. 41/2003.

De outro lado, o Estado de São Paulo e a São Paulo Previdência, originalmente Réus, alegam que, após a reforma operada pela EC n. 41/2003, (i) o termo “integral” não corresponderia à remuneração idêntica àquela percebida quando da aposentadoria; e (ii) o direito à integralidade estaria adstrito às aposentadorias concedidas com base nos arts. 3º, 6º e 6º-A da EC n. 41/2003 e 3º da EC n. 47/2005.

Já para o Tribunal de origem, nos termos consignados pelo Relator do RE, Ministro DIAS TOFFOLI, “a parte autora faz jus aos proventos integrais por ter preenchido os requisitos previstos na LC n. 51/85, com as alterações da LC nº 144/14. Todavia, considerou ser a autora carecedora do direito ao benefício da paridade remuneratória, porque não preenchidos os requisitos fixados na Emenda Constitucional nº 47/05”.

Contra a conclusão desse acórdão, portanto, a Autora, o Estado de São Paulo e a São Paulo Previdência interpuseram recursos extraordinários, cuja repercussão geral (Tema n. 1.019) foi reconhecida em acórdão assim ementado:

SERVIDOR PÚBLICO. ATIVIDADES DE RISCO. APOSENTADORIA. PROVENTOS. INTEGRALIDADE E PARIDADE REMUNERATÓRIA. REGRAS DE

TRANSIÇÃO DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 41/03 E 47/05.
PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reputou constitucional a questão.
O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão
geral da questão constitucional suscitada.

Nos termos do voto do Relator, o “cerne da controvérsia” objeto de julgamento
nos autos do RE n. 1.162.672/SP pode ser assim resumido:

O cerne da controvérsia suscitada em ambos os apelos extremos consiste
em definir, à luz do art. 40, §§ 1º, 3º, 4º, 8º e 17, da Constituição Federal
e das disposições normativas das Emendas Constitucionais nºs 41/03 e
47/05, **se o servidor público que exerce atividade de risco** (no caso
concreto, trata-se de policial civil do Estado de São Paulo) **que preencha
os requisitos para a aposentadoria especial tem, ou não, direito ao
cálculo dos proventos com base nas regras da integralidade e da
paridade, independentemente da observância das normas de transição
constantes das referidas emendas constitucionais.**

[grifos aditados]

No que tange ao panorama jurisprudencial sobre a matéria, é importante
destacar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos das Ações Diretas de
Inconstitucionalidade n. 5.403/RS e 5.039/RO, possui acórdãos conflitantes acerca da
compatibilidade, com a Constituição Federal, de legislações estaduais que estabeleceram
critérios diferenciados (*v.g.*, paridade e integralidade) para o cálculo e o reajuste de
proventos para servidores que possuem direito à aposentadoria especial.

Nos autos da **ADI n. 5.403/RS**, na qual se apreciou a legislação do Estado do Rio
Grande do Sul, após o voto do Relator, Ministro LUIZ FUX, que julgava parcialmente
procedentes os pedidos, inaugurou a divergência o Ministro ALEXANDRE DE MORAES, que,
acompanhado pela maioria do Plenário (Ministros ROSA WEBER, DIAS TOFFOLI, MARCO
AURÉLIO, RICARDO LEWANDOWSKI e CELSO DE MELLO), julgou improcedentes os pedidos
e considerou compatível com a Constituição a previsão de critérios diferenciados para a
aposentadoria especial de servidores que exercem atividades de risco; confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL.
SERVIDORES DO SISTEMA PENITENCIÁRIO E DO INSTITUTO-GERAL DE
PERÍCIAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. CARREIRAS INTEGRANTES
DO SISTEMA ÚNICO DE SEGURANÇA PÚBLICA E ATIVIDADES DE RISCO.
COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS ESTADOS. POSSIBILIDADE DE
PREVISÃO DE REQUISITOS E CRITÉRIOS DE CÁLCULO DIFERENCIADOS

PARA CATEGORIAS FUNCIONAIS QUE SE SUJEITAM A CONDIÇÕES ESPECIAIS DE SERVIÇO. INTEGRALIDADE E PARIDADE DE PROVENTOS. AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE.

1. Os Estados e o Distrito Federal, no exercício de sua competência legislativa concorrente (art. 24, XII, da CF), podem disciplinar sobre a aposentadoria especial de seus respectivos servidores, inclusive no tocante à identificação das categorias funcionais sujeitas às condições especiais de trabalho referidas no art. 40, § 4º, da CF.

2. Os “requisitos e critérios diferenciados” passíveis de serem adotados pelo legislador alcançam o estabelecimento de regras específicas de cálculo e reajuste dos proventos, no que se inclui a previsão de integralidade e paridade de proventos.

[...]

4. Ação Direta julgada improcedente.

[STF, Plenário, ADI n. 5.403/RS, Relator Min. LUIZ FUX, Redator para o acórdão Min. ALEXANDRE DE MORAES, j. 17.8.2020]

O trânsito em julgado do acórdão prolatado na ADI n. 5.403/RS foi certificado em 25 de maio de 2021; vencidos, portanto, os Ministros LUIZ FUX, CÁRMEN LÚCIA, EDSON FACHIN, GILMAR MENDES e ROBERTO BARROSO.

Contudo, por ocasião do julgamento da **ADI n. 5.039/RO**, sob a Relatoria do Ministro EDSON FACHIN, o Plenário do Supremo Tribunal Federal considerou incompatível com a Constituição Federal a legislação do Estado de Rondônia que previa os direitos à paridade e à integralidade aos servidores policiais, em acórdão assim ementado:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL QUE REGULAMENTA A APOSENTADORIA ESPECIAL DOS POLICIAIS CIVIS. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 24, XII; 40, §§ 1º, I, 2º, 4º, II, E 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Os Estados e os Municípios podem, no exercício da competência legislativa conferida pela Constituição Federal, elaborar leis que regulamentem a aposentadoria dos seus servidores, desde que não desbordem do conteúdo do art. 40, da CRFB e, especificamente no tocante aos policiais civis, atem à Lei Complementar 51/85, norma geral editada pela União e recepcionada pela Constituição Federal, conforme precedentes do STF.

[...]

4. O § 12 do art. 45 e os §§ 1º, 5º e 6º do art. 91-A, da Lei Complementar do Estado de Rondônia 432/2008, na redação dada pela Lei Complementar 672/2012, **ao reconhecerem aos policiais civis o direito à aposentadoria com paridade e integralidade**, sem observar regras de transição quanto à data de ingresso no serviço público, nos termos das

Emendas Constitucionais 41/2003 e 47/2005, **violam os §§ 3º e 8º do artigo 40 da Constituição Federal.**

[...]

6. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida em parte e, na parte conhecida, provida.

[STF, Plenário, ADI n. 5.039/RO, Relator Min. EDSON FACHIN, j. 11.10.2020; grifos aditados]

O voto do Relator foi acompanhado pelos Ministros ROBERTO BARROSO, LUIZ FUX, GILMAR MENDES, CÁRMEN LÚCIA e ROSA WEBER; vencidos, portanto, os Ministros ALEXANDRE DE MORAES, MARCO AURÉLIO, RICARDO LEWANDOWSKI e DIAS TOFFOLI.

No entanto, ainda não houve certificação do trânsito em julgado do acórdão em razão da oposição de embargos de declaração, em especial para demonstrar a subsistência de *omissão* quanto ao resultado do julgamento da ADI n. 5.403/RS, no qual a Ministra ROSA WEBER seguiu um posicionamento diverso quando comparado ao da ADI n. 5.039/RO.

Em relação aos fundamentos que amparam o entendimento no sentido de considerar *inconstitucional* a previsão de integralidade e paridade de proventos aos servidores policiais, destacam-se os seguintes excertos do voto do Relator da ADI n. 5.403/RS, Ministro LUIZ FUX:

[...] A edição da Emenda Constitucional 41/2003, posteriormente integralizada pela Emenda Constitucional 47/2005, pôs fim à integralidade de proventos e à paridade entre a remuneração do servidor e o valor recebido a título de aposentadoria, de sorte que apenas houve a preservação, em respeito aos princípios do direito adquirido e da segurança jurídica, do direito à integralidade e paridade já garantido ao servidor que ingressou antes da Emenda Constitucional 41/2003, bem como àquele que se aposentou pela regra de transição do artigo 6º da Emenda Constitucional 41/2003.

[...]

Se as Emendas Constitucionais 41/2003 e 47/2005, anteriores aos diplomas impugnados, extinguiram as garantias de paridade e integralidade, prevendo apenas regras transitórias, não pode lei complementar estadual concedê-las indistintamente, mercê ser configurada burla, por essa via, à vontade do legislador constituinte derivado reformador.

À luz dessas considerações, é patente a inconstitucionalidade das regras de integralidade no cálculo de proventos e de paridade remuneratória entre servidores ativos e inativos nos dispositivos impugnados, por ofensa ao artigo 40, § 8º, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional 41/2003, devendo-se resguardar, por evidente, os direitos

conferidos àqueles servidores abarcados pelas regras de transição previstas nas Emendas Constitucionais 41/03 e 47/05.

[STF, Plenário, ADI n. 5.403/RS, trecho do voto do Relator Min. LUIZ FUX, j. 17.8.2020]

Nessa linha, aliás, entendeu o Ministro EDSON FACHIN, Relator da ADI n. 5.039/RO:

[...] O § 8º do artigo 40 da Constituição Federal, na redação que lhe conferiu a Emenda Constitucional 41/2003, vigente, portanto, quando da edição da lei ora impugnada, substituiu a paridade pela determinação quanto ao reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei (Lei 11.784/2008, que determina o reajustamento dos benefícios dos servidores públicos de acordo com os mesmos critérios aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social). [...]

De igual modo, a integralidade, que se traduz na possibilidade de o servidor aposentar-se ostentando os mesmos valores da última remuneração percebida quando em exercício no cargo efetivo por ele titularizado no momento da inativação, foi extinta pela mesma Emenda Constitucional 41/2003.

[...]

Integralidade, como dito, consistia no direito de o servidor público aposentar-se com proventos iguais ao valor da última remuneração quando na ativa, ou seja, o valor da aposentadoria seria igual à última remuneração ou subsídio do cargo efetivo ocupado antes da inativação. A integralidade foi extinta com a EC 41/2003.

O servidor ainda possui, contudo, direito a “proventos integrais” quando preencher os requisitos para o recebimento de 100% (cem por cento) da média aritmética dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição que farão parte do período básico de cálculo da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário.

[STF, Plenário, ADI n. 5.039/RO, trecho do voto do Relator Min. EDSON FACHIN, j. 17.8.2020]

Nos julgamentos das ADIs n. 5.039/RO e 5.403/RS, o Ministro ALEXANDRE DE MOARES, em divergência ao entendimento acima, considerou as legislações estaduais compatíveis com a Constituição Federal, em síntese, nos seguintes termos:

Especificamente quanto à aposentadoria de servidores policiais, a matéria foi tratada pela **Lei Complementar federal 51/1985**, norma em relação a qual a Jurisprudência desta CORTE reconheceu a recepção pela



CF/1988, como exercício válido da competência legislativa da União para a regulamentação do art. 40, § 4º, da CF: [...]

Deve ser mencionada também a Lei 4.878/1965, que dispôs sobre o *regime jurídico peculiar* dos funcionários policiais da União e do Distrito Federal. A respeito do regime de aposentadoria, tal lei (nesse aspecto recepcionada como lei complementar pela CF/1988) previu o seguinte: [...]

Vê-se portanto que **esse regramento previu regras mais favoráveis de aposentadoria em relação ao tempo de contribuição e aos critérios de cálculo do benefício**, estabelecendo o direito à integralidade para a percepção de proventos integrais do servidor policial que contribuisse por 30 anos, dos quais 20 em atividade estritamente policial [...];

Observo que, inexistindo precedente específico da CORTE, a orientação firmada por instâncias de controle externo e administrativo, como o Tribunal de Contas da União, foi no sentido **da recepção formal e material da legislação pré constitucional que conferiu a servidores policiais civis a aposentadoria especial com os atributos de integralidade e paridade**. [...]

Assim delimitada a questão, diferentemente daquilo que entendeu o Ministro Relator nesta Ação Direta, **não vejo incongruência no estabelecimento de regras específicas de cálculo e reajuste dos proventos** tratados no § 12 do art. 91-A, uma vez que se trata de regulamentação de situação excepcional expressamente referida pelo texto constitucional, no art. 40, § 4º, da CF, que determina a diferenciação de certas categorias de segurados.

[STF, Plenário, ADI n. 5.039/RO, trecho do voto divergente do Min. ALEXANDRE DE MORAES, j. 17.8.2020; grifos adotados]

A solução de ordem prática, até mesmo em razão da antinomia jurídica criada pelo julgamento das mencionadas ADIs, poderá ser dada de maneira mais clara na apreciação do **RE n. 1.162.672/SP**, mencionado inclusive *em contexto* pelo Ministro ALEXANDRE DE MORAES nos autos da ADI n. 5.403/RS, ao considerar, na fundamentação do seu voto, inexistente o julgamento de paradigma específico sobre a questão.

Na ocasião, o Ministro consignou que, por inexistir precedente específico do STF, deve-se considerar válido o entendimento do TCU (órgão de controle externo) no Incidente de Uniformização de Jurisprudência que culminou no Acórdão n. 379/2009/TCU, quando se entendeu que "a Lei Complementar 51/85 não apresenta nenhuma incompatibilidade ou conflito em relação à Constituição e suas respectivas emendas, essa norma foi por ela recepcionada e persiste no mundo jurídico".

Nesse ponto, entendeu-se que, antes mesmo da EC n. 103/2019, admitia-se "a regulamentação de aposentadoria especial por critérios mais favoráveis de contribuição",

de modo que "não há razão para afastar de plano a possibilidade de que o legislador institua um regime especial de aposentadoria que se diferencie do regramento geral por outros critérios, como a base de cálculo e o mecanismo de reajustamento", fundamento que deverá ser explorado *a fortiori* no julgamento do RE n. 1.162.672/SP.

Finalmente, no que tange à tramitação do RE n. 1.162.672/SP, destaca-se que, após a inclusão para julgamento virtual em 17 de agosto de 2021, o Relator, Ministro DIAS TOFFOLI, determinou a retirada do processo, que deverá, ainda sem data definida, ser submetido a julgamento presencial, ainda que eventualmente em ambiente eletrônico (videoconferência), dada a relevância do debate constitucional, cujo resultado impactará o regime previdenciário dos servidores policiais que se submetem a atividades de risco.

São os termos das presentes considerações.

TORREÃO BRAZ ADVOGADOS