

MANDADO DE INJUNÇÃO 1.967 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. CELSO DE MELLO**
IMPTE. (S) : ROBERTO WANDERLEY NOGUEIRA
ADV. (A/S) : RENATA CAVALCANTI WANDERLEY NOGUEIRA E
OUTRO(A/S)
IMPDO. (A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
ADV. (A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
IMPDO. (A/S) : SENADO FEDERAL
IMPDO. (A/S) : CÂMARA DOS DEPUTADOS

EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO 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 GESTO DE FIDELIDADE 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. MANDADO DE INJUNÇÃO CONHECIDO E DEFERIDO.

DECISÃO: Registro, preliminarmente, que o Supremo Tribunal Federal, apreciando questão de ordem suscitada, em sessão plenária, no MI 795/DF, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, reconheceu assistir, ao Relator da causa, competência para julgar, monocraticamente, em caráter definitivo, os mandados de injunção que objetivem garantir, a quem os houver impetrado, 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, da Constituição da República.

A parte ora impetrante ênfatiza o caráter lesivo da omissão imputada ao Senhor Presidente da República e ao Congresso Nacional, 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.

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 próprio 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.

Cumpre 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)

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 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) e pela eminente Ministra ELLEN GRACIE (MI 1.737/DF), valendo reproduzir, no ponto, fragmento da seguinte decisão:

"Trata-se de mandado de injunção coletivo no qual se pretende assegurar o exercício do direito de aposentadoria especial ante 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.

2. A matéria em debate passou por uma recente evolução jurisprudencial e está, com base nessa nova orientação, integralmente equacionada pelo Plenário desta Suprema Corte.

Na sessão de 30.08.2007, o Plenário desta Casa, por ocasião do julgamento do Mandado de Injunção 721, rel. Min. Marco Aurélio, reconheceu presentes no texto do art. 40, § 4º, da Carta Magna tanto o direito à aposentadoria especial dos servidores públicos nele referidos, como o dever estatal de regulamentação desse mesmo direito.

Decidiu o Supremo Tribunal Federal, **naquela assentada**, que, **diante** da incontestável mora legislativa, **a eficácia** da referida norma constitucional **e a garantia** do exercício do direito nela proclamado **deveriam ser alcançadas** por meio da aplicação integrativa, no que couber, **do art. 57** da Lei 8.213, de 24.07.1991, **que dispõe** sobre os requisitos e condições para a obtenção de aposentadoria especial pelos trabalhadores vinculados ao regime geral de previdência social sujeitos a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física. (...).

.....
Ratificado, nos mesmos termos, **o referido entendimento** em 1º.07.2008, **por ocasião** do julgamento plenário do Mandado de Injunção 758, rel. Min. Marco Aurélio, DJe 26.09.2008, **sobreveio**, em 15.04.2009, **o julgamento** dos Mandados de Injunção 788 e 795, **de que foram relatores**, respectivamente, os eminentes Ministros Carlos Britto e Cármen Lúcia.

.....
3. Ante todo o exposto, com base nos precedentes citados **e na autorização** especificamente conferida pelo Plenário desta Casa de apreciação monocrática dos casos idênticos àquele veiculado no Mandado de Injunção 795 (DJe 22.05.2009), **concedo a ordem injuncional** para, **declarando** a mora legislativa **na regulamentação** do art. 40, § 4º, da Carta Magna, **assegurar** aos servidores públicos estaduais filiados ao impetrante **o direito** de ter os seus pedidos administrativos de aposentadoria especial **concretamente analisados** pela autoridade competente, **mediante a aplicação integrativa do art. 57** da Lei Federal 8.213/91." (MI 1.737/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE - grifei)

Registro, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, em **sucessivas** decisões, **vem reafirmando** essa orientação (MI 758/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - MI 796/DF, Rel. Min. AYRES BRITTO - MI 809/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - MI 824/DF, Rel. Min. EROS GRAU - MI 834/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - MI 874/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO - MI 912/DF, Rel. Min. CEZAR PELUSO - MI 970/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE - MI 1.001/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO - MI 1.059/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.), **garantindo**, em consequência, aos servidores públicos **que se enquadrem** nas hipóteses **previstas** no § 4º do art. 40 da Constituição, **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. AYRES 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 da decisão** que o eminente Ministro EROS GRAU **proferiu** no julgamento do **MI 1.034/DF**, de que foi 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, **segundo 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)

A constatação objetiva de que se registra, na espécie, **hipótese** de mora inconstitucional, **apta a instaurar** situação de injusta omissão **geradora** de manifesta lesividade à posição jurídica **dos beneficiários** da cláusula constitucional inadimplida (**CF**, art. 40, § 4º), **justifica, plenamente, a intervenção** do Poder Judiciário, notadamente a do Supremo Tribunal Federal.

Não tem sentido que a inércia dos órgãos estatais ora impetrados, **evidenciadora** de comportamento manifestamente inconstitucional, **possa ser paradoxalmente invocada**, pelo próprio Poder Público, para frustrar, de modo injusto (**e**, portanto, inaceitável), o **exercício** de direito expressamente **assegurado** pela Constituição.

Admitir-se tal situação equivalaria a legitimar a fraude à Constituição, **pois**, em última análise, **estar-se-ia a sustentar** a impossibilidade de o Judiciário, **não obstante** agindo em sede injuncional (**CF**, art. 5º, LXXI), **proceder** à colmatação de uma omissão flagrantemente inconstitucional.

Isso significa que não se pode identificar, na própria inércia estatal, a existência de fator exculpatório (e pretensamente legitimador) do inadimplemento de uma grave obrigação constitucional.

Cabe rememorar, bem por isso, neste ponto, que o Poder Público também transgredir a autoridade superior da Constituição quando deixa de fazer aquilo que ela determina.

Em contexto como o que resulta destes autos, a colmatação de omissões inconstitucionais nada mais revela senão um gesto de respeito que esta Alta Corte manifesta pela autoridade suprema da Constituição da República.

A omissão do Estado - que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional (como aquela que deriva do art. 40, § 4º, da Carta Política) - qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência (ou insuficiência) de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados da Lei Fundamental, tal como tem advertido o Supremo Tribunal Federal:

"DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO - MODALIDADES DE COMPORTAMENTOS INCONSTITUCIONAIS DO PODER PÚBLICO.

- O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um 'facere' (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação.

- Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exeqüíveis, abstendo-se, em conseqüência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse 'non facere' ou 'non praestare', resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público. (...)."

(ADI 1.458-MC/DF, REL. MIN. CELSO DE MELLO)

Vê-se, pois, que, na tipologia das situações inconstitucionais, inclui-se, também, aquela que deriva do descumprimento, por inércia estatal, de norma impositiva de **determinado** comportamento **atribuído** ao Poder Público pela própria Constituição.

As situações configuradoras de **omissão inconstitucional** - ainda que se cuide de omissão parcial derivada da **insuficiente concretização**, pelo Poder Público, do conteúdo material da norma impositiva fundada na Carta Política - **refletem** comportamento estatal que deve ser repellido, **pois a inércia** do Estado qualifica-se, perigosamente, como um dos processos **deformadores da Constituição**, **expondo-se**, por isso mesmo, à **censura** do magistério doutrinário (Anna Cândida da Cunha Ferraz, "Processos Informais de Mudança da Constituição", p. 230/232, item n. 5, 1986, Max Limonad; Jorge Miranda, "Manual de Direito Constitucional", tomo II/406 e 409, 2ª ed., 1988, Coimbra Editora; J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, "Fundamentos da Constituição", p. 46, item n. 2.3.4, 1991, Coimbra Editora).

O fato inquestionável é um só: a inércia estatal em tornar efetivas as imposições constitucionais **traduz inaceitável gesto de desprezo** pela Constituição **e configura** comportamento que revela **um incompreensível sentimento de despreço** pela autoridade, pelo valor **e** pelo alto significado **de que se reveste** a Constituição da República.

Nada mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, **ou**, então, **de apenas** executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem **convenientes** aos desígnios dos governantes, **em detrimento** dos interesses maiores dos cidadãos.

A percepção da gravidade **e** das conseqüências lesivas **derivadas do gesto infiel** do Poder Público **que transgride**, por omissão ou por insatisfatória concretização, **os encargos** de que se tornou depositário **por efeito** de expressa determinação constitucional **foi revelada**, entre nós, já no período monárquico, **em lúcido magistério**, por PIMENTA BUENO ("Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império", p. 45, reedição do Ministério da Justiça, 1958) **e reafirmada** por eminentes autores contemporâneos, **em lições que acentuam o desvalor jurídico do comportamento estatal omissivo** (JOSÉ AFONSO DA SILVA, "Aplicabilidade das Normas Constitucionais", p. 226, item n. 4, 3ª ed., 1998, Malheiros; ANNA

CÂNDIDA DA CUNHA FERRAZ, "Processos Informais de Mudança da Constituição", p. 217/218, 1986, Max Limonad; PONTES DE MIRANDA, "Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1, de 1969", tomo I/15-16, 2ª ed., 1970, RT, v.g.).

O desprestígio da Constituição - por inércia de órgãos meramente constituídos - representa um dos mais graves aspectos da patologia constitucional, pois reflete inaceitável desprezo, por parte das instituições governamentais, da autoridade suprema da Lei Fundamental do Estado.

Essa constatação, feita por Karl Loewenstein ("Teoria de la Constitución", p. 222, 1983, Ariel, Barcelona), coloca em pauta o fenômeno da erosão da consciência constitucional, motivado pela instauração, no âmbito do Estado, de um preocupante processo de desvalorização funcional da Constituição escrita, como já ressaltado, pelo Supremo Tribunal Federal, em diversos julgamentos, como resulta da seguinte decisão, consubstanciada em acórdão assim ementado:

"A TRANSGRESSÃO DA ORDEM CONSTITUCIONAL PODE CONSUMAR-SE MEDIANTE AÇÃO (VIOLAÇÃO POSITIVA) OU MEDIANTE OMISSÃO (VIOLAÇÃO NEGATIVA).

- O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, seja quando este vem a fazer o que o estatuto constitucional não lhe permite, seja, ainda, quando vem a editar normas em desacordo, formal ou material, com o que dispõe a Constituição. Essa conduta estatal, que importa em um 'facere' (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação.

- Se o Estado, no entanto, deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, abstendo-se, em conseqüência, de cumprir o dever de prestação que a própria Carta Política lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse 'non facere' ou 'non praestare', resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total (quando é nenhuma a providência adotada) ou parcial (quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público). Entendimento prevalecente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: RTJ 162/877-879, Rel. Min. CELSO DE MELLO (Pleno).

- A omissão do Estado - que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto

constitucional - **qualifica-se** como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, **mediante inércia**, o Poder Público **também desrespeita** a Constituição, **também ofende** direitos que nela se fundam e **também impede**, por **ausência (ou insuficiência)** de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental.

DESCUMPRIMENTO DE IMPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL LEGIFERANTE E DESVALORIZAÇÃO FUNCIONAL DA CONSTITUIÇÃO ESCRITA.

- O Poder Público - **quando se abstém** de cumprir, total ou parcialmente, **o dever de legislar**, imposto em cláusula constitucional, **de caráter mandatório** - **infringe, com esse comportamento negativo**, a própria integridade da Lei Fundamental, **estimulando**, no âmbito do Estado, o **preocupante** fenômeno da **erosão da consciência constitucional** (**ADI 1.484-DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

- A **inércia estatal** em adimplir as imposições constitucionais **traduz inaceitável gesto de desprezo** pela autoridade da Constituição e **configura**, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. **É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo** do que elaborar uma Constituição, **sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente**, ou, então, de **apenas** executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável **somente** nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, **em detrimento** dos interesses maiores dos cidadãos.

DIREITO SUBJETIVO À LEGISLAÇÃO E DEVER CONSTITUCIONAL DE LEGISLAR: A NECESSÁRIA EXISTÊNCIA DO PERTINENTE NEXO DE CAUSALIDADE.

- 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** 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.

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. Precedentes. (...)."
(RTJ 183/818-819, REL. MIN. CELSO DE MELLO, Pleno)

Nem se diga que o Supremo Tribunal Federal, ao colmatar uma evidente (e lesiva) omissão inconstitucional do aparelho de Estado estar-se-ia transformando em anômalo legislador.

É que, ao suprir lacunas normativa provocadas por injustificável inércia do Estado, esta Suprema Corte nada mais faz senão desempenhar o papel que lhe foi outorgado pela própria Constituição da República, valendo-se, para tanto, de instrumento que, concebido pela Assembléia Nacional Constituinte, foi por ela instituído com a precípua finalidade de impedir que a inércia governamental, como a que se registra no caso ora em exame, culminasse por degradar a autoridade e a supremacia da Lei Fundamental.

Daí a jurisprudência que se formou no âmbito desta Corte, a partir do julgamento plenário do MI 708/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, e do MI 712/PA, Rel. Min. EROS GRAU, no sentido de restaurar, em sua dimensão integral, a vocação protetiva do remédio constitucional do mandado de injunção, cuja utilização permite, ao Supremo Tribunal Federal, colmatar, de modo inteiramente legítimo, mediante processos de integração normativa, como, p. ex., o recurso à analogia, as omissões que venha, eventualmente, a constatar.

E é, precisamente, o que esta Suprema Corte tem realizado em inúmeros processos injuncionais, nos quais vem garantindo, aos destinatários da regra inscrita no § 4º do art. 40 da Constituição, o acesso e a plena fruição do benefício da aposentadoria especial.

Cumpra ressaltar, finalmente, na linha do que se vem expondo, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em diversos precedentes firmados sobre essa mesma questão (MI 1.115-ED/DF, Rel. Min. CÂRMEN LÚCIA - MI 1.125-ED/DF, Rel. Min. CÂRMEN LÚCIA - MI 1.189-AgR/DF, Rel. Min. CÂRMEN LÚCIA, v.g.), tem salientado - uma vez promovida a integração normativa necessária ao exercício de direito pendente de disciplinação normativa - que se exaure, nesse ato, a função jurídico-constitucional para a qual foi concebido (e instituído) o remédio constitucional do mandado de injunção, como se vê de decisão consubstanciada em acórdão assim ementado, que esclarece, em tema de aposentadoria especial (CF, art. 40, § 4º),

MI 1.967 / DF

aquilo que se inclui, no plano administrativo, na esfera de atribuições da autoridade competente:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE INJUNÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL DO SERVIDOR PÚBLICO. ARTIGO 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. APLICAÇÃO DO ART. 57 DA LEI N. 8.213/1991. COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA.

1. A autoridade administrativa responsável pelo exame do pedido de aposentadoria é competente para aferir, no caso concreto, o preenchimento de todos os requisitos para a aposentação previstos no ordenamento jurídico vigente.

2. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(MI 1.286-ED/DF, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Pleno - grifei)

Isso significa, portanto, que não cabe indicar, nesta sede injuncional, como reiteradamente acentuado por esta Suprema Corte (MI 1.312/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO - MI 1.316/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE - MI 1.451/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE, v.g.), "a especificação dos exatos critérios fáticos e jurídicos que deverão ser observados na análise dos pedidos concretos de aposentadoria especial, tarefa que caberá, exclusivamente, à autoridade administrativa competente ao se valer do que previsto no art. 57 da Lei 8.213/91 e nas demais normas de aposentação dos servidores públicos" (MI 1.277/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE - grifei).

Sendo assim, em face das razões expostas e tendo em vista o caráter alternativo do pleito ora deduzido nesta causa (fls. 06), concedo a ordem injuncional, para, reconhecido o estado de mora legislativa, garantir, ao ora impetrante, o direito de ter o seu pedido administrativo de aposentadoria especial concretamente analisado pela autoridade administrativa competente, observado, para tanto, além do que dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 (aplicável, por analogia, à situação registrada nesta causa), também a diretriz que esta Corte firmou no julgamento plenário do MI 1.286-ED/DF.

Arquivem-se os presentes autos.

Publique-se.

Brasília, 24 de maio de 2011.

Ministro CELSO DE MELLO
Relator