



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DO DESEMBARGADOR EDUARDO SERTÓRIO
CORTE ESPECIAL

186
da

Agravo nos Embargos de Declaração no Mandado de injunção n. 271.048-9

Agravante: Sindicato dos Servidores Públicos Municipais do Jaboatão dos Guararapes - SINSMUJG

Agravado: Prefeito do Município de Jaboatão dos Guararapes

Relator: Des. Eduardo Sertório

EMENTA

AGRAVO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR. ILEGITIMIDADE DO PREFEITO. NORMA DE COMPETÊNCIA CONCORRENTE. NECESSIDADE DE NORMA DE REGULAMENTAÇÃO NACIONAL.

1. A Constituição Federal fixou a competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal para legislar sobre aposentadoria especial (art. 24, XII);
2. Assim, o Município não consta entre os entes competentes para legislar sobre o tema. Sendo assim, não cabe ao Prefeito apresentar projeto legislativo para regulamentar o direito à aposentadoria especial desses servidores municipais;
3. Para o STF, apenas o Presidente da República e o Congresso Nacional são legitimados para figurar no polo passivo dessas demandas. Há, portanto, necessidade de conferir tratamento uniforme das exceções às regras de aposentadoria especial dos servidores públicos;
4. Enquanto não houver a atuação normativa da União, o Presidente da República (e não os Governadores ou Prefeitos) é a parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de injunção referente à aposentadoria especial de servidor público prevista no art. 40, §4º da Constituição;
5. Assim, o Prefeito é parte ilegítima para figurar na lide;
6. Negado provimento ao agravo para manter a decisão agravada em todos os seus termos.

ACÓRDÃO: Vistos, examinados, discutidos e votados estes autos do Agravo nos Embargos de Declaração no Mandado de injunção n. 271.048-9, em que figuram como partes as acima indicadas, ACORDAM os Desembargadores do Egrégio Tribunal de Justiça que compõem a Corte Especial, unanimemente, em negar provimento ao Agravo, na conformidade do relatório, do voto e da ementa.

Recife, 30.9.13


EDUARDO SERTÓRIO
Desembargador Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DO DESEMBARGADOR EDUARDO SERTÓRIO
CORTE ESPECIAL

Agravo nos Embargos de Declaração no Mandado de injunção n. 271.048-9

Agravante: Sindicato dos Servidores Públicos Municipais de Jaboatão dos Guararapes - SINSMUJG

Agravado: Prefeito do Município de Jaboatão dos Guararapes

Relator: Des. Eduardo Sertório

RELATÓRIO

O Sindicato dos Servidores Públicos Municipais do Jaboatão dos Guararapes - SINSMUJG - impetrou **mandado de injunção** contra o Prefeito da Cidade de Jaboatão dos Guararapes, sob o argumento de mora legislativa do impetrado em relação à regulamentação da aposentadoria especial para os servidores municipais, benefício previsto no artigo 40, §4º, II da Constituição Federal.

No caso, o Sindicato impetrou o mandado de injunção na qualidade de substituto processual dos servidores municipais de Jaboatão dos Guararapes.

Pretende o impetrante, em síntese, o reconhecimento da mora do município em editar a lei sobre aposentadoria especial para os servidores públicos municipais, bem como a adoção da legislação trabalhista para conceder aposentadoria especial aos servidores efetivos que preencherem os requisitos legais.

Após informações do Município (fls. 81/86) e parecer do Ministério Público (fls. 89/93), proferi **decisão terminativa** (fls. 144 e 145) para extinguir o feito sem resolução do mérito sob o argumento de **não ser o Prefeito parte legítima** para figurar no polo passivo de mandado de injunção referente à aposentadoria especial de servidor público (fls. 144 e 145).

Contra essa decisão, o Sindicato opôs **embargos de declaração** sob a alegação de haver contradição no julgado (fls. 149/159).


Rejeitei os embargos de declaração (fls. 165/167), sob o argumento de não haver no julgado omissão, contradição nem obscuridade. Afirmei ainda não se prestarem os embargos para rever a decisão e mantive a decisão embargada em todos os seus termos.

Contra a decisão dos embargos, o Sindicato interpôs o presente **agravo** (fls. 170/179), no qual defende a legitimidade do Prefeito para figurar no polo passivo da lide. Requer, em síntese, seja exercido o juízo de retratação para reformar a decisão ou, se não for esse o entendimento desta relatoria, seja o recurso levado a

187
de

juízoamento colegiado para dar provimento ao agravo e julgar
procedente o mandado de injunção.

É o breve relatório. Feito fora de pauta.

Recife, 30.9.13


EDUARDO SERTÓRIO
Desembargador relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DO DESEMBARGADOR EDUARDO SERTÓRIO
CORTE ESPECIAL

Agravo nos Embargos de Declaração no Mandado de injunção n. 271.048-9

Agravante: Sindicato dos Servidores Públicos Municipais do Jaboatão dos Guararapes - SINSMUJG

Agravado: Prefeito do Município de Jaboatão dos Guararapes

Relator: Des. Eduardo Sertório

VOTO

No caso, cabe decidir se o Prefeito possui legitimidade para figurar no polo passivo de mandado de injunção em que se pretende o reconhecimento do direito à aposentadoria especial para servidores previsto no art. 40, §4º, II da Constituição da República, diante da omissão legislativa para regulamentar esse direito para a categoria.

Ora, a ilegitimidade do Prefeito para este mandado de injunção já é matéria pacífica tanto no âmbito do STF, quanto desta Corte Especial.

Sobre o tema, manifestei-me da seguinte forma, quando do julgamento do mandado de injunção (fls. 165/167):

Inicialmente, deve-se verificar se a autoridade apontada como coatora é legítima para apresentar projeto de lei regulamentando tal direito à aposentadoria especial.

A Constituição Federal fixou a competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal para legislar sobre aposentadoria especial, tema inserido dentro de "previdência social", nos seguintes termos:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal **legislar concorrentemente** sobre:

(...)

XII - **previdência social**, proteção e defesa da saúde;

(...)

§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º - **Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.**

§ 4º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Assim, embora calza à União estabelecer as normas gerais sobre o tema, não havendo lei federal, os Estados exercerão competência legislativa plena.

Ora, o Município não consta entre os entes competentes para legislar sobre previdência social. Sendo assim, não cabe ao Prefeito nem à Câmara apresentar projeto legislativo para regulamentar o direito à aposentadoria especial desses servidores municipais.

Ademais, para o STF, apenas o Presidente da República e o Congresso Nacional são legitimados para figurar no polo passivo dessas demandas.

Sobre o tema, destaco:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA - SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (RE 628318 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 04/12/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-022 DIVULG 31-01-2013 PUBLIC 01-02-2013)

A leitura do inteiro teor do acórdão acima é bastante esclarecedora quanto ao posicionamento do STF sobre o tema (original sem grifos):

Cumpra assinalar, *nesse ponto*, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o MI 1.832-AgR/DF, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, firmou entendimento, posteriormente confirmado no julgamento do MI 1.898-AgR/DF, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, no sentido de que a **colmatação da omissão normativa em causa, considerada a natureza da matéria a ser regulamentada (regime de aposentadoria especial), compete, exclusivamente, a instituições estruturadas no âmbito da União Federal (a Presidência da República e o Congresso Nacional):**

(omissis)

Registro, *ainda*, que o Supremo Tribunal Federal, em sucessivas decisões, *vem reafirmando* essa orientação (AI 853.120/MS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - ARE 677.906/SE, Rel. Min. CEZAR PELUSO - ARE 703.014/SE, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 556.842/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 661.416/RS, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, v.g.), reconhecendo, *em consequência*, que **os entes federados regionais (Estados-membros e Distrito Federal) ou locais (Municípios), ou, quando for o caso, as respectivas autarquias e empresas governamentais, não possuem legitimação "ad causam"** para figurar no polo passivo de processos injuncionais em que se objetive a colmatação de omissão estatal no adimplemento da prestação legislativa determinada no art. 40, § 4º, da Constituição da República:

(omissis)

Observe, *finalmente*, por relevante, que, *ausente*, no processo injuncional, a pertinência subjetiva da lide quanto à autoridade indicada como coatora, *tal como sucede na espécie*, deve-se julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, por inocorrência de uma das condições da ação (CPC, art. 267, VI), o que não obsta, no entanto, a propositura de nova demanda em face de autoridade a que assista legitimação passiva "ad causam" (CPC, art. 268, "caput").

Esta Corte Especial também possui precedente nesse sentido:

MANDADO DE INJUNÇÃO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. PREFEITO MUNICIPAL. ACOLHIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA ESPECIAL. GUARDA MUNICIPAL. MUNICÍPIO DE JABOATÃO DOS GUARARAPES. AUSÊNCIA DE NORMA REGULAMENTADORA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. NORMA DE COMPETÊNCIA CONCORRENTE. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO POR NORMA NACIONAL. MORA DA UNIÃO. PRECEDENTES DO STF.

1. Consoante o art. 5º, inciso LXXI, da Constituição Federal, conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício de direitos e liberdades constitucionais.
2. Tratando-se de norma de ordem geral e de âmbito nacional, que merece tratamento unitário nas diversas esferas, **compete à União definir, por lei complementar, as normas gerais da aposentadoria especial.** Nesse sentido, dispõe o artigo 5º, parágrafo único, da Lei n.º 9.717/98, que ~~vedava~~ não ser permitido aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios concederem

183
6

aposentadoria especial aos seus servidores, com base no § 4º do art. 40 da Constituição Federal, até que lei complementar federal discipline a matéria. Precedentes: STF - Processo MI 1583 DF. Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA. Julgamento: 24/03/2011. Órgão Julgador: Tribunal Pleno; Processo: MI 1463 DF. Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA. Julgamento: 02/03/2011. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.

4. Sendo assim, na espécie, **descabe determinar que o chefe do Poder Executivo Municipal inicie processo legislativo para regulamentar a concessão de aposentadoria especial aos servidores municipais, ou mesmo que se aplique, por analogia, a Lei n.º 8.213/91.** Precedentes do c. TJRS: Processo: MI 70047947106 RS. Relator(a): Matilde Chabar Maia. Julgamento: 02/08/2012. Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível.

5. Decisão proferida pelo Órgão Especial deste Tribunal de Justiça, acolhendo a preliminar de ilegitimidade passiva, entendendo que a mora legislativa no que tange à aposentadoria especial, prevista no art. 40, § 4º, III, da Constituição Federal, é da União.

(MI n. 268.336-9, julgado pela Corte Especial em 26/11/2012)

Ademais, o parágrafo único do art. 5º da Lei n. 9.717/98, que dispõe sobre regras gerais para os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, veda expressamente a concessão de aposentadoria especial antes de lei federal:

Art. 5º Os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal não poderão conceder benefícios distintos dos previstos no Regime Geral de Previdência Social, de que trata a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, salvo disposição em contrário da Constituição Federal.

Parágrafo único. Fica vedada a concessão de aposentadoria especial, nos termos do § 4º do art. 40 da Constituição Federal, até que lei complementar federal discipline a matéria.

Enquanto não houver a atuação normativa da União, o Presidente da República (e não o Prefeito) é a parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de injunção referente à aposentadoria especial de servidor público federal, estadual ou municipal.

Assim, com base nos precedentes acima e no art. 267, VI do CPC, **INDEFIRO** a inicial e extingo o processo sem resolução do mérito, por entender não ser o Prefeito parte legítima para figurar na lide.

Acrescento ainda que a decisão proferida no mandado de injunção n. 268.336-9, transcrita acima, foi da relatoria do Des. Jorge Américo, extinto pela Corte Especial por maioria, com julgamento em 26/11/2012.

Recentemente, entretanto, a ilegitimidade do Prefeito para o mandado de injunção referente à aposentadoria especial foi declarada à unanimidade por esta Corte Especial:

CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DE NORMA REGULAMENTADORA. ART. 40, §4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 171, §4º, III, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO IMPETRADO ACOLHIDA À UNANIMIDADE DE VOTOS. PRECEDENTES DO STF. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Trata-se de Mandado de Injunção contra apontado ato omissivo do Prefeito da Cidade do Recife, consubstanciado na ausência de edição de lei complementar que assegure a concessão de aposentadoria especial aos servidores que exercem atividades sob condições especiais, de risco e insalubres, em atendimento ao disposto pelo art. 40, §4º, da CF.

2. Suscita o impetrado sua ilegitimidade passiva para figurar no presente feito, sob a alegação de que a competência para legislar sobre aposentadoria especial seria da União, pugnando, consequentemente, pelo reconhecimento da incompetência absoluta do Juízo, com a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

3. **O STF tem vários precedentes acerca da matéria posto que a questão previdenciária é de Interesse Nacional. Tem que existir, portanto, uma unidade sistêmica. É o caso do Mandado de Injunção nº 1.898/DF.**

4. Precedente desta Corte: Mandado de Injunção nº 268.336-9.

5. **Reconhecida a ilegitimidade passiva do impetrado, extingue-se o processo sem resolução de mérito. Decisão unânime.**

(MI n. 281820-4, julgado pela Corte Especial em 1/4/2013, relatoria do Des. José Ivo de Paula Guimarães)

Dessa forma, é necessário o tratamento uniforme das exceções às regras de aposentadoria especial dos servidores públicos pela União.

Assim, o Prefeito é parte ilegítima para figurar na lide.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo, mantendo a decisão agravada em todos os seus termos.

É como voto.

Recife, 30.7.13



EDUARDO SERTÓRIO
Desembargador relator