



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.111.027 - SP (2008/0175186-4)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR CNEN
PROCURADOR : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI E OUTRO(S)
RECORRIDO : GORO HIROMOTO E OUTROS
ADVOGADO : MÁRCIA DOMETILA LIMA DE CARVALHO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ATIVIDADE POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI N.º 8.112/90. CONTAGEM ESPECIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. DEPENDÊNCIA DA REGULAMENTAÇÃO DO ART. 40, § 4.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ADVENTO DA LEI N.º 8.270/91. PRECEDENTES

1. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.

2. A verificação da existência de prova pré-constituída, bem como de direito líquido e certo, a ensejar a concessão do *writ of mandamus*, implica reexame de provas, incidindo, na espécie, o óbice da Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça.

3. O servidor público que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa – quando ainda submetido ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, em momento anterior à edição da Lei n.º 8.112/90 –, assim considerada na lei vigente à época, tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço com o devido acréscimo legal.

4. Por exigência constitucional prevista no art. 40, § 4.º, da Carta Magna, a contagem para todos os fins – inclusive aposentadoria – do tempo de serviço prestado por o servidor público, ex-celetista, em condições especiais, após o advento da Lei n.º 8.112/90, depende da edição de Lei Complementar para a regulamentação. Precedentes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e, nessa parte, dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 04 de outubro de 2011 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.111.027 - SP (2008/0175186-4)

RECORRENTE : COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR CNEN
PROCURADOR : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI E OUTRO(S)
RECORRIDO : GORO HIROMOTO E OUTROS
ADVOGADO : MÁRCIA DOMETILA LIMA DE CARVALHO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de recurso especial interposto pela COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR- CNEN , com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, em face de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, que restou ementado nos seguintes termos, *litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SERVIDOR ESTATUTÁRIO. EX-CELETISTA. MUDANÇA DE REGIME. CONTAGEM DE TEMPO SERVIÇO INSALUBRE. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO.

1. É adequada a via do mandado de segurança quando a matéria posta é daquelas que independe de dilação probatória, o que torna admissível o seu conhecimento por meio de mandado de segurança.

2. O servidor celetista transformado em estatutário, tem direito à conversão do tempo de serviço insalubre, para fins de aposentadoria.

3. Isto pois, quando o emprego ocupado pelo autor foi transformado em cargo público este trouxe para o novo cargo todos os direitos até então adquiridos sob a égide do regime anterior.

4. Dessa forma, a conversão do período em trabalhou em condições especiais, sob o regime celetista, deve ser computado para efeitos de aposentadoria, como se os impetrantes ainda tivessem a sua redação jurídica com a administração pública regida pela CLT." (fl. 241)

A essa decisão foram opostos embargos de declaração por ambas as partes, acolhidos os da ora Recorrente e parcialmente acolhidos os aclaratórios dos Recorridos.

Alega a Recorrente, nas razões do apelo nobre, ofensa ao art. 5.º, inciso LXIX, da Constituição Federal, bem como ao art. 1.º da Lei n.º 1.533/51, aduzindo que *"[...] o mandado de segurança é absolutamente incompatível com o caso em tela, tendo em vista a necessidade, para comprovação de condições insalubres de trabalho, de dilação probatória, com a realização de prova pericial."* (fl. 302)

Aponta contrariedade ao art. 195 da Consolidação das Leis do Trabalho, afirmando que *"[...] o único meio admitido de comprovação de atividade em condições insalubres, [...] é a prova pericial, o que é incabível no rito do mandado de segurança, não se oferecendo à ré a possibilidade de provar que os impetrantes jamais trabalharam*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sob condições insalubres, cerceando, assim, o seu direito de defesa." (fl. 307)

Assevera afronta ao art. 40, §§ 1.º e 4.º, da Carta da República, bem como aos arts. 186 e 243 da Lei n.º 8.112/90, porquanto "[...] por inexistir direito adquirido a regime jurídico e também por não se admitir a 'fusão de normas' do regime jurídico celetista com as normas do regime estatutário, impossível a contagem especial de tempo de serviço laborado em atividades penosas insalubres e perigosas durante o período do regime estatutário, para fins de aposentadoria." (fl. 317)

Argumenta que "não há, ainda, espaço para aplicação da analogia uma vez que a situação jurídica do trabalhador sujeito ao Regime Geral da Previdência Social não se assemelha à situação jurídica do servidor público federal, submetido ao Regime Estatutário da Lei nº 8.112/90." (fl. 317)

Defende que "são situações jurídicas completamente distintas, o que se evidencia no fato do nosso ordenamento atribuir a cada uma delas disciplina própria, não havendo espaço para aplicação da analogia como mecanismo de preenchimento de lacuna." (fl. 318)

Não apresentadas contrarrazões (fl. 347), e admitido o apelo nobre na origem (fl. 348), ascenderam os autos a esta Corte.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 367/373), opinando pelo desprovimento do recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.111.027 - SP (2008/0175186-4)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ATIVIDADE POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI N.º 8.112/90. CONTAGEM ESPECIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. DEPENDÊNCIA DA REGULAMENTAÇÃO DO ART. 40, § 4.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ADVENTO DA LEI N.º 8.270/91. PRECEDENTES

1. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.

2. A verificação da existência de prova pré-constituída, bem como de direito líquido e certo, a ensejar a concessão do *writ of mandamus*, implica reexame de provas, incidindo, na espécie, o óbice da Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça.

3. O servidor público que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa – quando ainda submetido ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, em momento anterior à edição da Lei n.º 8.112/90 –, assim considerada na lei vigente à época, tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço com o devido acréscimo legal.

4. Por exigência constitucional prevista no art. 40, § 4.º, da Carta Magna, a contagem para todos os fins – inclusive aposentadoria – do tempo de serviço prestado por o servidor público, ex-celetista, em condições especiais, após o advento da Lei n.º 8.112/90, depende da edição de Lei Complementar para a regulamentação. Precedentes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (Relatora):

Os Impetrantes são servidores do Instituto de Pesquisas de Energia Nuclear da Comissão Nacional de Energia Nuclear – IPEN/CNEN, sendo certo que iniciaram suas atividades sob o regime celetista, passando, com o advento da Lei n.º 8.112/90 ao regime jurídico dos servidores federais.

Os Recorridos, ao argumento de que sempre exerceram suas atividades sob condições insalubres, recebendo, inclusive, o respectivo adicional, solicitaram à Administração



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que averbasse o tempo de serviço especial, transformando-o em comum, para fins de aposentadoria.

O pedido foi indeferido, ao argumento de que não há lei específica tratando dessa matéria no que tange aos servidores públicos federais. Inconformados, os servidores impetraram mandado de segurança.

O juiz de primeiro grau, por entender que o direito pleiteado não prescindia de dilação probatória, concluiu ser inviável a utilização do mandado de segurança para tal desiderato e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito.

O Tribunal *a quo*, entretanto, reformou a sentença e concedeu a segurança.

Dai a interposição do presente recurso especial.

Feita essa breve resenha fática, passo ao exame da controvérsia.

A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República, razão pela qual não conheço do especial em relação à alegada ofensa aos arts. 5.º, inciso LXIX, e 40, §§ 1.º e 4.º, ambos da Carta Magna.

De outra parte, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, a verificação da existência de prova pré-constituída e de direito líquido e certo a ensejar a concessão do *writ of mandamus* implica reexame de provas, incidindo, na espécie, o óbice da Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO QUE NÃO SE VERIFICA. ART 1º DA LEI 1.533/51. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. EXISTÊNCIA. VERIFICAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. CONFRONTO ANALÍTICO NÃO REALIZADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito de todas as questões posta à sua apreciação, decidindo, entretanto, contrariamente aos interesses da agravante. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos apresentados pela parte.

2. Quanto à alegada ofensa ao art. 1º da Lei 1.533/51, é pacífica a orientação firmada nesta Corte de que a discussão acerca da existência ou não de direito líquido e certo capaz de ensejar a impetração de Mandado de Segurança pressupõe reexame de matéria fático-probatória, atraindo o óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

3. O alegado dissenso pretoriano não foi analiticamente demonstrado nos termos dos arts. 255, § 2º do RISTJ e 541, parág. único do Estatuto Processual Civil.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. *Agravo Regimental desprovido.*" (AgRg no REsp 1.011.608/PB, 5.^a Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 20/10/2008.)

"AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO. EXAME DE APTIDÃO FÍSICA. ENUNCIADO Nº 182/STJ. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LIQUIDEZ E CERTEZA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. LEI FEDERAL APLICADA AOS SERVIDORES DO DISTRITO FEDERAL. NATUREZA DE LEI LOCAL.

[...]

3. *A análise da alegada violação dos artigos 1º e 8º da Lei nº 1.533/51, por envolver a discussão acerca da existência ou não de direito líquido e certo, bem como a impropriedade da via mandamental por ausência de prova pré-constituída, demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do apelo especial.*

4. *Esta Corte assentou entendimento segundo o qual a lei federal, quando aplicada aos servidores do Distrito Federal, possui natureza de lei local, não podendo ser objeto de exame em sede de recurso especial, a teor do contido no enunciado nº 280 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*" (AgRg no AG 737.299/DF, 6.^a Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 28/05/2007; sem grifo no original.)

No mérito, este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado segundo qual o servidor público que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa – quando ainda submetido ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, em momento anterior à edição da Lei n.º 8.112/90 –, assim considerada na lei vigente à época, tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço com o devido acréscimo legal.

Por conseguinte, faz jus à expedição de Certidão de Tempo de Serviço pela Autarquia Previdenciária, da qual conste o tempo de serviço integral, já computada a contagem ficta, e à averbação deste período no serviço público, para fins de aposentadoria estatutária.

A propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EX-CELETISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. TEMPO DE SERVIÇO. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. *O servidor que se encontrava sob a égide do regime celetista quando passou a vigor a lei 8.112/90 tem o direito adquirido à averbação do tempo de serviço prestado em condições de insalubridade, na forma da legislação anterior. Inteligência do art.*

100 da Lei 8.112/90 que havia assegurado o cômputo de todo o tempo de serviço público (estatutário e celetista). A lei nova não poderia retroagir para prejudicar situação já consolidada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*" (AgRg no REsp 1.102.559/PB, Rel. Min. CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), DJe de 04/04/2011.)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO. ATIVIDADE INSALUBRE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. ALÍNEA 'C'. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. *É devida a conversão de tempo de serviço especial, do regime celetista, se o servidor público federal comprova que efetivamente laborou sob condições insalubres, antes do advento da Lei n. 8.112/90.*

2. *No presente caso, no tocante aos interregnos trabalhados nas funções de auxiliar de administração e de agente administrativo, verificou o Tribunal de origem que inexistia suficiente comprovação para reconhecer o direito pleiteado. Deve o acordado ser mantido aqui, porquanto "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 07/STJ). Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.005.028/RS, Rel. Celso Limongi (Des. convocado do TJ/SP), DJe 2.3.2009; e AgRg no Ag 920.500/SC, Rel. Min. Nilson Naves, DJe 19.12.2008).*

3. *A admissão do recurso especial com base na alínea 'c' do permissivo constitucional exige que haja similitude fática entre o acórdão recorrido e o acórdão como paradigma, o que inexistente na espécie.*

Recurso especial não conhecido." (REsp 1221502/RS, 2.^a Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 14/02/2011.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE EXERCIDA NO REGIME CELETISTA. PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO À ÉPOCA VIGENTE. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. REGIME ESTATUTÁRIO. NECESSIDADE DE LEI. PRECEDENTES DO STJ E STF.

1. *'O servidor público, ex-celetista, que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa, assim considerada em lei vigente à época, tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço com o devido acréscimo legal, para fins de aposentadoria estatutária.'* (AgRg no REsp 799.771/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008) 2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*" (AgRg no REsp 684.538/DF, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 22/03/2010.)

Entretanto, por exigência constitucional prevista no art. 40, § 4.º, da Carta Magna, a contagem para todos os fins – inclusive aposentadoria – do tempo de serviço prestado por o servidor público, ex-celetista, em condições especiais, **após** o advento da Lei n.º 8.112/90, depende da edição de Lei Complementar para a regulamentação.

A propósito:

"SERVIDOR PÚBLICO. ATIVIDADE INSALUBRE. CONTAGEM ESPECIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. DIREITO ADQUIRIDO. MUDANÇA DE REGIME.

O direito à contagem especial do tempo de serviço prestado sob



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condições insalubres pelo servidor público celetista, à época em que a legislação então vigente permitia tal benesse, incorporou-se ao seu patrimônio jurídico. Não obstante, para o período posterior ao advento da Lei 8.112/90, é necessária a regulamentação do art. 40, §4º da Carta Magna. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido em parte e, nesta parte, provido." (RE 352.322/SC, 2.ª Turma, Rel.ª Min.ª ELLEN GRACIE, DJ de 26/08/2003.)

No mesmo sentido: AgRg no RE 350.153/RS, 2.ª Turma, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 19/12/2002 e RE 209.899/RN, 2.ª Turma, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 06/06/2003.

Não é diferente a orientação adota pelo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. PERÍODO ANTERIOR À LEI 8112/90. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. DIREITO RECONHECIDO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte firmaram entendimento no sentido de que os servidores públicos têm direito à contagem do tempo de serviço celetista prestado em condições perigosas, insalubres ou penosas, antes da Lei nº 8.112/90, nos termos estabelecidos pela legislação previdenciária vigente à época das atividades exercidas.

2. A contagem de tempo de serviço especial, prestado sob condições penosas, insalubres ou perigosas, após o advento da Lei n.º 8.112/90, necessita de regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição Federal. Precedentes.

3. Agravo regimental parcialmente provido." (AgRg no REsp 739.584/PR, 6.ª Turma, Rel.ª Min.ª JANE SILVA (Desembargadora Convocada do TJ/MG), DJe de 16/02/2009.)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. AUSÊNCIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ATIVIDADE INSALUBRE. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONTAGEM. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia' (Súmula 284/STF).

2. Consoante jurisprudência do STF e do STJ, é inviável contagem especial do tempo de serviço prestado sob condições insalubres pelo servidor público em período posterior ao advento da Lei 8.112/90, em face da ausência de regulamentação do art. 40, § 4º da Constituição Federal.

3. Dissídio jurisprudencial não comprovado.

4. Recurso especial conhecido e improvido." (REsp 934.544/RJ, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 28/10/2008.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, convém destacar que não se desconhece a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, em razão da mora legislativa, ante a inexistência de legislação que discipline a aposentadoria especial do servidor público, deve incidir sobre a matéria a Lei n.º 8.213/91, aplicável aos trabalhadores submetidos ao Regime Geral da Previdência Social.

A propósito:

"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 disciplina 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." (MI 721/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe de 30-11-2007.)

Entretanto, o Pretório Excelso, em julgamento recente, definiu que as conclusões do aresto acima transcrito restringem-se às hipóteses nas quais se busque determinar que a Administração possa analisar requerimentos de pedido de aposentadoria especial de servidor público.

Assim, a Corte Suprema firmou a conclusão de que o entendimento delineado no aresto cuja ementa encontra-se acima transcrita não se aplica a pedidos que, tais como na espécie, tenham como escopo a averbação da contagem especial de tempo de serviço, restringindo-se à possibilidade de exame do pedido de aposentadoria especial do servidor com base no regramento contido na Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM DE PRAZO DIFERENCIADO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O art. 40, § 4º, da Constituição da República não assegura a contagem de prazo diferenciado ao servidor público, mas a aposentadoria especial dos servidores: I) portadores de deficiência; II) que exerçam atividades de risco; e III) cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, nos termos a serem definidos por leis complementares. Precedentes. 2. A inexistência do direito constitucional pleiteado evidencia o não cabimento do mandado de injunção. 3. Agravo regimental ao qual se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nega provimento" (MI 3.712 AgR/DF, Tribunal Pleno, Rel.^a Min.^a CÁRMEN LÚCIA, DJe de 09/06/2011; sem grifos no original.)

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa extensão, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, a fim de, reformando em parte o acórdão recorrido, afastar a possibilidade de contagem de tempo de serviço especial, prestados sob condições insalubres, após o advento da Lei n.º 8.112/90.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2008/0175186-4 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.111.027 / SP**

Números Origem: 200461000146207 200803000100179

PAUTA: 04/10/2011

JULGADO: 04/10/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR CNEN

PROCURADOR : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI E OUTRO(S)

RECORRIDO : GORO HIROMOTO E OUTROS

ADVOGADO : MÁRCIA DOMETILA LIMA DE CARVALHO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Tempo de Serviço - Averbação / Contagem de Tempo Especial

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.