



UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS
Faculdade de Direito e Relações Internacionais
Curso de Direito - FADIR

LUIZ ARYPPES MARCONDES MONTEIRO

**APOSENTADORIA ESPECIAL DOS GUARDAS MUNICIPAIS DE
DOURADOS: A ANÁLISE DA INCONSTITUCIONALIDADE DO
ART. 15-B DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 121/2007**

Dourados - MS
Dezembro/2018

Luiz Arypes Marcondes Monteiro

**Aposentadoria Especial dos Guardas Municipais de Dourados: A
Análise da Inconstitucionalidade do Art. 15-B da Lei Complementar
Municipal nº 121/2007**



UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS
Faculdade de Direito e Relações Internacionais
Curso de Direito - FADIR

LUIZ ARYPES MARCONDES MONTEIRO

**APOSENTADORIA ESPECIAL DOS GUARDAS MUNICIPAIS DE
DOURADOS: A ANÁLISE DA INCONSTITUCIONALIDADE DO
ART. 15-B DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 121/2007**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Banca Examinadora da
Universidade Federal da Grande
Dourados, como pré-requisito para a
obtenção do título de Bacharel em
Direito, sob a orientação do Professor
Dr. Alaerte Antônio Martelli Contini.

Dourados - MS
Dezembro/2018

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP).

M775a Monteiro, Luiz Arypes Marcondes
Aposentadoria Especial dos Guardas Municipais de Dourados: A Análise da Inconstitucionalidade do art. 15-B da Lei Complementar Municipal nº 121/2007 / Luiz Arypes Marcondes Monteiro -- Dourados: UFGD, 2018.
56f. : il. ; 30 cm.

Orientador: Alacerte Antônio Martelli Contini

TCC (Graduação em Direito)-Universidade Federal da Grande Dourados
Inclui bibliografia

1. Aposentadoria Especial. 2. Guarda Municipal. 3. Artigo 15-B da Lei Complementar Municipal nº 121/2007. I. Título.

Ficha catalográfica elaborada automaticamente de acordo com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

©Direitos reservados. Permitido a reprodução parcial desde que citada a fonte.



ATA DE DEFESA DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Aos quatro dias de dezembro de 2018, compareceu para defesa pública do Trabalho de Conclusão de Curso, requisito obrigatório para a obtenção do título de Bacharel em Direito o (a) aluno (a) **Luiz Arypes Marcondes Monteiro** tendo como título "*Inconstitucionalidade do Art. 15-B da Lei Complementar Municipal nº 121/2007*".

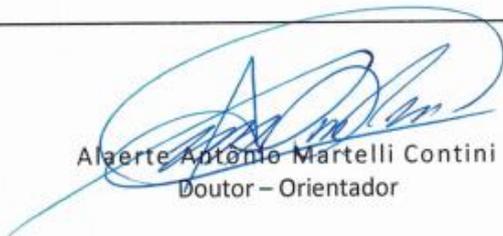
Constituíram a Banca Examinadora os professores Dr. Alaerte Antônio Martelli Contini (orientador), Me. Bruno Alexandre Rumiatto (examinador) e Esp. Wellington Henrique Rocha de Lima (examinador).

Após a apresentação e as observações dos membros da banca avaliadora, o trabalho foi considerado (a) Aprovado.

Por nada mais terem a declarar, assinam a presente Ata.

Observações: _____

Assinaturas:


Alaerte Antônio Martelli Contini
Doutor – Orientador


Bruno Alexandre Rumiatto
Mestre – Examinador


Wellington Henrique Rocha de Lima
Especialista- Examinador

AGRADECIMENTOS

Nessa vida nada se conquista sozinho. Agradeço, primordialmente, ao Pai Celestial, aquele em que me apoiei nos momentos de solidão para buscar conforto e sabedoria, aquele que me deu esperanças nos momentos mais difíceis para conseguir chegar a esse momento ímpar em minha vida.

De forma especial, serei eternamente grato, ao meu orientador, Bruno Rumiatto, por aceitar esse desafio de me auxiliar na realização desse trabalho, sobre um tema muito questionado e sem tanta repercussão. Sua atenção, paciência e disposição sempre me estimularam a não desistir mesmo nos momentos mais difíceis. A sua saída do quadro de professores da universidade não mudou em nada o seu tratamento comigo, um profissional íntegro e que sempre esteve a disposição para me ensinar.

Agradeço, a toda minha família que não mediu esforços em me ajudar quando precisei, com incentivo e apoio incondicional em busca dos meus sonhos.

À minha mãe, Tercia, uma mulher forte que sempre lutou sozinha para eu ter a melhor educação possível, pelo apoio incondicional em todos os meus momentos de necessidade, por me dar todo suporte que precisei, o meu espelho de pessoa guerreira e batalhadora.

Ao meu grande ídolo, meu pai, Luiz Cláudio, meu reflexo de homem íntegro e humilde para com todas as pessoas, além de um comandante respeitado e admirado, que me propiciou grande inspiração para desenvolver esse trabalho.

Ao meu irmão Dedé, que além de meu padrinho considero meu segundo pai, aquele que sempre disponibilizou todas suas forças em prol da minha comodidade e conforto, promoveu todos seus esforços em me ajudar nas minhas mudanças em Dourados, que me inspira como homem e pai.

À minha irmã Alice e sobrinha Luiza, que vieram ao mundo neste ano, e apesar do pouco tempo de vida, me trouxeram grandes mudanças como pessoa, a vontade de ser um homem melhor e fazer do mundo um lugar melhor em que elas possam viver, a ausência física delas foi convertida em inspiração para concluir com êxito minha estadia por aqui e poder voltar realizado para Cuiabá.

A todos eles, cada um do seu modo, minha mãe aquela que traz paz e acalma o coração com suas palavras sutis, ao meu pai, aquele que tem conselhos

pontuais, com palavras simples e curtas, ao meu irmão, o mais incisivo, aquele que profere palavras mais duras, mas que me fazem refletir de uma forma inexplicável e, a minha irmã e sobrinha, que com um simples olhar fazem meu coração transbordar de tranquilidade.

Não posso esquecer os meus familiares que moram em Dourados e me deram todo suporte quando me mudei para cá.

Minha vó Helena, uma mulher batalhadora, que sempre me auxiliou no que precisei aqui, nunca me deixou faltar nada na medida do que ela poderia contribuir.

Aos meus padrinhos, Eliza e Isaac, sempre presentes e preocupados com meu bem-estar e, principalmente com a minha alimentação, nunca me deixando faltar nada.

Às minhas tias, Marcia, Eleni, Solene e meu tio Mario Nantes sempre presentes e pacientes comigo, me dando todo suporte possível no meu dia a dia.

Aos meus primos Mario Marcio, Eduardo, Isaac, Isa Carla, Carol e Luiz pelo companheirismo de sempre, me acolhendo e alegrando em todos nossos encontros.

Agradeço também aos meus grandes amigos que deixei em minha cidade natal, Guilherme e Henrique, apesar da distância nossa amizade não diminuiu e os conselhos continuaram constantes.

Não poderia me esquecer daqueles que não tem nenhum grau de parentesco comigo, mas com a chegada ao mundo universitário, se tornaram tão especiais quanto, meus amigos e minha segunda família em Dourados.

Sou grato pela amizade e companheirismo do Lucas Lourenço, meu grande amigo, que sempre esteve disposto a me ouvir e aconselhar nos momentos em que necessitei, pela enorme parceria desde o primeiro ano de faculdade.

A Andressa Lameu, Ana Gabriela e Midian Galvão, por sempre estarem presentes em minha vida acadêmica e por todo incentivo em desenvolver esse trabalho.

Ao estimado João Gabriel pelo laço criado e a parceria diária dentro de casa, por sempre acreditar que isso seria possível, por não medir esforços em me auxiliar nos momentos mais difíceis.

A Kamila Duarte, uma pessoa muito extraordinária, que entrou na minha vida nos últimos meses de conclusão desse trabalho e foi essencial para a finalização do mesmo, em tempos em que eu já não encontrava vontade de termina-lo.

Aos sublimes amigos, Adriano, Cassio, Fernando, Gabriel Alves, Gabriel Lopes, Gabriel Salazar, Gustavo, Juscelino, Marcos Vinicius, Tiago e Paulo, que estiveram presentes na minha transição de Cuiabá para Dourados e me acolheram de uma forma inexplicável.

Por último, mas não menos importantes, a Janieli Vasconcelos, Sandra Paula e Gilberto Bandeira, fica o agradecimento por todos os ensinamentos e por me darem a possibilidade de compreender e trabalhar na prática com a concessão da aposentadoria especial aos servidores públicos municipais, a realização desse trabalho não seria possível sem o auxílio de vocês.

E a todos que direta ou indiretamente contribuíram para a conclusão dessa etapa da minha vida, o meu muito obrigado.

*Não é porque certas coisas são difíceis
que nós não ousamos; é justamente
porque não ousamos que tais coisas são
difíceis.*

Sêneca

RESUMO

O estudo realizado visa analisar a inconstitucionalidade do artigo 15-B criado pela Lei Complementar Municipal nº 270, de 22 de dezembro de 2014, que dispõe sobre a aposentadoria dos Guardas Municipais de Dourados/MS na Lei Complementar Municipal nº 121, de 31 de dezembro de 2007. Inicialmente, aborda-se a historicidade da aposentadoria especial no ordenamento jurídico brasileiro, desde os seus primórdios, com a criação de leis, decretos e medidas provisórias, passando por diversos cenários políticos, desde os primeiros presidentes do século XX, por todo Regime Militar e período posterior, de redemocratização, até os dias atuais. Em seguida, é feita uma abordagem dos casos concretos existentes no Brasil, acerca da concessão de aposentadoria especial aos guardas municipais, onde é analisado as divergências existentes no judiciário. Nesse sentido, é ilustrada a sentença e a fundamentação do juiz da 6ª Vara Cível de Dourados/MS favoravelmente a concessão da aposentadoria diferenciada, fundamentando-se no Mandado de Injunção 6770, que também foi analisado, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes e, por último, é analisado o Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 1.133.887 de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o qual é desfavorável a concessão da aposentadoria especial aos guardas municipais. Dessa forma, por fim, após demonstrar as fundamentações existentes favoráveis e desfavoráveis à concessão do benefício, é analisada a inconstitucionalidade da concessão no município de Dourados/MS, que possui lei municipal específica para o tema, nesse sentido, é elucidada acerca da inconstitucionalidade dessa lei em desobediência a competência para dispor sobre a aposentadoria especial que deve pertencer ao legislativo da União e à Constituição Estadual, ante as suas normas remissivas a CRFB/88.

Palavras-Chave: Aposentadoria Especial, Guarda Municipal, Artigo 15-B da Lei Complementar Municipal nº 121/2007.

ABSTRACT

The study aims to analyze the unconstitutionality of Article 15-B created by Municipal Complementary Law number 270, dated December 22, 2014, which provides for the retirement of the Municipal Guards of Dourados/MS in Municipal Complementary Law number 121, dated December 31 of 2007. Initially, the historicity of special retirement in the Brazilian legal system, from its beginnings, with the creation of laws, decrees and provisional measures, has been approached through several political scenarios, since the first presidents of the XX century, for all Military Regime and later period, of redemocratization, until the present day. Next, an approach is taken to concrete cases in Brazil, regarding the special retirement grant to municipal guards, where the differences in the judiciary are analyzed. In this sense, it is illustrated the sentence and the reasoning of the judge of the 6th Civil Court of Dourados/MS favoring the granting of differentiated retirement, based on the Injunction Order 6770, which was also analyzed, a report by Minister Alexandre de Moraes and, Lastly, the Regime is reviewed in the Extraordinary Appeal with Appeal 1,133,887 issued by the Minister Gilmar Mendes, which is unfavorable to grant special retirement to municipal guards. Finally, after demonstrating the existing favorable and unfavorable grounds for granting the benefit, the constitutionality of the concession in the municipality of Dourados/MS is analyzed, which has specific municipal law for the subject, in this sense, it is elucidated about the unconstitutionality of this concession. law in disobedience to the competence to dispose of the special retirement that must belong to the Legislative Union and to the State Constitution, before its rules referring to CRFB / 88.

Key-Words: Special Retirement, Municipal Guard, Article 15-B of Municipal Complementary Law 121/2007.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	13
1. Capítulo I: Evolução histórica da aposentadoria especial.....	15
1.1. Conceito.....	15
1.2. No ordenamento jurídico.....	16
2. Capítulo II: Divergências jurisprudenciais acerca da aposentadoria especial.....	27
2.1. Guardas Municipais.....	27
2.2. Julgados favoráveis a concessão da aposentadoria especial.....	29
2.3. Julgados desfavoráveis a concessão da aposentadoria especial.....	33
3. Legalidade da concessão da aposentadoria especial aos guardas municipais de Dourados/MS.....	39
3.1. Lei Complementar Municipal nº 270, de 22 de dezembro de 2014.....	39
3.2. Discordância com a Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul e a Constituição Federal.....	40
CONCLUSÃO.....	48
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	50

INTRODUÇÃO

A regulamentação da aposentadoria especial aos Guardas Municipais possui divergência em nosso ordenamento jurídico, seus conflitos de normas ante a ausência de sua regulamentação trazem para o cenário jurídico brasileiro uma série de adversidades ao servidor público, que é quem mais se deteriora com todas essas circunstâncias.

Ao contribuir por longos anos a previdência social, tem como questionamento ao final de sua carreira qual seria realmente o tempo de contribuição necessário para se aposentar, trazendo consigo expectativas que podem ser frustradas.

A expectativa que se propõe através do presente trabalho é que se possa demonstrar, em nosso âmbito municipal, a lacuna que possui a aposentadoria dos guardas municipais e, ainda, que sua regulamentação tem que respeitar a hierarquia das leis.

Tendo como objeto o estudo do artigo 15-B da Lei Complementar Municipal nº 121/2007, que dispõe sobre o tempo de contribuição necessário para os guardas municipais de Dourados/MS se aposentarem.

A pesquisa aqui apresentada buscará conhecer a historicidade da aposentadoria especial no Brasil, durante diversos cenários políticos e seus avanços ao longo do tempo, posteriormente, suas divergências jurisprudências, trazendo fundamentações de ministros do Supremo Tribunal Federal acerca do tema em questão e, por último, a legalidade da norma municipal que regulamenta aposentadoria especial do Guarda Municipal de Dourados/MS.

Ao analisarmos a origem e a história da aposentadoria especial, serão demonstrados todos os seus avanços e suas adequações durante o tempo, suas implantações e revogações, toda sua trajetória até chegarmos à legislação que possuímos hoje, poderá ser analisado a possibilidade de concessão aos trabalhadores que exercem funções diferenciadas e o tempo de contribuição necessário para isso.

Em seguida, far-se-á uma breve análise sobre a divergência de fundamentações acerca da legalidade da concessão de aposentadoria especial aos guardas municipais no Brasil, onde é apresentado uma sentença da 6º Vara Cível da comarca de Dourados/MS, onde o juízo é favorável a implementação da aposentadoria especial ao guarda municipal com fundamento no artigo 15-B da legislação municipal.

Ademais, procura-se trazer as decisões prolatadas pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, por se tratarem da esfera máxima do nosso judiciário, Alexandre de Moraes, que é favorável a concessão da aposentadoria especial e, Gilmar Mendes, que é não é favorável a concessão.

Em suma, no último capítulo, analisa-se a legalidade do artigo 15-B, da LCM nº 121/2007, traz-se os requisitos e competência necessários para a criação de lei complementar sobre a aposentadoria especial do guarda municipal, demonstrando através de julgados dos Tribunais de Justiça, jurisprudências do STF e através das leis a inconstitucionalidade vigente neste artigo, face a ofensa a Constituição dos Estados e a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

CAPÍTULO 1 - EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA APOSENTADORIA ESPECIAL

1.1 CONCEITO

Aposentadoria especial é um benefício previdenciário concedido ao segurado do regime de previdência com o intuito de compensação pelo tempo de serviço em que o mesmo exerceu atividade profissional em condições prejudiciais à saúde ou integridade física, dando direito a se aposentar mais cedo do que os demais como uma forma de proteção a sua saúde.

Pode se dizer que dentro da aposentadoria por contribuição existe uma espécie de aposentadoria diferenciada, que é a aposentadoria especial, que tem redução do tempo necessária a inatividade, permitida em razão do exercício profissional de atividades consideradas prejudiciais a saúde ou a integridade física. Portanto, é um benefício de natureza previdenciária que tem como objetivo reparar financeiramente o trabalhador que exerceu, ao longo de sua vida funcional, atividades sob condições inadequadas (CASTRO; LAZZARI, 2007).

A concessão desse benefício tem caráter compensatório ao profissional que executou atividade particularizada como prejudicial à saúde, devido as suas atribuições diferenciadas, portanto, insalubres e perigosas.

Além disso, Wladimir Novaes Martinez (2001) também esclarece o benefício de aposentadoria especial, analisemos:

Espécie de aposentadoria por tempo de serviço devido a segurado que durante 15, 20 ou 25 anos de serviços consecutivos ou não, em uma ou mais empresas, em caráter habitual e permanente, expuseram-se a agente nocivos físicos, químicos e biológicos, em nível além da tolerância legal, sem a utilização eficaz de EPI ou face de EPC insuficiente, fatos exaustivamente comprovados mediante laudos técnicos periciais emitidos por profissional formalmente habilitado, ou perfil Profissiográfico, em consonância com dados cadastrais fornecidos pelo empregador (DSS 8.030 e CTPS) ou pessoa autorizada para isso.

Como forma de deixar nítida a natureza da aposentadoria especial, Sergio Pinto Martins (2010) faz um breve comparativo com outras modalidades de aposentadorias:

Distingue-se aposentadoria especial da por tempo de contribuição, pois a primeira é extraordinária. Na aposentadoria especial o tempo

necessário é de 15, 20 ou 25 anos de trabalho em condições prejudiciais a saúde do segurado, enquanto na por tempo de contribuição é necessário que o segurado tenha trabalhado por pelo menos 30 anos, se mulher, e 35 se homem. Difere, também, a aposentadoria especial da aposentadoria por invalidez, pois nesta o fato gerador é a incapacidade para o trabalho e na aposentadoria especial esse fato inexistente. A aposentadoria especial pressupõe a agressão à saúde do trabalhador por meio de exposição a agentes nocivos. A segunda decorre de incapacidade e insusceptibilidade de reabilitação do segurado.

Dessa forma, podemos ter claro que a aposentadoria especial, como seu próprio nome diz, é exclusiva e diferenciada entre todas as outras pelas especificidades que o trabalhador exerce ao longo de sua vida profissional. O tempo reduzido busca proteção do profissional, tanto física como mental, pois as outras profissões não têm um risco ao trabalhador ao longo do tempo, por isso cumprem um tempo mais de contribuição. Por conseguinte, Tsutiya (2008) aponta como fundamento da aposentadoria especial retirar o trabalhador do ambiente de trabalho insalubre antes de ter sua saúde comprometida.

1.2 NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O ordenamento jurídico brasileiro é de uma vasta história, sempre estando presente em nosso contexto histórico-cultural, no entanto, os legisladores mais antigos, do início do século passado, não abordaram a aposentadoria especial de forma específica as suas especificidades, a forma exata de comprovação do trabalho em condições extraordinárias é um exemplo. Somente ao longo do tempo foram trazidos critérios de comprovação de trabalho, tempo de contribuição proporcional a atividade exercida e etc.

O Brasil só passou a ter normas jurídicas estabelecidas de maneira taxativa no século XX. Antes disso, afora previsão constitucional a respeito do tema, apenas em algumas diretrizes apareciam formas de proteção a infortúnios. A constituição de 1824 – art. 179, XXXI¹ – mencionava garantia dos socorros públicos, em norma meramente objetiva, sem abarcar de maneira mais subjetiva o assunto; o Código Comercial, de

¹ BRASIL. Constituição (1824). Constituição Política do Império do Brasil. Garantia dos socorros públicos. Rio de Janeiro, RJ: Imperador D. Pedro I, 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em 05/06/2018.

1850, em seu art. 79², garantia por três meses a percepção de salários do preposto acidentado, sendo que desde 1835 já existia o Montepio Geral da Economia dos Servidores do Estado, primeira entidade de previdência privada do Brasil. (CASTRO; LAZZARI, 2001).

A aposentadoria especial só foi integrada de maneira uniforme e coesiva em 1960, sob o governo do presidente a época Juscelino Kubitschek (1956-1961), através de um projeto de lei apresentado em 1947, que foi convertido na Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960³, a primeira Lei de Previdência Social, que definiu em seu art. 31 os requisitos para concessão de aposentadoria de forma diferenciada aos segurados:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para êsse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Posteriormente, após a aprovação da primeira Lei de Previdência Social foram desencadeando diversas leis, decretos e medidas provisórias com o fim de moldar e estabelecer formas mais uniformizadas acerca da forma e momento da concessão da aposentadoria especial ao segurado que trabalhara de maneira especial.

O Decreto nº 48.959-A, de 19 de setembro de 1960⁴, ainda sob governo de Juscelino Kubitschek, sancionou o Regulamento Geral da Previdência Social que estabelecia, através de seus anexo-quadros, os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos relativos ao art. 331 (quadro I) e ao art. 65 (quadro II).

Em um cenário em que a democracia tinha seus dias contados, como um último ato democrático, alguns dias antes do Golpe Militar de 1964, em 25 de março de 1964 foi aprovado o Decreto nº 53.831⁵, sob o governo do presidente João Goulart

² BRASIL. Lei nº 556, de 25 de junho de 1850. Art. 79. Código Comercial. Acidentes imprevistos ou inculcados não interromperão o vencimento do salário do acidentado. Rio de Janeiro, RJ: Imperador D. Pedro II, 1850. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L0556-1850.htm. Acesso em 08/06/2018.

³ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960. Organiza a previdência social. Brasília, DF, 1960. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1950-1969/L3807.htm. Acesso em 05/06/2018.

⁴ BRASIL. Decreto nº 48.959-A, de 19 de setembro de 1960. Aprova o Regulamento Geral da Previdência Social. Brasília, DF, 1960. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1960-1969/decreto-48959-a-19-setembro-1960-388618-publicacaooriginal-55563-pe.html>. Acesso em 08/06/2018.

⁵ BRASIL. Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964. Dispões sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960. Brasília, DF, 1964. Disponível em: <http://sislex.previdencia.gov.br/paginas/23/1964/53831.htm>. Acesso em 08/06/2018.

(1961-1964), onde o mesmo regulamentou a Lei nº 3.807/1960, apenas no que se tratava sobre aposentadoria especial, determinou que para concessão de aposentadoria especial era necessário comprovação, do tempo de trabalho habitual e permanente e através de um quadro taxativo estabeleceu o tempo de trabalho mínimo exigido e os serviços e atividades profissionais classificados como insalubres, perigosos ou penosos, em razão da exposição sofrida pelo segurado aos agentes químicos, físicos e biológicos, segundo entendimento da Maria Helena Ribeiro (2004):

O decreto nº 53.831/64 criou um quadro anexo estabelecendo a relação dos agentes químicos, físicos e biológicos no trabalho e os serviços e atividades profissionais classificadas como insalubres, perigosas ou penosas, que passaram a ensejar a aposentadoria especial.

Já sob uma ótica militarista, no comando do presidente Castelo Branco (1964-1967), que teve como Ministro do Trabalho e Previdência Social o político Luis Gonzaga do Nascimento e Silva, expediram o Decreto nº 60.501, de 14 de março de 1967⁶, que deu nova redação ao Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto nº 48.959-A/1960). Mantendo a idade mínima de 50 (cinquenta) anos ou mais de idade, 180 contribuições mensais como requisito mínimo para a aposentadoria especial, e estabeleceu que a comprovação de atividade de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos seriam de acordo com ato do Poder Executivo. O quadro anexo do Decreto nº 53.831/1964 que estabelecia tempo de trabalho mínimo e as condições das atividades profissionais permaneceram em vigor.

No governo de Costa e Silva (1964-1969), que teve como Ministro do Trabalho, o militar e político, Jarbas Gonçalves Passarinho, foi instituída a Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968⁷. Lei essa que, em seu art. 1º, alterou a primeira lei da previdência social (Lei nº 3.807/1960), revogando a expressão “50 (cinquenta) anos de idade e” para fins de concessão de aposentadoria especial, dessa forma, a aposentadoria especial que era concedida através do requisito de idade mínima passou a sofrer algumas alterações. Mudanças importantes no que tange a concessão de aposentadoria especial, não limitando a idade e assim podendo vir a trazer prejuízos futuros, pois ao

⁶ BRASIL. Decreto. 60.501, de 14 de março de 1967. Brasília, DF, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D60501.htm. Acesso em: 09/06/2018.

⁷ BRASIL. Decreto 5.440-A, de 23 de maio de 1968. Altera o artigo 31 e da nova redação do artigo 32 e seu §1º da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960. Brasília, DF, 1968. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1950-1969/L5440a.htm. Acesso em 09/06/2018.

estabelecer uma idade mínima sem levar em conta outros fatores, como o tempo de serviço e exposição, muitos segurados seriam prejudicados e muitos outros beneficiados por não estarem expostos por tanto tempo e terem atingido a idade mínima.

Ainda no mesmo ano (1968) e governo, foi criado o Decreto nº 63.230⁸ que revogou o Decreto nº 53.831, de 1964, determinando que o segurado para ter direito a concessão da aposentadoria especial era necessário que ele tivesse no mínimo 180 contribuições mensais e somado a isso de acordo com a atividade exercida, ter pelo menos 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, conforme seu anexo (quadro I e II), o qual combinava o tempo de trabalho mínimo exigido com a atividade profissional exercida. Foi mantida a necessidade de comprovação do período laboral em condições insalubres, penosas ou perigosas. Além disso, trouxe como novidade a determinação de computar como atividade insalubre, penosa ou perigosa os períodos de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez decorrente do exercício dessas atividades, vejamos:

Art. 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá da comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional de Previdência Social, na forma do artigo 53 do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto nº 60.501, de 14 de março de 1967), do tempo de trabalho permanente e habitualmente prestado em atividade ou atividades a que se refere o artigo anterior, durante o período mínimo fixado, computados, também, os períodos em que o segurado tenha estado em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez decorrentes do exercício daquelas atividades.

No final do ano de 1968, foi restabelecido o direito a aposentadoria especial, através da Lei nº 5.527⁹, nas mesmas condições de tempo de serviço e de idade já definidas no Decreto nº 53.230/1968, com isso permanecerem em vigor os quadros I e II do Decreto supracitado, e aquelas atividades profissionais que não foram inclusas, voltaram a vigorar o quadro do Decreto nº 53.831/1964, conforme letra da lei:

Art. 1º. As categorias profissionais que até 22 de maio de 1968 faziam jus à aposentadoria de que trata do artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, em sua primitiva redação e na forma do Decretonúmero 53.831, de 24 de março de 1964, mas que foram excluídas do benefício por força da nova regulamentação aprovada pelo Decreto nº 63.230, de 10 de setembro de 1968, conservarão

⁸ BRASIL. Decreto 63.230, de 10 de setembro de 1968. Determinou a obrigatoriedade de o segurado ter no mínimo 180 contribuições mensais. Brasília, DF, 1968. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D63230.htm. Acesso em 09/06/2018.

⁹ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº5. 527, de 08 de novembro de 1968. Restabelecido as condições da aposentadoria especial. Brasília, DF, 1968. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5527.htm. Acesso em 11/06/2018.

direito a êsse benefício nas condições de tempo de serviço e de idade vigente naquela data.

Em junho de 1973, sob o governo do Presidente Médici (1969-1974), foi criada a Lei nº 5.890¹⁰, que determinou que o segurado que tivesse contribuído por pelo menos 05 (cinco) anos e, conforme atividade laboral desenvolvida, trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos nas atividades consideradas penosas, insalubres, ou perigosas por Decreto do Poder Executivo, conforme elucidou seu art. 9º:

Art. 9º. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 5 (cinco) anos de contribuição, tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

Ainda no ano de 1973, por meio do Decreto nº 72.771¹¹, foi aprovado o regulamento do Regime de Previdência Social – RRPS, e revogou os Decretos nº 60.501/1967 e 63.230/1968. Foi trazido em anexo os quadros I e II, respectivamente, da classificação das atividades segundo grupos profissionais e os agentes nocivos. E, no final do governo de Ernesto Geisel (1974-1979), foi aprovado o Decreto nº 83.080¹², regulamentando o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social – RBPS, dessa forma, revogando o RRPS. Dessa forma, trouxe significativas alterações, pois unificou quadros dos decretos nº 62.230/68 e 53.831/64.

A Lei nº 6.887, de 10 de dezembro de 1980¹³, incluiu o §4º no art. 9º da Lei nº 5.890/73 e instituiu a conversão do tempo de serviço especial para comum. Nessa seara, preconiza Maria Helena Ribeiro (2004):

A Lei nº 6.887/80 constitui um marco importante, pois permitiu que o tempo de serviço exercido alternativamente em atividades comuns e em atividades perigosas, penosas ou insalubres, pudesse ser

¹⁰ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 5.890, de 08 de junho de 1973. Altera a legislação da previdência social. Brasília, DF, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5890.htm. Acesso em 11/06/2018.

¹¹ BRASIL. Decreto nº 72.771, de 06 de setembro de 1973. Aprova o regulamento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960. Brasília, DF, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D72771.htm. Acesso em 11/06/2018.

¹² BRASIL. Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Aprova o regulamento dos benefícios da previdência social. Brasília, DF, 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/D83080.htm. Acesso em 12/06/2018.

¹³ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 6.887, de 10 de dezembro de 1980. Alterou artigo de legislação de previdência social urbana e autorizou a conversão de tempo de serviço especial em comum. Brasília, DF, 1980. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6887.htm. Acesso em: 12/06/2018.

convertido, segundo critérios de equivalência fixados pelo Ministério da Previdência Social, e adicionado, não só para o deferimento de qualquer uma das três aposentadorias especiais, mas também para a obtenção da aposentadoria comum.

Posteriormente, em 1988, tivemos a criação da Constituição Federal¹⁴ da República Federativa do Brasil, que abordou a cerne previdenciário em seu art. 40. Dessa maneira, sob o governo de Collor (1991-1992), primeiro presidente eleito pelo povo desde 1960, cumprindo a determinação da CRFB/1988, foi editada a Lei nº 8.213/91¹⁵, instituindo o plano de benefícios da Previdência Social, que dispôs sobre a aposentadoria especial no art. 57:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Ainda, determinou que só fosse concedida após cumprida a carência de 180 contribuições mensais, ao segurado que tivesse trabalhado durante o período mínimo de acordo com a atividade profissional exercida.

Essa redação foi alterada posteriormente, pelo até então presidente Fernando Henrique Cardoso (1995-2003), pela Lei nº 9.032/95¹⁶, que deu novo texto ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, alterando seu conceito ao extinguir a outorga do benefício exclusivamente pelo exercício de uma profissão, constituindo um grande marco da aposentadoria especial:

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.

¹⁴ BRASIL. Congresso Nacional. Constituição da República Federativa do Brasil 1988. Brasília, DF, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 12/06/2018.

¹⁵ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os planos de benefícios da previdência social. Brasília, DF, 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8213cons.htm. Acesso em 13/06/2018.

¹⁶ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995. Altera dispositivo da Lei nº 8.213/91 e dá outras providências. Brasília, DF, 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9032.htm. Acesso em 13/06/2018.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Além do caput que foi modificado, a Lei nº 9.032/95 alterou a redação do §3º do artigo supracitado, determinando que o segurado demonstre a real exposição a agentes insalubres de forma habitual e permanente.

Tiveram mais alterações, foi proibido a conversão de tempo de serviço comum em especial, mas manteve a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais em comum.

Ademais, face ao novo texto legal, excluíram-se, as atividades penosas e perigosas, atribuiu um direito individual de cada trabalhador que comprovasse aos agentes químicos, físicos ou biológicos, e não mais das categorias profissionais, coletivamente consideradas como eletricitários, telefonista, etc.

Conforme entendimento de Maria Helena Ribeiro (2004):

Não se pode adotar a data de 28.04.1995 como limite para todas as categorias profissionais, tendo em vista que a revogação da Lei 5.527/68 se deu com a edição da Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, e que o anexo do Decreto 58.831/64 e os anexos I e II do Decreto 83.080/79 somente foram revogados pelo artigo 261 do Decreto 2.172/97.

Contudo, a concessão da aposentadoria pelo enquadramento da profissão ou dos agentes agressivos estabelecidos nos quadros anexos dos Decreto 53.831/64 e 83.080/79 foi afastada. A partir disso, seria necessária a comprovação da exposição, mediante avaliação quantitativa ou qualitativa no local de trabalho do segurado, por profissional especializado.

Dois anos depois, ainda sob o governo de FHC, em 1997, o Decreto nº 2.172¹⁷, conteve o anexo IV, que trouxe a relação dos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes.

No mesmo ano, a Lei nº 9.528/97¹⁸, trouxe a possibilidade de o Poder Executivo definir e relacionar os agentes nocivos foi enaltecida a utilização de equipamento de proteção coletiva – EPC pela exigência de laudo técnico pericial de condições ambientais de trabalho, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho e, para o mapeamento atualizado das condições laborais, foi ratificado o perfil profissiográfico, conforme ilustra o art. 57:

Art. 57. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social — INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento.

A medida provisória nº 1.663-10¹⁹, de 28 de maio de 1998, revogou expressamente o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, que permitia a conversão do tempo laborado em condições especiais para comum, única conversão que ainda era possível,

¹⁷ BRASIL. Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997. Regulamentou a relação de agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes. Brasília, DF, 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/D2172.htm. Acesso em 14/06/2018.

¹⁸ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Regulamentou a possibilidade do poder executivo abordar os agentes nocivos. Brasília, DF, 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9528.htm. Acesso em 14/06/2018.

¹⁹ BRASIL. Medida Provisória nº 1.663, de 28 de maio de 1998. Revogou a permissão de conversão de tempo laborado em condições especiais para comum. Brasília, DF, 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/Antigas/1663-10.htm. Acesso em 15/06/2018.

já que a conversão do comum para o especial já tinha sido vedada. Segundo Maria Helena Ribeiro (2004, p. 106):

A publicação da Medida Provisória 1.663-10 causou grande surpresa aos segurados, que laboravam ou já haviam laborado em atividades prejudiciais a sua saúde ou integridade física, em razão da revogação nessa Medida Provisória do §5º do art. 57 da Lei 8.213/91, o que significava a extinção da conversão de tempo especial em comum.

No final do mesmo ano, a Lei nº 9.732²⁰, de 11/12/1998, alterou os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, de maneira a obrigar a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

No final do ano de 1998, tivemos a Emenda Constitucional nº 20²¹, que reformou o sistema da Previdência Social e estabeleceu normas de transição, vedando a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física, definidos em lei complementar. Dispôs ainda, no seu art. 15, que enquanto não for editada lei complementar sobre o assunto, permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/1991, na redação vigente na data de sua publicação. A supracitada Emenda não foi suficiente para sanar todas as dúvidas a respeito da publicação das regras para concessão de aposentadoria especial vigentes até a publicação.

Carlos Alberto Pereira Castro e João Batista Lazzari (2005), dissertam que:

O artigo 15 da Emenda Constitucional 20/98 manteve em vigor o disposto nos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, na redação vigente em 16.12.1998 até que Lei Complementar que se refere o artigo 201, §1º da Constituição seja publicada. Sendo assim, as regras para a concessão de aposentadoria especial que vigorar, até a data de publicação da reforma da Previdência continuam válidas por expressa recepção até que haja nova regulamentação da matéria por meio de Lei Complementar.

²⁰ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Altera dispositivos da Lei nº 8.213/91. Brasília, DF, 1998. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1998/lei-9732-11-dezembro-1998-369805-norma-pl.html>. Acesso em 15/06/2018

²¹ BRASIL. Congresso Nacional. Constituição Federal de 1988. Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998. Modifica o sistema de previdência social. Brasília, DF, 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc20.htm. Acesso em 15/06/2018.

No ano seguinte, em 1999, o governo editou o Decreto nº 3.048²²(Regulamento da Previdência Social – RPS), que reiterou a exigência da empresa em manter laudo técnico e perfil profissiográfico atualizados com referência aos agentes nocivos, sujeitando a empresa à multa em caso de não observância. No anexo IV do Decreto supracitado consta a relação das atividades insalubres e o tempo de exposição considerado para fins de concessão de aposentadoria especial.

Em 2001, o Decreto nº 4.032²³, alterou alguns dispositivos do decreto nº 3.048/99, principalmente no que se refere ao PPP e a responsabilidade pertinente a empresa em relação as Normas Reguladoras do Ministério do Trabalho e Emprego e do Ministério da Previdência e Assistência Social.

O Decreto nº 4.827²⁴, de 03/09/2003, modificou o artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que a caracterização e a comprovação de tempo de atividades em condições especiais obedecerão ao disposto na legislação vigente a época da prestação de serviços.

E uma das últimas alterações significativas que tivemos no cenário nacional com relação à aposentadoria especial foi em abril de 2014, a Súmula Vinculante nº 33²⁵publicada pelo Supremo Tribunal Federal, o qual trata acerca da aplicabilidade das normas do RGPS na hipótese do servidor público, vejamos: “Aplicam-se ao servidor público, no que couberem, 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.”

Assim sendo, a aposentadoria especial é um tipo de aposentadoria, como aposentadoria por idade, tempo de contribuição, compulsória e etc. É o benefício que traz vantagens para aquele trabalhador que ao longo dos anos exerceu atividades sobre condições especiais e diferenciadas de forma habitual e permanente, assim, necessita de

²² BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Regulamenta a exigência da empresa em manter laudo técnico e perfil profissiográfico atualizados. Brasília, DF, 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/D3048.htm. Acesso em 15/06/2018.

²³ BRASIL. Decreto nº 4.032, de 26 de novembro de 2001. Altera dispositivos do Decreto nº 3.048/99. Brasília, DF, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/D4032.htm. Acesso em 15/06/2018.

²⁴ BRASIL. Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003. Altera dispositivo do Decreto nº 3.048/99. Brasília, DF, 2003. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2003/decreto-4827-3-setembro-2003-473480-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em 15/06/2018.

²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante nº 33. No que tratar o art. 40, §4º, III da Constituição Federal de 1988, aplicam-se as regras do Regime Geral de Previdência Social sobre aposentadoria especial ao servidor público. Brasília, DF, 09 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1941>. Acesso em 18/06/2018.

um tempo menor de contribuição pelos danos que sua atividade lhe causa. Apesar dos diversos avanços que pudemos observar ao longo dos anos dentro do ordenamento jurídico brasileiro, atualmente, ainda existem controvérsias e discussões acerca do direito ao benefício da aposentadoria especial, principalmente na seara municipal, no que abrange os guardas municipais, muitas são divergências nos Tribunais de Justiça e até mesmo entre ministros do STF, conforme veremos no próximo capítulo.

CAPÍTULO 2 – DIVERGÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS ACERCA DA APOSENTADORIA ESPECIAL PARA GUARDAS MUNICIPAIS

2.1 - GUARDAS MUNICIPAIS

Preliminarmente, antes de entrarmos nas discordâncias do judiciário brasileiro acerca da aposentadoria especial concedida ao Guarda Municipal, temos que saber o que são, o que fazem e qual legislação assegura suas funções.

Guarda Municipal como o próprio nome diz é pertencente ao âmbito municipal, onde visa à proteção dos bens do município, havendo um conjunto de possíveis atribuições que possam exercer. A Constituição Federal em seu art. 144, §º8 dispõe sobre algumas das atribuições dos guardas municipais e faculta ao município a criação dos mesmos por intermédio de lei própria, vejamos:

Art. 144

(...)

§ 8º Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

É uma instituição de caráter civil, uniformizada, podendo ser armada ou não conforme dispuser lei, podendo auxiliar e contribuir com os demais órgãos da segurança pública.

No tocante ao nosso município de Dourados/MS, por intermédio da Lei Complementar nº 121, de 31 de dezembro de 2007²⁶, dispôs sobre o regime jurídico e o plano de cargos, carreiras e remuneração dos servidores da Guarda Municipal de Dourados, em seu art. 5º define sua vinculação conforme autoriza a Constituição Federal.

Art. 5.º -A Guarda Municipal de Dourados, órgão vinculado direta e imediatamente ao Prefeito Municipal nos termos da Lei nº 2.029, de 15 de dezembro de 1995, tem por finalidade cumprir o dispositivo no inciso I do art. 23, no parágrafo 8º do art. 144, e no art. 225 da Constituição Federal de 1988.

Parágrafo único: A Guarda Municipal destina-se a atuar como órgão complementar da segurança pública.

²⁶DOURADOS. Lei Complementar nº 121, de 31 de dezembro de 2007. Dispõe sobre o regime jurídico e o plano de cargos, carreiras e remuneração dos servidores da Guarda Municipal de Dourados. Dourados, MS, 2007. Disponível em: http://www.dourados.ms.gov.br/index.php/lc-121_2007-pccr-e-estatuto-da-guarda-municipal. Acesso em 27/09/2018.

O art. 6º e incisos da legislação supracitada atribuem às funções da Guarda Municipal taxativamente:

Art. 6º -À Guarda Municipal compete:

I – a execução da proteção patrimonial, interna e externa, sobre os bens móveis e imóveis, serviços e instalações do município, visando:

- a)protegê-los dos crimes contra o patrimônio;
- b)orientar o público e o trânsito de veículos em situações especiais;
- c)prevenir a ocorrência, internamente, de qualquer ilícito penal;
- d)controlar a entrada e saída de veículos, em locais determinados;
- e)prevenir sinistros, atos de vandalismo e danos ao patrimônio público;

II – a vigilância de áreas de preservação do patrimônio natural e cultural do Município, bem como apoio na preservação de mananciais e defesa da fauna e da flora;

III – a atuação em serviços de responsabilidade do Município que impliquem no desempenho de atividade de defesa civil, polícia administrativa e ou ação fiscalizadora, nos termos da Constituição Federal e da Lei Orgânica Municipal de Dourados;

IV – a execução de ações e procedimentos de fiscalização de trânsito, quando seus agentes estiverem investidos nessa função pelo órgão executivo e trânsito do Município;

V – a promoção de inspeções e correições ordinárias e extraordinárias para fiscalização e orientação disciplinar e a apuração de representações ou denúncias que receber, relativas a ação ou omissão de membro da Guarda Municipal;

VI - a execução de ações de defesa civil na área territorial do Município, em articulação com a Secretaria Municipal de Governo e os órgãos estaduais e federais competentes.

Como podemos analisar os guardas municipais tem como atribuição fundamental a atuação comunitária, de uma forma mais preventiva. Atua concomitantemente com as policias, no entanto, de modo diverso ao policiamento ostensivo da Policia Militar e investigativo da Polícia Judiciária Civil, realizando um patrulhamento integrado com o cidadão municipal, buscando a efetiva proteção do município em si.

Em suma, Rogério Greco (2017, p. 07) esclarece as funções dos guardas municipais e seu exercício coexistente com as outras forças policiais, vejamos:

[...] nossa Carta Magna delimitou as funções destinadas às guardas municipais, destinando-a, especificamente, à proteção dos seus bens, serviços e instalações, agindo, assim, de maneira concorrente com as demais forças policiais. Atua, portanto, de forma preventiva, nos limites do município a que pertence.

A partir deste momento, passaremos à análise do entendimento jurisprudencial, expondo as divergências apresentadas em primeira instância, tribunais de justiça indo até os nossos tribunais superiores, com base nas decisões dos mesmos, no sentido de mostrar que falta uma definição específica acerca da legalidade da concessão de aposentadoria especial aos Guardas Municipais, culminando com posicionamento diverso por parte do juízo a quo²⁷ e ad quem²⁸ de alguns estados e, ainda, por se tratar de matéria constitucional, pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

2.2 – JULGADOS FAVORÁVEIS A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Primeiramente, neste tópico, iremos abordar algumas decisões prolatadas favoravelmente a concessão do direito de aposentadoria especial ao guardas municipais, sendo elas em maioria de primeira e segunda instância, onde temos apenas uma decisão fundamentada favoravelmente no Supremo Tribunal Federal, que é do relator Ministro Alexandre de Moraes, cujo alguns ministros apenas seguiram o voto do relator.

Iniciaremos nossa análise com o Mandado de Injunção julgado pelo Ministro Alexandre de Moraes, impetrado pelo guarda municipal Vladimir Humberto Augustin em face da omissão legislativa relativo à ausência de legislação complementar do art. 40, § 4º, II da CRFB/88 do Presidente da República, do Senado Federal e Câmara dos Deputados no que cerne a aposentadoria especial aos guardas municipais.

No mandado impetrado, a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria especial por ser servidor público, por exercer a função de guarda municipal e, assim, realizar atividade de risco. Ainda, requer que seja suprida a omissão referente a inexistência de lei complementar que regulamente a aplicação de aposentadoria especial

²⁷Juiz de um tribunal de cuja decisão se recorre.

²⁸Juízo de instância superior, para o qual, normalmente, se remetem os processos julgados em primeira instância para que sejam reapreciados.

que trata a Constituição Federal e a Súmula Vinculante nº 33 do Supremo Tribunal Federal, após isso, as partes impetradas prestaram informações.

Por fim, o relator Ministro Alexandre Moraes fundamentou sua decisão com base em julgado anterior que concedeu aos agentes penitenciários a aplicação do regime jurídico da Lei Complementar nº 51, de 20 de dezembro de 1985²⁹, pois o STF reconheceu ser uma atividade que possui inerente ao seu exercício a periculosidade e, ainda, por considerar que no caso em tela dos guardas civis, está presente igualmente a periculosidade, pois se trata de um aspecto contido nas carreiras integrantes do sistema de Segurança Pública, observemos:

[...]

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL fixou, portanto, como fato determinante para o reconhecimento da atividade de risco a presença de periculosidade como inerente ao ofício, permitindo a colmatação da lacuna legislativa somente nos casos que se adequem a essa hipótese específica.

Nesse sentido, a CORTE reconheceu a presença desse fato determinante para a categoria dos agentes penitenciários e determinou a aplicação do regime jurídico da LC nº 51/1985 (MI 6.250, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 31/1/2018; MI 6.171, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 1º/2/2018; MI 6.124, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 30/11/2017; MI 6.219, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 9/2/2017; MI 3.973, Rel. Min. EDSON FACHIN, julgado em 26/10/2015; MI 2.045, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 7/3/2014; MI 5.684, Rel. Min. CELSO DE MELLO, julgado em 28/2/2014).

Na hipótese dos “guardas civis”, igualmente, está presente o fato determinante exigido pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, pois a periculosidade é aspecto inerente às atividades essenciais exercidas na carreira enquanto integrantes do sistema de Segurança Pública

[...]

A periculosidade das atividades de Segurança Pública sempre é inerente a função, e, em relação aos integrantes das Guardas Civis foi empiricamente retratada pela ORDEM DOS POLICIAIS DO BRASIL (<http://opb.net.br/noticias-detalle.php?idRow=4194>), ao apontá-los como a terceira carreira com o maior número de mortes nos dez primeiros meses de 2016, em um total de 26 casos, abaixo somente dos 251 casos da Polícia Militar e dos 52 casos da Polícia Civil e acima dos agentes do sistema penitenciário, que contabilizaram 16 óbitos.

[...]

Diante do exposto, com base no art. 205, caput, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, CONCEDO PARCIALMENTE A ORDEM para reconhecer a mora legislativa e determinar ao órgão público competente que aprecie o pedido de aposentadoria especial, aplicando, no que couber, os termos da LC 51/85.(STF – MI: 6770

²⁹ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 51, de 20 de dezembro de 1985. Dispõe sobre aposentadoria especial do servidor público policial. Brasília, DF, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp51.htm. Acesso em 20/10/2018.

Assim, analisaremos a sentença prolatada pela 6ª Vara Cível do Município de Dourados/MS, onde o juiz José Domingues Filho decidiu favoravelmente ao pedido de aposentadoria especial feito pela guarda municipal Zilda Aparecida Rodrigues Ramires contra o Instituto de Previdência Social dos Servidores do Município de Dourados – PreviD, vejamos:

[...]

Tecidas tais considerandas, no caso posto em juízo, a documentação vindademonstra que a parte autora tem mais de 25 anos de tempo de serviço, sendo 20 anos na guarda municipal.Por sua vez, o Previd indeferiu a concessão do benefício ao argumento de que"é vedada a concessão de aposentadoria especial nos moldes previstos no artigo 40, § 4º da CF, até que lei complementar federal regulamente", sustentando a inconstitucionalidade da lei municipal.Entrementes, não cabe a procuradoria da autarquia negar vigência à lei municipal,notadamente quando a função legislativa é da Câmara Municipal que aprovou a lei concessiva da aposentação especial, na forma do estabelecido pelo regime geral.Tal parecer é manifestamente ilegal e contraria o determinado em SúmulaVinculante do Supremo Tribunal Federal, que determinou a aplicação das normas do Regime Geral em caso de falta de disciplina legal específica no órgão previdenciáriolocal.Até porque, a atividade da guarda municipal é explicitamente de risco e foi assimreconhecida pela LF n. 13.022/2014 e por seu Estatuto próprio (LCM n. 121/2007),ante às suas atribuições e competências, na segurança pública e prevenção e repressão de crimes praticados no âmbito de sua atuação, em complementação às demais forças policiais. De forma que a aplicação do entendimento contido no MI833/2015 é forçar uma situação que não se coaduna com a realidade do caso emapreço.Sobre o tema, o Ministro Alexandre de Moraes, ao decidir recentemente, no Mandado de Injunção n. 6770, concedeparcialmente a ordem para reconhecer a mora legislativa e determinar ao órgão público competente que aprecie o pedido de aposentadoria especial.

[...]

Por fim,de acordo com o entendimento sedimentado em repercussão geral (REn.º 590.260), os servidores que ingressaram no serviço público antes da EC41/2003, mas que se aposentaram após a referida emenda, possuem direito à paridaderemuneratória e à integralidade no cálculo de seus proventos, desde queobservadas as regras de transição

especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005. Nessa ordem de ideias, a procedência do pleito no tocante à aposentação especial é medida que se impõe, não obstante todos os argumentos desenvolvidos na resposta.

[...]

POSTO ISSO, julgo procedente o pedido. Em consequência, determino a concessão da aposentadoria especial voluntária da parte autora, na forma do art. 15-B, da LCM n. 121/2007, cumpridas as demais formalidades da Lei Previdenciária local. (6ª Vara Cível– Autos nº 0804945-54.2018.8.12.0002 MS – DOURADOS, Juiz José Domingues Filho, Data do Julgamento: 15/08/2018)

No caso em tela, podemos analisar que a Guarda Municipal pleiteia a aposentadoria especial com fulcro na Lei Complementar Municipal 121/2007, art. 15-B, II, que autoriza a concessão de aposentadoria especial ao servidor que tenha preenchido os requisitos de tempo de contribuição, no caso se mulher, 15 anos mínimos exercendo a atividade de guarda municipal. Entrementes, mesmo preenchendo os requisitos da legislação supracitada teve seu requerimento administrativo de aposentadoria indeferido pela autarquia municipal.

Dessa forma, o PreviD indeferiu a concessão do benefício ao argumento de que é vedada a concessão de aposentadoria especial nos moldes previsto no art. 40, §4º da Constituição Federal, até que lei complementar federal regulamente sobre o assunto, sustentando assim a inconstitucionalidade da lei municipal.

Por último, o juízo a quo decidiu favoravelmente à concessão do benefício de aposentadoria especial a guarda municipal, tendo em vista que não cabe ao PreviD negar vigência a lei municipal, notadamente quando a função legislativa é da Câmara Municipal que aprovou a lei concessiva de aposentação diferenciada ao Guarda Municipal.

Ainda fundamentou sua decisão na Lei Federal nº 13.022/2014, que dispõe sobre o Estatuto Geral das Guardas Municipais, e na Lei Complementar Municipal nº 121/2007, de acordo com suas atribuições e competências e complementação as forças policiais e, por último, se baseou no Mandado de Injunção 6770, supracitado, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, que autoriza a apreciação do pedido de aposentadoria especial.

2.3 – JULGADOS DESFAVORÁVEIS A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Ao tratar sobre as decisões prolatadas contrárias a concessão da aposentadoria especial ao Guarda Municipal, nos deparamos com um posicionamento mais firmado nesse sentido pela nossa Suprema Corte, como pudemos analisar, a maior parte das decisões favoráveis é em primeira instância e nos tribunais de justiça.

Nesse sentido, passaremos a análise do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 1.133.887, onde o relator foi o Ministro Gilmar Mendes, o agravante o Instituto de Previdência de Jundiaí – IPREJUN e o agravado foi o Guarda Municipal do município de Jundiaí Edson Francisco Gimenes Marques.

No caso em tela, o Guarda Municipal pleiteia aposentadoria especial como guarda municipal, alegando exercer atividade de risco e, por se tratar de omissão de Lei Complementar que disciplina tal matéria, seria então o certo a aplicação da Súmula Vinculante nº 33, dessa forma, obteve decisão favorável no juízo a quo e no tribunal de justiça de São Paulo, no entanto, o IPREJUN recorreu em todas as instâncias chegando até o STF, alegando ser inaplicável a Súmula Vinculante nº 33, tendo em vista que a referida Súmula concede o direito à aposentadoria especial ao servidor público que exerce atividades prejudiciais à saúde ou a integridade física, condições essas que não são inerentes a atividade de guarda municipal.

Após a análise de todas as fundamentações, o Ministro Gilmar Mendes deu provimento ao recurso interposto pelo IPREJUN, no sentido de que os guardas municipais não teriam direito a aposentadoria especial com base na ausência de condição presente na Súmula Vinculante nº 33 e, ainda, que o legislador constitucional não teria contemplado aos guardas municipais o direito a uma aposentadoria diferenciada, vejamos:

Decisão: Trata-se de agravo regimental em recurso extraordinário com agravo contra decisão que negou seguimento a recurso, com fundamento na jurisprudência desta Corte. Eis um trecho desse julgado: Inicialmente, verifico que o acórdão recorrido está de acordo com a jurisprudência desta Corte, consolidada no teor da Súmula Vinculante 33, no sentido de que na ausência de norma regulamentadora cabe a concessão de aposentadoria especial ao servidor público que preencha os requisitos do artigo 57 da Lei 8.213/1991. (...). Assim, o entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, razão pela qual não se evidencia a alegada ofensa aos dispositivos constitucionais suscitados. (...) No

que se refere ao reconhecimento do direito à paridade e à integralidade da aposentadoria devida ao recorrido, consta do acórdão a preclusão consumativa da matéria, em razão de não ter havido sua impugnação pelas partes em sede de apelação, o que impede o conhecimento do recurso quanto ao ponto.” (eDOC 4, p. 2-4) No agravo regimental, sustenta-se, em síntese, a inaplicabilidade da Súmula Vinculante 33, porquanto tratar-se-ia a espécie de aposentadoria especial de guarda municipal pelo exercício de atividade de risco. Nessa esteira, argumenta-se o desacerto da decisão impugnada, uma vez que seria a recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da impropriedade do exercício pelos guardas municipais do direito à aposentadoria diferenciada, na forma do art. 40, § 4º, II, do texto constitucional (eDOC 5, p. 1-16). Intimada, a parte recorrida apresentou contrarrazões, pugnando pela manutenção da decisão agravada, na medida em que consonante com a jurisprudência desta Corte (eDOC 16, p. 1-12). É o relatório. Decido. Com razão a parte agravante. Da detida análise dos autos, verifica-se que o tribunal a quo deferiu à parte agravada (guarda municipal do Município de São Paulo) o direito à aposentadoria, na forma do art. 57, da Lei 8.213/91, ao fundamento de estar tal orientação em alinhamento com o teor da Súmula Vinculante 33. Esse o primeiro equívoco. Isso porque a referida súmula confere o direito à aposentadoria especial àqueles que exercem atividades prejudiciais à saúde ou à integridade física (art. 40, § 4º, III, da Constituição Federal), fatores degradantes esses que não se revelam ínsitos à função de guarda municipal. Logo, inaplicável à espécie a Súmula Vinculante 33. Superado o ponto, passo à análise do tema pertinente à possibilidade de guardas municipais se verem amparados pelo direito à aposentadoria prevista no art. 40, § 4º, II, do texto constitucional. Sobre a matéria, verifico que o Plenário desta Corte, por oportunidade do julgamento dos MI's 6.770, 6.773, 6.780 e 6.874, reconheceu não ter o legislador constitucional contemplado os guardas municipais com o direito à aposentadoria diferenciada, de modo que defeso à classe o benefício da LC 51/85. Ante o exposto, reconsidero a decisão constante do eDOC 4, julgo prejudicado o agravo regimental (eDOC 5) e dou provimento ao recurso extraordinário para julgar improcedente o pleito formulado na inicial (art. 932, V, a, do CPC c/c art. 21, § 2º, do RISTF). Invertidos os ônus de sucumbência. Publique-se. Brasília, 27 de agosto de 2018. Ministro Gilmar Mendes Relator Documento assinado digitalmente. (STF - AgR ARE: 1133887 SP - SÃO PAULO, Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 27/08/2018, Data de Publicação: DJe-179 30/08/2018)

Em várias outras demandas e questionamentos sobre a temática, o Supremo Tribunal Federal tem-se pronunciado no mesmo sentido de haver a necessidade de norma nacional uniforme para disciplina da aposentadoria especial dos servidores, cuja competência é da União. A título de exemplo citam-se os seguintes: MI-AgR 1.328,

A Corte afirmou que a eventual exposição a situações de risco — a que poderiam estar sujeitos os servidores ora substituídos — não garantiria direito subjetivo constitucional à aposentadoria especial. A percepção de gratificações ou adicionais de periculosidade, assim como o fato de poderem obter autorização para porte de arma de fogo de uso permitido (Lei 10.826/2003, art. 10, § 10, I, c/c o art. 18, § 2º, I, da IN 23/2005DG-DPF, e art. 68 da Lei 8.112/1990) não seriam suficientes para reconhecer o direito à aposentadoria especial, em razão da autonomia entre o vínculo funcional e o previdenciário. Os incisos do § 4º do art. 40 da CF utilizariam expressões abertas: "portadores de deficiência", "atividades de risco" e "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física". Dessa forma, a Constituição teria reservado a concretização desses conceitos a leis complementares, com relativa liberdade de conformação, por parte do legislador, para traçar os contornos dessas definições.

Ainda, cumpre ressaltar que as decisões do Supremo Tribunal Federal foram adotadas pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (setembro e dezembro/2017) que reconheceram a inconstitucionalidade de lei municipal que concedia aposentadoria especial aos guardas do município de Ribeirão Preto/SP:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCISO IV DO ART. 12 DA LEI COMPLEMENTAR N. 1.012, DE 23 DE MAIO DE 2000, INCLUÍDO PELO ART. 11 DA LEI COMPLEMENTAR N. 2.765, DE 04 DE ABRIL DE 2016, DO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO. Aposentadoria especial de servidor público (Guarda Civil Municipal). Incompetência legislativa municipal. A concessão de aposentadoria especial, com lastro no art. 40, § 4º, CF/88, depende da edição de Lei Complementar federal estabelecendo norma geral de caráter nacional (art. 24, XII, CF/88). A ausência de Lei Complementar federal (nacional) regulando a aposentadoria especial do servidor público (art. 40, § 4º, CF/88) não autoriza o exercício da competência legislativa plena pelos entes subnacionais nessa matéria, balizando o assunto as regras do Regime Geral Previdência Social para os fins da aposentadoria especial (Súmula Vinculante 33, STF). Município que, por legislação própria, disciplina a aposentadoria especial de servidores públicos usurpa a competência normativa federal, violando o art. 144, CE/89, que alberga o princípio federativo e a repartição constitucional de competências, e viola o art. 126, § 4º, da Constituição Estadual. Ação Procedente. O Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 797.905/SE, definiu a competência da União para editar as Leis complementares de que trata o §4º do art. 40 da Constituição Federal, bem como a legitimidade passiva do Presidente da República e do Congresso Nacional para os respectivos mandados de injunção, inclusive quando impetrados por servidores estaduais, distritais ou municipais. Confira-se: Recurso extraordinário. Repercussão Geral da questão constitucional reconhecida. Reafirmação de jurisprudência. A omissão referente à edição da Lei Complementar a que se refere o art. 40, § 4º, da CF/88, deve ser imputada ao Presidente da República e ao Congresso Nacional. 2. Competência para julgar mandado de injunção

sobre a referida questão é do Supremo Tribunal Federal. 3. Recurso extraordinário provido para extinguir o mandado de injunção impetrado no Tribunal de Justiça. (STF Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 15/05/2014). (TJSP; ADI 2053848-72.2017.8.26.0000; Ac. 11000560; São Paulo; Órgão Especial; Rel. Des. Alex Zilenovski; Julg. 22/11/2017; DJESP 07/12/2017; Pág. 2819).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 26-A, CAPUT E SEUS INCISOS I E II, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 487, DE 25 DE SETEMBRO DE 2009, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 760, DE 30 DE MAIO DE 2016, DO MUNICÍPIO DE LIMEIRA. Dispositivo que trata da concessão de aposentadoria especial a servidor integrante da Guarda Civil Municipal. Matéria Previdenciária. Aposentadoria especial de servidor público que deve ser regulada em norma de caráter nacional (Lei Complementar federal), de competência privativa da União e concorrente dos Estados e Distrito Federal (suplementar ou plena, na falta de Lei Federal), não aos Municípios (arts. 24, XII, e 40, § 2º, CF, este último reproduzido pelo art. 126, § 4º, da Constituição Estadual; todos aplicáveis aos Municípios por força do art. 144 da Constituição Estadual). Jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal e desta Corte. Inconstitucionalidade reconhecida. Ação julgada procedente. (TJSP; ADI 2047418-07.2017.8.26.0000; Ac. 10796118; São Paulo; Órgão Especial; Rel. Des. João Carlos Saletti; Julg. 13/09/2017; DJESP 26/09/2017; Pág. 2809)

Dessa forma é que, das decisões acima citadas e das inúmeras outras que fundamentaram o posicionamento do Supremo Tribunal Federal e dos demais tribunais pátrios, conclui-se que embora os nobres julgadores reconheçam a competência concorrente, firma-se posicionamento que esta não pode ser exercida pelos demais entes federados enquanto não estabelecidas as normas gerais para a aposentadoria especial pela União.

Aliás neste particular, não se pode alegar a existência de competência suplementar municipal, fundada na autonomia para legislar sobre assunto de interesse local, haja vista que a disciplina de regras diferenciadas para aposentadoria dos servidores que exercem atividades de risco tem relevância além dos limites do Município, pois representa interesse nacional, não podendo se subordinar aos interesses locais.

Assim, ao disciplinar a matéria de competência da União, o legislador municipal extrapolou a sua competência limitada a disciplinar matéria de interesse predominantemente local, infringindo a base do conceito de estado federativo previsto nos artigos 1º a 18 da Constituição Federal.

Portanto, podemos concluir com base nas decisões proferidas acima que a ausência de legislação complementar específica quanto a aposentadoria especial aos Guardas Municipais é o principal motivo pelo indeferimento da concessão desse benefício e, ainda, que não seria aplicável a Súmula Vinculante nº 33 a esses casos, tendo em vista que a referida Súmula concede o benefício de aposentadoria especial aos servidores que exercem atividades prejudiciais à saúde ou a integridade física, fatores esses que não se podem afirmar estar intrínsecos as atividades laboradas pelos guardas municipais.

Após detida análise sobre as decisões favoráveis e contrárias a concessão de aposentadoria especial aos Guardas Municipais, no próximo capítulo passaremos ao estudo dessa questão no âmbito municipal de Dourados/MS.

CAPÍTULO 3 – LEGALIDADE DA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL AOS GUARDAS MUNICIPAIS DE DOURADOS/MS

3.1 – LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº 270, DE 22 DE DEZEMBRO DE 2014

A Lei Complementar Municipal nº 270, de 22 de dezembro de 2014 criou novos dispositivos acerca da aposentadoria especial dos guardas municipais nas LCM nº 121, de 31 de dezembro de 2007, possuindo a seguinte redação:

Art. 1º. Ficam criados os arts. 15.A e 15.B na Lei Complementar 121 de 31 de dezembro de 2007, que Dispõe sobre o Regime Jurídico e o Plano de Cargos, Carreiras e Remuneração dos Servidores da Guarda Municipal de Dourados com a seguinte redação:

Capítulo V.

DA APOSENTADORIA

Art. 15.A- Os Guardas Municipais serão aposentado de acordo com o que estabelece a Lei Complementar Municipal 108/2006 que institui o Instituto de Previdência Social dos Servidores do Município de Dourados – IPSSD, e o inciso II, do §4º, do art. 40 da Constituição Federal.

Seção I

Da Aposentadoria Especial

Art.15.B- A aposentadoria voluntária dos Guardas Municipais será de caráter especial, com proventos integrais, paritários e independentemente de idade, obedecerá aos seguintes critérios:

I - 30 anos de serviço, sendo 20 anos de serviço exclusivamente como guarda municipal, se homem;

II - 25 anos de serviço, sendo 15 anos de serviço exclusivamente como guarda municipal, se mulher.

Art. 2º. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

A referida lei foi responsável por incluir os artigos 15-A e 15-B na Lei Complementar Municipal nº 121/2007, do município de Dourados/MS, que dispõe sobre o Regime Jurídico e o Plano de Cargos, Carreiras e Remuneração dos servidores da Guarda Municipal de Dourados/MS.

Entretanto, a norma em análise padece de incompatibilidade vertical com a Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul, como adiante será demonstrado.

3.2 – DISCORDÂNCIA COM A CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Os artigos 15-A e 15-B da Lei Complementar Municipal nº 121/2007, que foram criados pela Lei Complementar Municipal nº 270, de 22 de dezembro de 2014, contrariam frontalmente a Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul, a qual está subordinada à produção normativa municipal ante a previsão dos artigos 1º, 18, 24, inc. XII, 29 e 30 da Constituição Federal.

Os preceitos da Constituição estadual são aplicáveis aos municípios por força de seu artigo 13, que assim estabelece:

Art. 13. Os Municípios são unidades territoriais, com autonomia política, administrativa e financeira, nos termos assegurados pela Constituição Federal, por esta Constituição e pelas respectivas Leis Orgânicas.

O artigo 13 da Constituição Estadual que determina a observância na esfera municipal, além das regras da Constituição Estadual, dos princípios da Constituição Federal, é considerada norma estadual de caráter remissivo, delineando que a autonomia municipal deve observar as disposições constantes na Constituição Federal.

Daí é que, decorre a possibilidade de contraste da lei local com o artigo 13 da Constituição Estadual, por sua remissão à Constituição Federal e necessária obediência ao artigo 24, XII e artigo 40, ambos da Constituição Federal.

Com efeito, as regras da Constituição Federal referentes ao regime previdenciário dos agentes públicos são de observância obrigatória pela União, estados-membros, Distrito Federal e municípios, como estima o Supremo Tribunal Federal:

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que as normas constitucionais federais que dispõem a respeito da aposentadoria dos servidores públicos são de absorção obrigatória pelas Constituições dos Estados (STF, ADI-MC 4696-DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 01-12-2011, v.u., DJe 16-03-2012).

A matéria da disposição discutida é previdenciária e, por sua natureza, comporta norma geral de âmbito nacional de validade, que à União se facultava editar, sem prejuízo da legislação estadual suplementar ou plena, na falta de lei federal (CF 88, artigos 24, XII, e artigo 40, §2º): se já o podia ter feito a lei federal, com base nos preceitos recordados do texto constitucional originário, obviamente não afeta ou, menos ainda, tende a abolir a autonomia dos Estados-membros que assim

agora tenha prescrito diretamente a norma constitucional sobrevinda (STF, ADI 2024-DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 03-05-2007, v.u., DJe 22-06-2007).

Por outro lado, a autonomia municipal é condicionada pelo artigo 29 da Constituição Federal, que determina a observância das normas constitucionais pela Lei Orgânica Municipal e pela legislação municipal, sendo preceito reproduzido pelo artigo 13 da Constituição do Estado de Mato Grosso do Sul.

Vislumbra-se que eventual ressalva à aplicabilidade à Constituição Federal e à Constituição Estadual só seria possível em matéria que a própria Carta Magna reservou como competência privativa do município, não podendo alcançar matéria não inserida nessa reserva, nem em assunto sujeito aos parâmetros limitadores da auto-organização municipal ou aqueles que contêm remissão expressa ao direito estadual.

O ato normativo mencionado, qual seja, o artigo 15-B da Lei Complementar municipal nº 121/2007 é incompatível com os seguintes preceitos da Constituição Estadual, aplicáveis aos municípios:

Art. 1º Estado de Mato Grosso do Sul tem como fundamentos:

I - preservação da sua autonomia como unidade federativa;

(...)

V - a garantia da autonomia municipal dentro dos princípios estabelecidos nesta Constituição em consonância com a Constituição Federal.

(...)

Art. 4º Estado de Mato Grosso do Sul, integrante da República Federativa do Brasil, exerce em seu território todos os poderes que não lhe sejam vedados, implícita ou explicitamente, pela Constituição Federal.

(...)

Art. 13. Os Municípios são unidades territoriais, com autonomia política, administrativa e financeira, nos termos assegurados pela Constituição Federal, por esta Constituição e pelas respectivas Leis Orgânicas.

(...)

Art. 31. O servidor será aposentado:

(...)

§ 2º Lei Complementar poderá estabelecer exceções ao disposto no inciso III, “a” e “c”, no caso de exercício de atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas.

O esquema de repartição de competências entre os entes federados – expressão do princípio federativo – conferiu à União e aos Estados, sem espaço para os

Municípios, a competência concorrente para legislar sobre previdência social (art. 24, XII, da Constituição Federal).

A Constituição Federal instituiu um regime próprio de previdência dos servidores públicos dos entes federativos, vedando adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos por este regime (art. 40, §4º) mas, ressaltou a possibilidade de lei complementar adotar requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos servidores: portadores de deficiência, ou que exerçam atividades de risco ou cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

No caso da Constituição Estadual é permitida a criação de aposentadoria especial, por meio de lei complementar, nas hipóteses de exercício de atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas para os servidores estaduais, âmbito de sua abrangência.

Todavia, é indispensável que haja inicialmente lei complementar editada pela União estabelecendo norma geral de caráter nacional, à luz da competência arrolada no artigo 24, XII, da Constituição Federal, abaixo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral:

Sobre o tema, esta Corte assentou que, apesar de a competência legislativa ser concorrente, a matéria deve ser regulamentada uniformemente, em norma de caráter nacional, de iniciativa do Presidente da República.

A propósito, cito os seguintes precedentes: MI-ED 4.366, Rel. Min. Dias Toffoli, Pleno, DJe 12.2.2014; MI-AgR 1.328, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe 2.12.2013; RE – AgR 745.625, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 4.11.2013; MI-AgR 1545, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Pleno, DJe 08.06.2012; MI-AgR 1832, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 18.05.2011; e MI 1898-AgR/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Pleno, DJe 1.6.2012, cuja ementa colaciono a seguir:

CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS E MUNICIPAIS. DECISÃO QUE CONCEDE A ORDEM PARA DETERMINAR QUE A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA COMPETENTE ANALISE A SITUAÇÃO FÁTICA DO IMPETRANTE À LUZ DO ART. 57 DA LEI 8213/1991. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA E DE INCOMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS E MUNICIPAIS. AGRAVO

REGIMENTAL DESPROVIDO. A Corte firmou entendimento no sentido de que a competência concorrente para legislar sobre previdência dos servidores públicos não afasta a necessidade da edição de norma regulamentadora de caráter nacional, cuja competência é da União. Por esse motivo, a Corte assentou a legitimidade do Presidente da República para figurar no polo passivo de mandado de injunção sobre esse tema. Precedentes. Agravo regimental desprovido. (STF, RE 797.905-SE, Rel. Min. Gilmar Mendes).

Ao passo que este é o entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal como se constata do seguinte julgado:

O Plenário da Corte, no exame do RE nº 797905/SE-RG, Relator o Ministro Gilmar Mendes, tema 727, reafirmou a jurisprudência no sentido de que a competência concorrente para legislar sobre a previdência social dos servidores públicos não afasta a necessidade de edição de norma regulamentadora de caráter nacional, de competência da União, razão pela qual a legitimidade para figurar no polo passivo de mandado de injunção que trata dessa questão é do Presidente da República e a competência para julgá-lo é do Supremo Tribunal Federal (STF, AgR-Re 941.001-SP, 2ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, 05-04-2016, v.u, DJe 12-05-2016).

Neste mesmo sentido, mas destacando o exercício de atividade de risco, cumpre destacar que o Supremo Tribunal Federal em decisão de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, negou a ordem de injunção no MI nº 6.514/DF ao pedido de guarda municipal de Recife/PE, pois recebeu a comunicação da Presidente da República de ter encaminhado ao Congresso Nacional projeto de lei complementar para regulamentar a aposentadoria especial dos servidores públicos em atividade de risco, descaracterizando a mora legislativa.

Ainda neste mesmo julgado, a Ministra fundamentou a sua decisão no julgamento dos Mandados de Injunção ns. 833 e 844 (Redator para o acórdão o Ministro Roberto Barroso, Plenário, acórdão pendente de publicação, Informativo-STF n. 789), em que o Supremo Tribunal denegou a ordem de injunção pleiteada por oficiais de justiça e outros servidores públicos do Poder Judiciário e do Ministério Público da União com atribuições relacionadas à segurança, por não caracterizarem atividades de risco, segue abaixo o trecho da decisão da ministra relatora:

(...)

Nessa linha, tem-se afirmado em decisões monocráticas denegatórias do pretense direito à aposentadoria especial de titulares de outros cargos públicos “que apenas as profissões de policial e agente

penitenciário têm direito à aposentadoria especial em razão do risco das atividades exercidas” (Mandado de Injunção n. 5.020, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe 24.6.2015; Mandado de Injunção n. 6.516, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe 24.6.2015; Mandado de Injunção n. 1.358-AgR, Ministro Celso de Mello, decisão monocrática, DJe 31.7.2015; Mandado de Injunção n. 4.780, Relator o Ministro Celso de Mello, decisão monocrática, DJe 31.7.2015).

9. Pelo exposto, na esteira da jurisprudência deste Supremo Tribunal formada nos Mandados de Injunção ns. 833 e 844, denego a ordem de injunção pleiteada (art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

Assim, afirma-se novamente a tese consagrada pelo Supremo Tribunal Federal de que a competência para legislar sobre a matéria é da União, de forma que a existência de lei editada por outro ente federativo não coaduna com as decisões vigentes.

Por isso é que não se pode alegar a existência de competência suplementar municipal, fundada na autonomia para legislar sobre assunto de interesse local.

A questão demonstra a inocorrência dos motivos que justificariam a competência legislativa municipal, haja vista que a disciplina de regras diferenciadas para aposentadoria dos servidores que exercem atividades de risco tem relevância além dos limites do Município, pois representa interesse nacional, não podendo se subordinar aos interesses locais.

Assim, ao disciplinar a matéria de competência da União, o legislador municipal extrapolou a sua competência limitada a disciplinar matéria de interesse predominantemente local, infringindo a base do conceito de estado federativo previsto nos artigos 1º a 18 da Constituição Federal, bem como nos artigos 1º, I; 4º; 13, todos da Constituição Estadual.

A prescrição de que os municípios devem observar os princípios constitucionais estabelecidos não se encontra apenas no artigo 13 da Constituição Estadual, também é previsto no artigo 29, caput, da Constituição Federal, que prevê que os Municípios, ao editarem suas leis orgânicas deverão respeitar os princípios estabelecidos na Constituição Federal e na Constituição do respectivo Estado.

Dessa forma, no conflito normativo aqui analisado, conclui-se que os artigos 15-A e 15-B da Lei Complementar municipal nº 121/2007 invadem espaço reservado à competência normativa federal, exorbitando a competência municipal e violando a repartição constitucional de competências, que é a característica essencial do princípio federativo de Estado.

Por isso, o ato normativo impugnado é incompatível com os artigos 1º e 13 da Constituição Estadual, sendo que tal inconstitucionalidade é evidente por ofender o sistema de repartição de competências que delinea a autonomia dos municípios.

Como mencionado anteriormente, a legislação municipal ora impugnada também se incompatibiliza com o artigo 31, §2º, da Constituição Estadual, que possibilita excepcionalmente a instituição de aposentadoria penosa, insalubre ou perigosa quando da criação de lei complementar que deverá ser feita pela União.

Ressalte-se que a respeito das atividades nocivas à saúde o Supremo Tribunal Federal, interpretando os artigos 24, XII e 40, §4º da Constituição Federal, editou a Súmula Vinculante nº 33, que determina a aplicação das regras sobre a aposentadoria especial aos servidores cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Neste sentido, o Tribunal de Justiça de São Paulo já teve a oportunidade de se manifestar pela inconstitucionalidade de leis municipais que criaram aposentadoria especial para os guardas municipais por diversas vezes, confira-se:

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei Complementar nº 309, de 18 de setembro de 2013, do município de Taboão da Serra, a inserir o artigo 97-A na Lei Complementar 141, de 22 de junho de 2007. Disposições sobre critérios diferenciados para concessão de aposentadoria aos Guardas Cíveis Municipais. Descabimento. Competência normativa pelo Município extravasada. Inconstitucionalidade. Desrespeito aos artigos 126 e 144 da Constituição do Estado. Ação procedente. (ADI 2131973-25.2015.8.26.0000, Rel. Des. Borelli Thomaz, v.u. 11-11-2015). (Destaquei)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei nº 5.679, de 1º de agosto de 2014, DO Município de AMERICANA, DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE "AUTORIZA O PODER EXECUTIVO MUNICIPAL A REDUZIR O TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA DA GUARDA MUNICIPAL DE AMERICANA – GAMA, NO MUNICÍPIO DE AMERICANA E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS". Comando legal DE INICIATIVA EXCLUSIVA DO CHEFE DO PODER

EXECUTIVO - Violação à regra de separação de poderes contida nos artigos 5º, 47, incisos II e XIV e art. 144, todos da Constituição Estadual. LEI MUNICIPAL DISPONDO SOBRE PREVIDÊNCIA - MATÉRIA DE COMPETÊNCIA CONCORRENTE DA UNIÃO, ESTADOS E DISTRITO FEDERAL – ART. 24, XII, DA Constituição Federal – COMPETE À UNIÃO LEGISLAR SOBRE A ADOÇÃO DE REQUISITOS E CRITÉRIOS DIFERENCIADOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA AOS SERVIDORES PÚBLICOS QUE EXERÇAM ATIVIDADES DE RISCO - VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO FEDERATIVO - ART. 1º E 144 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO. AÇÃO DIRETA PROCEDENTE. (TJ-SP - ADI: 20886134020158260000 SP 2088613-40.2015.8.26.0000, Relator: João Negrini Filho, Data de Julgamento: 07/10/2015, Órgão Especial, Data de Publicação: 08/10/2015)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCISO IV DO ART. 12 DA LEI COMPLEMENTAR N. 1.012, DE 23 DE MAIO DE 2000, INCLUÍDO PELO ART. 11 DA LEI COMPLEMENTAR N. 2.765, DE 04 DE ABRIL DE 2016, DO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO. Aposentadoria especial de servidor público (Guarda Civil Municipal). Incompetência legislativa municipal. A concessão de aposentadoria especial, com lastro no art. 40, § 4º, CF/88, depende da edição de Lei Complementar federal estabelecendo norma geral de caráter nacional (art. 24, XII, CF/88). A ausência de Lei Complementar federal (nacional) regulando a aposentadoria especial do servidor público (art. 40, § 4º, CF/88) não autoriza o exercício da competência legislativa plena pelos entes subnacionais nessa matéria, balizando o assunto as regras do Regime Geral Previdência Social para os fins da aposentadoria especial (Súmula Vinculante 33, STF). Município que, por legislação própria, disciplina a aposentadoria especial de servidores públicos usurpa a competência normativa federal, violando o art. 144, CE/89, que alberga o princípio federativo e a repartição constitucional de competências, e viola o art. 126, § 4º, da Constituição Estadual. Ação Procedente. O Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 797.905/SE, definiu a competência da União para editar as Leis complementares de que trata o §4º do art. 40 da Constituição Federal, bem como a legitimidade passiva do Presidente da República e do Congresso Nacional para os respectivos mandados de injunção, inclusive quando impetrados por servidores estaduais, distritais ou municipais. Confirma-se: Recurso extraordinário. Repercussão Geral da questão constitucional reconhecida. Reafirmação de jurisprudência. A omissão referente à edição da Lei Complementar a que se refere o art. 40, § 4º, da CF/88, deve ser imputada ao Presidente da República e ao Congresso Nacional. 2. Competência para julgar mandado de injunção sobre a referida questão é do Supremo Tribunal Federal. 3. Recurso extraordinário provido para extinguir o mandado de injunção impetrado no Tribunal de Justiça. (STF Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 15/05/2014). (TJSP; ADI 2053848-72.2017.8.26.0000; Ac. 11000560; São Paulo; Órgão Especial; Rel. Des. Alex Zilenovski; Julg. 22/11/2017; DJESP 07/12/2017; Pág. 2819).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 26-A, CAPUT E SEUS INCISOS I E II, DA LEI COMPLEMENTAR Nº

487, DE 25 DE SETEMBRO DE 2009, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 760, DE 30 DE MAIO DE 2016, DO MUNICÍPIO DE LIMEIRA. Dispositivo que trata da concessão de aposentadoria especial a servidor integrante da Guarda Civil Municipal. Matéria Previdenciária. Aposentadoria especial de servidor público que deve ser regulada em norma de caráter nacional (Lei Complementar federal), de competência privativa da União e concorrente dos Estados e Distrito Federal (suplementar ou plena, na falta de Lei Federal), não aos Municípios (arts. 24, XII, e 40, § 2º, CF, este último reproduzido pelo art. 126, § 4º, da Constituição Estadual; todos aplicáveis aos Municípios por força do art. 144 da Constituição Estadual). Jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal e desta Corte. Inconstitucionalidade reconhecida. Ação julgada procedente. (TJSP; ADI 2047418-07.2017.8.26.0000; Ac. 10796118; São Paulo; Órgão Especial; Rel. Des. João Carlos Saletti; Julg. 13/09/2017; DJESP 26/09/2017; Pág. 2809).

Assim, na esteira da jurisprudência consagrada do STF verifica-se que a competência para dispor sobre a aposentadoria especial nos termos do art. 40, § 4º da CF/88 pertence ao domínio legislativo da União, sendo que os Tribunais de Justiça vêm reconhecendo a inconstitucionalidade de leis municipais que criam espécies de aposentadorias diferenciadas, inclusive para guardas municipais, face à ofensa não só à CF/88, mas também à Constituição dos respectivos Estados Membros, ante suas normas remissivas àquela.

CONCLUSÃO

Ao final deste estudo, foi possível observar a complexidade do assunto, sendo que o mesmo encontra-se em um universo de repercussão geral com diversos argumentos distintos. Apesar de o assunto não ter sido tratado em toda sua plenitude, é certo de que almeja-se buscar um vasto conteúdo teórico para que assim pudesse examinar com maior propriedade os limites e atribuições para a criação de uma lei complementar que aborde a aposentadoria especial dos guardas municipais.

Inicialmente, ilustra-se todo o histórico da aposentadoria especial no cenário brasileiro, onde constata-se que com o passar dos anos sua complexidade e seus requisitos aumentavam. Até chegar-se nos dias atuais, que sua comprovação depende de várias condições profissionais.

As atribuições dos guardas municipais foram esmiuçadas para análise. Constatou-se que sua função é concomitante com a das forças policiais, no entanto, de forma diversa, com patrulhamentos e proteção de bens municipais, e a faculdade do município para criação por intermédio dos mesmos por meio de lei própria. Posteriormente, foram apreciadas uma decisão do juízo da Comarca de Dourados/MS e duas decisões do Supremo Tribunal Federal.

Nas decisões supracitadas, o juízo local julgou favoravelmente a concessão da aposentadoria especial ao guarda municipal do município de Dourados, com base na lei complementar municipal estudada neste trabalho, Lei Federal nº 13.022/2014 e o Mandado de Injunção de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes. Ainda, no sentido da concessão deste benefício, foi estudado o Mandado de Injunção 6770, citado acima na fundamentação do juízo estadual, onde o referido Ministro fundamentou sua decisão com base em julgado anterior que concedeu aos agentes penitenciários aposentadoria especial e, nesse sentido, reconheceu ser inerente as suas funções do guarda municipal a periculosidade da mesma forma, pois se trata de uma carreira integrante do Sistema de Segurança Pública.

Ademais, no sentido contrário a concessão da aposentadoria especial tem se o Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 1.133.887, onde o Ministro Gilmar Mendes fundamenta sua decisão com base na ausência de norma regulamentadora a aposentadoria especial aos guardas municipais, além de ser

inaplicável a Súmula Vinculante nº 33 ao caso, tendo em vista que a súmula confere o direito a aposentadoria diferenciada ao servidor que exerce atividades prejudiciais à saúde ou à integridade física, fatores esses que não se revelam intrínsecos aos guardas municipais.

Por fim, demonstra-se a inconformidade do art. 15-B da Lei Complementar Municipal nº 121/2007, que dispôs sobre a aposentadoria especial dos guardas municipais, tendo em vista a subordinação do município para com a Constituição Estadual e a Federal, que vislumbram ser de autonomia da União a criação de aposentadoria especial para os guardas municipais e não do município.

Dessa forma, não garante-se o direito de aposentadoria especial aos guardas municipais, tendo em vista a inconstitucionalidade do artigo 15-B, ante a sua criação pela Câmara Municipal de Dourados/MS, órgão esse que não tem competência para dispor sobre o tema.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Lei nº 556, de 25 de junho de 1850. Art. 79. Código Comercial. **Acidentes imprevistos ou inculpados não interromperão o vencimento do salário do acidentado.** Rio de Janeiro, RJ: Imperador D. Pedro II, 1850. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L0556-1850.htm. Acesso em 08/06/2018.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960. **Organiza a previdência social.** Brasília, DF, 1960. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1950-1969/L3807.htm. Acesso em 05/06/2018.

BRASIL. Decreto nº 48.959-A, de 19 de setembro de 1960. **Aprova o Regulamento Geral da Previdência Social.** Brasília, DF, 1960. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1960-1969/decreto-48959-a-19-setembro-1960-388618-publicacaooriginal-55563-pe.html>. Acesso em 08/06/2018.

BRASIL. Decreto nº 58.831, de 25 de março de 1964. **Dispõe sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960.** Brasília, DF, 1964. Disponível em: <http://sislex.previdencia.gov.br/paginas/23/1964/53831.htm>. Acesso em 08/06/2018.

BRASIL. Decreto 5.440-A, de 23 de maio de 1968. **Altera o artigo 31 e da nova redação do artigo 32 e seu §1º da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960.** Brasília, DF, 1968. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1950-1969/L5440a.htm. Acesso em 09/06/2018.

BRASIL. Decreto 63.230, de 10 de setembro de 1968. **Determinou a obrigatoriedade de o segurado ter no mínimo 180 contribuições mensais.** Brasília, DF, 1968. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D63230.htm. Acesso em 09/06/2018.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 5.527, de 08 de novembro de 1968. **Restabelecido as condições da aposentadoria especial.** Brasília, DF, 1968. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5527.htm. Acesso em 11/06/2018.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 5.890, de 08 de junho de 1973. **Altera a legislação da previdência social.** Brasília, DF, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5890.htm. Acesso em 11/06/2018.

BRASIL. Decreto nº 72.771, de 06 de setembro de 1973. **Aprova o regulamento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960.** Brasília, DF, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D72771.htm. Acesso em 11/06/2018.

BRASIL. Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979. **Aprova o regulamento dos benefícios da previdência social.** Brasília, DF, 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/D83080.htm. Acesso em 12/06/2018.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 6.887, de 10 de dezembro de 1980. **Alterou artigo de legislação de previdência social urbana e autorizou a conversão de tempo de serviço especial em comum.** Brasília, DF, 1980. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6887.htm. Acesso em: 12/06/2018.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. **Dispõe sobre os planos de benefícios da previdência social.** Brasília, DF, 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8213cons.htm. Acesso em 13/06/2018.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995. **Altera dispositivo da Lei nº 8.213/91 e dá outras providências.** Brasília, DF, 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9032.htm. Acesso em 13/06/2018.

BRASIL. Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997. **Regulamentou a relação de agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes.** Brasília, DF, 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/D2172.htm. Acesso em 14/06/2018.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. **Regulamentou a possibilidade do poder executivo abordar os agentes nocivos.** Brasília, DF, 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9528.htm. Acesso em 14/06/2018.

BRASIL. Medida Provisória nº 1.663, de 28 de maio de 1998. **Revogou a permissão de conversão de tempo laborado em condições especiais para comum.** Brasília, DF,

1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/Antigas/1663-10.htm. Acesso em 15/06/2018.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. **Altera dispositivos da Lei nº 8.213/91**. Brasília, DF, 1998. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1998/lei-9732-11-dezembro-1998-369805-norma-pl.html>. Acesso em 15/06/2018

BRASIL. Congresso Nacional. Constituição Federal de 1988. Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998. **Modifica o sistema de previdência social**. Brasília, DF, 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc20.htm. Acesso em 15/06/2018.

BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. **Regulamenta a exigência da empresa em manter laudo técnico e perfil profissiográfico atualizados**. Brasília, DF, 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/D3048.htm. Acesso em 15/06/2018.

BRASIL. Decreto nº 4.032, de 26 de novembro de 2001. **Altera dispositivos do Decreto nº 3.048/99**. Brasília, DF, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/D4032.htm. Acesso em 15/06/2018.

BRASIL. Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003. **Altera dispositivo do Decreto nº 3.048/99**. Brasília, DF, 2003. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2003/decreto-4827-3-setembro-2003-473480-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em 15/06/2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante nº 33. **No que tratar o art. 40, §4º, III da Constituição Federal de 1988, aplicam-se as regras do Regime Geral de Previdência Social sobre aposentadoria especial ao servidor público**. Brasília, DF, 09 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1941>. Acesso em 18/06/2018.

BRASIL. Constituição (1824). **Constituição Política do Império do Brazil. Garantia dos socorros públicos**. Rio de Janeiro, RJ: Imperador D. Pedro I, 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em 05/06/2018.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 51, de 20 de dezembro de 1985. **Dispõe sobre aposentadoria especial do servidor público policial**. Brasília, DF, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp51.htm. Acesso em 20/10/2018.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de e LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 8. ed. Conceito Editorial, 2007.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de e LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 2. ed. São Paulo: Editora LTr, 2001.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de e LAZZARI, João Batista. **Curso elementar de direito previdenciário**. São Paulo: LTr, 2005.

DOURADOS. Lei Complementar nº 121, de 31 de dezembro de 2007. **Dispõe sobre o regime jurídico e o plano de cargos, carreiras e remuneração dos servidores da Guarda Municipal de Dourados**. Dourados, MS, 2007. Disponível em: http://www.dourados.ms.gov.br/index.php/lc-121_2007-pccr-e-estatuto-da-guarda-municipal. Acesso em 27/09/2018.

GRECO, Rogério. **Atividade Policial**. 8. ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2017.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Aposentadoria especial em 420 Perguntas e Respostas**. 2. ed. São Paulo: Editora LTr, 2001.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da seguridade social**. 16 ed. São Paulo: Atlas, 2001.

RIBEIRO, Maria Helena Carreira Alvim. **Aposentadoria especial: regime geral de previdência social**. 1. ed. Jaruá, 2004.

STF. Mandado de Injunção: 6770. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Data de Julgamento: 09/03/2018. Distrito Federal, 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/MI6770.pdf>. Acesso em: 26/10/2018.

STF. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 1.133.887. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Data de Julgamento: 27/08/2018. São Paulo, 2018. <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=315127213&ext=.pdf>. Acesso em 28/10/2018.

STF. Agravo Regimental no Mandado de Injunção 1.328. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. DJe 02/12/2013. Distrito Federal, 2013. Disponível em:

[NUME%2E+OU+745628%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/yucu3wzxs](http://tinyurl.com/yucu3wzxs). Acesso em 12/10/2018.

STF. Mandado de Injunção 844. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. DJe11/06/2015. Distrito Federal, 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9486688>. Acesso em 07/10/2018.

STF. Ação Direta Inconstitucionalidade – Medida Cautelar 4696. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. DJe 16-03-2012. Distrito Federal, 2012. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1823027>. Acesso em 20/10/2018.

STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2024. Relatora Ministra Sepúlveda Pertence. DJe 22/06/2007. Distrito Federal, 2007. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=ADI+2024>. Acesso em: 21/10/2018

STF. Recurso Extraordinário 797.905. Relator Ministro Gilmar Mendes. DJe 15/05/2014. Sergipe, 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5964383>. Acesso em 22/10/2018.

STF. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 941.001. Relator Ministro Dias Toffoli. DJe12/05/2016. São Paulo, 2016. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10932203>. Acesso em 22/10/2018.

STF. Mandado de Injunção 833. Relatora Ministro Cármen Lúcia. DJe11/06/2015. Distrito Federal, 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9382054>. Acesso em 07/10/2018.

TSUTIYA, Augusto Massayuki. Curso de direito da seguridade social. 2. Ed. Saraiva, 2008.

TJMS - 6ª Vara Cível. Procedimento Comum. Autos nº 0804945-54.2018.8.12.0002. Juiz José Domingues Filho, Data do Julgamento: 15/08/2018, Dourados, MS, 2018. Disponível em: <https://www.escavador.com/diarios/670147/DJMS/judicial-1-instancia/2018-06-19?page=395>. Acesso em 26/10/2018.

TJSP. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2053848-72.2017.8.26.0000; Relator Desembargador Alex Zilenovski. DJe 07/12/2017. São Paulo, 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/30418840/alex-zilenovski>. Acesso em 20/10/2018.

TJSP. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2047418-07.2017.8.26.0000; Relator Desembargador João Carlos Saletti. DJe 26/09/2017. São Paulo, 2017. Disponível em: https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/345634984/direta-de-inconstitucionalidade-adi-22109165620158260000-sp-2210916-5620158260000/inteiro-teor-345635006?ref=topic_feed. Acesso em 20/10/2018.