

6ª Câmara Cível

Apelação Cível no. 0392433-30.2009.8.19.0001

Apelante: UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Apelado: JUAREZ LOPES MONTEIRO

Relator: Desembargador Pedro Raquet

Previdenciário. Administrativo. Servidor Público. Pretensão de contagem especial de tempo de serviço vinculado ao regime celetista. Procedência do pedido. Apelação.

Ausência de regulamentação por lei complementar do artigo 40, § 4º, da CF. Diretrizes traçadas pela Carta Política de 1988 que ainda carecem de eficácia. Atuação do Poder Judiciário na supressão desta lacuna quando instado a se manifestar através do remédio constitucional adequado. Norma que encontra efetividade diante da jurisprudência hodierna do E. STF. Tese que se rejeita.

Sentença que reconhece o direito do autor de contabilizar o tempo de serviço de forma especial tão somente à época em que este se encontrava vinculado ao regime celetista. Aplicação da lei vigente ao tempo de sua prestação. Inteligência do artigo 57 da Lei 8.213/91. Julgado que se prestigia.

Desprovimento do apelo.

**Vistos**, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível no. 0392433-30.2009.8.19.0001, em que é Apelante: UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e é Apelado: JUAREZ LOPES MONTEIRO,

**Acordam** os Desembargadores que compõem a 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em **negar provimento** ao recurso, nos termos do voto do Desembargador Relator; decisão unânime.

### V O T O

Cuida-se de ação proposta pelo rito ordinário, dizendo o autor ser técnico de raio-x da instituição ré desde 1979, percebendo adicional de insalubridade de 30%, e vinculado ao regime celetista até 1990, quando então passou a estatutário.

Buscava então o reconhecimento do seu direito a contagem especial de tempo de serviço, para fins de aposentadoria, à época em que trabalhou sob o regime celetista de 16/04/1979 a 24/08/1990.



O feito não contou com dilação probatória; a sentença em fls. 78/82 julgou procedente o pedido dando outras providências.

Inconformada, recorre a parte ré em fls. 84/96, pleiteando a reforma do julgado ao fundamento de que a Constituição Federal não prevê a contagem de tempo de contribuição ficto e o artigo 40, § 4º, da CF ainda não foi regulamentado.

Recurso recebido em fls. 98; respondido em fls. 100 e ss.; manifestação do MP com assento neste Colegiado em fls. 111/112, pela manutenção da sentença.

*É o relatório.*

Posta a questão nestes termos, entendo que o recurso não merece provimento.

E assim me posiciono porque a base legal das razões recursais está na ausência de regulamentação do artigo 40, § 4º, da CF.

Como se infere da referida norma, somente se excepciona os critérios constitucionais de concessão de aposentadoria do servidor público, quando presentes as circunstâncias ditadas nos incisos ali contidos.

In casu, e conforme se antevê de todo o processado, o autor exerce atividade sob condição especial que prejudica sua saúde pelo que se divisa subsunção à previsão abstrata da norma (artigo 40, § 4º, III, da CF).

Contudo, não se ignora que a Carta Política exige a edição de lei complementar para regulamentar a matéria, tudo a denotar a eficácia limitada da norma.

Conquanto existam vozes dissonantes, há de se observar que não se coaduna com a ordem constitucional vigente, o discurso pretérito de que as normas constitucionais carecem de efetividade, a demandar a vinculação das diretrizes da Carta Política à atividade legiferante, futura e incerta, a compelir o Poder Judiciário e o destinatário da norma a aguardar ad aeternum pela efetivação deste estado de coisas.

Daí que a própria Constituição tratou de providenciar o remédio cabível, onde situações tais podem e devem ser analisadas pelo Poder Judiciário. E, em alinhamento ao que foi decidido é a orientação do E. STF, como se extrai de recente julgado, abaixo transcrito:

EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DO SERVIDOR PÚBLICO. ARTIGO 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR A DISCIPLINAR A MATÉRIA. NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA.



1. Servidor público. Investigador da polícia civil do Estado de São Paulo. Alegado exercício de atividade sob condições de periculosidade e insalubridade. 2. Reconhecida a omissão legislativa em razão da ausência de lei complementar a definir as condições para o implemento da aposentadoria especial. 3. Mandado de injunção conhecido e concedido para comunicar a mora à autoridade competente e determinar a aplicação, no que couber, do art. 57 da Lei n. 8.213/91.

(MI 795, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/04/2009, DJe-094 DIVULG 21-05-2009 PUBLIC 22-05-2009 EMENT VOL-02361-01 PP-00078 RTJ VOL-00210-03 PP-01070)

E ainda,

#### **INFORMATIVO Nº 513**

Mandado de Injunção e Art. 40, § 4º, da CF

PROCESSO MI - 758

Na linha da nova orientação jurisprudencial fixada no julgamento do MI 721/DF (DJU de 30.11.2007), o Tribunal julgou procedente pedido formulado em mandado de injunção para, de forma mandamental, assentar o direito do impetrante à contagem diferenciada do tempo de serviço em decorrência de atividade em trabalho insalubre, após a égide do regime estatutário, para fins de aposentadoria especial de que cogita o § 4º do art. 40 da CF. Tratava-se, na espécie, de writ impetrado por servidor público federal, lotado, na função de tecnologista, na Fundação Oswaldo Cruz, que pleiteava fosse suprida a lacuna normativa constante do aludido § 4º do art. 40, assentando-se o seu direito à aposentadoria especial, em razão do trabalho, por 25 anos, em atividade considerada insalubre, ante o contato com agentes nocivos, portadores de moléstias humanas e com materiais e objetos contaminados. Determinou-se, por fim, a comunicação ao Congresso Nacional para que supra a omissão legislativa. MI 758/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 1º/07/2008. (MI-758)

Sendo esta decisão integrada pelos embargos declaratórios:

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS - PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.** Os embargos declaratórios visam ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, devendo, por isso mesmo, merecer compreensão por parte do órgão julgador. **APOSENTADORIA ESPECIAL - SERVIDOR PÚBLICO - TRABALHO EM AMBIENTE INSALUBRE - PARÂMETROS.** Os parâmetros alusivos à aposentadoria especial, enquanto não editada a lei exigida pelo texto constitucional, são aqueles contidos na Lei nº 8.213/91, não cabendo mesclar sistemas para, com isso, cogitar-se de idade mínima. (MI 758 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/04/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-01 PP-00027 RSTP v. 22, n. 255, 2010, p. 29-32)

Note-se que embora os julgados acima colacionados guardem similitude com a questão tratada, no caso, reconheceu-se o direito do autor a contabilizar o tempo de serviço de forma especial tão somente à época em que se encontrava vinculado ao regime celetista, o que já lhe era garantido por força do disposto no artigo 57 da Lei 8.213/91.



Conclui-se então que o julgado apenas reconheceu estar o cômputo do tempo de serviço vinculado à lei vigente ao tempo de sua prestação; embora a Corte Superior apresente jurisprudência que se projeta para além do aqui decido.

Por esse tanto, entendo que a sentença deve ser prestigiada.

É como **VOTO**.

Rio de Janeiro, 16 de dezembro de 2010.

Pedro Raguenet  
Desembargador Relator

