

POLÍCIA MILITAR DO PIAUÍ
DIRETORIA DE ENSINO, INSTRUÇÃO E PESQUISA – DEIP
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM GESTÃO DE
SEGURANÇA PÚBLICA (CEGSP)

ZETHE VIANA MACHADO

**APOSENTADORIA ESPECIAL DE POLICIAIS
MILITARES: À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Teresina-PI

2013

ZETHE VIANA MACHADO

APOSENTADORIA ESPECIAL DE POLICIAIS MILITARES: À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Trabalho de conclusão de curso de especialização apresentado à Universidade Estadual do Piauí, como requisito parcial para obtenção do grau de Especialista em Gestão de Segurança Pública.

Orientador: Prof. Msc. Reginaldo Canuto de Sousa

Teresina-PI

2013

ZETHE VIANA MACHADO

APOSENTADORIA ESPECIAL DE POLICIAIS MILITARES: À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Trabalho de conclusão de curso de especialização apresentado à Universidade Estadual do Piauí, como requisito parcial para obtenção do grau de Especialista em Gestão de Segurança Pública.

Aprovada em _____ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA:

Nome do Professor

Nome do Professor

Nome do Professor

Dedicatória

Dedico este trabalho *in memoria* de meus avós maternos, Raimundo Marques Viana

(Pai Seu Doca) e Teresa de Jesus Sousa Viana (Mãe Teresa), por tudo que fizeram por mim.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, a Deus, o Supremo Arquiteto do Universo, por tudo.

A minha esposa, Adjalina Coelho de Menezes, pelo companheirismo e compreensão.

A minha mãe, Maria de Jesus Viana, pelos ensinamentos, pela sabedoria e pelo amor de mãe.

Aos meus irmãos, Herninho Viana e Teresinha de Jesus Viana, pela vontade de vencer que me proporcionam todos os dias.

A minha sobrinha, Maria Teresa Viana Vasconcelos, presente de Deus, para encher de alegria nossa família.

Ao Prof. Msc. Reginaldo Canuto de Sousa pela valiosa ajuda para conclusão deste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo demonstrar a possibilidade de obtenção de aposentadoria especial, por policiais militares à luz da Constituição Federal em vigor no Brasil. A tese defendida pauta-se em uma fundamentação teórica e jurídica sobre a viabilidade de concessão do benefício especial aos militares estaduais. Apresentaram-se os posicionamentos divergentes sobre o tema, com os posicionamentos contrários e os posicionamentos favoráveis ao deferimento da aposentadoria especial aos policiais militares, tanto as teses da doutrina, como da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Foram relatadas as teses doutrinárias mais recentes sobre o tema em estudo. Assim também se procedeu com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, nas quais foram apresentadas as mais recentes, com os devidos fundamentos fáticos e jurídicos. Em virtude da complexidade do tema, procurou-se utilizar uma linguagem clara e acessível. Mesmo em relação aos termos jurídicos, observou-se o cuidado em explicá-los, pois, não era possível afastá-los do tema, em razão do assunto ser eminentemente jurídico. Todo esse cuidado teve o objetivo de facilitar a leitura e o entendimento do assunto em estudo.

Aposentadoria. Especial. Policiais. Militares. Constituição. Federal. Possibilidade.

ABSTRACT

The present work aims to demonstrate the possibility of obtaining special retirement by military police in the light of the Constitution in force in Brazil. The argument is guided in a theoretical and legal on the feasibility of granting special benefits to the military state. Presented to the divergent positions on the issue, contrary to the positions and positions favorable to granting special retirement to military police, both the thesis of the doctrine, the case law of the Supreme Court. We recorded the latest doctrinal theses on the topic under study. So we proceeded with the case law of the Supreme Court, in which were presented the latest, with the proper factual and legal grounds. Due to the complexity of the issue, we tried to use a clear and accessible language. Even in relation to legal terms, there was careful to explain them, because you could not keep them away from the subject, because the subject is eminently legal. All this care aimed to facilitate reading and understanding of the subject under study.

Retirement. Special. Police. Military. Constitution. Federal. Possibility.

Lista de ilustrações

Quadro 01: Tempo de exposição a agentes nocivos	18
Quadro 02: Policiais assassinados no país em 2012	25
Quadro 03: Eficácia das normas constitucionais.....	35
Quadro 04: Mandado de Injunção x Ação direta de inconstitucionalidade por omissão	40

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADPF – Arguição de descumprimento de preceito fundamental

Art. - Artigo

CBMPI – Corpo de Bombeiros Militar do Piauí

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CR/88 – Constituição da República de 1988

EC – Emenda Constitucional

INSS – Instituto Nacional de Seguridade Social

MI – Mandado de Injunção

PMPI – Polícia Militar do Piauí

RGPS – Regime Geral da Previdência Social

RPPS – Regime Próprio da Previdência Social

SRFB – Secretaria da Receita Federal do Brasil

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TJ – Tribunal de Justiça

TSE – Tribunal Superior Eleitoral

SUMÁRIO

Introdução	11
1 Aposentadoria especial: breves considerações	14
1.1 Regimes previdenciários e aposentadoria especial	14
1.2 Policial militar: profissão de risco	19
2 Os caminhos para obter aposentadoria especial	29
2.1 O requerimento administrativo	29
2.2 Comentários sobre controle de constitucionalidade	29
2.3 A ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADI por omissão)...	31
2.4 O Mandado de Injunção (MI).....	38
3 Aposentadoria especial de policiais militares	41
3.1 O posicionamento da doutrina.....	41
1.2 O posicionamento do Supremo Tribunal Federal (STF)	44
Conclusão	49
Referências	51

INTRODUÇÃO

A Seguridade Social conforme se extrai do art. 194 da Constituição Federal, compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade destinado a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Portanto, a Seguridade Social engloba atividades relativas à saúde, à assistência e à previdência social.

No mesmo sentido, é o conceito adotado pelo estudioso Ibrahim (2008): “Daí a seguridade social brasileira ser definida como o conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos à saúde, à previdência e à assistência social (CRFB/88, art.194, *caput*)”.

Interessa neste trabalho, o estudo de um ponto específico da seguridade social, a previdência social. Frederico Amado apresenta uma definição esclarecedora de Previdência Social:

(...) a previdência social pode ser definida como um seguro com regime jurídico especial, pois regida por normas de Direito Público, sendo necessariamente contributivo, que disponibiliza benefícios e serviços aos segurados e seus dependentes, que variarão a depender do plano de cobertura. (Amado, 2012, p. 67)

Já a aposentadoria especial, caracteriza-se como um dos benefícios assegurados pela previdência social àqueles trabalhadores que satisfaçam determinadas condições impostas pela lei, para que possam usufruir desse benefício. A aposentadoria especial é o ponto específico supramencionado o qual será esmiuçado adiante.

A Constituição Federal do Brasil não traz expressamente em seu texto, nenhum caso de aposentadoria especial, ressalva, entretanto, no §1º do art. 201, o caso dos trabalhadores do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) e faz outra ressalva, para os trabalhadores do Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), no §4º, do art. 40, sendo assim, a Carta Magna aponta a possibilidade de aposentadoria especial nesses casos, isto é, são exceções, são situações especiais

que merecem o benefício da aposentadoria especial. Tanto nos casos do §1º do art. 201, como nos casos do §4º do art. 40, a Constituição Federal determina que essa aposentadoria seja regulamentada por meio de Lei Complementar. Observe-se a redação desses artigos:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

(...)

§ 4º. É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, **ressalvados nos termos definidos em leis complementares, os casos dos servidores:**

I – portadores de deficiência;

II – que exerçam atividade de risco;

III – cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física.

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§ 1º. É vedada 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 a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.**

(grifamos)

Regime, Regime de Previdência ou Regime previdenciário é o sistema da seguridade social, uma espécie de seguro que compreende as formas de custeio, o plano de benefícios e serviços disponíveis aos trabalhadores e aos seus dependentes, que são segurados do regime do qual participam. Parte dos estudiosos da área previdenciária, afirma que no Brasil, existem 03 (três) regimes de previdência social, o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), os Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS) e o Regime de Previdência Complementar, os quais serão estudados nos próximos capítulos.

Quanto aos trabalhadores do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), parece não haver problemas para a aposentadoria especial, com exceção dos portadores de necessidade especial, conforme será demonstrado.

Problema mesmo surge quando se trata dos servidores públicos, como é o caso dos profissionais de segurança pública, e, especificamente, dos militares estaduais, pois se tem notícia de que até o momento, nem a União, nem Estado algum da Federação editou essa Lei complementar com o objetivo de garantir esse direito assegurado pela Constituição Federal.

No caso dos militares estaduais, o direito à aposentadoria especial encontra respaldo no art. 40, § 4º, II, da CF/88, como se demonstrará.

Neste ponto, faz-se necessário esclarecer que a Constituição Federal assegura o direito à aposentadoria especial, conforme o inciso II, §4º, do art. 40, a ser regulamentada por meio de lei complementar, àqueles que exercem atividade de risco, em consequência, possuem esse direito, todos os profissionais de segurança pública abarcados pelo art. 144 da CF/88 e os militares das Forças Armadas (art. 142, CF/88), mas, esta obra presta-se a demonstrar o cabimento da aposentadoria especial, especificamente, aos policiais militares. Todavia, até hoje, esse direito não foi regulamentado por meio de lei complementar. Dessa forma, percebe-se que a norma constitucional, nesse ponto, carece de complementação.

Entende-se que a atividade policial, é uma atividade de risco. Vale ressaltar, é extremamente perigosa. Basta mencionar o número de policiais militares mortos todos os dias em defesa da sociedade. Será que esta profissão não é de risco?

Portanto, o presente trabalho pretende demonstrar que os militares estaduais possuem o direito à aposentadoria especial com fundamento no art. 40, § 4º, II, da CF/88, a despeito de não existir Lei Complementar regulamentando esse direito, como determina a Constituição Federal.

1. APOSENTADORIA ESPECIAL: BREVES CONSIDERAÇÕES.

1.1. REGIMES PREVIDENCIÁRIOS E APOSENTADORIA ESPECIAL

Antes de iniciar o estudo sobre aposentadoria especial, faz-se necessário discorrer sobre os Regimes Previdenciários. Regime é uma espécie de seguro que compreende as formas de custeio, o plano de benefícios e serviços disponíveis aos trabalhadores segurados. Já se afirmou que no Brasil há três espécies de regimes previdenciários. São eles: o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), os Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS) e o Regime de Previdência Complementar.

Ibrahim (2008) adota o seguinte conceito de Regime de Geral da Previdência Social: “O Regime Geral é o mais amplo, responsável pela proteção da grande massa de trabalhadores brasileiros. É organizado pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, autarquia vinculada ao Ministério da Previdência Social”.

Ivan Kertzman define da seguinte forma o Regime de Geral da Previdência Social (RGPS):

O Regime Geral de Previdência Social é aquele que abrange o maior número de segurados, sendo obrigatório para todos que exercem atividades remuneradas por ele descritas. Assim, todos os empregados de empresas privadas e todas as pessoas que trabalham por conta própria estão, também, obrigatoriamente filiados, devendo contribuir com sua parte para o sistema.

O vendedor de picolé que trabalha diariamente vendendo sua mercadoria na praia e a faxineira que trabalha em diversas casas

recebendo diária pelo seu serviço, são considerados segurados obrigatórios do RGPS e devem, por isso, contribuir para o sistema. Estas pessoas, caso não contribuam, estarão em débito com a previdência social e não poderão obter qualquer benefício, pois, como visto, o regime é essencialmente contributivo. O RGPS é o único dos três sistemas que é administrado pelo INSS e pela SRFB. Todas as pessoas que trabalham, exceto os servidores públicos vinculados a regimes próprios, estão obrigatoriamente vinculadas ao Regime Geral. São denominados segurados obrigatórios. (Kertzman, 2010, p. 33)

Para a definição dos Regimes Próprios de Previdência Social, mais uma vez, cita-se Kertzman:

Fazem parte destes regimes os servidores públicos da União, dos Estados e dos Municípios que preferiram organizar o seu pessoal segundo um estatuto próprio. Daí afirma-se que estes servidores são estatutários, ou seja, obedecem a normas especiais, por isso, diferentes daqueles aplicados aos trabalhadores da iniciativa privada. **Os militares também têm o seu regime próprio, segundo normas igualmente diferenciadas.** (Kertzman, 2010, p. 35) (grifo nosso)

O Regime de Previdência Complementar de caráter facultativo, ao contrário do Regime Geral e dos Regimes Próprios que são obrigatórios, pode ser público ou privado, e, como o próprio nome sugere, é um complemento, visando oferecer mais uma cartela de benefícios aos segurados.

Para Ibrahim o Regime de Previdência Complementar pode assim ser definido:

O Regime Complementar possui caráter facultativo e autônomo, pois a obtenção do benefício complementar independe da concessão da prestação pelos regimes básicos. O regime complementar ao RGPS tem natureza privada, sendo regulado em lei complementar. Cabe ao Poder Público, no caso a União, somente a fiscalização e regulamentação de seu funcionamento. Não Há obrigatoriedade em sua filiação, sendo opção individual do beneficiário. Contudo, a adesão a este regime não exclui a obrigatoriedade de contribuir ao RGPS ou RPPS, se servidor. (Ibrahim, 2008, p. 29)

Passando ao tema aposentadoria especial, é preciso esclarecer que esta é espécie, ao passo que aposentadoria é o gênero. Na realidade, aposentadoria especial – espécie do gênero aposentadoria – é um dos temas mais complexos do direito previdenciário, como declarou Ibrahim:

A aposentadoria especial, ao contrário do que possa parecer, é um dos mais complexos benefícios previdenciários, não sendo exagero considerá-lo o que produz maior dificuldade de compreensão e aplicação de seus preceitos, Grande parte desta dificuldade decorre das constantes alterações da legislação, que sempre trazem novas regras, sendo algumas derrubadas pelo Judiciário.

As dúvidas já começam mesmo na definição de sua natureza jurídica. Para alguns, este benefício seria uma espécie de aposentadoria por invalidez antecipada, na medida em que proporciona a aposentação antes do segurado ser efetivamente incapacitado pelos agentes nocivos a que está exposto. Outros, a definem como espécie de aposentadoria por tempo de contribuição, qualificada em razão da nocividade da atividade desenvolvida. Por fim, há quem veja uma nova espécie de aposentadoria, a par das já existentes. Adoto esta última corrente, em razão das especificidades deste benefício e por ser a mais adequada para o desenvolvimento de seu estudo. (Ibrahim, 2008, p. 552)

Este trabalho, então, possui o objetivo de tornar este tema fácil e acessível para o leitor, desenvolvendo o assunto com todas as suas peculiaridades, da forma mais didática possível.

Sendo assim, entende-se que **aposentadoria especial** é um benefício previdenciário que deve ser concedido aos trabalhadores que preenchem os requisitos previstos em lei, os quais poderão aposentar-se ao completar 15, 20 ou 25 anos de efetivo serviço, laborado em condições especiais.

Essa aposentadoria é concedida aos trabalhadores que exercem seu labor em condições especiais, as quais prejudiquem a saúde ou a integridade física do operário, de acordo com o §1º do art. 201, da CF/88, que trata dos trabalhadores sob o Regime Geral de Previdência Social.

Também será concedida aos servidores públicos portadores de necessidades especiais, aos que exerçam atividade de risco e àqueles cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física, nos termos do §4º do art. 40 da CF/88, que trata dos servidores públicos, estes são regidos pelos Regimes Próprios de Previdência Social.

A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, dispõe sobre o plano de benefícios da Previdência Social. Os artigos 57 e 58 dessa lei tratam especificamente da aposentadoria especial para os trabalhadores regidos pelo

Regime Geral de Previdência Social. Em razão da importância, faz-se imperioso transcrevê-los, *in verbis*:

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. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98) (Vide Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

Art. 58. 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. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 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 nos termos da legislação trabalhista. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

O Decreto nº 3.408, de 06 de maio de 1999, conhecido como “Regulamento da Previdência”, veio para regulamentar a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e trata da aposentadoria especial em seus artigos 64 a 70.

Este Decreto traz em seu bojo o Anexo IV, em que são relacionados agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou a associação desses agentes que são prejudiciais à saúde ou à integridade física dos trabalhadores, com o respectivo tempo de exposição a esses agentes para que seja concedida a aposentadoria especial.

Kertzman (2010) apresenta, a título de exemplo, um quadro ilustrativo como o que segue abaixo, com alguns desses agentes nocivos e o respectivo tempo de exposição para a concessão do benefício especial.

Tempo de exposição	
Agentes químicos	
- Arsênio e seus compostos	25 anos
- Benzeno e seus compostos tóxicos	25 anos
- Chumbo e seus compostos tóxicos	25 anos
- Petróleo, xisto betuminoso, gás natural e seus derivados	25 anos
Agentes físicos	
- Ruído	25 anos
- Radiações ionizantes	25 anos
- Temperaturas anormais	25 anos
- Pressão atmosférica anormal	25 anos

Agentes biológicos	
- Micro-organismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas	25 anos
Associação de agentes físicos, químicos e biológicos	
- Mineração subterrânea, cujas atividades sejam exercidas afastadas das frentes de produção	20 anos
- Trabalhos em atividades permanentes no subsolo de minerações subterrâneas em frentes de produção	15 anos

Figura 01 – Exemplo de quadro. (Kertzman, 2010, p. 396).

Percebe-se que, no caso dos trabalhadores regidos pelo Regime Geral da Previdência Social (RGPS), as regras para a aposentadoria especial já estão bem definidas na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e no Decreto nº 3.408, de 06 de maio de 1999, que a regulamenta. Essas normas, é claro, possuem fundamento no §1º do art. 201 da CF/88, o qual ressalva os casos em que deve ser concedida a aposentadoria especial aos trabalhadores do Regime Geral.

A única exceção é o caso dos trabalhadores portadores de necessidades especiais regidos pelo Regime Geral da Previdência Social (RGPS), pois, até hoje, também não foi criada a Lei Complementar para regular o benefício especial a esses trabalhadores. Todavia, repita-se, essa omissão não é objetivo de estudo desta monografia.

Surge então um problema, a Lei nº 8.213/91 e o Decreto nº 3.408/99 tratam da aposentadoria especial para os trabalhadores regidos pelo Regime Geral de Previdência Social, com a única exceção mencionada. E qual a lei que trata da aposentadoria especial para os trabalhadores regidos pelos Regimes Próprios de Previdência Social?

Como cada ente da Federação deve elaborar a Lei Complementar que rege a aposentadoria especial de seus servidores, nos termos do §4º do art. 40 da CF/88, não se pretende neste trabalho, discorrer sobre a lei de cada ente político deste país, porém, vale ressaltar que, no caso dos militares estaduais ainda não existe a tal Lei Complementar, nem no âmbito da União, nem dos Estados.

1.2. POLICIAL MILITAR: PROFISSÃO DE RISCO.

Como foi demonstrado no tópico anterior, parece não haver problema para os casos de aposentadoria especial dos empregados pelo Regime Geral de Previdência Social, com a única exceção dos portadores de necessidades especiais. Também se demonstrou que o Anexo IV, do Decreto nº 3.408, de 06 de maio de 1999, descreve o rol de agentes nocivos e o tempo de exposição a esses agentes ensejadores do benefício da aposentadoria especial.

Defende-se neste trabalho que, por falta da Lei complementar exigida pelo §4º, art. 40 da CF/88, o fundamento constitucional para a concessão de aposentadoria especial aos servidores militares (federais e estaduais) é o inciso II, do §4º, art. 40 da CF/88. Em que pese valorosas opiniões divergentes, por exemplo, Ibrahim:

(...) enquanto o funcionamento do regime previdenciário dos militares segue as diretrizes da Lei nº 6.880/80, com as alterações da Lei nº 10.416/02 e MP nº 2.215-10/01 (a pensão militar para os dependentes tem normatização própria na Lei nº 3.765/60). **O fundamento constitucional dos regimes próprios de servidores está no art. 40 da Constituição, enquanto dos militares é previsto no art. 142, X, da Constituição.**

Em verdade, nem seria correto falar-se em regime previdenciário dos militares, pois estes simplesmente seguem à inatividade remunerada, custeada integralmente pelo Tesouro, sem perder a condição de militar. As especificidades desta categoria dificilmente permitirão a criação de um regime securitário atuarialmente viável, pois a aposentação é frequentemente precoce, seja pelas rigorosas exigências físicas ou mesmo por critérios de hierarquia, quando, por exemplo, um oficial general é compulsoriamente aposentado em razão de ter sido preterido na promoção por oficial mais moderno. (Ibrahim, 2010, p. 28) (grifamos)

Apesar de o autor ter se referido especificamente aos militares das Forças Armadas, a aposentação na esfera militar (federal ou estadual) não é precoce, pelo contrário, a grande maioria quando consegue completar o tempo para a aposentadoria – atualmente, são necessários de 30 anos de efetivo serviço – pois, nem todos conseguem, em virtude da periculosidade da atividade policial, é que ao

longo desses anos de dedicação em prol da sociedade, eles arriscam a própria vida todos os dias. Quanto à tese infundada de que os militares federais vivem aquartelados e não correm risco, esta tese não tem sustentação, os militares federais também correm grande perigo, por exemplo, quando participação de operações urbanas como na desocupação dos morros cariocas ou em missões de paz, como no Haiti. Além dos diários rigorosos e arriscados treinamentos no mar, na terra e no ar.

Ademais, ao longo desses 30 anos de serviço, há efetiva contribuição ao Tesouro, ainda que seja para o Regime Próprio dos militares, ou seja, existe uma fonte de custeio concreta, capaz de suprir a aposentação do militar. Quando o servidor público civil é aposentado, sua aposentadoria também é custeada integralmente pelo Tesouro, com exceção dos que possuem um regime complementar de previdência, e, quando se aposentam, não deixam de ser servidor, é servidor aposentado.

Os militares são servidores públicos assim como os servidores civis. Os servidores públicos militares (federais ou estaduais) se submetem a concurso público, são pagos pelos cofres públicos, contribuem para a previdência social como os demais servidores e ainda, há vínculo estatutário direto com a Administração Pública.

Em relação a essas várias denominações dadas aos militares, motivo de divergência entre os administrativistas, tal fato deu-se devido uma mudança na nomenclatura dada aos militares, inserida por uma reforma da Constituição, para puro deleite do legislador. Antes dessa reforma constitucional, os militares (federais e estaduais) eram denominados de “servidores públicos militares”.

Essa mudança de nomenclatura em relação aos militares ocorreu por meio da Emenda Constitucional nº 18, de 05.02.1998, alterou a redação do art. 42, *caput* e a do §3º, do art. 142, ambos da CF/88, passando doravante os membros das Polícias Militares e Corpo de Bombeiros Militares a serem denominados de **militares dos Estados** (art.42, *caput.*) e os membros das Forças Armadas a serem denominados apenas **militares** (§3º, do art. 142), *ipsis verbis*:

Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e

disciplina, **são militares dos Estados**, do Distrito Federal e dos Territórios.

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

(...)

§ 3º Os membros das Forças Armadas **são denominados militares**, aplicando-se lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições. (grifo nosso)

Contudo, perfilha-se nesta obra, o pensamento do eminente mestre José dos Santos Carvalho Filho, o qual defende o termo “servidores militares”:

No que concerne aos militares, cumpre fazer uma observação. A despeito da alteração introduzida pela EC 18/98, que substituiu a expressão ‘servidores públicos civis’ por ‘servidores civis’ e da eliminação da expressão ‘servidores públicos militares’, substituída por “Militares dos Estados, Distrito Federal e Territórios” (Seção III, mesmos Capítulo e Título, art. 42), com a inclusão dos militares federais no Capítulo das Forças Armadas (Título V, Capítulo II, arts. 142 e 143), **o certo é que, em última análise, todos são servidores públicos lato sensu, embora diversos os estatutos jurídicos reguladores, e isso porque, vinculados por relações de trabalho subordinado às pessoas federativas, percebem remuneração como contraprestação pela atividade que desempenham. Por tal motivo, parece-nos correta a expressão ‘servidores militares’.** (Filho, 2009, p. 566) (grifamos)

O próprio Supremo Tribunal Federal (STF) quando julga causas relativas aos militares os denomina de servidores públicos militares. Nesse sentido, são vários os julgados do STF, só para citar alguns, por exemplo:

EMENTA: Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. **Servidor militar estadual**. Quinquênios. Sexta parte. Adicionais por tempo de serviço. Parcelas remuneratórias que integram o cálculo dos adicionais. Ofensa a direito local. Precedentes. 1. O recurso extraordinário não se presta ao exame de matéria ínsita ao plano normativo local. Incidência da Súmula nº 280/STF. 2. Agravo regimental não provido. (ARE 702106 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-033 DIVULG 19-02-2013 PUBLIC 20-02-2013).

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Direito Administrativo. 3. Responsabilidade civil do Estado. **Servidor público militar**. Acidente ocorrido no Exército. Perda parcial do dedo

da mão direita. Indenização por danos morais. Possibilidade. 4. Acórdão recorrido suficientemente motivado. Ausência de violação ao artigo 93, IX, do texto constitucional. 5. Ofensa meramente reflexa à Constituição. 6. Reexame do conteúdo fático-probatório. Incidência do Enunciado 279 da Súmula do STF. Precedentes. 7. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 8. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 856993 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 11-12-2012 PUBLIC 12-12-2012)”.

EMENTA: Agravo regimental no recurso extraordinário. **Servidor público militar do Distrito Federal**. Extensão do reajuste de 28,86%. Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93. Possibilidade. Precedentes. 1. Segundo a jurisprudência deste Tribunal, é devida a aplicação do percentual de reajuste de 28,86% aos servidores militares do Distrito Federal. 2. Matéria pacificada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental não provido. (RE 593425 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 16/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 08-11-2012 PUBLIC 09-11-2012) (grifo nosso)

Diante de todas estas considerações, é possível afirmar que os militares são sim, servidores públicos militares (federais, estaduais ou distritais), e o fundamento constitucional para a concessão de aposentadoria especial é o inciso II, do §4º, art. 40 da CF/88, ainda que inexista a Lei complementar exigida pela Constituição Federal para a regular a matéria. Eis a norma constitucional fundamentadora:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

(...)

§ 4º. É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, **ressalvados nos termos definidos em leis complementares, os casos dos servidores:**

I – portadores de deficiência;

II – que exerçam atividade de risco;

III – cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física. (grifamos)

Lembrando que este trabalho é voltado para o servidor policial militar. Assim, faz-se crucial uma pergunta: a atividade policial militar é realmente uma atividade de risco?

Entende-se que sim, pois, o policial militar após o curso de formação e antes de ir para as ruas, presta um juramento em que afirma que defenderá a sociedade mesmo com o risco da própria vida. Na realidade, ele já corre risco durante o estágio no curso de formação, no qual muitas vezes tem que ir para as ruas colocar em prática os ensinamentos adquiridos na Academia Militar.

Em todas as Polícias Militares do Brasil, o recém-formado policial militar presta o juramento de defender a sociedade, ao longo de sua carreira, mesmo com o risco de perder sua própria vida. No Estado do Piauí é assim, eis o solene juramento:

Ao ingressar na Polícia Militar do Piauí, prometo regular a minha conduta pelos preceitos da moral, cumprir rigorosamente as ordens das autoridades a que estiver subordinado e dedicar-me inteiramente ao serviço policial militar, à manutenção da ordem pública e à segurança da comunidade, **mesmo com o risco da própria vida.** (grifo nosso)

No Estado de Minas Gerais, com um juramento atento aos princípios constitucionais, o policial militar jura sacrificar a própria vida para defender a sociedade:

Ao ser declarado (a) soldado da Polícia Militar de Minas Gerais, sob os princípios da hierarquia e da disciplina, assumo o compromisso: de executar as atribuições que me competem na promoção da paz social; cumprir, rigorosamente, as ordens das autoridades a que estiver subordinado; assegurar a dignidade humana, as liberdades e os direitos fundamentais; servindo à sociedade, em toda sua diversidade: com respeito e participação, com ética e transparência, com coragem e justiça, e dedicar-me, inteiramente, ao serviço policial militar, **mesmo com o sacrifício da própria vida.** (grifo nosso)

Na Polícia Militar do Distrito Federal, o policial militar também jura sacrificar a própria vida para defender a comunidade:

Ao ingressar na Polícia Militar do Distrito Federal, prometo regular minha conduta pelos preceitos da moral, cumprir rigorosamente as ordens das autoridades a que estiver subordinado e dedicar-me inteiramente ao serviço policial-militar, à manutenção da ordem

pública e à segurança da comunidade, **mesmo com o risco da própria vida.** (grifamos)

E não é pequeno o número de policiais militares que perdem suas vidas, todos os dias, defendendo a sociedade. Para ter-se uma ideia, segundo foi noticiado pela Folha de São Paulo, em 31.10.2012, com a seguinte manchete: **“Brasil tem um policial assassinado a cada 32 horas”**. Os dados são referentes ao ano de 2012, fruto de um levantamento realizado pela Folha de São Paulo junto às Secretarias de Segurança Pública estaduais. O mais surpreendente é que os dados ainda podem ser maiores, pois Maranhão e Minas Gerais não enviaram dados. Os dados do Quadro 02 integram a reportagem, foram colocados abaixo para facilitar a compreensão. Eis a matéria na íntegra:

De acordo com esses dados oficiais, ao menos 229 policiais civis e militares foram mortos neste ano no Brasil, sendo que a maioria deles, 183 (79%), estava de folga. O número pode ser ainda maior, uma vez que Rio de Janeiro e Distrito Federal não discriminam as causas das mortes de policiais fora do horário de expediente. O Maranhão não enviou dados. **São Paulo acumula quase a metade das ocorrências, com 98 policiais mortos, sendo 88 PMs. E só 5 deles estavam trabalhando.** O Estado concentra 31% do efetivo de policiais civis e militares do país, mas responde por 43% das mortes desses profissionais em 2012. Pará e Bahia aparecem empatados em segundo, cada um com 16 policiais mortos. Para Camila Dias, do Núcleo de Estudos da Violência da USP, o número é elevado. "Apenas para comparação, no ano de 2010 foram assassinados 56 policiais nos EUA". Segundo ela, a função desempenhada pelos policiais está relacionada ao alto número de mortes, mas em São Paulo há uma ação orquestrada de grupos criminosos, que leva ao confronto direto com a Polícia Militar. **Os PMs foram as principais vítimas, no Brasil e em São Paulo: 201, ante 28 civis.** Para a pesquisadora da USP, a maioria dos policiais é morta durante a folga porque está mais vulnerável e a identificação dos atiradores é difícil. Guaracy Mingardi, ex-subsecretário nacional de Segurança Pública, diz que os dados revelam uma "caça" a policiais. Segundo ele, trata-se de um fenômeno recente, concentrado principalmente em São Paulo numa "guerra não declarada" entre PMs e chefes da facção criminosa PCC. Cabe à polícia, diz Mingardi, identificar os mandantes e a motivação dos crimes para evitar uma matança após a morte de um policial. Muitos dos policiais morrem em atividades paralelas à da corporação, no chamado bico. "A minha responsabilidade é com o policial em serviço", diz o secretário de Defesa Social (responsável pela segurança pública) de Pernambuco, Wilsom Sales Damásio, onde morreram 14 policiais neste ano. **Em**

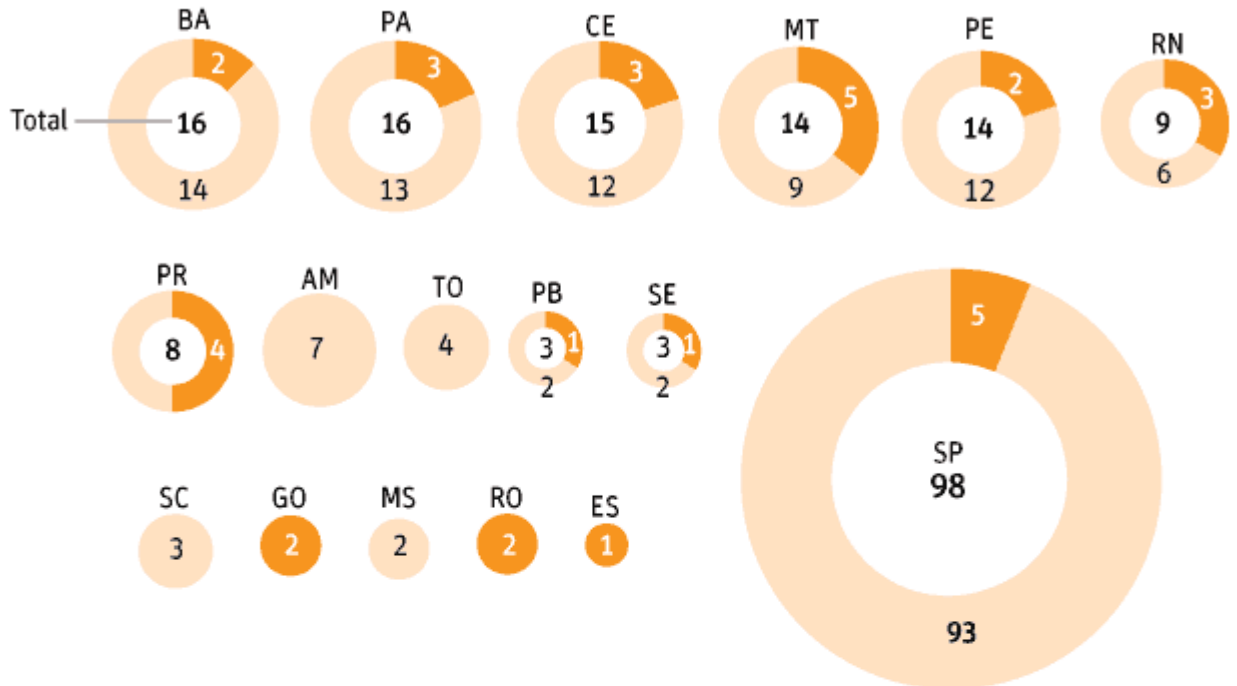
vários Estados, os policiais reclamam de falta de assistência. 'Já houve o caso de um policial ameaçado que foi viver na própria associação até achar uma nova casa, afirma Flavio de Oliveira, presidente da Associação de Cabos e Soldados da Polícia Militar do Espírito Santo'. (grifamos)

POLICIAIS ASSASSINADOS NO PAÍS

Em 2012, um agente de segurança foi morto a cada 32 horas*

■ Em expediente

■ Em folga



229

é o número de policiais assassinados neste ano no país

183

estavam em folga

46

estavam em serviço

*AC, AL, AP, RR e PI não registraram mortes; MA e MG não enviaram os dados; RJ e DF não diferenciam as mortes por assassinato e por outros motivos; RS registrou um policial assassinado em serviço, mas não enviou dados sobre mortes em folga

VIOÊNCIA NOS ESTADOS

Taxa de homicídios por 100 mil habitantes, em 2010*

- Mais de 40
- 31 a 40
- 20 a 30
- Menos de 20

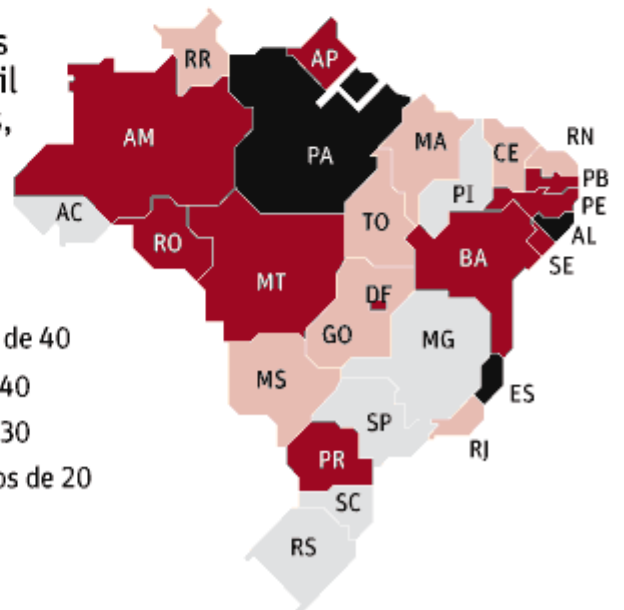


Figura 02 – sítio: www1.folha.uol.com.br/cotidiano/1178051-brasil-tem-um-policial-assassinado-a-cada-32-horas.shtml. Acesso em 10.03.2013.

Notório é o descaso dos governantes com a segurança pública e com o assassinato de policiais. Eles esquecem de que os policiais também são cidadãos, pais de família, continuam ganhando pouco, possuem uma carga horária altíssima e padecem com a falta de estrutura. Faltam armas, coletes, instalações adequadas, e, principalmente, políticas públicas dirigidas para a melhoria das condições de trabalho e de vida dos policiais brasileiros.

J. R. Guzzo em artigo com o título “**Namorando com o suicídio**”, veiculado pela revista Veja, em 30.01.2013, expôs dados comparativos de assassinatos de policiais na França e no Brasil. Ademais, comentou o descaso dos governantes brasileiros:

Na França, para ficar em um exemplo de entendimento rápido, 620 policiais foram assassinados por marginais nos últimos quarenta anos – isso mesmo, quarenta anos, de 1971 a 2012. São cifras em queda livre. Na década de 80, a França registrava, em média, 25 homicídios de agentes de polícia por ano, mais ou menos um padrão para nações desenvolvidas do mesmo porte. Na década de 2000 esse número caiu para seis – apenas seis, nem um a mais, contra os nossos atuais 250. O que mais seria preciso para admitir que estamos vivendo no meio de uma completa aberração?

Há alguma coisa profundamente errada com um país que engole passivamente o assassinio quase diário de seus policiais – e, com isso, diz em voz baixa aos bandidos que podem continuar matando à vontade, pois, no fundo, estão numa briga particular com a ‘polícia’, e ninguém vai se meter no meio. (grifamos)

Guzzo acredita que em 2013 se nada piorar, será de 250 o número de policiais assassinados no Brasil. O jornalista da revista Veja arremata enfatizando o descaso do governo paulista com os seus policiais, assassinados no ano de 2012:

O jornalista André Petry, num artigo recente publicado nesta revista, apontou um fato francamente patológico: o governador de São Paulo, Geraldo Alckmin, conseguiu o prodígio de não comparecer ao enterro de um único dos cento e tantos agentes da sua polícia assassinados ao longo do ano de 2012. A atitude seria considerada monstruosa em qualquer país sério do mundo. Aqui ninguém sequer percebe o que o homem fez, a começar por ele próprio. Se lesse essas linhas, provavelmente ficaria surpreso: ‘Não, não fui a enterro nenhum. Qual é o problema?’. A oposição ao governador não disse uma palavra sobre sua ausência nos funerais. As dezenas de grupos prontos a se indignar 24 horas por dia contra os delitos da polícia, reais ou

imaginários, nada viram de anormal na conduta do governador. A mídia ficou em silêncio. **É o aberto descaso pela vida, quando essa vida pertence a um policial.** É, também, a capitulação diante de uma insensatez: a de ficar neutro na guerra aberta que os criminosos declararam contra a polícia do Brasil. (grifo nosso)

Não se viu uma sequer, entidade defensora dos direitos humanos clamar por providências em relação à chacina de policiais militares em São Paulo. Nenhuma delas alardeou sobre as reportagens citadas anteriormente. Nenhuma delas engajou-se na luta em defesa dos militares mortos em 2012 no Brasil.

Diante do descaso dos governantes e da periculosidade da profissão, muitos profissionais estão abandonando a carreira policial. O Estado de São Paulo é um exemplo, conforme noticiado pela Folha de São Paulo, em 11.11.2012, matéria com o título: **“Pedido de demissão na PM é o maior em 12 anos”**. Eis trechos da reportagem:

Foi exatamente por conta desses ataques que Gabriel, nome fictício, decidiu deixar a corporação. Disse que se cansou de ser alvo de ladrões. ‘Você põe a ‘cara’ na mira do bandido e é chamado de violento. É hostilizado por quem você quer defender e o salário é uma piada, disse’. E Gabriel, que agora é supervisor de uma empresa de segurança, não está sozinho. **Dos últimos 12 anos, 2012 já é o recordista em número de PMs que pediram demissão. Foram 440 até outubro. Nem no ano dos ataques da facção criminosa PCC, em 2006, houve tantos pedidos de exoneração. De janeiro a outubro daquele ano, 411 PMs saíram por vontade própria.** (...) Para cinco comandantes de batalhões da PM ouvidos pela reportagem, **a violência é o principal fator que influencia na saída dos militares.** Mas há outros dois que precisam ser levados em conta: o salário baixo (o piso salarial de um soldado é de R\$ 2.378) e a distância dos policiais até suas casas. (grifamos)

Até se pensava que a onda de violência contra policiais militares havia diminuído, mas, os primeiros meses de 2013, no Estado do Ceará, demonstram que a vida dos policiais militares está cada vez mais difícil, conforme reportagem veiculada pelo sítio g1.globo.com, em 19.03.2013, com o título **Número de policiais militares assassinados cresce 100% no Ceará:**

Os primeiros meses de 2013 quatro policiais morreram no Ceará. O número representa um aumento de 100% em relação ao mesmo período do ano passado. A sequência de crimes contra policiais militares começou no dia 11 de janeiro. Um sargento da polícia militar de folga foi assassinado no Bairro Conjunto Palmeiras. De acordo

com a Polícia Militar, o policial reagiu a um assalto e levou três tiros sendo um no tórax, braço e pescoço. O sargento trabalhava na segurança do Instituto Doutor José Frota (IJF), no Centro.

No dia 7 de fevereiro o cabo da Polícia Rodoviária Estadual foi atingido por dois tiros na cabeça e morreu durante uma abordagem policial em uma blitz na Avenida Virgílio Távora, no Bairro Meireles. Já no dia 25 do mesmo mês, um policial militar morreu após um capotamento quando participava de uma perseguição policial, no município de Tinguá, a 318 km de Fortaleza.

E por último, um subtenente da Polícia Militar foi assassinado por traficantes no Bairro Bela Vista enquanto passeava com a esposa. Além dos quatro policiais mortos, a violência em 2013 contra agentes da segurança pública vitimou um policial civil e um bombeiro militar. Outros 21 policiais militares se envolveram em tiroteios onde 15 ficaram feridos. Três policiais militares foram assaltados em serviço.

Falta de assistência
O presidente da Associação de Praças da Polícia Militar e Corpo de Bombeiros (Aspramece), Pedro Queiroz, tem uma explicação para o número tão elevado de mortes entre militares. A falta de assistência por parte do Governo do Estado. “O governo deixou de investir no combate as drogas ao longo desses seis anos e deixou de investir no homem, na qualificação do homem. Na qualificação continuada, afirmou. (grifos originais)

Diante de todos esses dados reais e assustadores, não há como negar que a atividade policial é de extremo risco.

Enfim, qual o tempo de vida útil de um “objeto” policial militar? Será que todos eles conseguem completar os 30 anos de efetivo serviço? Será que a matança de policiais durante o ano de 2012, não é suficiente para demonstrar o risco dessa profissão? Infelizmente, todos os dias, em todos os Estados, é negado o direito à aposentadoria especial aos policiais militares pela Administração Pública brasileira.

2. OS CAMINHOS PARA OBTER A APOSENTADORIA ESPECIAL

2.1. O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO

Afirmou-se no capítulo anterior que todos os dias, é negado o direito à aposentadoria especial aos policiais militares pela Administração Pública brasileira.

É fato, pois, o primeiro caminho para tentar a aposentadoria especial é por meio de um requerimento administrativo junto à Secretaria de Administração, pelo menos na maioria dos Estados é assim, chegando nesta Secretaria, o requerimento é remetido à Procuradoria do Estado para parecer jurídico, e, em sua quase totalidade, o pedido de aposentadoria especial do policial militar é indeferido, ou seja, o pedido é negado. A alegação é sempre a mesma, de que não há lei regulando a aposentadoria especial de policial militar.

Caso o benefício não seja concedido na esfera administrativa, por meio do requerimento administrativo junto à Secretaria de Administração, cabe ao policial militar socorrer-se do Poder Judiciário. Neste caso, ele possui dois caminhos: a Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão (ADI por omissão) ou o Mandado de Injunção (MI).

2.2. COMENTÁRIOS SOBRE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Primeiramente, para entender o que é Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão (ADI por omissão) e Mandado de Injunção (MI),

faz-se necessário entender o que é o controle de constitucionalidade, o qual será explanado de forma bem objetiva.

Controle de constitucionalidade é um mecanismo jurídico que tem por objetivo aferir a compatibilidade de um ato (lei, decreto, portaria, etc.) com a Constituição Federal, declarando-o constitucional ou inconstitucional, assim como, permitir sanar ausência de direito assegurado pela Constituição e também, efetivar o cumprimento de preceitos fundamentais.

Com o mesmo entendimento, é a definição Zanotti:

O controle de constitucionalidade consiste num instrumento capaz de fazer prevalecer a supremacia das normas constitucionais, retirando do ordenamento as normas inferiores que as contrariam, suprimindo a ausência da lei ou declarando a sua constitucionalidade, interpretando conforme a Constituição ou ainda garantindo o cumprimento de preceitos fundamentais. (Zanotti, 2012, p. 17)

A Constituição Federal é a lei maior de um país e todas as leis, decretos, portarias, sentenças, enfim, todos os demais atos devem estar em conformidade com a Constituição. Por exemplo, existindo dúvida se uma determinada lei contraria ou não a Constituição Federal, essa lei pode ser levada ao conhecimento do Poder Judiciário, o qual irá declarar se a lei é constitucional ou inconstitucional, ou seja, se a lei está em conformidade ou não com a Constituição. Caso a lei seja declarada inconstitucional, ela deve ser retirada do ordenamento jurídico, do contrário, ela é declarada constitucional pelo Poder Judiciário e é mantida no mundo jurídico.

Não se pode deixar de registrar que, para essa declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade existem inúmeros detalhes e peculiaridades para serem comentados, entretanto, para o objetivo deste trabalho, o que foi apresentado é suficiente.

O controle de constitucionalidade serve também para suprir a ausência de um direito assegurado pela Constituição. Como já se explicou ao longo desta obra, é o caso do §4º do art. 40 da CF/88, o qual assegura o direito à aposentadoria especial aos profissionais que exercem atividades consideradas de risco, como é o caso dos policiais militares, porém, a Constituição determina que esse direito deve ser regulado por meio de lei complementar. Como até o momento

não foi criada essa lei complementar, a própria Constituição Federal assegura os meios para sanar esse problema, que pode ser resolvido por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão (ADI por omissão) ou por Mandado de Injunção (MI), os quais serão estudados com mais profundidade nos próximos tópicos.

Outra função do controle é garantir o cumprimento dos preceitos fundamentais. O meio adequado para a garantia desses preceitos é através de uma ação denominada Arguição de descumprimento de preceito fundamental. Mas o que são preceitos fundamentais?

Segundo Holthe, preceito fundamental significa:

Preceito fundamental – já afirmamos que a ADPF é destinada a proteger os ‘preceitos fundamentais’ da Lei Maior, sendo este o **parâmetro** do controle de constitucionalidade via ADPF. Ocorre que nem a Constituição Federal, nem a Lei 9.882/99 definiram o seu conceito, gerando a dúvida sobre o que devemos entender por ‘preceitos fundamentais’.

A primeira observação a ser feita é que, á falta de um conceito legal ou constitucional, compete à doutrina e, em última análise, ao Supremo Tribunal Federal a tarefa de definir quais normas constitucionais podem ser caracterizadas como ‘preceitos fundamentais’.

Assim, à luz da jurisprudência do STF (ADPF 1/RJ, 33/PA etc.), podemos considerar como preceitos fundamentais da CF/88: os direitos e garantias fundamentais (CF, art. 5º a 17); as cláusulas pétreas (CF/88, art. 60, §4º); os princípios constitucionais sensíveis (CF, art. 34, VII); os princípios fundamentais do Estado brasileiro (CF, art. 1º ao 4º - democracia, dignidade da pessoa humana, cidadania etc.); além das normas fundamentais de organização e estruturação do Estado e da sociedade (federalismo, separação de poderes, princípios norteadores da ordem econômica e social etc.). (Holthe, 2008, p. 201) (grifos do original)

O desenvolvimento aprofundado desses temas repita-se, não é objetivo desta obra, fizeram-se aqui apenas breves comentários a fim de dar uma noção ao leitor, sobre o controle de constitucionalidade. Entretanto, em relação à Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão (ADI por omissão) e ao Mandado de Injunção (MI), faz-se necessária uma análise mais detida.

2.3. A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO (ADI POR OMISSÃO).

A inconstitucionalidade ou vício de inconstitucionalidade pode ocorrer por ação ou por omissão. Lembrando que inconstitucionalidade é a condição em que um ato ou lei contraria a Constituição Federal ou não atende os mandamentos desta Constituição. A inconstitucionalidade por ação ocorre com uma ação positiva, um fazer, por parte do Poder Público. Já a inconstitucionalidade por omissão ocorre por uma ausência, um não fazer, por parte do Poder Público.

Nesse ponto, vale registrar a doutrina de Zanotti:

A **inconstitucionalidade por omissão** (parcial ou total) tem por base a ausência de lei ou ato que torna inviável o completo exercício de certo direito, decorrente de uma norma constitucional de eficácia limitada. Os principais instrumentos para solucionar tal vício de inconstitucionalidade são o Mandado de Injunção (controle difuso de inconstitucionalidade) e a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (controle concentrado de constitucionalidade).

A **inconstitucionalidade por ação** tem por objeto a edição de lei ou ato normativo que viola uma norma constitucional. Esse vício pode ser classificado em vício material, vício formal e vício de decoro parlamentar. (Zanotti, 2012, p. 18 e 19) (grifos originais)

Para esclarecer a diferença entre controle difuso e controle concentrado de constitucionalidade, mais uma vez, Zanotti:

O controle difuso de constitucionalidade possibilita, no exercício da Jurisdição, que todos os juízes e tribunais verifiquem no caso concreto a constitucionalidade de determinada lei ou ato normativo. Em outras palavras, eles possuem a competência para afastar a aplicação da lei, na hipótese desta se mostrar inconstitucional *in concreto*.

No sistema concentrado, o controle de constitucionalidade é exercido por um único órgão ou por um número limitado de órgãos criados especificamente para esse fim ou tendo nessa atividade sua função principal'. Determinado órgão (ou um número limitado de órgãos) possui competência originária para apreciar a questão.

No Brasil, é legítimo o STF para efetuar o controle concentrado em face da Constituição Federal, por exemplo, por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade. Já em face da Constituição do Estado, os Tribunais de Justiça do respectivo Estado serão os competentes. (Zanotti, 2012, p. 34 e 35) (grifo nosso)

Resumindo, o controle difuso é realizado por qualquer juiz ou Tribunal, em um caso concreto, específico. Por exemplo, em uma ação de investigação de paternidade, questiona-se a constitucionalidade da realização de exame de DNA para atestar ou não a paternidade.

O controle concentrado é realizado pelo STF em relação à Constituição Federal e pelos Tribunais de Justiça dos Estados em relação à Constituição Estadual, é realizado para analisar a constitucionalidade de uma lei ou ato normativo abstrato, geral, não há um caso com partes específicas litigando em juízo. Por exemplo, questiona-se por meio de ADPF se é permitido de acordo com a Constituição Federal permitir a interrupção voluntária da gravidez que gerou feto anencéfalo.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão é um instrumento jurídico, **do controle concentrado de constitucionalidade**, que possui como objetivo sanar uma lacuna jurídica, oriunda de norma constitucional de eficácia limitada, a qual impossibilita o gozo de direitos por parte do indivíduo.

No mesmo sentido, Fernandes define o que entende ser a Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão, *in verbis*:

Espécie de controle concentrado no STF, que visa a declarar a inconstitucionalidade de uma omissão dos Poderes Públicos em não tornar efetiva a norma constitucional.

Nesses termos, o conflito ou contrariedade não diz respeito a uma lei ou ato normativo em relação à Constituição (leia-se, uma atuação positiva que contrasta com a Constituição), **mas sim um conflito entre a falta de lei ou ato normativo e a necessidade dessa atuação normativa para viabilizar direitos previstos na Constituição (portanto, uma conduta negativa do Poder Público, que em inércia não viabiliza direitos previstos na Constituição)**. (Fernandes, 2012, p. 1187) (grifo nosso)

Lenza relata sua visão sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão:

Trata-se de inovação da CF/88, inspirada no art. 283 da Constituição portuguesa. O que se busca através da ADI por omissão é combater uma 'doença', chamada pela doutrina de **'síndrome de inefetividade das normas constitucionais'**.

O art. 103, §2º, da CF/88 estabelece que, declarada a inconstitucionalidade por omissão **de medida para tornar efetiva norma constitucional**, será dada ciência ao poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias. O que se busca é **tornar efetiva norma constitucional** destituída de efetividade, ou seja, somente as normas constitucionais de **eficácia limitada!**

Nesse sentido, devendo o Poder Público ou órgão administrativo regulamentar norma constitucional de eficácia limitada e não o fazendo, surge a 'doença', a omissão, que poderá ser 'combatida'

através de um 'remédio' chamado ADI por omissão, de forma concentrada no STF. (Lenza, 2009, p. 257) (grifos do original)

Por falar em norma constitucional de eficácia limitada, é necessário explicar o que ela significa. Primeiramente, deve-se revelar que, as normas jurídicas possuem eficácia jurídica e eficácia social. A eficácia jurídica todas as normas possuem. Todavia, a eficácia social nem todas a possuem, ou seja, existem normas de eficácia social que necessitam de uma complementação para que possam realmente produzir todos seus efeitos no meio social, como exemplo, temos as normas de eficácia limitada.

Para aclarar o tema, o sempre objetivo magistério de Holthe:

As normas jurídicas possuem duas espécies de eficácia: a eficácia social ou efetividade, relacionada com a real observância da norma no meio social, e a eficácia jurídica, que diz respeito à aplicabilidade e exigibilidade da norma, i.e., sua capacidade para produzir os efeitos próprios das normas jurídicas. (Holthe, 2008, p. 64)

É interessante registrar a doutrina da lavra de Fernandes sobre o que vem a ser eficácia jurídica e eficácia social:

A eficácia jurídica se diferencia da intitulada eficácia social. Nesses termos, a eficácia jurídica é entendida como a aptidão (potencialidade) de uma norma para a produção de efeitos em situações concretas. Nesse sentido, como já colocado na base da teoria acima exposta, todas as normas constitucionais teriam eficácia jurídica, variando-se o grau (e com isso aplicabilidade! Ou seja, possibilidade de aplicação, de serem realizadas, praticadas!). Já a eficácia social é o que poderíamos chamar de efetividade, ou seja, a real e efetiva produção concreta de efeitos. Com isso, a eficácia social designa que a norma é realmente obedecida e aplicada (tendo o que podemos chamar de efetividade). Nesse diapasão, são as digressões de Luís Roberto Barroso ao referendar que 'efetividade (eficácia social) significa, portanto, a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever ser normativo e o ser da realidade social. (Fernandes, 2012, p. 112 e 113)

Para alguns constitucionalistas, como é o caso de José Afonso da Silva citado por Holthe (2008), as normas de eficácia social são divididas em norma de eficácia plena, norma de eficácia contida e norma de eficácia limitada. Mais uma vez, a doutrina de Fernandes para elucidar essa divisão:

A) Normas constitucionais de eficácia plena: reúnem todos os elementos necessários para a produção de efeitos jurídicos imediatamente. São dotadas de uma aplicabilidade imediata, direta. Temos como exemplo os artigos: 1º; 22, I; 44; 46 da CR/88.

B) Normas constitucionais de eficácia contida: nascem com eficácia plena, reúnem todos os elementos necessários para a produção de todos os efeitos jurídicos imediatos, mas terão seu âmbito de eficácia restringido, reduzido ou contido pelo legislador infraconstitucional (ordinário). Temos como exemplos, os artigos: 5º, incisos XIII (sobre a regulamentação de profissões) e VIII (escusa de consciência), art. 37, I, da CR/88.

C) Normas constitucionais de eficácia limitada: são as únicas que, definitivamente, não são bastantes em si. Nesses termos, elas não reúnem todos os elementos necessários para a produção de todos os efeitos jurídicos. São normas que têm aplicabilidade apenas indireta ou mediata. Elas vão precisar de regulamentação para a produção de todos os efeitos jurídicos. Essas normas só vão ter aplicabilidade direta e imediata se forem reguladas, complementadas pelo legislador infraconstitucional. Elas se dividem em:

- **Normas constitucionais de eficácia limitada de princípios institutivos:** são normas constitucionais que traçam esquemas gerais de organização e estruturação de órgãos, entidades ou instituições do Estado. E, obviamente, vai depender do legislador a complementação desses esquemas gerais. Exemplos: artigos: 18, §2º; 33, *caput*; 25, §3º; 90, §2º da CR/88. É mister salientar que as normas de eficácia limitada de princípios institutivos podem, ainda, ser divididas em impositivas (determinam ao legislador em termos peremptórios a emissão de uma legislação integrativa) e facultativas (não impõe uma obrigação, limitam-se a dar ao legislador ordinário a possibilidade de instituir ou regular uma situação nelas delineada).

- **Normas constitucionais de eficácia limitada de princípios programáticos:** traçam metas/tarefas/fins/programas, para cumprimento por parte dos Poderes Públicos e atualmente pela própria sociedade. Exemplos: artigos: 196; 205; 217; 218 todos da CR/88. (Fernandes, 2012, p. 113 e 114) (grifos originais)

Com o objetivo de resumir o tema, apresenta-se um quadro-resumo elaborado por Holthe:

Normas constitucionais de eficácia plena	possuem eficácia jurídica	aplicabilidade imediata e eficácia social plena
Normas constitucionais de eficácia contida (reduzível ou restringível)	possuem eficácia jurídica	aplicabilidade imediata e eficácia social reduzível por lei ou conceitos abstratos

Normas constitucionais de eficácia limitada de princípio institutivo	possuem eficácia jurídica	aplicabilidade mediata e eficácia limitada dependente de regulamentação do legislador
Normas constitucionais de eficácia limitada de princípio programático (normas programáticas)	possuem eficácia jurídica	aplicabilidade mediata e eficácia limitada dependente de regulamentação do legislador

Figura 03 – Exemplo de quadro. (Holthe, 2008, p. 69).

Surge então uma dúvida: o § 4º, do art. 40 da CF/88 que garante a aposentadoria especial aos servidores públicos que exercem atividade de risco, é norma constitucional de eficácia limitada? Caso positivo, é de princípio institutivo ou programática? Pela importância, permita-se transcrevê-lo mais uma vez:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

(...)

§ 4º. É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados nos termos definidos em leis complementares, os casos dos servidores:

I – portadores de deficiência;

II – que exerçam atividade de risco;

III – cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física.

Para sanar essa dúvida, socorre-se na valiosa lição de Holthe, a qual se mostra adequada:

Por sua vez, as normas constitucionais de princípio programático ou, simplesmente, **normas programáticas** explicitam verdadeiros ‘comandos-valores’, programas de atuação futura, fins a serem perseguidos pelo Estado. Exemplos: arts. 215 (o Estado garantirá o exercício dos direitos culturais) e 218 (o Estado promoverá e incentivará o desenvolvimento científico), ambos da CF/88. **Os direitos sociais, em regra, vêm previstos na forma de ‘normas programáticas.** (Holthe, 2008, p. 66) (grifo nosso)

Conforme o art. 6º, *caput*, da CF/88, a previdência social constitui um direito social. O inciso XXIV do art. 7º da CF/88, assegura que a aposentadoria é um direito dos trabalhadores urbanos e rurais. Ambos estão inseridos no Título II da Lei Maior (Dos direitos e garantias fundamentais). Respectivamente, *ipsis litteris*:

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, **a previdência social**, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de suas condições sociais:

(...)

XXIV - **aposentadoria**. (grifo nosso)

Essa duas normas constitucionais estão dentro do Capítulo II (Direitos Sociais), o qual está inserido dentro do Título II (Dos direitos e garantias fundamentais) da Constituição Federal. Sendo assim, a aposentadoria especial é um direito social e em consequência, uma norma de eficácia limitada programática.

Com apoio na doutrina de Holthe (2008), pode-se afirmar que a Constituição Federal assegura o direito à aposentadoria – e sua espécie aposentadoria especial – e, por ser um direito social, é um ‘comando-valor’, é um fim a ser alcançado e disponibilizado pelo Estado, isto é, o Poder Público deve assegurar efetivamente o direito à aposentadoria especial, seja aos trabalhadores do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), seja aos servidores regidos pelos Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS).

Sendo assim, caso o Poder Público não torne efetivo o direito à aposentadoria especial, cabe ao policial militar valer-se da Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão, a fim de provocar o Estado para sanar esta ausência constitucional, pois, os trabalhadores do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) já têm o direito assegurado por lei.

Zanotti cita Dirley da Cunha Júnior, noticiando que para este, existem quatro pressupostos para que uma norma seja questionada por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão, são eles:

- a norma constitucional deve ser de eficácia limitada;
- a omissão deve ser decorrente do não cumprimento de certa e determinada norma constitucional;

- a inexistência de medida legislativa ou administrativa capaz de tornar exequível a norma constitucional;
- o decurso de tempo razoável para a edição da medida omitida. (Zanotti, 2012, p. 140)

De acordo com esses pressupostos e com os ensinamentos apresentados neste capítulo, o inciso II, do §4º, art. 40 da CF/88, sem dúvida, é uma norma constitucional de eficácia limitada de princípio programático. Essa norma garante o direito à aposentadoria especial aos servidores que laborem em atividades de risco, como é o caso dos policiais militares, portanto, é uma norma certa e determinada, mas, até o momento não existe lei complementar que regule esse direito. Não há sequer medida legislativa ou administrativa capaz de propiciar esse direito aos militares. Desde 05.10.1988, há quase 25 anos, os policiais militares padecem à espera deste legítimo direito que lhes é negado pelos Poderes Públicos.

O inciso II, do §4º, art. 40 da CF/88, amolda-se perfeitamente a esses pressupostos, e, de acordo com a doutrina e com a legislação em vigor, um 'remédio' adequado para sanar essa inefetividade do Estado, é a Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão (ADI por omissão).

Então, quem pode e como deve ser ajuizada essa ação? O art. 103 da CF/88 traz o rol de legitimados, ou seja, os sujeitos que podem ajuizar essa ação, e, a Lei nº 9.868/99 estabelece os procedimentos a serem adotados para o ajuizamento da ADI por omissão no Supremo Tribunal Federal.

Portanto, no âmbito dos Estados, a Associação de Oficiais ou a Associação de Praças em cada Estado pode ajuizar Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão (ADI por omissão) no Tribunal de Justiça Estadual, a fim de obrigar o Estado a conceder o direito à aposentadoria especial ao militar estadual, ainda que esse direito não conste nem na Constituição do Estado, nem em lei alguma estadual, pois, o fundamento é a norma constitucional do inciso II, do §4º, art. 40 da CF/88.

2.4. O MANDADO DE INJUNÇÃO (MI).

O Mandado de Injunção é um instrumento jurídico, **do controle difuso de constitucionalidade**, que possui como objetivo sanar uma lacuna jurídica, uma inconstitucionalidade por omissão, isto é, norma constitucional de eficácia limitada, a qual impossibilita o gozo de direitos por parte do indivíduo.

No tópico anterior, já se explicou o que significa o controle concentrado e o controle difuso de constitucionalidade, inconstitucionalidade por ação e por omissão. Também se esclareceu, de forma minuciosa, o que significa norma constitucional de eficácia limitada, caso seja necessário, com o objetivo de relembrar esses temas, recomenda-se ao leitor a leitura do tópico anterior.

Mas, só para relembrar, o controle difuso é aquele realizado por qualquer juiz ou Tribunal, em um caso concreto, específico, diferentemente da ADI por omissão, que deve ser ajuizada no STF. O Mandado de Injunção, por exemplo, pode ser impetrado por qualquer funcionário público, para questionar a ausência de regulamentação do direito de greve aos servidores públicos civis, como foi o caso do MI 670 e MI 712. Vale citar que, a Constituição Federal proíbe o direito de greve aos servidores públicos militares (federais ou estaduais).

Para esclarecer o tema, faz-se necessário apontar um conceito de Mandado de Injunção. Neste sentido, a lição de Mendes e outros (2009): “Cuida-se de instrumento do processo constitucional voltado para a defesa de direitos subjetivos em face de omissão do legislador ou de outro órgão incumbido de poder regulatório”.

Alexandre de Moraes discorre sobre o objeto do mandado de Injunção:

As normas constitucionais que permitem o ajuizamento do mandado de injunção assemelham-se às da ação direta de inconstitucionalidade por omissão e não decorrem de todas as espécies de omissões do Poder Público, mas tão só em relação às normas constitucionais de eficácia limitada de princípio institutivo de caráter impositivo e das normas programáticas vinculadas ao princípio da legalidade, por dependerem de atuação normativa ulterior para garantir sua aplicabilidade. (Moraes, 2012, p. 180)

Mais uma vez, cita-se a doutrina de Alexandre de Moraes, desta vez citando Canotilho, relatando as perspectivas do mestre português, sobre o mandado de Injunção e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão no direito brasileiro:

Resta perguntar como o mandado de injunção ou a ação constitucional de defesa perante omissões normativas é um passo significativo no contexto da jurisdição constitucional de liberdades. Se um mandado de injunção puder, mesmo modestamente, limitar a arrogante discricionariedade dos órgãos normativos, que ficam calados quando a sua obrigação jurídico-constitucional era vazar em moldes normativos regras atuativas de direitos e liberdades constitucionais; se, por outro lado, através de uma vigilância judicial que não extravase da função judicial, se conseguir chegar a uma proteção jurídica sem lacunas; se, através de pressões jurídicas e políticas, se começar a destruir o 'rochedo de bronze' da incesurabilidade do silêncio, então o mandado de injunção logrará seus objetivos. (Moraes, 2012, p. 179)

Pedro Lenza aponta os dois requisitos enumerados pela Constituição Federal, para o cabimento do Mandado de Injunção:

- a) Norma constitucional de eficácia limitada, prescrevendo direitos, liberdades constitucionais e prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;
- b) Falta de norma regulamentadora, tornando inviável o exercício de direito, liberdades e prerrogativas acima mencionadas (omissão do Poder Público). (Lenza, 2009, p. 738)

O inciso II, do §4º, art. 40 da CF/88, enquadra-se nesses requisitos, ou seja, é norma constitucional de eficácia limitada, que por falta de norma regulamentadora, impede o direito de aposentadoria especial aos policiais militares, e, de acordo com art. 5º, LXXI, CF/88, um 'remédio' adequado para sanar essa inefetividade do Estado, é o Mandado de Injunção (MI).

Nesse ponto, faz-se necessária a transcrição literal do inciso LXXI, do art. 5º da CF/88, *ipsis verbis*:

Art.5º (...)

LXXI – conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Portanto, qualquer servidor público militar (federal ou estadual) pode ajuizar Mandado de Injunção (MI) no Supremo Tribunal Federal ou no Tribunal de Justiça Estadual, a fim de obrigar a União ou o Estado, a conceder o direito à aposentadoria especial ao servidor público militar (federal ou estadual), com fundamento no inciso II, do §4º, art. 40 da CF/88.

O Mandado de Injunção possui ainda inúmeros detalhes os quais não serão aqui tratados, pois fogem ao objetivo desta obra.

Para finalizar, apresenta-se um quadro com as principais diferenças entre o Mandado de Injunção (MI) e a Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão (ADI por omissão):

MANDADO DE INJUNÇÃO (MI)	AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO (ADI por omissão)
Natureza jurídica: remédio constitucional	Natureza jurídica: ação do controle concentrado de constitucionalidade
Objetivo: visa defender direitos fundamentais	Objetivo: visa defender normas constitucionais dependentes de regulamentação
Legitimados: qualquer pessoa física ou jurídica	Legitimados: os do rol do art. 103, incisos I a IX, CF/88.
Competência: STF (art. 102, I, 'q' e II, 'a', CF/88); STJ (art. 105, I, 'h', CF/88); TSE (art. 121, §4º, V, CF/88) e TJ (art. 125, §1º, CF/88).	Competência: STF (art. 103, §2º, CF/88).

Figura 04 – Quadro elaborado pelo autor.

3. APOSENTADORIA ESPECIAL DE POLICIAIS MILITARES

3.1. O POSICIONAMENTO DA DOUTRINA.

A despeito da importância, o tema ainda é pouco enfrentado pelos doutrinadores, talvez pela complexidade da matéria, a qual envolve direito constitucional, administrativo, regimes previdenciários próprio dos servidores públicos militares, e, principalmente, a atitude dos Poderes Legislativo e Judiciário. Este último tem proporcionado decisões que fomentam a dúvida sobre o assunto em estudo. Vale ressaltar que, existem decisões que ora negam, ora concedem o direito aos servidores públicos militares, gerando uma verdadeira insegurança jurídica em razão de sentenças divergentes.

Para o Direito, doutrina significa, conforme Felipe (1992): “conjunto de ideias, opiniões, juízos críticos, conceitos e reflexões teóricas que os autores expõem e defendem no estudo e ensino do direito e interpretação das leis”. Pode-se afirmar então que, os autores de livros, artigos, teses jurídicas são doutrinadores.

Alguns autores defendem que o fundamento constitucional das normas relativas ao direito previdenciário – e conseqüentemente o direito à aposentadoria especial – dos militares está, respectivamente, nos art. 42, §1º, CF/88 (para os servidores militares estaduais) e no art. 142, §3º, X, CF/88 (para os servidores militares federais), pela importância deve-se transcrevê-los:

Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

§ 1º Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8º; do art. 40, § 9º; e do art. 142, §§ 2º e 3º, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, inciso

X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores.

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

(...)

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições.

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.

Ibrahim ao se referir especificamente aos servidores militares federais, entende nesse sentido:

(...) enquanto o funcionamento do regime previdenciário dos militares segue as diretrizes da Lei nº 6.880/80, com as alterações da Lei nº 10.416/02 e MP nº 2.215-10/01 (a pensão militar para os dependentes tem normatização própria na Lei nº 3.765/60). **O fundamento constitucional dos regimes próprios de servidores está no art. 40 da Constituição, enquanto dos militares é previsto no art. 142, X, da Constituição.** (Ibrahim, 2008, p. 28)

Não se discorda dos autores que entendem que as normas de direito previdenciário relativo aos militares devem constar em leis próprias, conforme determina o art. 42, §1º, CF/88 (para os servidores militares estaduais) e o art. 142, §3º, X, CF/88 (para os servidores militares federais), todavia, defende-se neste trabalho, que o fundamento constitucional para o direito à aposentadoria especial dos servidores públicos militares, encontra-se no inciso II, do §4º, art. 40, CF/88, como já se explicou ao longo desta obra.

Para Azor Lopes da Silva Júnior, Oficial da Polícia Militar do Estado de São Paulo, não há mais cabimento para se impetrar Mandado de Injunção ou ajuizar Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão pelos profissionais da segurança pública, a fim de se obter aposentadoria especial. Para ele, baseando-se em algumas decisões do STF, devido à ausência de norma regulamentando a

aposentadoria especial, aplica-se o art. 57 da Lei nº 8.213, apenas aos servidores civis. Quanto aos servidores militares, aplica-se o comando da Lei Complementar Federal nº 51/1985. Nestes termos:

No plano judiciário, ao que se vê, o Supremo Tribunal Federal já tem bem definido, desde a decisão proferida no Mandado de Injunção 721-7/DF até aquela tomada no Mandado de Injunção nº 1993/DF, que a mora legislativa em torno do art. 40, §4º da Constituição Federal deve ser suprida pelo emprego provisório do art. 57 da Lei Federal nº 8.213, e tão somente aos servidores públicos civis, sejam da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, excetuados, ainda, os das carreiras policiais (polícia federal, polícia rodoviária federal, polícia ferroviária federal e das polícias civis estaduais), conquanto a estes já estaria assegurado tratamento previdenciário especial pela Lei Complementar Federal nº 51/1985, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, como decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.817 (Rel. Min. Cármen Lúcia, 13.11.08, Informativo STF nº 528)

Ousa-se discordar do mestre paulista. Primeiro, porque foi uma decisão monocrática, não foi uma decisão do Plenário do STF, ou seja, não foi uma decisão tomada pela maioria dos Ministros. Segundo, porque o próprio STF possui decisões divergentes sobre esse tema. Terceiro, porque a Lei Complementar Federal nº 51/1985, ainda que recepcionada pela Constituição Federal de 1988, como decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.817, não trata da aposentadoria especial, mas de aposentadoria comum de funcionário policial; voluntariamente, após 30 anos de serviço ou compulsoriamente, aos 65 anos de idade, como se todos policiais conseguissem alcançar normalmente essa façanha. Transcreve-se o art. 1º, da aludida Lei:

Art. 1º. O funcionário policial será aposentado:
I – voluntariamente, com proventos integrais, após 30 (trinta) anos de serviço, desde que conte, pelo menos 20 (vinte) anos de exercício em cargo de natureza estritamente policial;
II – compulsoriamente, com proventos proporcionais ao tempo de serviço, aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, qualquer que seja a natureza dos serviços prestados.

Já Eduardo Henrique Alferes, Oficial da Polícia Militar do Estado de São Paulo, em apurado artigo, apresenta várias decisões judiciais sobre aposentadoria especial, dentre elas, destacamos o Mandado de Injunção – MI 795 – do Supremo Tribunal Federal, em que a aposentadoria especial foi concedida a um

investigador da polícia civil do Estado de São Paulo e, no caso, o STF entendeu que, como não há lei complementar regulamentando a aposentadoria especial para servidores que exerçam suas atividades sob condições de periculosidade e insalubridade, deve-se aplicar, no que couber o art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Azor Lopes da Silva Júnior não entende dessa forma, e afirma que não há mais espaço para cabimento de Mandado de Injunção, como meio adequado para que profissionais da segurança pública obtenham a aposentadoria especial, com fundamento no art. 57 da Lei nº 8.213/91. Todavia, posiciona-se pela necessidade de uma uniformização de decisões judiciais no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, para extirpar de vez a dúvida jurídica em torno desse assunto, *in verbis*:

Sobre o tema, não nos parece haver mais espaço argumentativo para que policiais, civis, militares e federais, busquem sua pretensão de aposentadoria especial aos 25 anos, na forma estabelecida no Regime Geral da Previdência Social (Lei Federal nº 8.213/91, c/c o Decreto Federal nº 4.827/2003), sustentando mora legislativa federal e estadual em regulamentar o disposto no art. 40, §4º da Constituição Federal e seu correspondente simétrico artigo 138, §2º, da Constituição Estadual Paulista.

Restaria, interessante, perante o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, pôr-se a termo o cipoal criado, por meio de 'incidente de Uniformização de Jurisprudência', na forma do disposto no Código de Processo Civil e no Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao menos para evitar que a insegurança jurídica persista levando magistrados da primeira instância a prolatarem decisões que serão reformadas, e que cidadãos – mal informados e quiçá mal representados – se alimentem de um sonho, embalado pelos próprios tribunais, que já acabou.

Como se percebe, na realidade, existe uma verdadeira celeuma em torno do assunto. Não há unanimidade entre os doutrinadores. O tema é permeado de divergências na doutrina e na jurisprudência dos Tribunais, inclusive do próprio Supremo Tribunal Federal, como se demonstrará no próximo tópico.

3.2. O POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF).

Em virtude da complexidade do assunto, o próprio Supremo Tribunal Federal ainda não se posicionou de forma unificada sobre o tema. Há decisões ora

concedendo, ora negando o direito à aposentadoria especial aos policiais militares. Vale ressaltar que, os fundamentos dessas decisões também são divergentes.

No Mandado de Injunção (MI nº 721-7/STF), o Supremo Tribunal Federal decidiu que inexistente a lei específica para a concessão da aposentadoria especial, aplica-se a legislação própria dos trabalhadores em geral, no caso o art. 57, §1º, da Lei 8.213/91, *ipsis verbis*:

MANDADO DE INJUNÇÃO - NATUREZA. Conforme disposto no inciso LXXI do artigo 5º da Constituição Federal, conceder-se-á mandado de injunção quando necessário ao exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Há ação mandamental e não simplesmente declaratória de omissão. A carga de declaração não é objeto da impetração, mas premissa da ordem a ser formalizada. MANDADO DE INJUNÇÃO - DECISÃO - BALIZAS. Tratando-se de processo subjetivo, a decisão possui eficácia considerada a relação jurídica nele revelada. APOSENTADORIA - TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - PREJUÍZO À SAÚDE DO SERVIDOR - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR - ARTIGO 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Inexistente a disciplina específica da aposentadoria especial do servidor, impõe-se a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral - artigo 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91. (MI 721, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 30/08/2007, DJe-152 DIVULG 29-11-2007 PUBLIC 30-11-2007 DJ 30-11-2007 PP-00029 EMENT VOL-02301-01 PP-00001 RTJ VOL-00203-01 PP-00011 RDDP n. 60, 2008, p. 134-142)

No Mandado de Injunção nº 795, a Ministra Cármen Lúcia também decidiu que inexistente a lei específica para a concessão da aposentadoria especial, aplica-se a legislação própria dos trabalhadores em geral, no caso o art. 57, §1º, da Lei 8.213/91, *ipsis verbis*:

EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DO SERVIDOR PÚBLICO. ARTIGO 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR A DISCIPLINAR A MATÉRIA. NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. 1. Servidor público. Investigador da polícia civil do Estado de São Paulo. Alegado exercício de atividade sob condições de periculosidade e insalubridade. 2. Reconhecida a omissão legislativa em razão da ausência de lei complementar a definir as condições para o implemento da aposentadoria especial. 3. Mandado de injunção conhecido e concedido para comunicar a mora à autoridade competente e determinar a aplicação, no que couber, do art. 57 da Lei n. 8.213/91.

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

Já no Agravo Regimental no Mandado de Injunção nº 4528, a Ministra Cármen Lúcia decidiu que a Lei Complementar n. 51/1985, que trata da aposentadoria especial dos policiais, foi recepcionada pela Constituição da República de 1988 (ADI 3.817/DF). Dessa forma, reconheceu a existência e a aplicabilidade dessa norma infraconstitucional como regulamentadora do direito constitucional pleiteado, evidenciando o não cabimento de mandado de injunção, por inexistir omissão legislativa inviabilizadora do exercício de direito constitucionalmente assegurado. Eis a Ementa do julgado:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DE POLICIAL. ATIVIDADE DE RISCO. ART. 40, § 4º, INC. II, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LEI COMPLEMENTAR N. 51/1985. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO LEGISLATIVA. 1. A Lei Complementar n. 51/1985, que trata da aposentadoria especial dos policiais, foi recepcionada pela Constituição da República de 1988 (ADI 3.817/DF). 2. O reconhecimento da existência e da aplicabilidade de norma infraconstitucional regulamentadora do direito constitucional pleiteado evidencia o não cabimento do mandado de injunção, por inexistir omissão legislativa inviabilizadora do exercício de direito constitucionalmente assegurado. 3. Impossibilidade de conjugação do sistema da Lei Complementar n. 51/1985 com o do art. 57 da Lei n. 8.213/91, para com isso, cogitar-se de idade mínima para aposentação. Precedentes. 4. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (MI 4528 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012).

A eminente Ministra Cármen Lúcia decidiu no mesmo sentido e com a mesma fundamentação no Agravo Regimental no Mandado de Injunção 2518:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO POLICIAL. ATIVIDADE DE RISCO. ART. 40, § 4º, INC. II, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LEI COMPLEMENTAR N. 51/1985. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO LEGISLATIVA. 1. A Lei Complementar n. 51/1985, que trata da aposentadoria especial dos servidores públicos policiais, foi recepcionada pela Constituição da República de 1988 (ADI 3.817/DF). 2. O reconhecimento da existência e da aplicabilidade de norma infraconstitucional regulamentadora do direito constitucional pleiteado evidencia o não cabimento do mandado de injunção, por

inexistir omissão legislativa inviabilizadora do exercício de direito constitucionalmente assegurado. 3. Impossibilidade de conjugação do sistema da Lei Complementar n. 51/1985 com o do art. 57 da Lei n. 8.213/91, para com isso, cogitar-se de idade mínima para aposentação. Precedentes. 4. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (MI 2518 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 28/04/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-089 DIVULG 12-05-2011 PUBLIC 13-05-2011).

No mesmo sentido e com a mesma fundamentação no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 838744, decidiu o Ministro Luiz Fux:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLÍCIAL CIVIL. ADICIONAL DE PERMANÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR 51/85. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 24/06 E 55/92. NORMA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. 1. A aposentadoria especial dos servidores públicos que “exercem atividades de risco” e “cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física” (art. 40, § 4º, II, III, da CF), como é o caso dos policiais civis, está devidamente regulamentada pela Lei Complementar 51/85, que foi recepcionada pela Constituição Federal, conforme entendimento pacífico desta Suprema Corte. Precedentes: ADI 3.817, da relatoria da Min. Cármen Lúcia, Dje de 03.04.2009; RE 567.110-RG, Tribunal Pleno, relatoria da Min Cármen Lúcia, DJe de 11.04.2011; AI 820.495-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, Dje de 24.03.2011. 2. O direito líquido e certo ao recebimento do adicional de permanência concedido com fundamento em normas locais não desafia o apelo extremo nos termos do enunciado da Súmula 280 do STF, verbis: “Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário”. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 838744 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 27/09/2011, DJe-196 DIVULG 11-10-2011 PUBLIC 13-10-2011 EMENT VOL-02606-04 PP-00662).

Acompanhando o mesmo entendimento e a mesma fundamentação da Ministra Cármen Lúcia e do Ministro Luiz Fux, assim decidiu o Ministro Dias Toffoli, no Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo, nº 710946:

EMENTA: Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Policial militar. Negativa de prestação jurisdicional. Não ocorrência. Ofensa reflexa. Aposentadoria especial. Critérios diferenciados. Precedentes. 1. A jurisdição foi prestada pelo Tribunal de origem mediante decisão suficientemente motivada. 2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa

indireta ou reflexa à Constituição da República. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência firmada pelo Plenário desta Corte no julgamento da ADI nº 3.817/DF e ratificada, em sede de repercussão geral, nos autos do RE nº 567.110/AC-RG, ocasião em que este Supremo Tribunal Federal reconheceu a recepção pela Constituição da República de 1988 do art. 1º da Lei Complementar federal nº 51/85, que estabelece critérios diferenciados para a aposentadoria especial de servidores públicos policiais. 4. Agravo regimental não provido. (ARE 710946 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 05/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 14-03-2013 PUBLIC 15-03-2013).

Vê-se, pois que, as dúvidas e divergências sobre o tema, ainda não foram extirpadas pelo Supremo Tribunal Federal. O assunto é tão delicado e tão importante que, o Supremo decidiu que o assunto é uma questão de repercussão geral, ou seja, reconheceu a extrema importância do assunto:

EMENTA: Recepção pela Emenda Constitucional n. 20/1998 do art. 1º, inc. I, da Lei Complementar n. 51/1985. Adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria a servidores cujas atividades não são exercidas exclusivamente sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. **Repercussão geral reconhecida.** (RE 567110 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 08/02/2008, DJe-036 DIVULG 28-02-2008 PUBLIC 29-02-2008 EMENT VOL-02309-06 PP-01110) (grifo nosso)

O próprio Supremo Tribunal Federal, em sua página oficial, nos fornece uma definição do que significa o verbete jurídico **repercussão geral**:

EMENTA: Repercussão geral. Descrição do Verbetes. A Repercussão Geral é um instrumento processual inserido na Constituição Federal de 1988, por meio da Emenda Constitucional 45, conhecida como a "Reforma do Judiciário". **O objetivo desta ferramenta é possibilitar que o Supremo Tribunal Federal selecione os Recursos Extraordinários que irá analisar, de acordo com critérios de relevância jurídica, política, social ou econômica.** O uso desse filtro recursal resulta numa diminuição do número de processos encaminhados à Suprema Corte. **Uma vez constatada a existência de repercussão geral, o STF analisa o mérito da questão e a decisão proveniente dessa análise será aplicada posteriormente pelas instâncias inferiores, em casos idênticos.** A preliminar de Repercussão Geral é analisada pelo Plenário do STF, através de um sistema informatizado, com votação eletrônica, ou seja, sem necessidade de reunião física dos membros do Tribunal. Para recusar a análise de um RE são necessários pelo menos 8 votos, caso contrário, o tema deverá ser julgado pela Corte. Após o relator

do recurso lançar no sistema sua manifestação sobre a relevância do tema, os demais ministros têm 20 dias para votar. As abstenções nessa votação são consideradas como favoráveis à ocorrência de repercussão geral na matéria. (grifo nosso)

Sendo assim, espera-se que com essa declaração de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal, finalmente, resolva a questão da aposentadoria especial dos policiais militares à luz da Constituição Federal, valendo essa decisão, para sanar o problema em todo o território nacional, abarcando, portanto, não só os policiais militares, mas, todos os profissionais de segurança pública do art. 144 da CF/88.

CONCLUSÃO

O presente trabalho procurou esmiuçar e aclarar o tema aposentadoria especial de policiais militares à luz da Constituição Federal.

Em virtude da complexidade do tema, procurou-se utilizar uma linguagem clara e acessível. Mesmo em relação aos termos jurídicos, observou-se o cuidado em explicá-los, pois, não era possível afastá-los do tema, em razão do assunto ser

eminentemente jurídico. Todo esse cuidado teve o objetivo de facilitar a leitura e o entendimento do tema pesquisado pelo leitor.

A tese principal defendida pelo estudo foi a de demonstrar a viabilidade da obtenção de aposentadoria especial pelos policiais militares.

Para tanto, fez-se uma fundamentação teórica e jurídica sobre os regimes previdenciários existentes no Brasil e sobre aposentadoria especial, com sua definição e suas mais variadas características. Além de ressaltar que, conforme os estudiosos da ciência jurídica, esse é um dos temas mais complexos e polêmicos do direito previdenciário e do direito constitucional. Ademais, demonstrou-se por meio de dados reais recentes que a atividade policial é extremamente perigosa, por isso, faz jus a aposentadoria especial, com fundamento no art. 40, § 4º, II, da CF/88.

Ao longo do trabalho, foram explanados os caminhos para obter a aposentadoria especial. Abordando desde o requerimento administrativo, passando por uma exposição teórica sobre o controle de constitucionalidade, a fim de se relatar minuciosamente sobre a Ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADIN por omissão) e sobre o Mandado de injunção (MI).

Por fim, foram demonstrados o posicionamento da doutrina e do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a aposentadoria especial de policiais militares. Nesse sentido, foram analisados os posicionamentos divergentes, tanto os favoráveis, como os desfavoráveis ao cabimento do benefício especial para os militares estaduais. Nesse capítulo, foram relatadas as teses doutrinárias mais recentes sobre o tema em estudo. Assim também se procedeu com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, nas quais foram apresentadas as mais recentes, com os devidos fundamentos jurídicos.

Dessa forma, resta demonstrando a tese da possibilidade da obtenção de aposentadoria especial pelos policiais militares. Há por demais, fundamentos fáticos e jurídicos que possibilitam o benefício especial aos militares, conforme se demonstrou ao longo do trabalho.

Ainda que se tenham posicionamentos divergentes na doutrina e na jurisprudência, os fundamentos jurídicos que sustentam tais teses são infundados e sem sustentação. Vale dizer, são teses facilmente refutáveis, sejam seus

fundamentos fáticos ou jurídicos. Por exemplo, a tese de que a atividade policial não é perigosa e por isso, não cabe aposentadoria especial. Como se vê, é só assistir aos noticiários diários e consultar os órgãos de segurança pública, para se confirmar a quantidade de policiais militares que são assassinados em serviço ou fora dele. E quando são assassinados fora do serviço, na maioria dos casos, a causa do assassinato está diretamente ligada ao fato do vitimado ser policial militar.

Resta aguardar o julgado do Supremo Tribunal Federal (STF), que decidiu pela repercussão geral do tema, para saber qual a palavra final do STF sobre esse assunto.

REFERÊNCIAS

ALFERES, Eduardo Henrique. **Aposentadoria especial de servidores públicos: exercício sob condições especiais de insalubridade ou periculosidade**. Conteudo Juridico, Brasília-DF: 11 out. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29243>>. Acesso em: 27 dez. 2012.

AMADO, Frederico. **Direito Previdenciário**. BA: 2ª ed., JusPodivm, 2012.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991.

BRASIL. Decreto nº 3.408, de 06 de maio de 1999.

FELIPPE, Donaldo J. Dicionário do Advogado. Campinas: Julex Livros, 1992.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. BA: 4ª ed., JusPodivm, 2012.

FILHO, José dos Santos Carvalho. **Manual de Direito Administrativo**. 22. ed. Rio de Janeiro: Lumen juris., 2009.

Juris. 2006. p.489.

GUZZO, J.R. **Revista Veja: Namorando com o suicídio**. Publicado em 30.01.2013.

HOLTHE, Leo van. **Direito constitucional**. BA: 4ª ed., JusPodivm, 2008.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário**. RJ: 12ª ed., Impetus, 2008.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. SP: 13 ed., Saraiva, 2009.

KERTZMAN, Ivan. **Curso prático de direito previdenciário**. BA: 7ª ed., JusPodivm, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. SP: 4 ed., Saraiva, 2009.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. SP: 28 ed., Atlas, 2012.

PAIVA, Lúcio Flávio Siqueira de. A Lei nº 11.418/06 e a repercussão geral no recurso extraordinário. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1315, 6 fev. 2007. Disponível

em: <<http://jus.com.br/revista/texto/9470>>. Acesso em: 20 mar. 2013.

SILVA JÚNIOR, Azor Lopes da. **A celeuma do direito à aposentadoria especial aos servidores públicos. O caso especial dos policiais e militares dos Estados. Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2754, 15 jan. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/18282>>. Acesso em: 26 dez. 2012.

www.policiamilitar.mg.gov.br/portal-pm/conteudo.action?conteudo=6816&tipoConteudo=noticia. Acesso em 10.03.2013.

<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=R&id=451>.

www1.folha.uol.com.br/cotidiano/1178051-brasil-tem-um-policial-assassinado-a-cada-32-horas.shtml. Acesso em 10.03.2013.

ZANOTTI, Bruno Taufner. **Controle de constitucionalidade**. BA: 2ª ed., JusPodivm, 2012.

<http://g1.globo.com/ceara/noticia/2013/03/numero-de-policiais-militares-assassinados-cresce-100-no-ceara.html>.