

MI/874 - MANDADO DE INJUNÇÃO

Origem: **DF - DISTRITO FEDERAL**
Relator: **MIN. CELSO DE MELLO**
IMPTE.(S) **SINDICATO DOS MÉDICOS DO ESTADO DE SANTA CATARINA - SIMESC**
ADV.(A/S) **DANIEL TOLENTINO MOTA E SILVA E OUTRO(A/S)**
IMPDO.(A/S) **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**
ADV.(A/S) **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**
IMPDO.(A/S) **CONGRESSO NACIONAL**

DECISÃO: Registro, preliminarmente, que o Supremo Tribunal Federal, apreciando questão de ordem suscitada, em sessão plenária, no MI 795/DF, Rel. Min. CÂRMEN LÚCIA, reconheceu assistir, ao Relator da causa, competência para julgar, monocraticamente, em caráter definitivo, os mandados de injunção que objetivem garantir, ao impetrante, o direito à aposentadoria especial a que se refere o art. 40, § 4º, da Constituição da República.

O caso em exame ajusta-se aos pressupostos, que, estabelecidos na questão de ordem ora referida, legitimam a atuação monocrática do Relator da causa, razão pela qual passo a analisar, singularmente, a presente impetração injuncional.

Trata-se de mandado de injunção que objetiva a colmatação de alegada omissão estatal no adimplemento de prestação legislativa determinada no art. 40, § 4º, inciso III, da Constituição da República.

A parte ora impetrante ênfatiza o caráter lesivo da omissão imputada ao Senhor Presidente da República, assinalando que a lacuna normativa existente, passível de integração mediante edição da faltante lei complementar, tem inviabilizado o seu acesso ao benefício da aposentadoria especial.

O Senhor Presidente da República - autoridade impetrada - encaminhou informações prestadas pela douta Advocacia-Geral da União, propugnando pela denegação deste mandado de injunção.

Cabe reconhecer, desde logo, a possibilidade jurídico-processual de utilização do mandado de injunção coletivo.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de admitir o ajuizamento da ação injuncional coletiva por parte de organizações sindicais, como a de que ora se trata, e entidades de classe.

Esse entendimento jurisprudencial, adotado a partir do julgamento do MI 342/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES, e do MI 361/RJ, Rel. p/ o acórdão Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, foi ratificado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, ocasião em que se deixou assentada a seguinte diretriz:

"A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de admitir a utilização, pelos organismos sindicais e pelas entidades de classe, do mandado de injunção coletivo, com a finalidade de viabilizar, em favor dos membros ou

associados dessas instituições, o **exercício** de direitos **assegurados** pela Constituição."

(RTJ 166/751-752, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

A orientação jurisprudencial adotada pelo Supremo Tribunal Federal prestigia, desse modo, a doutrina que considera irrelevante, para efeito de justificar a admissibilidade da **ação injuncional coletiva**, a circunstância de **inexistir** previsão constitucional a respeito (MARCELO FIGUEIREDO, "O Mandado de Injunção e a Inconstitucionalidade por Omissão", p. 72, 1991, RT; FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA, "Mandado de Injunção", p. 97/98, 1993, RT; WANDER PAULO MAROTTA MOREIRA, "Notas sobre o Mandado de Injunção", "in" "Mandados de Segurança e de Injunção", p. 410, 1990, Saraiva; ULDERICO PIRES DOS SANTOS, "Mandado de Injunção", p. 77, 1988, Paumape; JOSÉ AFONSO DA SILVA, "Curso de Direito Constitucional Positivo", p. 403, 9ª ed./3ª tir., 1993, Malheiros, v.g.).

Cumpra admitir, em conseqüência, a possibilidade de utilização, em nosso sistema jurídico-processual, do mandado de injunção coletivo.

Revela-se viável, desse modo, quer à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, quer em face do magistério doutrinário, a utilização do mandado de injunção coletivo, quando impetrado o "writ" por organização sindical (como na espécie) ou por entidade de classe.

Sendo esse o contexto, cabe verificar se se revela admissível, ou não, na espécie, o remédio constitucional do mandado de injunção.

Como se sabe, o "writ" injuncional tem por função processual específica viabilizar o exercício de direitos, liberdades e prerrogativas diretamente outorgados pela própria Constituição da República, em ordem a impedir que a inércia do legislador comum frustre a eficácia de situações subjetivas de vantagem reconhecidas pelo texto constitucional.

Na realidade, o retardamento abusivo na regulamentação legislativa do texto constitucional qualifica-se - presente o contexto temporal em causa - como requisito autorizador do ajuizamento da ação de mandado de injunção (RTJ 158/375, Rel. p/ o acórdão Min. SEPÚLVEDA PERTENCE), pois, sem que se configure esse estado de mora legislativa - caracterizado pela superação excessiva de prazo razoável -, não haverá como reconhecer-se ocorrente, na espécie, o próprio interesse de agir em sede injuncional, como esta Suprema Corte tem advertido em sucessivas decisões:

"MANDADO DE INJUNÇÃO. (...). PRESSUPOSTOS CONSTITUCIONAIS DO MANDADO DE INJUNÇÃO (RTJ 131/963 - RTJ 186/20-21). DIREITO SUBJETIVO À LEGISLAÇÃO/DEVER ESTATAL DE LEGISLAR (RTJ 183/818-819). NECESSIDADE DE OCORRÊNCIA DE MORA LEGISLATIVA (RTJ 180/442). CRITÉRIO DE CONFIGURAÇÃO DO ESTADO DE INÉRCIA LEGIFERANTE: SUPERAÇÃO EXCESSIVA DE PRAZO RAZOÁVEL (RTJ 158/375). (...)."

(MI 715/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, "in" Informativo/STF n° 378, de 2005)

Essa omissão inconstitucional, derivada do inaceitável inadimplemento do dever estatal de emanar regramentos normativos - encargo jurídico que não foi cumprido na espécie -, encontra, neste "writ" injuncional, um poderoso fator de neutralização da inércia legiferante e da abstenção normatizadora do Estado.

O mandado de injunção, desse modo, deve traduzir significativa reação jurisdicional autorizada pela Carta Política, que, nesse "writ" processual, forjou o instrumento destinado a impedir o desprestígio da própria Constituição, consideradas as graves conseqüências que decorrem do desrespeito ao texto da Lei Fundamental, seja por ação do Estado, seja, como no caso, por omissão - e prolongada inércia - do Poder Público.

Isso significa, portanto, que o mandado de injunção deve ser visto e qualificado como instrumento de concretização das cláusulas constitucionais frustradas, em sua eficácia, pela inaceitável omissão do Poder Público, impedindo-se, desse modo, que se degrade, a Constituição, à inadmissível condição subalterna de um estatuto subordinado à vontade ordinária do legislador comum.

Na verdade, o mandado de injunção busca neutralizar as conseqüências lesivas decorrentes da ausência de regulamentação normativa de preceitos constitucionais revestidos de eficácia limitada, cuja incidência - necessária ao exercício efetivo de determinados direitos neles diretamente fundados - depende, essencialmente, da intervenção concretizadora do legislador.

É preciso ter presente, pois, que o direito à legislação só pode ser invocado pelo interessado, quando também existir - simultaneamente imposta pelo próprio texto constitucional - a previsão do dever estatal de emanar normas legais. Isso significa, portanto, que o direito individual à atividade legislativa do Estado apenas se evidenciará naquelas estritas hipóteses em que o desempenho da função de legislar refletir, por efeito de exclusiva determinação constitucional, uma obrigação jurídica indeclinável imposta ao Poder Público, consoante adverte o magistério jurisprudencial desta Suprema Corte (MI 633/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).

Desse modo, e para que possa atuar a norma pertinente ao instituto do mandado de injunção, revela-se essencial que se estabeleça a necessária correlação entre a imposição constitucional de legislar, de um lado, e o conseqüente reconhecimento do direito público subjetivo à legislação, de outro, de tal forma que, ausente a obrigação jurídico-constitucional de emanar provimentos legislativos, não se tornará possível imputar comportamento moroso ao Estado, nem pretender acesso legítimo à via injuncional (MI 463/MG, Rel. Min. CELSO DE MELLO - MI 542/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - MI 642/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

O exame dos elementos constantes deste processo, no entanto, evidencia que existe, na espécie, o necessário vínculo de causalidade entre o direito subjetivo à legislação, invocado pela parte impetrante, e o dever do Poder Público de editar a lei complementar a que alude o art. 40, § 4º, da Carta da República, em contexto que torna plenamente admissível a utilização do "writ" injuncional.

Passo, desse modo, a analisar a pretensão injuncional em causa.

Cumpr assinalar, nesse contexto, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar ação injuncional em que também se pretendia a concessão de aposentadoria especial, não só reconheceu a mora do Presidente da República ("mora agendi") na apresentação de projeto de lei dispondo sobre a regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição, como, ainda, determinou a aplicação analógica do art. 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com o objetivo de colmatar a lacuna normativa existente:

" (...) 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/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Pleno - grifei)

Registro, ainda, que esta Suprema Corte, em sucessivas decisões, reafirmou essa orientação (MI 758/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - MI 796/DF, Rel. Min. CARLOS BRITTO - MI 809/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - MI 824/DF, Rel. Min. EROS GRAU - MI 834/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - MI 912/DF, Rel. Min. CEZAR PELUSO - MI 970/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE, v.g.), garantindo, em conseqüência, aos servidores públicos que se enquadrem nas hipóteses previstas nos incisos II e III do § 4º do art. 40 da Constituição (execução de trabalhos em ambientes insalubres ou exercício de atividades de risco), o direito à aposentadoria especial:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE INJUNÇÃO. SERVIDORA PÚBLICA. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES DE RISCO OU INSALUBRES. APOSENTADORIA ESPECIAL. § 4º DO ART. 40 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. MORA LEGISLATIVA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Ante a prolongada mora legislativa, no tocante à edição da lei complementar reclamada pela parte final do § 4º do art. 40 da Magna Carta, impõe-se ao caso a aplicação das normas correlatas previstas no art. 57 da Lei nº 8.213/91, em sede de processo administrativo.

2. Precedente: MI 721, da relatoria do ministro Marco Aurélio.

3. Mandado de injunção deferido nesses termos."

(MI 788/DF, Rel. Min. CARLOS BRITTO - grifei)

"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/DF, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - grifei)

Vale referir, em face da pertinência de que se reveste, **fragmento de decisão** que o eminente Ministro EROS GRAU **proferiu** no âmbito do **MI 1.034/DF**, de que é Relator:

"31. O Poder Judiciário, no mandado de injunção, produz norma. Interpreta o direito, na sua totalidade, para produzir a norma de decisão aplicável à omissão. É inevitável, porém, no caso, seja essa norma tomada como texto normativo que se incorpora ao ordenamento jurídico, a ser interpretado/aplicado. Dá-se, aqui, algo semelhante ao que se há de passar com a súmula vinculante, que, editada, atuará como texto normativo a ser interpretado/aplicado.

.....
34. A este Tribunal incumbirá - permito-me repetir - se concedida a injunção, remover o obstáculo decorrente da omissão, definindo a norma adequada à regulação do caso concreto, norma enunciada como texto normativo, logo sujeito a interpretação pelo seu aplicador.

35. No caso, o impetrante solicita seja julgada procedente a ação e, declarada a omissão do Poder Legislativo, determinada a supressão da lacuna legislativa mediante a regulamentação do artigo 40, § 4º, da Constituição do Brasil, que dispõe a propósito da aposentadoria especial de servidores públicos.

.....
37. No mandado de injunção, o Poder Judiciário não define norma de decisão, mas enuncia a norma regulamentadora que faltava para, no caso, tornar viável o exercício do direito da impetrante, servidora pública, à aposentadoria especial.

38. Na Sessão do dia 15 de abril passado, seguindo a nova orientação jurisprudencial, o Tribunal julgou procedente pedido formulado no MI n. 795, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, reconhecendo a mora legislativa. Decidiu-se no sentido de suprir a falta da norma regulamentadora disposta no artigo 40, § 4º, da Constituição do Brasil, aplicando-se à hipótese, no que couber, o disposto no artigo 57 da Lei n. 8.213/91, atendidos os requisitos legais. Foram citados, no julgamento, nesse mesmo sentido, os seguintes precedentes: o MI n. 670, DJE de 31.10.08, o MI n. 708, DJE de 31.10.08; o MI n. 712, DJE de 31.10.08, e o MI n. 715, DJU de 4.3.05." (grifei)

Cabe assinalar, finalmente, que a douta Procuradoria-Geral da República, **ao pronunciar-se pela procedência** do pedido formulado **na presente** sede injuncional (fls. 86), **reportou-se** ao parecer oferecido **no MI 758/DF**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, **em cujo âmbito** foi suscitada **controvérsia idêntica** à ora veiculada **nesta** causa (fls. 87):

"MANDADO DE INJUNÇÃO. REGULAMENTAÇÃO DO ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. APOSENTADORIA ESPECIAL. SERVIDOR EXERCENTE DE ATIVIDADE INSALUBRE. EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL. MI N° 721. RECONHECIMENTO DA OMISSÃO LEGISLATIVA. SUPRIMENTO DA

MORA COM A DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO DO SISTEMA REVELADO PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL, PREVISTO NA LEI N° 8.213/91, ATÉ QUE SOBREVENHA A REGULAMENTAÇÃO PRETENDIDA. PARECER PELA PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO.” (grifei)

Sendo assim, em face das razões expostas, **e acolhendo**, ainda, **o parecer** da d. Procuradoria-Geral da República, **concedo** a ordem injuncional, para, **reconhecido** o estado de mora **que se imputou** ao Poder Público, **garantir**, aos filiados à entidade sindical ora impetrante, **o direito** de ter os seus pedidos de aposentadoria especial **analisados**, pela autoridade administrativa competente, **à luz** do art. 57 da Lei n° 8.213/91.

Comunique-se.

Arquivem-se os presentes autos.

Publique-se.

Brasília, 02 de junho de 2009.

Ministro CELSO DE MELLO
Relator