

16/05/2013

PLENÁRIO

**EMB.DECL. NO MANDADO DE INJUNÇÃO 2.133 DISTRITO FEDERAL**

<b>RELATORA</b>	<b>: MIN. ROSA WEBER</b>
<b>EMBTE.(S)</b>	<b>: ANETH ROLIN DE ARAUJO DA PAZ</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: VERA CALDAS</b>
<b>EMBDO.(A/S)</b>	<b>: PRESIDENTE DA REPÚBLICA</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO</b>
<b>EMBDO.(A/S)</b>	<b>: SENADO FEDERAL</b>
<b>EMBDO.(A/S)</b>	<b>: CÂMARA DOS DEPUTADOS</b>
<b>INTDO.(A/S)</b>	<b>: UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO - UFRJ</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: PROCURADOR-GERAL FEDERAL</b>

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A CONTAGEM E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA FUTURO PEDIDO DE APOSENTADORIA. INIDONEIDADE DA VIA ELEITA.

Pressuposto do *writ* previsto no art. 5º, LXXI, da Constituição da República é a existência de omissão legislativa que torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. A pretensão de contagem e averbação, nos assentamentos funcionais, de tempo de serviço prestado em condições especiais, para instrução de futuro pedido de aposentadoria de servidor público, não se amolda ao escopo do mandado de injunção.

Precedentes.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

**A C Ó R D Ã O**

**MI 2133 ED / DF**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, em receber os embargos de declaração como agravo regimental e a este negar provimento. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Ausentes, neste julgamento, os Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes e Cármen Lúcia.

Brasília, 16 de maio de 2013.

Ministra Rosa Weber

Relatora

16/05/2013

PLENÁRIO

**EMB.DECL. NO MANDADO DE INJUNÇÃO 2.133 DISTRITO FEDERAL**

<b>RELATORA</b>	<b>: MIN. ROSA WEBER</b>
<b>EMBTE.(S)</b>	<b>: ANETH ROLIN DE ARAUJO DA PAZ</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: VERA CALDAS</b>
<b>EMBDO.(A/S)</b>	<b>: PRESIDENTE DA REPÚBLICA</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO</b>
<b>EMBDO.(A/S)</b>	<b>: SENADO FEDERAL</b>
<b>EMBDO.(A/S)</b>	<b>: CÂMARA DOS DEPUTADOS</b>
<b>INTDO.(A/S)</b>	<b>: UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO - UFRJ</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: PROCURADOR-GERAL FEDERAL</b>

**RELATÓRIO**

**A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora):** Contra a decisão, da lavra da eminente Ministra Ellen Gracie, pela qual foi negado seguimento ao mandado de injunção, ao entendimento de que o aludido remédio constitucional não é meio idôneo para veicular pretensão de contagem e averbação, nos assentamentos funcionais, de tempo de serviço prestado em condições insalubres, opõe embargos de declaração ANETH ROLIN DE ARAUJO DA PAZ.

Alega que houve descompasso entre a decisão e o pedido formulado na inaugural. Sustenta que a utilização da expressão “no tempo devido”, na petição inicial, não significa que “não requererá sua aposentadoria especial”.

Substituição da relatoria à fl. 98 (art. 38, IV, *a*, do RISTF).

**É o relatório.**

16/05/2013

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO MANDADO DE INJUNÇÃO 2.133 DISTRITO FEDERAL

VOTO

**A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora):** Preenchidos os pressupostos genéricos, passo ao exame do mérito.

Transcrevo o teor da decisão que desafiou os embargos de declaração:

“1. Trata-se de mandado de injunção no qual se aponta a inexistência de regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição Federal, que autoriza a fixação de um regime diferenciado de aposentação em favor dos servidores públicos portadores de deficiência ou que exerçam atividades arriscadas ou prejudiciais à saúde e à integridade física.

Alega a impetrante que, embora seja remunerada mensalmente com o adicional de insalubridade, não teve ela garantido o direito à *“contagem e averbação do tempo de exercício em atividade insalubre desde 1991, até a presente data”*. Pretende, portanto, na presente via injuncional, *“praticar a contagem e averbação na ficha funcional (...) do tempo de serviço prestado em condições insalubres, a partir de janeiro de 1991, para ter direito, no tempo devido e requerido por via administrativa, à aposentadoria especial”*.

Requer, ao final, que a referida omissão legislativa seja suprida por esta Corte, de modo a viabilizar o reconhecimento do *“direito subjetivo constitucional da impetrante de ter o tempo de serviço exercido em condições insalubres, a partir da entrada em vigor do RJU, contado e averbado em sua ficha funcional, a fim de possibilitar, administrativamente, no tempo devido, requerer sua aposentadoria”*.

2. O presente mandado de injunção mostra-se incabível, pois não busca a viabilização do efetivo

**MI 2133 ED / DF**

exercício de um direito constitucionalmente previsto que esteja com sua fruição obstaculizada pela ausência de norma legal regulamentadora.

O direito subjetivo proclamado pela Constituição Federal em favor dos servidores públicos exercentes de atividades prejudiciais à saúde e à integridade física é o de **aposentação** mediante contagem diferenciada do tempo de serviço, e não a contagem e a averbação desse tempo em si mesmas. O mandado de injunção, portanto, somente é cabível para assegurar, exclusivamente, o exercício do direito de aposentadoria especial dos servidores públicos, cuja plena fruição esteja obstada pela ausência de regulamentação legal.

3. O Plenário deste Supremo Tribunal, em pelo menos duas recentes ocasiões (MI 2.195-AgR, julg. em 23.2.2011, e MI 1.477-ED, julg. em 19.5.2011, ambas de relatoria da eminente Ministra Cármen Lúcia) asseverou o completo descabimento da presente pretensão em sede injuncional. A ementa do último julgado citado tem o seguinte teor (publicado no DJe em 10.6.2011):

**“ EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE INJUNÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL DO SERVIDOR PÚBLICO. ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CONTAGEM E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FUTURO PEDIDO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. INVIABILIDADE DA IMPETRAÇÃO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.”**

4. Ante o exposto, em consonância com a jurisprudência consolidada sobre o tema ora versado e, ainda, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno, **nego seguimento** ao presente mandado de injunção.”

**MI 2133 ED / DF**

Recebo os embargos de declaração e converto-os em agravo regimental.

Nada colhe o agravo.

Consoante registrado na decisão agravada, na letra “f” da peça inaugural (fl. 06), a impetrante deduziu pedido no sentido de que fosse “suprida a omissão legislativa, por normatização através de decisão desse Egrégio Supremo Tribunal Federal, no caso concreto, como já vem fazendo através dos inúmeros precedentes apontados, de forma que seja aplicado, conforme exigido pela Constituição Federal, **o direito subjetivo constitucional da Impetrante de ter o tempo de serviço exercido em condições insalubres, contado e averbado em sua ficha funcional, a fim de possibilitar, administrativamente, no tempo devido, requerer sua aposentadoria**” (sem destaque no original).

Assim, na forma em que veiculada na inicial, tem-se que a pretensão da impetrante não era a de permitir a imediata análise de pedido de aposentadoria especial pela autoridade administrativa competente, com a colmatação de lacuna normativa por meio de provimento mandamental que determinasse a aplicação, no caso concreto, por analogia, do art. 57 da Lei 8.213/91.

O que pretende a impetrante é a contagem e averbação de tempo de serviço prestado em condições insalubres em seus assentos funcionais, com o intuito de instruir, “no tempo devido”, pedido de aposentadoria especial.

O uso da expressão “tempo devido” deixa claro que se trata de pedido de jubilação ainda não formulado, ou seja, de pedido que será formulado no futuro. Tanto que o presente mandado de injunção não está instruído com prova do pedido de aposentadoria especial.

A contagem e averbação de tempo de serviço prestado em condições insalubres, ainda que para instruir pedido futuro de aposentadoria especial de servidor público, não constitui pretensão a ser validamente veiculada em mandado de injunção, na medida em que este remédio constitucional, na dicção do art. 5º, LXXI, da Magna Carta, destina-se a suprir falta de norma regulamentadora que torne inviável o exercício dos

**MI 2133 ED / DF**

direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Nesse sentido, recorro os seguintes precedentes deste Excelso Pretório:

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. PRESSUPOSTOS DE CABIMENTO. 1. O mandado de injunção não é a ação jurídica adequada para assegurar a contagem e a averbação do tempo de serviço trabalhado em condições especiais nos assentamentos funcionais de servidor público. Precedentes. 2. Agravo regimental ao qual se nega provimento.” (MI 3881 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 20/10/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 18-11-2011 PUBLIC 21-11-2011)

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. 1. IMPOSSIBILIDADE DE ASSEGURAR A CONTAGEM E A AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO: ART. 57 DA LEI N. 8.213/1991 PARA FUTURO PEDIDO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. 2. INEXISTÊNCIA DO PRESSUPOSTO DE INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DE PRERROGATIVA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (MI 3875 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 09/06/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 02-08-2011 PUBLIC 03-08-2011)

Agrego que, ao julgamento dos MI 2140 AgR/DF, 2123 AgR/DF, 2370 AgR/DF e 2508 AgR/DF, em 06.03.2013, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de que não se extrai da norma contida no art. 40, § 4º, III, da Magna Carta a existência de dever constitucional de legislar acerca do reconhecimento à contagem diferenciada e da averbação de tempo de

**MI 2133 ED / DF**

serviço prestado por servidores públicos em condições prejudiciais à saúde e à integridade física (Informativo nº 697/STF).

Embargos de declaração **recebidos como agravo regimental**, ao qual se **nega provimento**.

É como voto.





**PLENÁRIO**

**EXTRATO DE ATA**

**EMB.DECL. NO MANDADO DE INJUNÇÃO 2.133**

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

**RELATORA : MIN. ROSA WEBER**

EMBTE.(S) : ANETH ROLIN DE ARAUJO DA PAZ

ADV.(A/S) : VERA CALDAS

EMBDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

EMBDO.(A/S) : SENADO FEDERAL

EMBDO.(A/S) : CÂMARA DOS DEPUTADOS

INTDO.(A/S) : UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO - UFRJ

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL

**Decisão:** O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e a este negou provimento. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Ausentes, neste julgamento, os Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes e Cármen Lúcia. Plenário, 16.05.2013.

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 e Teori Zavascki.

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Deborah Macedo Duprat de Britto Pereira.

p/ Luiz Tomimatsu  
Assessor-Chefe do Plenário