

18/12/2013

PLENÁRIO

**AG.REG. NO AG.REG. NO MANDADO DE INJUNÇÃO 4.237 DISTRITO FEDERAL**

**RELATOR** : **MIN. LUIZ FUX**  
**AGTE.(S)** : **UNIÃO**  
**ADV.(A/S)** : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**  
**AGDO.(A/S)** : **ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES DA JUSTIÇA DO TRABALHO - ANAJUSTRA**  
**ADV.(A/S)** : **IBANEIS ROCHA BARROS JUNIOR E OUTRO(A/S)**  
**INTDO.(A/S)** : **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**  
**INTDO.(A/S)** : **PRESIDENTE DO CONGRESSO NACIONAL**

**EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE ATUAÇÃO NORMATIVA DA UNIÃO. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL CORRENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PELO RECONHECIMENTO DA OMISSÃO DO LEGISLADOR NA CONCRETIZAÇÃO DO ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REJEIÇÃO DOS ARGUMENTOS DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO QUE REGE A APOSENTADORIA ESPECIAL DOS SEGURADOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL ATÉ QUE SOBREVENHAM AS LEIS COMPLEMENTARES QUE REGULAMENTEM O CITADO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. EFICÁCIA DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL QUE EXIGE REGULAMENTAÇÃO MEDIANTE LEI COMPLEMENTAR DE INICIATIVA PRIVATIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, NOS TERMOS DO ART. 102, I, "Q", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, PARA JULGAR MANDADO DE INJUNÇÃO IMPETRADO POR SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL.**

1. A aposentadoria especial de servidor público portador de deficiência é assegurada mediante o preenchimento dos requisitos

**MI 4237 AGR-AGR / DF**

previstos na legislação aplicável à aposentadoria especial dos segurados do Regime Geral de Previdência Social, até que seja editada a lei complementar exigida pelo art. 40, § 4º, II, da Constituição Federal. Precedentes do STF: MI 721/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 30/11/2007; MI 795/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe. 22/5/2009 e ARE 727.541-AgR/MS, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, DJe de 24/4/2013.

2. A eficácia do direito à aposentadoria especial objeto do art. 40, § 4º, da Constituição Federal, exige regulamentação mediante lei complementar de iniciativa privativa do Presidente da República, de modo que cabe ao Supremo Tribunal Federal, *ex vi* do art. 102, I, “q”, da Lei Maior, o julgamento do mandado de injunção impetrado com o objetivo de viabilizar o seu exercício.

3. Agravo regimental improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos este autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos e nos termos do voto Relator, em negar provimento ao agravo regimental.

Brasília, 18 de dezembro de 2013.

Ministro **LUIZ FUX** – Relator

*Documento assinado digitalmente*

18/12/2013

PLENÁRIO

**AG.REG. NO AG.REG. NO MANDADO DE INJUNÇÃO 4.237 DISTRITO FEDERAL**

**RELATOR** : **MIN. LUIZ FUX**  
**AGTE.(S)** : **UNIÃO**  
**ADV.(A/S)** : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**  
**AGDO.(A/S)** : **ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES DA JUSTIÇA DO TRABALHO - ANAJUSTRA**  
**ADV.(A/S)** : **IBANEIS ROCHA BARROS JUNIOR E OUTRO(A/S)**  
**INTDO.(A/S)** : **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**  
**INTDO.(A/S)** : **PRESIDENTE DO CONGRESSO NACIONAL**

## **RELATÓRIO**

**O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR):** Trata-se de **agravo regimental** interposto pela **União** da decisão que, reconsiderando *decisum* anterior, determinou “*a aplicação, ao caso, do disposto no art. 57 da Lei 8.213/1991 até a entrada em vigor da Lei Complementar 142/2013 para fins de verificação do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria especial do servidor portador de deficiência. Após a vigência da LC nº 142/2013, a referida aferição será feita nos moldes previstos na aludida Lei Complementar (art. 317, § 2º, do RI/STF)*”.

A agravante sustenta, em síntese, que a lacuna legislativa foi preenchida com a edição da Lei Complementar nº 142/2013 e que, portanto, agora “*o intérprete pode se valer do juízo axiológico, feito pelo legislador para uma situação similar, e colmatar a omissão parcial por meio da extensão deste critério legislativo*”.

Pede, assim, “*que sejam observados, imediatamente, os parâmetros trazidos pela Lei Complementar nº 142/2013*”.

É o relatório.

18/12/2013

PLENÁRIO

AG.REG. NO AG.REG. NO MANDADO DE INJUNÇÃO 4.237 DISTRITO FEDERAL

**VOTO**

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Em suma, os fundamentos da decisão agravada restaram assim consignados, conforme a seguinte ementa:

**“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE INJUNÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE ATUAÇÃO NORMATIVA DA UNIÃO. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL CORRENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PELO RECONHECIMENTO DA OMISSÃO DO LEGISLADOR NA CONCRETIZAÇÃO DO ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR 142/2013, QUE REGULAMENTA A APOSENTADORIA ESPECIAL DOS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA SEGURADOS PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. DETERMINAÇÃO NO SENTIDO DE SUA APLICAÇÃO AO CASO SOB EXAME. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO.**

1. A aposentadoria especial de servidor público portador de deficiência é assegurada mediante o preenchimento dos requisitos previstos na legislação aplicável à aposentadoria especial dos segurados do Regime Geral de Previdência Social, até que seja editada a lei complementar exigida pelo art. 40, § 4º, II, da Constituição Federal. Precedentes do STF: MI 721/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 30/11/2007; MI 795/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe. 22/5/2009 e ARE 727.541-AgR/MS, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, DJe de 24/4/2013.

2. Reconsideração em parte da decisão agravada para determinar a aplicação, ao caso, do disposto no art. 57 da

**MI 4237 AGR-AGR / DF**

Lei 8.213/1991 até a entrada em vigor da Lei Complementar 142/2013 para fins de verificação do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria especial do servidor portador de deficiência. Após a vigência da LC nº 142/2013, a referida aferição será feita nos moldes previstos na aludida Lei Complementar (art. 317, § 2º, do RI/STF).

Não assiste razão à agravante.

**Da omissão legislativa na matéria**

A aposentadoria especial de servidores públicos cujas atividades sejam exercidas sob condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física, fulcrada no art. 40, § 4º, da Constituição da República, já foi repetidas vezes apreciada por esta Corte, consolidando-se a jurisprudência no sentido do reconhecimento da mora legislativa.

Com efeito, é expresso o art. 40, § 4º, da Constituição Federal, no sentido da exigência de lei complementar que regulamentasse a concessão de aposentadoria especial aos servidores públicos, *verbis*:

*“Art. 40. [...]*

*§ 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 de servidores:*

*I - portadores de deficiência;*

*II - que exerçam atividades de risco;*

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

Inexistentes as leis complementares a que alude o art. 40, § 4º, está caracterizada a omissão legislativa inconstitucional, de modo que resta autorizada a deflagração do remédio constitucional concebido para vencer a frustração do exercício de direito previsto em sede constitucional

**MI 4237 AGR-AGR / DF**

pela inércia do legislador, qual seja, o mandado de injunção, como previsto no art. 5º, LXXI, da Lei Magna de 1988. Dessa forma, não há falar, como defende a parte agravante, na inadequação da via eleita, em decorrência de impetração com finalidade preventiva, tampouco na falta de interesse de agir, até porque a decisão ora agravada, em seu dispositivo, consignou a concessão parcial da ordem, “*determinando a aplicação, no que couber, do art. 57 da Lei Federal nº 8.213/91 para os fins de verificação do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria especial do impetrante*” (Grifei).

Especificamente sobre o tema relativo à aposentadoria especial do portador de deficiência, já decidiu o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, ao julgar em 20/10/2011, o MI 1.967-AgR/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 5/12/2011, com trânsito em julgado em 19/9/2012:

“MANDADO DE INJUNÇÃO - MAGISTRADO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À APOSENTADORIA ESPECIAL (CF, ART. 40, § 4º, I) - INJUSTA FRUSTRAÇÃO DESSE DIREITO EM DECORRÊNCIA DE INCONSTITUCIONAL, PROLONGADA E LESIVA OMISSÃO IMPUTÁVEL A ÓRGÃOS ESTATAIS DA UNIÃO FEDERAL - CORRELAÇÃO ENTRE A IMPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL DE LEGISLAR E O RECONHECIMENTO DO DIREITO SUBJETIVO À LEGISLAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DE IMPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL LEGIFERANTE E DESVALORIZAÇÃO FUNCIONAL DA CONSTITUIÇÃO ESCRITA - A INÉRCIA DO PODER PÚBLICO COMO ELEMENTO REVELADOR DO DESRESPEITO ESTATAL AO DEVER DE LEGISLAR IMPOSTO PELA CONSTITUIÇÃO - OMISSÕES NORMATIVAS INCONSTITUCIONAIS: UMA PRÁTICA GOVERNAMENTAL QUE SÓ FAZ REVELAR O DESPREZO DAS INSTITUIÇÕES OFICIAIS PELA AUTORIDADE SUPREMA DA LEI FUNDAMENTAL DO ESTADO - A COLMATAÇÃO JURISDICIONAL DE OMISSÕES INCONSTITUCIONAIS: UM

**MI 4237 AGR-AGR / DF**

*GESTO DE FIDELIDADE, POR PARTE DO PODER JUDICIÁRIO, À SUPREMACIA HIERÁRQUICO-NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - A VOCAÇÃO PROTETIVA DO MANDADO DE INJUNÇÃO - LEGITIMIDADE DOS PROCESSOS DE INTEGRAÇÃO NORMATIVA (DENTRE ELES, O RECURSO À ANALOGIA) COMO FORMA DE SUPLEMENTAÇÃO DA "INERTIA AGENDI VEL DELIBERANDI" - PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - PRETENDIDA IMPOSIÇÃO DE MULTA À PARTE RECORRENTE (CPC, ART. 17 E 18, C/C O ART. 557, § 2º) - AUSÊNCIA DE INTUITO MANIFESTAMENTE PROCRASTINATÓRIO - RECORRENTE QUE NÃO AGE COMO "IMPROBUS LITIGATOR" - ATITUDE MALICIOSA QUE NÃO SE PRESUME - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO."*

Mais recentemente: MI 1.596-AgR/DF, Rel. Min. Teori Zavascki, Plenário, DJe de 31/5/2013.

Nesse contexto, concluiu a Corte pela aplicabilidade do art. 57 da Lei nº 8.213/91 também às aposentadorias especiais de servidores públicos portadores de deficiência, até que sobrevenham as leis complementares a que alude o art. 40, § 4º, da Constituição Federal, de modo a conferir eficácia plena ao comando constitucional em apreço. É o que se extrai do voto que proferiu o Ministro Celso de Mello no já mencionado MI 1.967 AgR, *verbis*:

*"O caso ora em exame também versa situação prevista no § 4º do art. 40 da Constituição, cujo inciso I trata da aposentadoria especial reconhecida a servidores públicos que sejam "portadores de deficiência" e que igualmente sofrem, à semelhança dos servidores públicos que exercem atividades reputadas insalubres ou perigosas, as mesmas conseqüências lesivas decorrentes da omissão normativa que já se prolonga de maneira irrazoável.*

*Tenho para mim, presente esse contexto, que a situação exposta*

**MI 4237 AGR-AGR / DF**

*não obsta a concessão do “writ” injuncional, eis que, também nessa hipótese (vale dizer, na hipótese de o agente estatal ser, ele próprio, portador de deficiência), persiste a mora na regulamentação legislativa da aposentadoria especial – tal como o reconheceu, em seu parecer, a douta Procuradoria-Geral da República (fls. 70) -, o que torna aplicáveis, segundo entendo, por identidade de razões, os precedentes estabelecidos por esta Suprema Corte.*

*Esse entendimento – segundo o qual é lícito aplicar-se, por analogia, o art. 57 da Lei nº 8.213/91, a servidor público portador de deficiência – foi inteiramente acolhido pelo eminente Ministro EROS GRAU (MI 1.613/DF), pela eminente Ministra ELLEN GRACIE (MI 1.737/DF) e por mim próprio (MI 1.656/DF e MI 3.322/DF)“.*

Impõe-se, pois, o alinhamento com o já consagrado entendimento jurisprudencial da Corte para, vencendo a mora legislativa, oferecer a solução normativa infraconstitucional que permitirá à parte impetrante postular, perante a Administração Pública, a aposentadoria especial.

Destaco, por oportuno, que, por ocasião da prolação da decisão que concedeu parcialmente a ordem, ainda não havia regulamentação específica do direito à aposentadoria especial dos portadores de necessidade especial, segurados pelo Regime Geral de Previdência Social, razão pela qual esta Corte vinha determinando a aplicação do art. 57 da Lei 8.213/1991, como forma de viabilizar a fruição do direito assegurado constitucionalmente.

Entretanto, com o advento da Lei Complementar 142, de 8 de maio de 2013, que regulamenta o § 1º do art. 201 da Constituição Federal, no tocante à aposentadoria da pessoa com deficiência segurada do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, impõe-se determinar sua aplicação à hipótese dos autos a partir da data em entrar em vigor e até que o direito dos servidores públicos portadores de deficiência seja objeto de regulamentação. Nesse ponto, consigno o decidido no MI 4.352/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 9/9/2013, *in verbis*:

**MI 4237 AGR-AGR / DF**

*“No caso, o impetrante alega que a ausência da norma regulamentadora do art. 40, § 4º, da Constituição da República tornaria inviável o exercício do seu direito à aposentadoria especial, pois os critérios para a sua concessão deveriam ser definidos por lei complementar ainda inexistente no plano legislativo.*

*Contudo, em 8.5.2013 foi publicada a Lei Complementar federal nº 142, que regulamenta o § 1º do art. 201, da Constituição Federal, no tocante à aposentadoria da pessoa com deficiência segurada do Regime Geral de Previdência Social (RGPS).*

*Nos casos de pedidos de aposentadoria especial por insalubridade (art. 40, §1º, II, da CF) pelos servidores públicos, esta Corte pacificou entendimento no sentido de deferir parcialmente o pedido para determinar a aplicação do artigo 57, § 1º, da Lei 8.213/1991, de modo a viabilizar a análise do requerimento de aposentadoria especial formulado por servidora pública que realizara, por mais de 25 anos, atividade em ambiente insalubre. (...)*

*Em todas essas decisões, deferiu-se parcialmente a ordem, tão somente para determinar a análise do caso do impetrante à luz do disposto na disciplina conferida aos trabalhadores em geral, nos casos de pedidos de aposentadoria especial por insalubridade.*

*Assim, aplica-se, por analogia à aposentadoria do inciso II (insalubridade), o mesmo entendimento aos casos de aposentadoria do inciso I (deficiência física), ambos do art. 40, §4º, da CF, até que lei específica sobre servidores públicos regule tal direito.*

*É necessário esclarecer que a decisão proferida por esta Corte nos mandados de injunção impetrados contra omissão na regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição não determina a concessão da aposentadoria especial ao impetrante. A decisão do STF determina apenas que a autoridade administrativa analise o caso do impetrante à luz da disciplina da aposentadoria especial dos trabalhadores do setor privado.*

*Ante o exposto, concedo parcialmente a ordem, tão somente para determinar à autoridade administrativa que analise o requerimento de aposentadoria especial do impetrante à luz da disciplina conferida aos trabalhadores em geral, de modo a verificar se o servidor comprova – inclusive por meio de laudos periciais, exames ou relatórios clínicos –*

**MI 4237 AGR-AGR / DF**

*preencher os requisitos especificados na Lei Complementar federal nº 142/2013”.*

Nessa esteira, entendo que, em face do *jus superveniens*, a situação ora sob exame reclama a aplicação da disciplina da aposentadoria especial do portador de deficiência segurado do RGPS, providência que adoto nos moldes do art. 462 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*“Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença”.*

Desse modo, tenho que não merece reparo o entendimento assentado no *decisum* questionado no sentido da existência da omissão legislativa inconstitucional, o que torna necessária a atuação do Poder Judiciário com vistas a viabilizar o exercício do direito garantido pela Carta Magna. No entanto, reafirmando o consignado na mencionada decisão, assento que deve ser aplicado ao caso o disposto no art. 57 da Lei 8.213/1191 até a data em que entrar em vigor a Lei Complementar 142/2013 para fins de verificação do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria especial do servidor portador de deficiência. Após a vigência da LC nº 142/2013, a referida aferição será feita nos moldes previstos na aludida Lei Complementar.

Com essas considerações, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É como voto.

**PLENÁRIO**

**EXTRATO DE ATA**

**AG.REG. NO AG.REG. NO MANDADO DE INJUNÇÃO 4.237**

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

**RELATOR : MIN. LUIZ FUX**

AGTE.(S) : UNIÃO

ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AGDO.(A/S) : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES DA JUSTIÇA DO  
TRABALHO - ANAJUSTRA

ADV.(A/S) : IBANEIS ROCHA BARROS JUNIOR E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DO CONGRESSO NACIONAL

**Decisão:** O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, negou provimento ao agravo regimental. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski, Vice-Presidente no exercício da Presidência. Ausentes, ocasionalmente, os Ministros Joaquim Barbosa (Presidente), Marco Aurélio e Gilmar Mendes. Plenário, 18.12.2013.

Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki e Roberto Barroso.

Procurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros.

p/ Luiz Tomimatsu  
Assessor-Chefe do Plenário