

CONVERSÃO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM COMBINADO COM CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO

WLADIMIR NOVAES FILHO

Procurador do Estado e Professor de Direito da PUC – SP.

1. INTRODUÇÃO

Diante da omissão legislativa, questão interessante em Direito Previdenciário diz respeito à possibilidade de combinação da conversão de tempo de serviço especial em comum, no âmbito da contagem recíproca de tempo de serviço. Envolve norma específica da aposentadoria especial e regra de superdireito, envolvendo o Regime Geral de Previdência Social e os dois outros regimes pertencentes ao sistema de proteção social nacional (dos servidores municipais, estaduais, distritais, federais e dos parlamentares).

São duas operações distintas: a) a conversão de tempo de serviço, operada estritamente no Regime Geral de Previdência Social, *ex vi* do art. 57, da Lei nº 8.213/91; e, b) a contagem recíproca de tempo de serviço. Esses procedimentos são frequentes e acolhidos, mas há resistência por parte do órgão gestor do Instituto Nacional do Seguro Social, em relação à combinação desses mecanismos protetivos.

2. TRABALHO PERIGOSO, PENOSO OU INSALUBRE

Quando o trabalhador exerce atividades perigosas, penosas ou insalubres, ficando exposto aos agentes nocivos físicos, químicos e biológicos, faz jus a uma aposentadoria especial, operando-se, em conseqüência, uma contagem de tempo de serviço especial.

O legislador entendeu que o ser humano submetido a certos esforços físicos ou riscos não teria condições de suportar o mesmo tempo de serviço exigido do trabalhador comum, qual seja, trinta ou trinta e cinco anos de serviço, caso mulher ou homem, respectivamente. Por essa razão, estabeleceu tempos diferenciados para as atividades consideradas perigosas, penosas ou insalubres. Desde 1960, foram estabelecidos os períodos de quinze, vinte ou vinte e cinco anos.

O art. 193 da C L T determinou que seriam atividades perigosas, *aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem o contato permanente com inflamáveis ou explosivos em condições de risco acentuado.*

Fica evidenciado que, toda vez que o segurado tiver contato permanente com inflamáveis ou explosivos, terá direito à aposentadoria especial. Entende-se que permanente não deve ser interpretado como toda a jornada de trabalho, mas que ao longo de seu período de labor o empregado, regularmente está em contato com esses meios de risco à sua integridade física.

Estar-se-á diante da penosidade quando a atividade laborativa exigir por parte do exercente um empenho físico ou psicológico que gere desgaste acima do normal de todo trabalhador. Aliás, esse raciocínio deriva da própria finalidade da aposentadoria especial, qual seja, entender que o ser humano submetido ao trabalho penoso tem um desgaste maior; deverá em contraposição aposentar-se mais cedo. Percebe-se, assim, que o trabalho penoso é aquele que subtrai, excessivamente, as energias do trabalhador, repetindo-se, tanto física como psicologicamente. Não existe, como no caso da periculosidade, definição legal a respeito. Cabe à jurisprudência e à doutrina esmiuçar esse conceito.

Por fim, a terceira hipótese de trabalho em condições não saudáveis é a insalubridade.

Recorre-se, novamente, ao legislador, art. 189 da CLT, para esclarecer que atividades insalubres são as *que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos.*

Inferre-se do referido dispositivo que se caracteriza a atividade insalubre pela exposição do trabalhador a agentes nocivos à saúde.

Não se exige o resultado danoso, mas é suficiente a exposição a esses riscos, desde que os limites sejam acima da tolerância, ou seja, a exposição só será considerada insalubre quando superar um limite suportável fixado.

3. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO

Considera-se, em matéria de tempo de serviço, contagem como sendo a soma de períodos de trabalho não concomitantes ao regime de previdência social. Tal adição faz-se mediante a junção dos diferentes períodos de filiação do trabalhador ao longo de sua carreira profissional, não tendo que ser necessariamente consecutivos, podendo ser alternados, desprezando-se os lapsos de inatividade sem fruição de benefício previdenciário.

O período é considerado dia a dia, para isso existindo regras práticas adotadas pela administração e consagradas pelo uso e costume. Essa contagem tanto pode ser em relação apenas a períodos comuns como tão-somente em relação a períodos especiais. Às vezes combinando ambos, e a isso se dá o nome de *conversão de tempo de serviço.*

4. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO

Inferre-se do próprio dispositivo legal, § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, que a conversão de tempo de serviço dar-se-á quando o

trabalhador exercer alternadamente atividade comum e atividade sob condições especiais, quais sejam: trabalho perigoso, insalubre ou penoso.

Toda vez que o segurado passar de uma para outra atividade, *comum a especial; especial a comum e especial a especial*, deverá ser feita a conversão de tempo de serviço, pois, de outro modo, esse trabalhador estaria prejudicado. A partir da Lei nº 9.032/95, entretanto, só é permitida a conversão da especial para a especial, p. ex. o *da perigosa para a insalubre*, e da especial para a comum. Desde 29-4-95, é vedada a conversão do tempo comum para o especial. A idéia, segundo alguns autores, é dificultar a aposentadoria precoc.

Conforme já explicitado, quem exercer atividade laboral perigosa, penosa ou insalubre tem direito a aposentar-se, de forma particular, com um período menor de tempo de serviço: *quinze, vinte ou vinte e cinco anos*. Ora, surge, então, um problema. Caso esse empregado mude de atividade, como deve ser considerado esse período especial? Esse tempo de serviço deverá ser transformado em tempo comum, restando ampliado. Ou seja, a atividade especial vale mais do que a comum para a contagem de tempo de serviço, por isso, o mecanismo da conversão de tempo de serviço é importante, evitando-se injustiças, com quem sofreu desgastes ou correu riscos em seu trabalho.

É condição imprescindível para a conversão de tempo de serviço que o trabalhador tenha exercido pelo menos duas atividades diferenciadas, vale dizer, uma comum e outra especial ou duas ou mais especiais.

5. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO

O trabalhador, ao longo de sua vida profissional, poderá alternar atividades. Começando em uma, passando para outra, voltando à primeira, e assim sucessivamente.

Às vezes, o segurado trabalha na iniciativa privada e por meio de concurso público assume um cargo na administração federal, estadual ou municipal. Por outro lado, em outras circunstâncias,

menos comuns, o servidor público deixa a atividade estatal e passa à iniciativa privada.

Quando nesses dois domínios ele exerceu atividades comuns e especiais e pretende somá-las, cogita-se da contagem com conversão com tempo de serviço.

Para tanto, o legislador previu a contagem recíproca de tempo de serviço, quando, de forma justa, buscar-se-á que todos os trabalhadores sejam tratados de forma igual. Quem tem um trabalho especial deve ter uma diferença na sua contagem de tempo de serviço.

Não existe em nenhuma norma vedação à contagem recíproca com conversão. Se houvesse tal previsão, estar-se-ia diante de uma injustiça. Ninguém, em sã consciência, pode considerar que o exercício de atividade nociva pelo servidor público é diferente da praticada pelo trabalhador da iniciativa privada.

O que interessa é o desgaste que o ser humano sofre, tanto na iniciativa privada quanto na repartição pública. Importando, em resumo, que a pessoa tenha tido o contato com o agente nocivo.

6. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM NA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO

Não importa onde exercido o trabalho perigoso, penoso ou insalubre, em qualquer sítio sobrevirá desgastes para o organismo. Daí a razão de sustentar-se que, quando da presença desses dois cenários, o tempo de serviço constante das certidões, antes da adição, deva ser, se for o caso, convertido.

O art. 63, § 5º, do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social fala em: *para efeito de concessão de quaisquer benefícios*. O art. 94 do Plano de Benefícios da Previdência Social, quando trata da contagem recíproca, inicia mencionando: *para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social*, mas seu art. 96 veda tempos *em outras condições especiais* não estava adivinhando o fato de a Lei nº 6.887/80, instituir a conversão e,

portanto, delas não falava, mas de outras situações excepcionais, como a dos marítimos.

Por conseguinte, não há óbice legal à conjugação dos dois efeitos, até porque os agentes nocivos não escolhem quem atingem, se empregado ou servidor.

Entretanto, de acordo com o Parecer CJ/MPAS nº 846/97, isto é, desde 26-3-97, a autarquia não converte o tempo de serviço prestado no âmbito do Regime Geral de Previdência Social, para efeito de emissão de certidão, frustrando a reciprocidade do sistema.

Até então, conforme o Parecer CJ/MPAS nº 27/92 era permitido emitir certidão com conversão, se existente o comum.

7. PERÍODOS ESPECIAIS COMPUTADOS

A par dos normais, existem certos períodos quando o trabalhador não exerce a atividade laborativa, porém tem direito a computar tal período para a contagem de tempo de serviço. Em certas situações o segurado é afastado de seu trabalho, mas não deixa de ter esse direito.

Consideram-se lapsos de tempo sem a dita atividade especial, como o período de manutenção do auxílio-doença. Valem, igualmente, as férias anuais, em dobro ou coletivas, excluídas as indenizadas, até 28-4-95, o período de gestão sindical.

Desse modo, ter-se-á o cômputo de períodos em que não há o contato com o agente nocivo, por ser em regra, curtos e no caso do auxílio-doença, pela contingência em que se encontra o trabalhador.

8. CONCLUSÃO

Resta, neste momento, determinar-se a possibilidade da conversão de tempo de serviço especial em comum na contagem recíproca de tempo de serviço.

Deve-se frisar que a legislação não proíbe esse mecanismo. Isso seria suficiente para que o intérprete, com reforço dos

princípios da igualdade e *in dubio pro misero*, entendesse que é possível a operação. Realmente, parece inconcebível que duas pessoas em contato com agentes nocivos tivessem tratamento diferenciado apenas e tão-somente porque uma é filiada ao Regime Geral da Previdência Social e a outra ao dos servidores públicos. A questão de igualdade, no caso em tela, refere-se ao desgaste físico ou intelectual. Qual é a diferença do operador de máquina de cópia reprográfica de empresa privada, que após ser aprovado em concurso público, passe a exercer a mesma atividade para órgão estatal? Nenhuma. Seria possível não se realizar nessa hipótese a conversão de tempo de serviço especial em comum na contagem recíproca de tempo de serviço se esse segurado tivesse tempo especial para converter em comum na contagem recíproca? Não.

O objetivo principal, quiçá único, da aposentadoria especial é tentar diminuir o impacto da agressão física ou psicológica que o empregado sofre através da diminuição do tempo de serviço.

Tanto o empregado, quanto o servidor público têm o desgaste quando do exercício de atividade perigosa, penosa ou insalubre, por isso, ambos têm direito de converter o tempo de serviço especial em comum e mesmo na contagem recíproca de tempo de serviço.

Em regime de repartição simples, como o brasileiro, não se vislumbra qualquer prejuízo jurídico ou financeiro para o sistema. O art. 94 da Lei nº 8.213/91 prevê que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.

Desse modo, não se vislumbram fundamentos para que a administração não queira adotar esse mecanismo.