

19/11/2013

SEGUNDA TURMA

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 678.410 MATO GROSSO DO SUL**

**RELATOR** : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**  
**REDATOR DO ACÓRDÃO** : **MIN. TEORI ZAVASCKI**  
**AGTE.(S)** : **ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**  
**AGDO.(A/S)** : **LUIZ JOSÉ DA SILVA**  
**ADV.(A/S)** : **JACQUES CARDOSO DA CRUZ E OUTRO(A/S)**  
**INTDO.(A/S)** : **ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**  
**INTDO.(A/S)** : **GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA ESPECIAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. IMPETRAÇÃO PERANTE TRIBUNAL DE 2º GRAU. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO GOVERNADOR DO ESTADO E DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA. EXTINÇÃO. PRECEDENTE DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Não obstante o disposto no art. 40, § 4º, (a exigir “*leis complementares*” para a regulamentação das aposentadorias especiais em cada ente federado) e no art. 102, I, *q*, da Constituição (sobre a competência para mandados de injunção), o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que (a) a norma regulamentadora de que trata a inicial do mandado de injunção deve ser editada pela União, de modo que a legitimidade passiva nessa demanda é do Presidente da República e (b) por essa razão, o STF é competente para os mandados de injunção envolvendo servidores públicos municipais, estaduais e distritais (MI 3876 ED-AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, DJe de 29/08/2013; MI 1675 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER,

**ARE 678410 AGR / MS**

Tribunal Pleno, DJe de 01/08/2013; MI 1545 AgR/DF, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe 08/06/2012; MI 1832 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJe de 18/05/2011).

2. Por base nessa jurisprudência, em se tratando da matéria relativa à aposentadoria especial, enquanto não editada a lei reguladora nacional pelo Presidente da República, os Governadores de Estado não estão legitimados para figurar no polo passivo de mandado de injunção em Tribunal estadual.

3. Agravo regimental provido, para conhecer-se do agravo e, desde logo, dar provimento ao recurso extraordinário.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência do Ministro CELSO DE MELLO, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria, em dar provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Ministro Teori Zavascki, vencido o Ministro Ricardo Lewandowski (Relator). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia.

Brasília, 19 de novembro de 2013.

Ministro TEORI ZAVASCKI  
Redator do Acórdão

06/11/2013

SEGUNDA TURMA

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 678.410 MATO GROSSO DO SUL**

**RELATOR** : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**  
**REDATOR DO** : **MIN. TEORI ZAVASCKI**  
**ACÓRDÃO**  
**AGTE.(S)** : **ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**  
**AGDO.(A/S)** : **LUIZ JOSÉ DA SILVA**  
**ADV.(A/S)** : **JACQUES CARDOSO DA CRUZ E OUTRO(A/S)**  
**INTDO.(A/S)** : **ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**  
**INTDO.(A/S)** : **GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR): Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão em que neguei seguimento ao recurso por incidirem os óbices das Súmula 356 e 284 deste Tribunal, bem como por considerar que o acórdão recorrido está de acordo com a jurisprudência desta Corte firmada no sentido de que, constatada a omissão inconstitucional que obste o exercício do direito à aposentadoria especial pelos servidores públicos, é legítima a concessão da ordem de injunção pelo Poder Judiciário para assegurar o gozo daquele direito.

Assentei, na decisão agravada, indicando precedentes deste Tribunal, que deveriam ser observados os parâmetros que regem a concessão desse benefício aos segurados do regime geral de previdência, no caso, as disposições do art. 57, § 1º, da Lei 8.213/1991.

O agravante afirma que houve o prequestionamento dos artigos

**ARE 678410 AGR / MS**

constitucionais, sendo inaplicáveis as Súmulas 282 e 356/STF.

Quanto à incidência da Súmula 284, entende que se trata de *“um rigorismo formal que não se coaduna com o direito contemporâneo”* .

Alega, ainda, que

*“a aplicação analógica da Lei nº 8.213/1991 traz consigo questões paradoxais intransponíveis, pois coloca a Administração Pública do Estado de Mato Grosso do Sul na contingência de obrigatoriamente elaborar laudos técnicos que demonstrem a exposição, ou não, do impetrante aos agentes nocivos mencionados no § 4º do art. 57 daquela lei.*

(...)

*Retorna-se ao ponto nodal da vexata quaestio, que é o fato de que a União ainda não editou as Leis Complementares específicas previstas no § 4º do art. 40 da Constituição, o que impede que, por ausência de normas específicas que regulem a situação peculiar do cargo e das atividades funcionais do impetrante, seja processado e analisado qualquer pedido administrativo no sentido de ser-lhe concedido qualquer pretendido direito à aposentadoria especial.*

*(...) não caberia Mandado de Injunção no Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, mas só no Supremo Tribunal Federal, pois a omissão é de Lei Federal, o que demonstra irreprochavelmente a ofensa ao artigo 102, inciso I, alínea q, da Constituição de 1988” (fls. 369-386).*

É o relatório.

06/11/2013

SEGUNDA TURMA

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 678.410 MATO GROSSO DO SUL**

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR): Bem reexaminados os autos, entendo que a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Como asseverado na decisão agravada, não ocorreu o necessário prequestionamento em relação à suposta ofensa aos arts. 5º, XXXVI, 40, § 12, 149, § 1º, 169, § 1º, I e II, e 195, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que esses dispositivos constitucionais não foram objeto de debate e apreciação pelo Tribunal de origem.

Assim, como tem entendido este Tribunal, por meio da Súmula 282, é inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Ademais, a tardia alegação de ofensa ao texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o prequestionamento.

Por outro lado, o recorrente sustentou a ilegitimidade passiva do Presidente da Assembleia Legislativa do Estado do Mato Grosso, que não constou nestes autos como autoridade impetrada. Nesse ponto, as razões recursais estão dissociadas do disposto na decisão agravada, o que caracteriza a deficiência na fundamentação do agravo regimental. Incide, na hipótese, a Súmula 284 do STF. Nesse sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: RE 593.948-AgR/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; AI 531.138-AgR/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes; AI 807.379-AgR/PR, de minha relatoria.

No mais, em que pesem os argumentos apresentados pelo agravante,

**ARE 678410 AGR / MS**

o fato é que o entendimento do tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido de que, enquanto não disciplinada a aposentadoria do servidor público por lei complementar específica, nos termos do art. 40, § 4º, da Constituição, aplica-se o disposto no art. 57 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido, entre outros, cito os seguintes precedentes:

*“MANDADO DE INJUNÇÃO - NATUREZA. Conforme disposto no inciso LXXI do artigo 5º da Constituição Federal, conceder-se-á mandado de injunção quando necessário ao exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Há ação mandamental e não simplesmente declaratória de omissão. A carga de declaração não é objeto da impetração, mas premissa da ordem a ser formalizada. MANDADO DE INJUNÇÃO - DECISÃO - BALIZAS. Tratando-se de processo subjetivo, a decisão possui eficácia considerada a relação jurídica nele revelada. 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, Rel. Min. Marco Aurélio).*

*“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL DO SERVIDOR PÚBLICO. APLICAÇÃO DO ART. 57 DA LEI N. 8.213/1991. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (ARE 707.928-AgR/CE, Rel. Min. Cármen Lúcia).*

*“AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DO SERVIDOR PÚBLICO.*

**ARE 678410 AGR / MS**

*ARTIGO 40, § 4º, III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. APLICAÇÃO DO ART. 57 DA LEI 8.213/1991. PRECEDENTES. LEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - A orientação do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que apenas a autoridade, órgão ou entidade que tenha o dever de regulamentar a norma constitucional dispõe de legitimidade passiva ad causam no mandado de injunção. Precedentes.*

*II - A jurisprudência desta Corte, após o julgamento dos Mandados de Injunção 721/DF e 758/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, passou a adotar a tese de que o mandado de injunção destina-se à concretização, caso a caso, do direito constitucional não regulamentado, assentando, ainda, que com ele não se objetiva apenas declarar a omissão legislativa, dada a sua natureza nitidamente mandamental.*

*III - Agravo regimental a que se nega provimento” (MI 1.231-AgR/DF, de minha relatoria).*

Isso posto, nego provimento ao agravo regimental.

06/11/2013

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 678.410 MATO GROSSO DO SUL

**V I S T A**

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI – CANCELADO.**

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Pois não.**

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Isso.**

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - É que tem se falado que precisaria uma lei complementar federal sobre isso.**

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - É.**

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Acho que esse é o entendimento da Ministra Cármen Lúcia.**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Tenho muitos casos iguais.**

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Porque o único que fala é o Ministro Marco Aurélio, ao argumento de que a Constituição dispõe no plural, porque pode haver mais de um.**

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Não, acho que não, Ministro. Porque - só para explicar por que acho que não - as normas gerais sobre aposentadoria têm que vir pelo sistema todo. Se lermos os artigos 37 e 39, sempre por normas, que são nacionais e não locais.**

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**



**ARE 678410 AGR / MS**

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Agora, para nós, sempre entendemos ser nacional.

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Sim.

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - O que estou assentando aqui, no mérito, é o seguinte:

A orientação do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, enquanto não disciplinada aposentadoria especial do servidor público, por lei complementar específica, nos termos do art. 40, IV, da Constituição, aplica-se o disposto do art. 57, da Lei 8.213/91. Precedentes.

Quer dizer, Vossa Excelência está dizendo que nós estamos impondo ao Estado a observância de uma lei federal, é isso?

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES** - O órgão coator, no mandado de injunção, teria que ser o Congresso Nacional.

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Ou o Presidente da República; normalmente, eles colocam os dois.

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES** - É, órgão federal.

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - Ele diz assim, realmente, o que o agravante, que é o Estado, diz o seguinte:

A aplicação analógica da Lei 8.213/91 traz consigo questões paradoxais intransponíveis, pois coloca a Administração Pública do Estado de Mato Grosso do Sul na contingência de obrigatoriamente elaborar laudos técnicos que demonstrem exposição, ou não, do impetrante aos agentes nocivos mencionados no § 4º, art. 57, daquela lei. Retorna-se ao ponto nodal da *vexata quaestio*, que é o fato de que a União ainda não editou as leis complementares específicas, e tal.

Então, diz ele:

Não caberia mandado de injunção no Tribunal de Justiça do Mato

**ARE 678410 AGR / MS**

Grosso do Sul, mas só no Supremo Tribunal Federal, pois a omissão é de lei federal, o que demonstra irreprovemente ofensa ao art. 102.

Na decisão agravada, assentei que:

Não ocorreu necessário pré-questionamento, com relação à suposta ofensa ao art. 5º, tal. Esses dispositivos constitucionais não foram objetos de debate, assim como tem entendido o Tribunal, apoiando-se na súmula que é inadmissível recurso extraordinário se a questão constitucional não tiver sido apreciada no acórdão recorrido.

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES** - Inicialmente, é um RE do Estado do Mato Grosso do Sul?

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - Exato.

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES** - São dois REs?

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - É.

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES** - Que foi negado seguimento. Eu acho que tem que dar provimento ao agravo.

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - Eu vou retirar de pauta para estudar melhor.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE)** - É melhor.

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - É melhor.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE)** - Mas, aos outros Vossa Excelência nega provimento?

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI** - CANCELADO.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE)** - São três casos?

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI** - CANCELADO.

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES** - Eu nunca vi nenhum debate, aqui, sobre a questão de remessa.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE)** - O Item II de Vossa Excelência.

**ARE 678410 AGR / MS**

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - Item II da lista 1.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Da lista 1.

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES** - Leva a uma disfuncionalidade.

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - É, como isso não foi discutido aqui no Supremo...

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - É o item II, Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo Processual. Ausência de esgotamento da via recursal ordinária.

Estou dizendo que há incidência da Súmula 281 do Supremo, visto que a medida cabível seria a oposição de embargos infringentes. Agora, estou decidindo, aqui, conforme temos sempre decidido.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - É a jurisprudência daqui.

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - Não seriam os embargos infringentes?

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Porque, lá, há súmula, o que não cabe.

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES** - No caso de remessa de ofício, o STJ firmou o entendimento de que, nesse caso, não cabem os embargos infringentes.

O que o Ministro Teori Zavascki está dizendo é que, como a parte vai interpor possivelmente - ou pode interpor - RESP e RE, não tem como servir a dois senhores.

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - Escolha de Sofia.

**ARE 678410 AGR / MS**

Agora, o que vamos fazer? Vamos alterar a jurisprudência? É que nós temos a felicidade e a sorte de sermos informados, aqui, de viva voz, por um ex-membro do STJ, porque nós nem saberíamos disso.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Não, porque isso nós aplicamos.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Eu não me lembro de ter visto nenhuma discussão sobre remessa de ofício.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Ministro Teori Zavascki, Vossa Excelência não se aventuraria a pedir vista, para trazer com essa discussão e assim pudéssemos discutir? Isso seria conveniente para que pudéssemos firmar uma posição.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Talvez, Vossa Excelência também, se puder e se quiser, poderia pedir vista também do outro que diz respeito a essa questão da impossibilidade de se impor ao Estado aplicação de uma lei federal, e nós, então, reestudaremos isso. Eu mantenho por ora.

O SENHOR FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO (SUBPROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Vossa Excelência me permite apenas uma observação?

O eminente Relator cita, no agravo Regimental, a Súmula 597 do STF. O entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é do não cabimento de embargos infringentes de acórdãos que, por maioria, haja reformado sentença de mérito no bojo de mandado de segurança. Não sei se é esse o caso.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Eu não estou com o voto completo aqui. Na verdade, juntaram outro voto.

O SENHOR FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO (SUBPROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Não. É a Súmula 597 do STF. Seria o caso de reexaminar se se aplica ainda a súmula.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE) - Como há o pedido de vista, vamos manter o que foi no caso, o Ministro-Relator nega provimento com pedido de vista no Agravo Regimental no Recurso

**ARE 678410 AGR / MS**

Extraordinário com Agravo 761.446 e no Agravo no Recurso Extraordinário 665.869 pelo Ministro Teori Zavascki. Aguardam os demais. E no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 678.410, negado provimento nos termos do voto do Relator.

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - Interessante que, nesse voto, cito um precedente do próprio Ministro Teori Zavascki, que é o ARE 738.894.

Mandarei meu voto para que Vossa Excelência inclusive possa examinar essa questão.

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - CANCELADO.**

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR)** - Não, eu não sei. A íntegra do voto eu tenho, eu estou citando precedentes do voto do Ministro Gilmar Mendes, Teori Zavascki, Luiz Fux e Dias Toffoli.



**SEGUNDA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 678.410**

PROCED. : MATO GROSSO DO SUL

**RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**

AGTE.(S) : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

AGDO.(A/S) : LUIZ JOSÉ DA SILVA

ADV.(A/S) : JACQUES CARDOSO DA CRUZ E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

**Decisão:** Após o voto do Ministro Relator, que negava provimento ao agravo regimental, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista formulado pelo Senhor Ministro Teori Zavascki. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. **2ª Turma**, 06.11.2013.

Presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Teori Zavascki. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Francisco de Assis Vieira Sanseverino.

Ravena Siqueira  
Secretária Substituta

19/11/2013

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 678.410 MATO GROSSO DO SUL

VOTO-VISTA

**O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI:** 1. Trata-se de agravo de decisão que deixou de admitir recurso extraordinário de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul que, em mandado de injunção, concedeu a ordem impetrada com os seguintes fundamentos (a) o Governador do Estado é parte passiva legítima e (b) ante a ausência de lei complementar estadual regulando a aposentadoria especial para servidor público, é cabível a averbação do tempo de serviço prestado em atividades insalubres, nos termos da Lei 8.213/91.

Segundo o Tribunal de origem, está configurada a mora legislativa do Governador de estado em regulamentar a aposentadoria especial no âmbito estadual, competência que lhe é privativa por se tratar de legislação sobre aposentadoria.

No recurso extraordinário, o recorrente sustenta, preliminarmente, a existência de repercussão geral da matéria, conforme estabelece o art. 543-A, § 2º, do CPC. Aponta ofensa aos seguintes dispositivos constitucionais: (a) arts. 61, § 1º, II, *c*, e 102, I, *q*, da Constituição Federal, sustentando que compete ao Presidente da República, privativamente, a iniciativa de regulamentar nacionalmente a aposentadoria especial dos servidores públicos, de modo que o Governador de Estado seria parte ilegítima para figurar no polo passivo desta demanda; (b) arts. 18 e 24, III, porquanto o acórdão impugnado deu interpretação equivocada ao instituto da competência legislativa concorrente, ao argumento de que o Chefe do executivo estadual somente poderá regulamentar a aposentadoria especial no âmbito estadual após a edição da lei complementar federal pertinente; (c) art. 5º, XXXVI, pois a concessão da injunção feriu ato jurídico perfeito e (d) art. 40, § 4º, pois a instituição de aposentadoria especial para servidores públicos precisa ser veiculada em lei complementar federal de caráter nacional; (e) arts. 40, § 12, 149, § 1º, 169,

**ARE 678410 AGR / MS**

§ 1º, I e II e 195, § 5º, pois a aplicação do art. 57 da Lei 8.213/91 desrespeita a exigência de prévia fonte de custeio.

Postula seja (a) reconhecida a ilegitimidade da autoridade impetrada para que o processo seja julgado extinto, e (b) declarada a incompetência do Tribunal de origem para o julgamento de mandado de injunção contra ato do Presidente da República (art. 102, I, q, CF).

Em contra-razões, o recorrido pede, preliminarmente, o não-conhecimento do recurso, pois (a) o caso não tem repercussão geral, o que obsta o seu conhecimento nos termos do art. 543-A do CPC; (b) falta o prequestionamento dos temas suscitados. No mérito, postula o desprovimento do recurso.

Em parecer, a Procuradoria-Geral da República opina pelo desprovimento do recurso (fls. 359/361), assentando ser pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicação do art. 57 da Lei 8.213/91 diante da omissão legislativa.

O Relator, Min. Ricardo Lewandowski, negou seguimento ao recurso, aos fundamentos de que (a) não há o prequestionamento; (b) o recurso não pode ser conhecido quanto ao art. 61, § 1º, II, *c*, da Constituição, pois as razões recursais estão dissociadas dos fatos da causa; (c) quanto ao mais, o acórdão recorrido aplicou entendimento em conformidade com a jurisprudência desta Corte, no sentido do reconhecimento da omissão legislativa quanto à aposentadoria especial de servidor público e da aplicação supletiva do art. 57 da Lei 8.213/91.

O Estado ofertou agravo regimental, em que alega (a) inexistirem os óbices ao conhecimento do recurso extraordinário e (b) ser equivocado o fundamento jurídico aplicado à causa.

Em sessão da 2ª Turma de 05/11/2013. S. Excia. apresentou voto no sentido da manutenção da decisão agravada, razão pela qual propôs o desprovimento do agravo regimental.

Pedi vista.

2. Por dizer respeito a aspecto básico para o processamento da ação, qual seja, a legitimidade passiva da autoridade coatora, cumpre examinar



**ARE 678410 AGR / MS**

em primeiro lugar o conhecimento do recurso nesse ponto.

O prequestionamento é explícito. O Tribunal de origem excluiu do polo passivo a Assembleia Legislativa, mas manteve o Governador do Estado, abordando no ponto a norma do art. 61, § 1º, II, *c*, da Constituição (fls. 178/179). Veja-se:

No que concerne à preliminar de ilegitimidade passiva do Governador do Estado do Mato Grosso do Sul ao argumento de que é o Presidente da República o competente para criar a norma regulamentadora omissa, verifica-se que deve ser rejeitada.

Isso porque a Constituição Federal não criou nenhuma restrição quanto à iniciativa legislativa dos Estados ao dispor, em seu art. 40, § 4º, que a lei complementar poderá estabelecer requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos servidores que exercem atividade de risco ou em condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física, determinando simplesmente que a lei complementar regulará a matéria.

Ademais, no art. 61, § 1º, inciso II, “*c*”, da CF há previsão de que é de iniciativa privativa do Presidente da República a elaboração de leis que se referem aos servidores públicos da União e Territórios, apenas não se incluindo os Estados, Distrito Federal e Municípios, o que torna o Estado competente para elaboração de lei complementar sobre a aposentadoria especial de seus servidores públicos.

Desse modo, rejeita-se a preliminar de ilegitimidade passiva do Governador do Estado de Mato Grosso do Sul.

Também não há como acolher a alegada dissociação das razões recursais. No tópico do recurso atinente à ilegitimidade passiva, afirma o recorrente (fl. 215):

(...) a elaboração da norma regulamentadora é de

**ARE 678410 AGR / MS**

atribuição do Presidente da República e do Congresso Nacional.

Por fim, quando à alegada inexistência de repercussão geral, dispõe o § 3º do art. 543-A do CPC que *“haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal”*. Como se verá, é o caso.

3. Inobstante o disposto no art. 40, § 4º, da Constituição (a exigir *“leis complementares”* para a regulamentação das aposentadorias especiais em cada ente federado) e no art. 102, I, *q* (sobre a competência para mandados de injunção), o Plenário decidiu que (a) a norma regulamentadora de que trata a inicial do mandado de injunção deve ser editada pela União, de modo que a legitimidade passiva nessa demanda é do Presidente da República e (b) por essa razão, o STF é competente para os mandados de injunção envolvendo servidores públicos municipais, estaduais e distritais. Nesse sentido são os seguintes precedentes:

MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO. ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, APLICAÇÃO DAS NORMAS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência do STF, a omissão legislativa na regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição, deve ser suprida mediante a aplicação das normas do Regime Geral de Previdência Social previstas na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99. Não se admite a conversão de períodos especiais em comuns, mas apenas a concessão da aposentadoria especial mediante a prova do exercício de atividades exercidas em condições nocivas. Ainda, o STF tem competência para apreciar os mandados de injunção impetrados por servidores públicos municipais, estaduais e distritais. Fundamentos observados pela decisão agravada.

2. Agravo regimental desprovido. (MI 3876 ED-AgR,

**ARE 678410 AGR / MS**

Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, DJe de 29/08/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE INJUNÇÃO. ART. 40, § 4º, III, DA MAGNA CARTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o direito inscrito no art. 40, § 4º, da Magna Carta tem eficácia condicionada à regulamentação por meio de norma de caráter nacional, de iniciativa do Presidente da República. Dentro desse contexto, nos moldes do art. 102, I, “q”, da Carta Política, ainda que se trate de writ injuncional impetrado por servidor público estadual, distrital ou municipal, com o escopo de colmatar lacuna regulamentadora e viabilizar o exercício do direito à jubilação especial, a competência para o julgamento é deste Supremo Tribunal Federal.

Agravo Regimental conhecido e não provido. (MI 1675 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, DJe de 01/08/2013)

“CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS E MUNICIPAIS. DECISÃO QUE CONCEDE A ORDEM PARA DETERMINAR QUE A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA COMPETENTE ANALISE A SITUAÇÃO FÁTICA DO IMPETRANTE À LUZ DO ART. 57 DA LEI 8.213/1991. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA E DE INCOMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS E MUNICIPAIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

A Corte firmou entendimento no sentido de que a

**ARE 678410 AGR / MS**

competência concorrente para legislar sobre previdência dos servidores públicos não afasta a necessidade da edição de norma regulamentadora de caráter nacional, cuja competência é da União. Por esse motivo, a Corte assentou a legitimidade do Presidente da República para figurar no polo passivo de mandado de injunção sobre esse tema. Precedentes. Agravo regimental desprovido” (MI 1545 AgR/DF, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe 08/06/2012).

**Ementa:** AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO DISTRITAL. ART. 40, § 4º, INC. III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA CONCORRENTE DA UNIÃO, ESTADOS E DO DISTRITO FEDERAL PARA LEGISLAR SOBRE PREVIDÊNCIA SOCIAL. NECESSIDADE DE TRATAMENTO UNIFORME DA MATÉRIA. 1. A competência concorrente para legislar sobre previdência social não afasta a necessidade de tratamento uniforme das exceções às regras de aposentadoria dos servidores públicos. Necessidade de atuação normativa da União para a edição de norma regulamentadora de caráter nacional. 2. O Presidente da República é parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de injunção em que se discute a aposentadoria especial de servidor público. Precedente. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (MI 1832 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJe de 18/05/2011).

4. Por base nessa jurisprudência, em se tratando da matéria relativa à aposentadoria especial, enquanto não editada a lei reguladora nacional pelo Presidente da República, os Governadores de Estado não estão legitimados para figurar no polo passivo de mandado de injunção em Tribunal estadual.

5. Diante do exposto, peço vênha ao Relator para dar provimento ao agravo regimental, conhecendo do agravo e, desde logo, dando

**ARE 678410 AGR / MS**

provimento ao recurso extraordinário para julgar extinto o mandado de injunção por ilegitimidade da autoridade impetrada (art. 267, VI, CPC). Ficam prejudicados os demais aspectos do recurso. É como voto.



**SEGUNDA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 678.410**

PROCED. : MATO GROSSO DO SUL

**RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**

REDATOR DO ACÓRDÃO : MIN. TEORI ZAVASCKI

AGTE.(S) : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

AGDO.(A/S) : LUIZ JOSÉ DA SILVA

ADV.(A/S) : JACQUES CARDOSO DA CRUZ E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

**Decisão:** Após o voto do Ministro Relator, que negava provimento ao agravo regimental, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista formulado pelo Senhor Ministro Teori Zavascki. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. **2ª Turma**, 06.11.2013.

**Decisão:** A Turma, por votação majoritária, **deu** provimento ao recurso de agravo, **nos termos** do voto do Ministro Teori Zavascki, vencido o Ministro Ricardo Lewandowski (Relator). Redigirá o acórdão o Senhor Ministro Teori Zavascki. Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidiu, este julgamento, o Senhor Ministro Celso de Mello. **2ª Turma**, 19.11.2013.

Presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Teori Zavascki.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Odim Brandão Ferreira.

Ravena Siqueira  
Secretária Substituta