



SUMÁRIO

Parte 1 – INTRODUÇÃO OBJETIVA.....	15
Capítulo 1 – FUNDAMENTOS	17
1.1 Princípio da igualdade material.....	17
1.2 Vedação de critérios diferenciados	23
1.3 Exceções à vedação de critérios diferenciados.....	25
Capítulo 2 – A REFORMA DA PREVIDÊNCIA E OS EFEITOS NA APOSENTADORIA DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA.....	27
Capítulo 3 – APLICAÇÃO AO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL – RPPS.....	33
Parte 2 – ANÁLISE DA DEFICIÊNCIA	41
Capítulo 4 – IDENTIFICAÇÃO DE DEFICIÊNCIA PARA FINS DE APOSENTADORIA	43
4.1 Conceito constitucional de deficiência (Convenção de Nova York)	45
4.2 Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde – CIF ..	46
4.3 Instrumentos metodológicos no Brasil	49
4.4 Índice de Funcionalidade Brasileiro Aplicado para Fins de Aposentadoria – IFBrA.....	52
4.4.1 Identificação inicial.....	54
4.4.2 Funções corporais acometidas e fixação do período avaliado	54
4.4.3 Pontuação das atividades.....	58
4.4.4 Identificação de barreiras externas	64
4.4.5 Aplicação do método linguístico <i>Fuzzy</i>	64
4.4.6 Cálculo final	67
4.4.7 Obtenção de laudo pericial	68



4.4.8 Perícia judicial (deficiência x incapacidade laborativa)	69
4.4.9 Particularidades da visão monocular	74
Parte 3 – APOSENTADORIAS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA	77
Capítulo 5 – CRITÉRIOS DIFERENCIADOS	79
5.1 Aposentadoria por idade da pessoa com deficiência	80
5.1.1 Requisitos concessórios	80
5.1.2 Posicionamento do autor	85
5.1.3 Aplicação ao segurado especial	87
5.1.4 Tese da dupla redução etária	89
5.1.5 Aplicação no RPPS	91
5.2 Aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência	93
5.2.1 Sem conversão de tempo	95
5.2.2 Com conversão de tempo	96
5.2.2.1 Tempo comum e tempo qualificado com deficiência	99
5.2.2.2 Alteração no grau de deficiência	101
5.2.2.3 Tempo comum e tempo qualificado com alteração no grau de deficiência	104
5.2.2.4 Tempo especial e tempo qualificado com deficiência	105
5.2.2.5 Tempo especial e tempo qualificado com alteração no grau de deficiência	108
5.2.2.6 Tempo comum, tempo especial e tempo qualificado com deficiência	110
5.2.2.7 Tempo comum, tempo especial e tempo qualificado com alteração no grau de deficiência	112
5.2.2.8 Conversão reversa (sem deficiência na Data de Entrada do Requerimento – DER)	114
5.2.3 Carência	115
5.2.4 Tese da dupla redução contributiva ao professor	116
5.2.5 Aplicação no RPPS	120
Capítulo 6 – VALOR DO BENEFÍCIO E A REFORMA DA PREVIDÊNCIA	125
Capítulo 7 – DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO – DIB	133



Parte 4 – QUESTÕES CORRELATAS	139
Capítulo 8 – TRANSFORMAÇÃO DA APOSENTADORIA POR INCAPACIDADE PERMANENTE	141
Capítulo 9 – CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COM DEFICIÊNCIA ...	149
9.1 Para averbação no RPPS.....	152
9.2 Para averbação no RGPS	153
9.2.1 Para aposentadoria por idade da pessoa com deficiência	153
9.2.2 Para aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência	154
Capítulo 10 – REVISÃO DE APOSENTADORIA CONCEDIDA SEM ANÁLISE DA DEFICIÊNCIA	157
10.1 Aposentadorias concedidas após a LC 142/2013.....	157
10.2 Aposentadorias concedidas entre a EC 47/2005 e a LC 142/2013	158
Capítulo 11 – ASPECTOS PROCESSUAIS ADMINISTRATIVOS	163
11.1 Fase inicial.....	163
11.2 Fase instrutória	165
11.2.1 Avaliação médica	167
11.2.2 Avaliação social.....	168
11.3 Fase decisória	169
11.4 Fase recursal.....	171
Capítulo 12 – COMPETÊNCIA JUDICIAL	173
REFERÊNCIAS	179
ANEXOS	181
Anexo 1 – Lei Complementar nº 142, de 8 de maio de 2013	183
Anexo 2 – Excertos do Decreto 3.048/99 (com redação do Decreto 8.145/2013 e do Decreto 10.410/2020)	187
Anexo 3 – Excertos da IN 77/2015	193
Anexo 4 – Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU 1, de 27 de janeiro de 2014: índice de funcionalidade brasileiro aplicado – IFBrA para fins de classificação e concessão da aposentadoria da pessoa com deficiência	199
Anexo 5 – Instrução Normativa nº 02, de 13 de fevereiro de 2014 (Publicada no D.O.U. de 17/02/2014)	217





PARTE 1

INTRODUÇÃO OBJETIVA





CAPÍTULO 1

FUNDAMENTOS

A Lei Complementar 142/2013 possui fulcro constitucional na vedação de critérios diferenciados, conforme estampado no art. 40, § 4º, e no art. 201, § 1º, da Constituição Cidadã, previstos primeiramente pela EC 47/2005 e mantidos pela Reforma da Previdência operada pela EC 103/2019.

Tais dispositivos proíbem o legislador infraconstitucional de criar requisitos e critérios diversificados para a jubilação de determinados grupos ou classes sociais. Se todos são iguais perante a lei, todos devem se aposentar com os mesmos critérios e requisitos, admitindo-se exceções tão somente para igualar ou atenuar relações fáticas naturalmente desiguais. É dizer: as exceções à vedação de critérios diferenciados somente podem subsistir validamente se previstas constitucionalmente e fundamentadas na igualdade material.

1.1 PRINCÍPIO DA IGUALDADE MATERIAL

O sentido de *princípio* é *início, origem, começo, fonte*. É por meio dos princípios que se constrói todo o ordenamento jurídico, como pilares que sustentam a estrutura normativa e fundamentam a aplicação e a interpretação do direito. Neste passo, os princípios jurídicos possuem tripla função: *informadora*, no momento que inspiram o legislador a criar normas de acordo com o seu direcionamento axiológico; *interpretativa*, quando servem de elementos condutores na hermenêutica de operadores e aplicadores do direito; *normativa*, pois criam direitos subjetivos *de per si* na ausência de regras ou como elementos integradores nas lacunas normativas.

A *função normativa* dos princípios demonstra que estes são espécies de normas jurídicas, ao lado das regras jurídicas. Entretanto, os princípios possuem menor densidade normativa, pois são mais abertos e podem se amoldar a inúmeras situações concretas, a fim de solucionar litígios e concretizar direitos subjetivos. As regras, por sua vez, possuem maior densidade normativa e são mais fechadas, criadas para atender a determinada e específica situação fática. Por isto, diz-se que os princípios possuem alto grau de abstração, enquanto para as regras o grau de abstração é reduzido¹.

Mas a principal diferença entre princípios e regras está na possibilidade de colisão. As regras são aplicadas com base no “tudo ou nada”: ou se aplicam integralmente ao caso concreto ou não há subsunção. Diferentemente, os princípios admitem colisão e aplicação conjunta na mesma exigência fática, com mediação e restrição recíproca entre eles.

Uma regra não pode ser aplicada com outra que lhe é contrária na mesma situação fática, e a antinomia deve ser resolvida com os critérios consagrados na hermenêutica jurídica: *cronológico*, pelo qual regra posterior revoga a regra anterior incompatível; *hierárquico*, pelo qual norma hierarquicamente superior prevalece sobre a regra inferior; e o de *especialidade*, em que regra específica prevalece sobre a regra geral. Ou seja: ou se aplica uma regra ou se aplica outra.

De forma diversa, a aplicação dos princípios não assume esta lógica e admite coexistência, com o fito de solucionar dado caso concreto com ponderação entre eles. É possível que a mesma situação fática exija o esforço interpretativo derivado de dois ou mais princípios, a fim de encontrar a melhor solução no caso concreto². Isto normalmente ocorre nos chamados *hard cases*, quando há falta ou insuficiência de regra, ou ainda nos casos em que a regra escrita não traduz o senso ético da sociedade. Por isto, os princípios aplicáveis com carga normativa são elementos de otimização pós-positivistas que permitem variação conforme a exigência fática, sem o prendimento silogístico da regra formal.

O grande instrumento disponível ao hermenauta para a solução de colisão de princípios é outro princípio: o da proporcionalidade,

1 CANOTILHO, José Joaquim. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 86.

2 BARROSO, Luiz Roberto. *Interpretação e aplicação da constituição*. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 329.

com os subprincípios da *necessidade*, da *adequação* e da *razoabilidade* (ou da proporcionalidade em sentido estrito)³. Isto significa que a ponderação entre princípios se faz por meio da *máxima da proporcionalidade*, na qual se verificam a necessidade, a adequação e a razoabilidade dos meios utilizados para se atingir a tutela do bem ou valor em questão. Sopesam-se os bens ou valores envolvidos no conflito e verifica-se qual o meio mais adequado, necessário e razoável para a proteção de um, prevalecente, em detrimento do outro, restringido, porém ambos coexistentes⁴.

Nesta obra em particular, importa-nos abordar o princípio da igualdade material, como base para a vedação de requisitos diferenciados para aposentadorias, cujas exceções somente subsistem quando fundadas em um critério material de *justiça distributiva* e de *discriminação positiva*, como previsto para as pessoas com deficiência pela Lei Complementar 142/2013.

Com o surgimento do Estado Moderno, após o regime absolutista, a liberdade e a igualdade eram valores convenientes à burguesia da época, na medida em que a paridade de condições e a liberdade contratual mostravam-se como pressupostos necessários ao desenvolvimento do liberalismo que se impunha. Neste sentido, dispunha o art. 1º da Declaração dos Direitos do Homem e do

- 3 ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madri: Centro de Estudios Constitucionais, 1997. p. 111.
- 4 No âmbito da seguridade social, vários são os exemplos de colisão de princípios: *i*) no fornecimento gratuito de medicamentos caros para determinado indivíduo, em que divergem o *princípio do direito à saúde* e o *princípio da reserva do possível*; *ii*) na questão do critério objetivo para a concessão de benefício assistencial ao idoso e ao deficiente, em que se encontra o embate entre o *princípio da dignidade humana* e o *princípio do equilíbrio financeiro e atuarial com preexistência de custeio* – vide Reclamação 4374 e os Recursos Extraordinários 567985 e 580963; *iii*) na concessão de auxílio-reclusão e salário-família apenas nas hipóteses de segurado de baixa renda, em que colide o *princípio da universalidade de atendimento* e o *princípio da seletividade* – vide RE 587365; *iv*) na concessão de benefícios aos segurados especiais sem a prova do efetivo recolhimento de contribuições, em que se vislumbra o conflito entre o *princípio da contributividade* e o *princípio do tratamento diferenciado aos segurados especiais* (art. 195, § 8º, CF/88); *v*) na questão da *desaposentação*, em que se invoca pelos seus defensores, entre outros argumentos, o *princípio da dignidade humana* (art. 1º, III, CF/88) em detrimento do *princípio da solidariedade* (art. 3º, I, CF/88), levantada pelos seus opositores.

Cidadão de 1789: “os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundar-se na utilidade comum”.

Entretanto, inexistia à época um desenvolvimento suficiente da ideia de igualdade, sendo mantida apenas em termos formais, face ao próprio sistema econômico que ganhava força. Logo, a isonomia declarada pautava-se em uma *justiça formal*, de “dar a cada um o que é seu”, na mesma trilha do senso de justiça dos romanos: viver honestamente, não prejudicar os outros e dar a cada um o que é seu – *honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*⁵.

Assim, mantinha-se o *status quo* por meio de uma igualdade garantida pela lei, suficiente para inibir privilégios excessivos da época, mas sem aprofundamento das desigualdades fáticas e sociais. Por isto, a igualdade formal mostrou-se insuficiente, sobretudo devido ao fracasso do liberalismo e ao advento de ideias econômicas intervencionistas.

Afinal, “dar a cada um o que é seu” não faz sentido algum para quem não tem nada ou para quem se encontra em desigualdade de condições perante os demais. A desigualdade existe por natureza e é preciso remediá-la por meio de mecanismos legais pautados em um lastro axiológico universal de solidariedade e dignidade humana. Neste sentido, Norberto Bobbio: “Na realidade, os homens não nascem nem livres nem iguais. Que os homens nasçam livres e iguais é uma exigência da razão, não uma constatação de fato ou um dado histórico”⁶.

Deste modo, cabe ao legislador criar distinções para que se igualem situações faticamente desiguais: trata-se da *igualdade material*, resumida na clássica fórmula de tratar desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades, conhecida por Rui Barbosa, mas cuja ideia advém de Aristóteles: “Parece que a igualdade seja

5 Entre as seis concepções de justiça exemplificadas por Chaim Perelman, a igualdade garantida no liberalismo equivale à fórmula “a cada qual segundo o que a lei lhe atribui”. Conforme o referido autor: “Se ser justo é atribuir a cada um o que lhe cabe, cumpre, para evitar um círculo vicioso, poder determinar o que cabe a cada homem. Se atribuímos à expressão ‘o que cabe a cada homem’ um sentido jurídico, chegamos à conclusão de que ser justo é conceder a cada ser o que a lei lhe atribui” (*Ética e direito*. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1996. p. 12).

6 BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 118.

justiça, e o é, com efeito; mas não para todos, e sim somente entre os iguais. A desigualdade também parece ser, e o é com efeito, mas não para todos; só o é entre aqueles que não são iguais”⁷.

Esta igualdade material encontra espeque em uma *justiça distributiva*, que leva em consideração os *méritos*, mas, principalmente, a *necessidade* de cada um. Claro que não são todas as necessidades que devem ser ponderadas, mas tão somente aquelas balizadas em parâmetros universais para a manutenção de um *mínimo existencial* no qual o ser humano possa desenvolver sua personalidade e sua potencialidade de forma digna⁸.

A igualdade material, neste passo, impõe um “*direito à diferença*”⁹, isto é, um direito de ser tratado de forma díspar em relação aos demais, para que o sujeito seja alçado a um nível de igualdade perante seus pares. Como expõe Boaventura de Sousa Santos¹⁰: “Temos o direito a ser iguais quando a nossa diferença nos

7 ARISTÓTELES. *A política*. Tradução de Nestor Silveira Chaves. Rio de Janeiro: Ediouro, 1997. p. 60.

8 Esta verificação, por certo, não é tarefa fácil, como explana Chaim Perelman quando versa sobre outra de suas seis fórmulas de justiça: “Quem deseja aplicar a fórmula ‘a cada qual segundo suas necessidades’ deverá não só estabelecer uma distinção entre as necessidades essenciais e as outras, mas também hierarquizar as necessidades essenciais, de modo que se conheçam aquelas que se há de satisfazer em primeiro lugar e determinar o preço que custará a sua satisfação: essa operação conduzirá à definição de noção de mínimo vital” (*Ética e direito*. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1996. p. 26).

9 Este direito a uma discriminação positiva, *mutatis mutandis*, encontra reforço no art. 1º, item 4, da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, internalizado em âmbito pátrio pelo Decreto 65.810, de 08.12.1969. Conforme o citado dispositivo, “Não serão consideradas discriminações racial as medidas especiais tomadas como o único objetivo de assegurar progresso adequado de certos grupos raciais ou étnicos ou indivíduos que necessitem da proteção que possa ser necessária para proporcionar a tais grupos ou indivíduos igual gozo ou exercício de direitos humanos e liberdades fundamentais, contanto que, tais medidas não conduzam, em consequência, à manutenção de direitos separados para diferentes grupos raciais e não prossigam após terem sido alcançados os seus objetivos”.

10 SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução para ampliar o cânone do reconhecimento da diferença e da igualdade. In: *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. p. 56.

inferioriza; e temos o direito a ser diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí a necessidade de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, aliamente ou reproduza as desigualdades”.

Percebe-se, diante disto, que o tratamento diferenciado exige uma disparidade fática razoável que justifique um tratamento particularizado. Não se pode criar distinções sem que exista um critério diferenciador proporcional. Ou, nas palavras de Humberto Ávila¹¹:

A concretização do princípio da igualdade depende do critério-medida objeto de diferenciação. Isso porque o princípio da igualdade, ele próprio, nada diz quanto aos bens ou aos fins de que se serve a igualdade para diferenciar ou igualar pessoas. As pessoas ou situações são iguais ou desiguais em função de um critério diferenciador. Duas pessoas são formalmente iguais ou diferentes em razão da idade, do sexo ou da capacidade econômica. Essa diferenciação somente adquire relevo material na medida em que se lhe agrega uma finalidade, de tal sorte que as pessoas passam a ser iguais ou diferentes de acordo com um mesmo critério, dependendo da finalidade a que ele serve.

Neste sentido, impera afirmar-se que não subsistem validamente proposições legislativas que, ao tratarem diferenciadamente determinados grupos ou pessoas, não levam em consideração o *critério-medida* justificador da distinção. Cozinheiros, confeiteiros e garçons, por exemplo, não devem ter requisitos jubilatórios diferenciados pelo simples fato de exercerem tal função, como previa o Projeto de Lei Complementar 201/2012. Se, no caso concreto, eles se encontram expostos a agentes nocivos, a aposentadoria especial os tutela. Do contrário, não há desigualdade fática razoável em relação às inúmeras outras profissões – também penosas – que justifique um tratamento díspar, não encontrando tal discriminação qualquer fundamento perante a igualdade material.

Feitas estas breves considerações sobre o princípio da igualdade sob a ótica material e distributiva, com alerta da correta verificação do critério-medida para sua aplicação, passa-se a expor o consectário lógico do princípio isonômico: a vedação de critérios jubilatórios diferenciados, exposta no art. 40, § 4º, e no art. 201, § 1º, ambos da Constituição Cidadã.

11 ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios jurídicos: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 150.

1.2 VEDAÇÃO DE CRITÉRIOS DIFERENCIADOS

Previa-se no texto original do art. 202, inc. II, da Constituição Federal, que a então aposentadoria por tempo de serviço do Regime Geral da Previdência Social – RGPS poderia ter critérios diferenciados tendo em vista as atividades exercidas em condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física. A EC 20/98, no mesmo sentido, determinou que as aposentadorias do RGPS não poderiam ter critérios e requisitos diferenciados, exceto nos casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, exigindo-se, entretanto, a edição de lei complementar, a fim de regulamentar estas exceções.

A EC 47/2005, então, alterou novamente o art. 201, § 1º, bem como o art. 40, § 4º, da CF/88, aumentando o rol de exceções: *i)* pessoa com deficiência; *ii)* atividades exercidas em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Por sua vez, a EC 103/2019 manteve a possibilidade destas distinções, também prevenindo a edição de lei complementar para regulamentar tais exceções.

Quanto às atividades exercidas em condições especiais, a lei complementar até hoje não foi criada e continuam sendo aplicados os arts. 57 e seguintes da Lei 8.213/91, por expressa disposição do art. 15 da EC 20/98. Após a EC 103/2019, até edição da lei complementar, aplicam-se a *regra transitória* do art. 19, § 1º, da EC 103/2019, e a *regra de transição* prevista no art. 21 da EC 103/2019.

Já quanto aos critérios diferenciados para a aposentadoria da pessoa com deficiência, a regulamentação infraconstitucional surgiu com a Lei Complementar 142/2013, que se mantém em vigor mesmo após a EC 103/2019, até edição de outra lei complementar, inclusive para os regimes próprios, conforme adiante mais detalhado.

Portanto, desde o advento da CF/88, vedou-se constitucionalmente a existência de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadorias. Isto foi muito importante, pois antes havia critérios de cálculo e requisitos concessórios diferenciados para determinadas categorias profissionais, sem fundamento razoável para a distinção.

Um exemplo foi a Lei 5.939/73, que previa, além de um custeio patronal diferenciado para as associações desportivas, critérios diferenciados para o cálculo da aposentadoria do *atleta* profissional de futebol, com uma média ponderada entre os salários de

contribuição do momento da jubilação e os salários de contribuição do período da atividade como jogador profissional de futebol. A Lei 5.939/73 foi revogada pela MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), e os critérios diferenciados de cálculo aplicam-se apenas a quem completou os requisitos para a aposentação até 13.10.1996, à luz do direito adquirido. Entretanto, a cota patronal diferenciada persiste até hoje para as entidades que mantêm equipe de futebol profissional, consoante o art. 22, § 6º, da Lei 8.212/91, com permissivo no art. 195, § 9º, da CF/88, mantida pela EC 103/2019.

Outro exemplo era a aposentadoria do *jornalista profissional* criada pela Lei 3.529/59, que a permitia quando comprovados 30 anos de serviço em empresas jornalísticas e que também se aplica apenas a quem completou os requisitos antes de 13.10.1996, véspera da MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que revogou a Lei 3.529/59.

Um terceiro exemplo é a Lei 3.501/58, que previa critérios de cálculo e requisitos concessórios diferenciados para o *aeronauta*, com previsão de aposentadoria aos 25 anos de serviço e 45 anos de idade. Respeitado o direito adquirido, a Lei 3.501/58 foi revogada com o advento da EC 20/98, conforme o art. 12, § 1º, da Portaria MPAS 4.883/98.

Todavia, é importante deixar claro que o princípio da vedação de critérios diferenciados impõe a uniformidade de requisitos apenas para aposentadorias. Portanto, não alcança os benefícios assistenciais, pagos às expensas do Tesouro Nacional, criados justamente para tutelar determinados grupos identificados por um evento trágico e danoso. Entre eles, citam-se os benefícios: *i*) dos portadores da Síndrome de Talidomida (Lei 7.070/82); *ii*) das vítimas da hemodiálise de Caruaru (Lei 9.422/96); *iii*) das vítimas do Césio 137 em Goiânia (Lei 9.425/96); *iv*) dos seringueiros da Amazônia (art. 54, ADCT, Lei 7.986/89); *v*) dos portadores de hanseníase (Lei 11.520/2007).

Em suma, o princípio da vedação de critérios diferenciados proíbe que o legislador crie distinções para a concessão de aposentadorias, vedando-se, assim, a criação de leis casuísticas visando a angariação de votos e o apelo popular de determinadas classes profissionais ou grupos específicos da sociedade, como ocorria no passado. As distinções somente podem existir quando previstas no texto constitucional e desde que guardem fundamento de razoabilidade, a fim de contemplar o princípio da igualdade em seu sentido material.

1.3 EXCEÇÕES À VEDAÇÃO DE CRITÉRIOS DIFERENCIADOS

Devido à sobreposição principiológica da igualdade material é que existem exceções à vedação de critérios diferenciados. Pela desigualdade empírica em que se encontram determinadas categorias de pessoas, o próprio Constituinte prevê uma desigualdade normativa, com a finalidade de igualar uma situação fática naturalmente desigual. Destarte, as seguintes hipóteses admitem distinções nos requisitos concessórios de aposentadorias: *i) gênero; ii) trabalhadores rurais; iii) professores; iv) atividade especial; v) pessoas com deficiência.*

Por primeiro, o Constituinte repetiu a histórica redução de idade e tempo de contribuição para as aposentadorias das mulheres, diminuindo-se, respectivamente, o requisito etário e contributivo em cinco anos. Com a EC 103/91, manteve-se tal distinção, com exigência de idade e tempo de contribuição diferentes para homens e mulheres. Na regra permanente, exigem-se: dos homens, 65 anos de idade e 20 anos de contribuição; e, das mulheres, 62 anos de idade e 15 anos de contribuição.

É certo que, em regra, a estrutura física da mulher é mais frágil, com desgaste mais rápido no processo de envelhecimento, muito embora sua expectativa de vida seja maior em relação à dos homens. Mas existe um fundamento histórico: antigamente as mulheres trabalhavam apenas no âmbito residencial; com a evolução da sociedade, a mulher conquistou espaço no mercado de trabalho, mas, de regra, ainda realiza ou administra as tarefas domésticas, enfrentando “dupla jornada de trabalho”, o que justificaria uma aposentadoria antecipada.

Por segundo, o art. 201, § 7º, inc. II, da CF/88, com alteração da EC 103/2019, manteve a redução do requisito etário para a aposentadoria por idade, em cinco anos, a todos os trabalhadores rurais. Infraconstitucionalmente, também se prevê a desnecessidade de comprovação da efetiva contribuição para o cumprimento do interregno carencial dos benefícios previdenciários, desde que comprovada a efetiva atividade como segurado especial em igual período, com base nos arts. 39, inc. I, e 143 da Lei 8.213/91. Na aposentadoria por tempo de contribuição, também se prevê que a atividade como segurado especial até 31.10.1991 pode ser contada como tempo de contribuição, independentemente do efetivo recolhimento, exceto para efeito de carência, consoante o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

Por terceiro, o art. 201, § 8º, previa a redução de cinco anos de contribuição aos professores de educação básica para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Com o advento da EC 103/2019, a distinção etária foi mantida na regra permanente do art. 201, § 8º, da CF/88; também foram mantidas distinções de idade e tempo de contribuição nas regras de transição da aposentadoria por tempo de contribuição.

Por quarto, o art. 201, § 1º, prevê a redução no tempo de contribuição aos que exercem atividade em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o que varia conforme o grau de nocividade do agente, consoante os arts. 57 e seguintes da Lei 8.213/91. Após a EC 103/2019, a distinção se manteve, e, até a edição de lei complementar, aplica-se a *regra transitória* do art. 19, § 1º, da EC 103/2019; e a *regra de transição* prevista no art. 21 da EC 103/2019.

E, por fim, o art. 40, § 4º, e o art. 201, § 1º, ambos da CF/88, preveem a redução nos requisitos concessórios de aposentadorias às pessoas com deficiência. Neste sentido, a LC 142/2013 previu a diminuição de cinco anos no requisito etário da aposentadoria por idade e uma redução no requisito contributivo da aposentadoria por tempo de contribuição a depender do grau de deficiência. E, após a EC 103/2019, até a edição de futura lei complementar, a LC 142/2013 continua em vigor, inclusive para os regimes próprios, conforme adiante mais detalhado.

Percebe-se claramente nestas exceções que o princípio da vedação de critérios diferenciados é restringido pelo bem maior da justiça distributiva. Não há como tratar igualmente grupos que faticamente se encontram em situação de desigualdade, exigindo-se deles os mesmos requisitos concessórios. Uma pessoa que é diariamente invadida em sua higidez por um labor nocivo, um sujeito que desafia uma jornada de trabalho superando barreiras impostas pela deficiência, um trabalhador que enfrenta a penosa labuta no campo ou que se entrega à árdua tarefa da docência básica, todos certamente devem ser recompensados com a redução de requisitos concessórios.



CAPÍTULO 2

A REFORMA DA PREVIDÊNCIA E OS EFEITOS NA APOSENTADORIA DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

O Direito Previdenciário, além de realizar toda a sua edificação científica, é, em última análise, um instrumento de proteção da sociedade e do indivíduo, com atenuação de riscos sociais, tutela da dignidade e emancipação civilizatória do sujeito, possibilitando que este desenvolva, com a máxima tranquilidade possível, sua personalidade e sua potencialidade.

Por isto, no campo ideal, o Direito Previdenciário deveria ser um dos ramos do Direito mais estáveis, sem abruptas alterações legislativas, sem guinadas jurisprudenciais ou invencionismos doutrinários. Um lago pacífico de águas serenas e acolhedoras, no qual seus destinatários pudessem mergulhar com segurança, com planejamento e absoluta confiança.

Não que mudanças não devam ocorrer. Como se sabe, previdência social é uma complexa criação humana, que pode assumir variadas formas, a depender do modelo econômico adotado, do regime político, bem como de interferências técnicas, como mudanças atuariais, exclusão ou inclusão de novos riscos sociais, modificações nas fontes de custeio, entre outras variáveis. Contudo, as mudanças na previdência social devem ser realizadas de forma mínima e totalmente planejada, com total respeito à boa-fé e à confiança dos segurados.

Na prática não é o que vemos. A previdência social brasileira é constantemente alterada por emendas constitucionais (EC 20/98,

EC 41/2003, EC 47/2005, EC 70/2012, EC 88/2015) e reiteradamente atacada de forma unilateral por medidas provisórias, decretos e atos infralegais. A interpretação das normas protetivas, por sua vez, ganha cada vez mais contornos econômicos e utilitaristas. Diante disto, a confiança e a credibilidade definham e a boa-fé na relação jurídico-previdenciária dá lugar a um sentimento de perigo e insegurança.

A última alteração adveio com a chamada “Nova Previdência”: a Emenda Constitucional 103, que entrou em vigor no dia 13.11.2019 e trouxe significativas alterações, tanto para o regime geral como para os regimes próprios de previdência social, revogando-se regras permanentes e transitórias trazidas pelas reformas anteriores.

Com isto, assim como aconteceu em outras reformas, os segurados foram divididos em três grandes grupos:

- a) O segurado que estava filiado ao regime previdenciário antes de 13.11.2019 e que já havia preenchido os requisitos para determinado benefício com fulcro nas regras revogadas (antes de 13.11.2019). Neste caso, existe o *direito adquirido*, incidindo-se as regras revogadas ao segurado. Também é possível a aplicação das novas regras (permanentes, transitórias ou de transição), se mais benéficas no caso concreto.
- b) O segurado que estava filiado ao regime previdenciário antes de 13.11.2019 e que preencheria os requisitos para determinado benefício com base nas regras revogadas, ou seja, não havia preenchido os requisitos antes de 13.11.2019. Nesta hipótese, o segurado não tem direito adquirido, mas possui *expectativa de direito*, que é protegida por regras de transição. Assim, para este grupo, aplicam-se as regras de transição ou a regra nova, se mais benéfica. Contudo, jamais podem ser aplicadas as regras anteriores.
- c) O segurado que se filiou ao regime após 13.11.2019. Neste caso, aplicam-se tão somente as regras novas, sem aplicação de regras de transição.

Note-se que os três grupos são formados por indivíduos que estão em situações fáticas distintas, por isto devem ser tratados diferentemente pela legislação, por força do próprio princípio da igualdade material.

Quem se encontra no primeiro grupo já completou os requisitos para a concessão do benefício e jamais pode perder este direito por uma nova regra: não se pode lhe retirar o que já foi incorporado ao seu patrimônio jurídico. Mesmo que este sujeito porventura não requeira o benefício, já possui direito adquirido e, quando vier a requerer, poderá optar pelas regras revogadas (ou pelas novas regras se mais vantajosas). Isto significa que o *direito adquirido* pode existir mesmo na ausência de um *ato jurídico perfeito*, ou seja, sem a efetiva concessão do benefício pelo Ente Previdenciário. É dizer: o requerimento administrativo é pressuposto para a concretização do direito, mas não para sua aquisição.

Por seu turno, os situados no segundo grupo estão em uma posição intermediária, pois já se encontravam presentes no regime jurídico anterior, mas sem a completude dos requisitos concessórios. Para estes, deve-se criar regras de transição na proporção de sua expectativa de direito, para não serem tratados da mesma forma que os segurados com direito adquirido, nem da mesma maneira que os segurados que se filiaram ao regime após o advento da regra alteradora¹².

Por fim, quem se encontra no terceiro grupo não possui direito adquirido, nem detinha expectativa de direito com base nas regras revogadas; logo, para eles aplicam-se tão somente as novas regras, sejam permanentes ou transitórias. Neste caso, não são aplicadas as regras de transição, pois inexistia expectativa de direito.

Aqui devemos cuidar e bem compreender os conceitos de *regras de transição*, *regras transitórias* e *regras permanentes*.

Regras permanentes são aquelas trazidas no novo texto constitucional ou por legislação infraconstitucional quando determinadas pela Constituição. Por exemplo, no art. 201, § 7º, a EC 103/2019 trouxe uma regra nova de aposentadoria aos 65 anos de idade para

12 Atualmente está em voga o repensar sobre a situação dos segurados que se encontram neste segundo grupo, principalmente aqueles que já estavam em uma regra de transição de uma alteração anterior, revogada pela nova norma. São os chamados *direitos expectados*, que seriam mais importantes e mais fortes que a *expectativa de direito*, com base na confiança e na boa-fé da relação jurídico-previdenciária. Sobre o tema, *vide* a tese de doutoramento de Marcelo Barroso Lima Brito de Campos: *Direitos previdenciários expectados: a segurança na relação jurídica previdenciária dos servidores públicos*. Curitiba: Juruá, 2012.

homens e 62 anos de idade para mulher e determinou que o tempo mínimo de contribuição seja definido por legislação infraconstitucional. A regra etária definida na Constituição é uma regra permanente; também será uma regra permanente a regra contributiva a ser definida pela legislação infraconstitucional.

Note-se que ainda não se criou a regra permanente do tempo de contribuição desta aposentadoria: o texto constitucional impôs à legislação infraconstitucional a definição, que ainda não surgiu. Entretanto, o art. 19, *caput*, da EC 103/2019 determinou que, até que surja a referida lei, o tempo mínimo de contribuição será de 20 anos para homens e de 15 anos para mulheres. Esta é uma regra transitória, ou seja, uma regra criada pela própria emenda constitucional para vigorar temporariamente, transitoriamente, até que surja a lei infraconstitucional como regra permanente.

Várias são as regras transitórias na EC 103/2019. Dou-lhes mais dois exemplos: o art. 19, § 1º, da EC 103/2019, que traz regras para a aposentadoria especial até que a lei complementar surja com as regras permanentes; e o art. 26, que trata do cálculo do valor do benefício até que surja lei infraconstitucional com a regra permanente.

Portanto, a regra permanente se contrapõe à regra transitória. Somente pode existir uma regra transitória se não houver uma regra permanente, pois é ela que vigora de forma temporária (transitória) até que surja a regra permanente.

As regras de transição nada têm a ver com isto. São aquelas regras criadas para proteção da expectativa de direito das pessoas pertencentes ao segundo grupo supracitado. São exemplos: as quatro regras de transição da aposentadoria por tempo de contribuição (arts. 15, 16, 17 e 20 da EC 103/2019); a regra de transição da aposentadoria por idade (art. 18 da EC 103/2019); e a regra de transição de aposentadoria especial (art. 21 da EC 103/2019).

Independentemente de existir uma regra permanente ou de existir uma regra transitória, a regra de transição pode coexistir normalmente com qualquer uma delas. Portanto, a regra de transição protege expectativa de direito, evitando a incidência das novas regras, sejam estas permanentes ou transitórias, que somente são aplicadas se mais vantajosas no caso concreto.

O art. 201, § 1º, da CF/88 previu a possibilidade de uma lei complementar regulamentar critérios distintos de idade e tempo de contribuição para a aposentadoria especial e para a aposentadoria da pessoa com deficiência.

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I – com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II – cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

Para a aposentadoria especial, até que a referida lei complementar surja com as regras permanentes, houve a criação de uma regra transitória (art. 19, § 1º, da EC 103/91) e de uma regra de transição (art. 21 da EC 103/2019).

Já para a aposentadoria da pessoa com deficiência ocorreu algo interessante: não houve a criação de regra transitória específica e determinou-se a aplicação da própria Lei Complementar 142/2013 até o advento da lei complementar que traga as regras permanentes, conforme o art. 22 da EC 103/2019:

Art. 22. Até que lei discipline o § 4º-A do art. 40 e o inciso I do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, a aposentadoria da pessoa com deficiência segurada do Regime Geral de Previdência Social ou do servidor público federal com deficiência vinculado a regime próprio de previdência social, desde que cumpridos, no caso do servidor, o tempo mínimo de 10 (dez) anos de efetivo exercício no serviço público e de 5 (cinco) anos no cargo efetivo em que for concedida a aposentadoria, será concedida na forma da Lei Complementar nº 142, de 8 de maio de 2013, inclusive quanto aos critérios de cálculo dos benefícios.

Parágrafo único. Aplicam-se às aposentadorias dos servidores com deficiência dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios as normas constitucionais e infraconstitucionais anteriores à data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, enquanto não promovidas alterações na legislação interna relacionada ao respectivo regime próprio de previdência social.



Neste sentido, também não se criou uma regra de transição, o que pode prejudicar a expectativa de direito caso as regras permanentes da futura lei complementar sejam mais rigorosas que a LC 142/2013.

Portanto, diferentemente do que muitos afirmam, houve sim uma alteração importante e perigosa na Reforma da Previdência para a aposentadoria da pessoa com deficiência: a previsão de lei complementar a ser editada futuramente que pode trazer requisitos mais rigorosos e prejudicar a jubilação das pessoas com deficiência, inclusive com ausência de regras de transição, o que violaria a expectativa de direito destas pessoas.

Mas, por enquanto, até a edição da futura lei complementar, continua sendo aplicada a Lei Complementar 142/2013, que traz requisitos vantajosos para as pessoas com deficiência.



CAPÍTULO 3

APLICAÇÃO AO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL – RPPS

Desde a EC 47/2005, que inseriu a redação do art. 40, § 4º, inc. I, da CF/88, já existia previsão de uma aposentadoria diferenciada para os servidores públicos com deficiência, cujos critérios seriam definidos por uma lei complementar, que nunca foi editada. Deste modo, antes do advento da EC 103/2019 não havia nenhum tipo de regulamentação da aposentadoria da pessoa com deficiência para os servidores públicos, fossem federais, estaduais ou municipais.

Assim, o caminho a ser trilhado era o mandado de injunção perante o STF, cuja jurisprudência já era pacífica pela aplicação da Lei Complementar 142/2013 aos servidores públicos até que a legislação específica para estes fosse criada (Agravo Regimental MI 512, de 27.09.2013).

APOSENTADORIA ESPECIAL - DEFICIÊNCIA - LEI COMPLEMENTAR Nº 142/2013. Configurada a mora legislativa, surge imperiosa a observância, por analogia, da Lei Complementar nº 142/2013, bem como do Decreto regulamentador, como critério no exame dos pedidos de aposentadoria especial formulados por servidor público portador de deficiência.

(STF, MI 6818, Relator: Ministro Marco Aurélio, 1ª Turma, Julgamento: 13.08.2019, Publicação: 30.09.2019)

Assim, antes da reforma da previdência, em todos os casos, era preciso que o servidor com deficiência impetrasse um mandado

de injunção perante o STF, sanando-se a inconstitucionalidade por omissão pela via incidental, com efeitos *inter partes*.

Neste sentido, a Secretaria de Políticas da Previdência Social chegou a emitir a Instrução Normativa 2, de 13 de fevereiro de 2014, com parâmetros e diretrizes gerais para o cumprimento de ordem concedida em mandado injuncional pelo STF que determinasse a aplicação analógica da LC 142/2013 no respectivo RPPS.

Com o advento da Reforma da Previdência, o cenário foi alterado. O art. 22 da EC 103/2019 previu expressamente a aplicação da LC 142/2013 ao RPPS da União, enquanto não editada a lei complementar prevista no § 4º-A do art. 40 para os servidores federais.

Art. 22. Até que lei discipline o § 4º-A do art. 40 e o inciso I do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, a aposentadoria da pessoa com deficiência segurada do Regime Geral de Previdência Social ou do servidor público federal com deficiência vinculado a regime próprio de previdência social, desde que cumpridos, no caso do servidor, o tempo mínimo de 10 (dez) anos de efetivo exercício no serviço público e de 5 (cinco) anos no cargo efetivo em que for concedida a aposentadoria, será concedida na forma da Lei Complementar nº 142, de 8 de maio de 2013, inclusive quanto aos critérios de cálculo dos benefícios.

Parágrafo único. Aplicam-se às aposentadorias dos servidores com deficiência dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios as normas constitucionais e infraconstitucionais anteriores à data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, enquanto não promovidas alterações na legislação interna relacionada ao respectivo regime próprio de previdência social.

Assim, aos servidores públicos federais que possuem deficiência, hoje se aplicam os mesmos critérios de jubilação dos trabalhadores da iniciativa privada previstos na LC 142/2013. A diferença está na inserção de dois requisitos a mais: de 10 anos de efetivo exercício no serviço público e de 5 anos no cargo efetivo em que for concedida a aposentadoria.

Já para os servidores estaduais e municipais, os entes subnacionais (estados e municípios) possuem autonomia para regulamentar a aposentadoria da pessoa com deficiência, com mudanças nas constituições estaduais e leis locais, por meio da reforma da

previdência em seus respectivos regimes próprios. No âmbito dos Estados Federativos, por exemplo, a maioria já promoveu as mudanças, o que não ocorreu ainda na grande maioria dos municípios.

Aqui surge o primeiro ponto: se o ente subnacional ainda não regulamentou a aposentadoria dos seus respectivos servidores com deficiência, o caminho ainda é o mandado de injunção perante o STF. Neste ponto, destaca-se o item 40 da Nota Técnica SEI 12212/2019/ME:

Para a aposentadoria especial dos servidores com deficiência no âmbito dos regimes próprios de previdência social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com base no art. 40, § 4º, I, da Constituição Federal (na redação anterior à EC nº 103, de 2019), à míngua de lei complementar federal ou, após a promulgação da EC nº 103, de 2019, de lei complementar estadual, distrital ou municipal regulamentadora dessa matéria, permanece a necessidade de impetração de mandado de injunção para viabilizar o exercício desse direito constitucional.

Para os entes subnacionais que já regulamentaram o tema da aposentadoria dos servidores com deficiência, adotaram-se duas técnicas.

A primeira delas é a previsão expressa para conferir o mesmo tratamento dado aos servidores federais, ou seja, a aplicação direta da LC 142/2013 até que surja uma nova lei complementar federal. Como exemplo, cito os seguintes entes federativos que seguiram esta metodologia:

Exemplos de Estados que previram a aplicação das normas federais

Mato Grosso do Sul

Art. 31-B, § 5º, da Constituição Estadual (EC 82/2019): “O Estado e os Municípios que mantêm RPPS aplicarão as regras estabelecidas para o servidor público federal titular de cargo efetivo relativas à idade e ao tempo de contribuição diferenciados para aposentadoria de servidores: I – com deficiência, após obrigatória avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar, para verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão”.

Goiás
Art. 97, § 4º, da Constituição Estadual (EC 65/2019): “No âmbito do Estado, a aposentadoria de servidores com deficiência, previamente submetidos à avaliação biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar, observará os requisitos e critérios estabelecidos por lei complementar federal, que estabelecerá idade e tempo de contribuição diferenciados”.
Ceará
Art. 1º da Lei Complementar 210, de 19.12.2019: “Aos servidores públicos estaduais, bem como às pensões deles decorrentes, aplicam-se as regras previstas nos arts. 3º, 4º, 5º, 8º, 10, 20, 21, 22, 23 e 26 da Emenda Constitucional Federal nº 103, de 12 de novembro de 2019, observadas, no âmbito do regime próprio de previdência do Estado, as seguintes especificidades”.
Paraíba
Art. 34, § 5º, da Constituição Estadual (EC 46/2020): “No âmbito do Estado, a aposentadoria de servidores com deficiência, previamente submetidos à avaliação biopsicossocial, a ser realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar, observará os requisitos e critérios estabelecidos por lei complementar federal, que estabelecerá idade e tempo de contribuição diferenciados”.
Sergipe
Art. 30-A da Lei Complementar 113/2005 (LC 338/2019): “A aposentadoria do segurado pessoa com deficiência será concedida na forma da Lei Complementar (Federal) nº 142, de 08 de maio de 2013, inclusive quanto aos requisitos e critérios de cálculo dos benefícios, desde que cumpridos o tempo mínimo de 10 (dez) anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo em que for concedida a aposentadoria”.

A segunda técnica utilizada pelos entes subnacionais é a previsão para que uma lei complementar do respectivo ente regule o tema. Confira a seguir alguns exemplos de Estados-membros que seguiram esta segunda metodologia: