— O princípio da isonomia, que se reveste de auto-aplicabilidade, não é, enquanto postulado fundamental de nossa ordem político-jurídica, suscetível de regulamentação ou de complementação normativa.

*Esse princípio — cuja observância vincula, incondicionalmente, todas as manifestações do Poder Público — deve ser considerado, em sua precípua função de obstar discriminações e de extinguir privilégios (*RDA, *55/114), sob duplo aspecto: a) o da igualdade na lei; b) o da igualdade perante a lei. A igualdade na lei — que opera numa fase de generalidade puramente abstrata — constitui exigência destinada ao legislador que, no processo de sua formação, nela não poderá incluir fatores de discriminação, responsáveis pela ruptura da ordem isonômica. A igualdade perante a lei, contudo, pressupondo lei já elaborada, traduz imposição destinada aos demais poderes estatais, que, na aplicação da norma legal, não poderão subordiná-la a critérios que ensejem tratamento seletivo ou discriminatório.*

A eventual inobservância desse postulado pelo legislador imporá ao ato estatal por ele elaborado e produzido a eiva de inconstitucionalidade.

Refoge ao âmbito de finalidade do mandado de injunção corrigir eventual inconstitucionalidade que infirme a validade de ato em vigor. Impõe-se refletir, no entanto, em tema de omissão parcial, sobre as possíveis soluções jurídicas que a questão da exclusão de benefício, com ofensa ao princípio da isonomia, tem sugerido no plano do direito comparado: a) extensão dos benefícios ou vantagens às categorias ou grupos inconstitucionalmente deles excluídos; b) supressão dos benefícios ou vantagens que foram indevidamente concedidos a terceiros; c) reconhecimento da existência de uma situação ainda constitucional (situação constitucional imperfeita), ensejando-se ao Poder Público a edição, em tempo razoável, de lei restabelece-

dora do dever de integral obediência ao princípio da igualdade, sob pena de progressiva inconstitucionalização do ato estatal existente, porém, insuficiente e incompleto.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Mandado de Injunção nº 58
Recorrentes: Airton de Oliveira e outros
Requerido: Presidente da República
Relator para o acórdão: Sr. Ministro CELSO DE MELLO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria, em não conhecer do mandado de injunção.

Brasília, 14 de dezembro de 1990. — *Néri da Silveira,* Presidente. *Celso de Mello,* Relator para o acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Velloso: Airton de Oliveira e outros, servidores públicos civis, da carreira de engenheiros agrônomos do Ministério da Agricultura, objetivando o reconhecimento do exercício do direito previsto no art. 39, § 1º, da Constituição Federal, ajuizaram mandado de injunção, em que apontam como autoridade impetrada o Sr. Presidente da República.

Dizem que a presente ação tem por objetivo obter desta Corte "injunção a favor dos requerentes para garantir-lhes o direito constitucional previsto no art. 39, § 1º, de terem seus vencimentos e respectiva remuneração fixada por isonomia aos servidores civis do Ministério da Reforma e Desenvolvimento Agrário (Mirad), da categoria funcional de Engenheiros Agrônomos".

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 142-50), de que se destaca:

"Ocorre que os requerentes cometem claro equívoco ao confirmarem que há disparidade de vencimentos entre os servidores do Ministério da Agricultura e os servidores do extinto Ministério da Reforma e do Desenvolvimento Agrário, posto que os servidores do MA pertencem a um Quadro ou Tabela Permanente equivalente ao dos Servidores do ex-Mirad, conforme estabelece a Lei nº 5.645, de dezembro de 1970.

Ao apresentarem para instrução do feito xerox da tabela salarial de empregos do extinto Incra, os requerentes incorreram em enorme confusão. Acontece que os servidores enquadrados no Quadro de Pessoal do Incra não guardam nenhuma correlação com os servidores do MA ou do ex-Mirad.

O Incra é uma entidade autárquica criada pelo Decreto-lei nº 1.110, de 9.7.70, alterado pela Lei nº 7.231, de 23.10.84. Em 21.10.87, o Decreto-lei nº 2.363, ao extinguir o Incra, estabeleceu que aos seus servidores, detentores de emprego efetivo ou permanente, restaria assegurada a manutenção de seu regime jurídico e respectivos direitos, vantagens e deveres. O Decreto-lei nº 2.363 estabeleceu, ainda, que os servidores do Incra ficariam lotados no quadro do Mirad.

Observa-se, então, que os requerentes postulam isonomia salarial com os servidores do Incra que estiveram temporariamente lotados no Mirad, mas que, consoante o Decreto-lei nº 2.363, mantiveram o regime jurídico trazido da autarquia a que pertenciam.

Ora, o Incra é autarquia pertencente à administração pública indireta. Enquanto o Ministério da Agricultura, assim como o ex-Ministério da Reforma e do Desenvolvimento Agrário, integram a Administração Federal Direta.

Logo, o art. 39, § 1º, da CF, ao assegurar 'aos servidores da administração direta' isonomia de vencimentos para cargos de atribuições iguais ou assemelhados do mesmo Poder, ou entre servidores dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, ressalvadas as vantagens de caráter individual e as relativas à natureza ou ao local de trabalho, *não ampara* o pleito dos requerentes que, sendo servidores da administração federal direta, pretendem equiparação com os servidores da administração federal indireta.

Por todo o exposto, não há como deferir o pedido dos requerentes que demonstraram na inicial nítido engano ao reivindicarem tratamento isonômico com fundamento em preceito constitucional que obviamente não os contempla."

A douta Procuradoria Geral da República oficiou às fls. 154-9, opinando pelo indeferimento do pedido, por entender que 'inexiste, no caso, o direito constitucional invocado, porquanto a isonomia pretendida busca paradigma em servidores de autarquia regidos por ordenamentos distintos (estatutário e trabalhista)". Cita o parecer, que é da lavra do Subprocurador-Geral Álvaro Augusto Ribeiro Costa, julgados desta Alta Corte em que foi negado seguimento a pedido semelhante ao dos autos.

É o relatório.

VOTO (VENCIDO)

O Sr. Ministro Carlos Velloso (Relator): O mandado de injunção, no caso, faria as vezes da lei mencionada no § 1º do art. 39 da Constituição, para o fim de assegurar isonomia de vencimentos no âmbito da administração direta, vale dizer, no âmbito do Ministério da Agricultura.

Nas informações, entretanto, ficou expresso que os servidores apontados paradigmas são do Incra, uma entidade autárquica. Extinto o Incra, os seus servidores ficaram lotados no Mirad, certo que são servidores regidos por ordenamentos jurídicos distintos.

Ao votar por ocasião do julgamento do MI 79-DF, em que se discutiu matéria igual, acentuei que servidores de uma autarquia, o Incra, em razão da extinção dessa autarquia, foram para a administração direta. Como servidores autárquicos, percebiam vantagens que os servidores da administração direta não percebiam. Passaram esses servidores autárquicos a exercer, na administração direta, funções iguais àquelas dos servidores da administração direta. Criou-se, então, uma situação de desigualdade, no tocante aos vencimentos, dentro da administração direta: servidores com funções iguais passaram a perceber importâncias diferentes.

O mandado de injunção teria, então, pertinência; seria, a meu ver, o modo de se resolver a questão, para o fim de realizar a isonomia determinada no § 1º do art. 39 da Constituição.

Acontece, entretanto, que o Decreto-lei nº 2.363, de 21.10.87, que extinguiu o Incra, estabelecendo que os servidores do órgão extinto ficariam lotados no Mirad, "mantido seu regime jurídico e respectivos direitos, vantagens e deveres" (art. 12), acontece, repito, que o citado Decreto-lei nº 2.363, de 21.10.87, que extinguiu o Incra e criou o Inter, foi, nos termos do art. 25, § 1º, I, do ADCT à Constituição de 1988, rejeitado pelo Congresso Nacional, mediante o Decreto Legislativo nº 2, de 29.3.89. Restabeleceu-se, em conseqüência, o Incra.

Posta a questão nestes termos, força é convir que a situação fática que gerava a desigualdade no que toca a vencimentos,

no seio da administração direta, desapareceu, porque os servidores indicados paradigmas são da administração indireta, vale dizer, do Incra, certo que o § 1º do art. 39 da Constituição não assegura isonomia de vencimentos entre servidores da administração direta e servidores da administração indireta, ou entre servidores da administração direta e servidores de autarquia.

Do exposto, julgo prejudicado o mandado de injunção.

VOTO

O Sr. Ministro Celso de Mello: O princípio da isonomia, que se reveste de autoaplicabilidade, não é — enquanto postulado fundamental de nossa ordem político-jurídica — suscetível de regulamentação ou de complementação normativa.

Esse princípio — cuja observância vincula, incondicionalmente, todas as manifestações do Poder Público — deve ser considerado, em sua precípua função de obstar discriminações e de extinguir privilégios (*RDA*, 55/114), sob duplo aspecto: a) o da igualdade na lei; b) o da igualdade perante a lei. A igualdade na lei — que opera numa fase de generalidade puramente abstrata — constitui exigência destinada ao legislador que, no processo de sua formação, nela não poderá incluir fatores de discriminação, responsáveis pela ruptura da ordem isonômica. A igualdade perante a lei, contudo, pressupondo lei já elaborada, traduz imposição destinada aos demais poderes estatais, que, na aplicação da norma legal, não poderão subordiná-la a critérios que ensejem tratamento seletivo ou discriminatório.

A eventual inobservância desse postulado pelo legislador imporá ao ato estatal por ele elaborado e produzido a eiva de inconstitucionalidade. Essa lei, contudo — de resto qualquer outra dentro de nosso ordenamento jurídico — é presumida constitucional, até que, por decisão de órgão judiciário competente, se lhe recuse validade, quer no plano formal, quer sob o aspecto material (*RTJ*, 66/631).

Observo que esta Corte, ao julgar o MI nº 81-6-DF (AgRg), de que fui Relator (*DJU*, 11.5.90) — e onde se discutia questão virtualmente idêntica à que exsurge destes autos — deu-lhe solução diversa da preconizada pelo eminente Relator, em acórdão que assim ementei:

"A estrutura constitucional do mandado de injunção impõe, como um dos pressupostos essenciais de sua admissibilidade, a ausência de norma regulamentadora.

Essa situação de lacuna técnica — que se traduz na existência de um nexo causal entre o *vacuum juris* e a impossibilidade do exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania — constitui requisito necessário que condiciona a própria impetrabilidade desse novo remédio instituído pela Constituição de 1988.

O mandado de injunção não constitui, dada a sua precípua função jurídico-processual, sucedâneo de ação judicial que objetive, mediante alteração de lei já existente, a majoração de vencimentos devidos a servidores públicos.

Refoge ao âmbito de sua finalidade corrigir eventual inconstitucionalidade que infirme a validade de ato estatal em vigor."

Desejo registrar, finalmente — muito embora não se trate de matéria emergente destes autos — que se impõe refletir, em tema de omissão parcial, sobre as possíveis soluções jurídicas que a questão da exclusão de benefício, com ofensa ao princípio da isonomia, tem sugerido no plano da doutrina e do direito comparado (Canotilho, J. J. Gomes, *Direito constitucional*, 4. ed. Coimbra, Almedina, 1987. p. 736-7, 831; Miranda, Jorge, *Manual de direito constitucional*, 2. ed., Coimbra, 1988, t. 2, p. 407): a) extensão dos benefícios ou van-

tagens às categorias ou grupos inconstitucionalmente deles excluídos; b) supressão dos benefícios ou vantagens que foram indevidamente concedidos a terceiros; c) reconhecimento da existência de uma situação ainda constitucional (situação constitucional imperfeita), ensejando-se ao Poder Público a edição, em tempo razoável, de lei restabelecedora do dever de integral obediência ao princípio da igualdade, sob pena de progressiva inconstitucionalização do ato estatal existente, porém insuficiente e incompleto.

Esse tema, que se impregna de relevo indiscutível, foi assim analisado por Gilmar Ferreira Mendes (*Controle de constitucionalidade — aspectos jurídicos e políticos*, Saraiva, 1990. p. 69-70), que lhe delineou, de modo autorizado, os aspectos essenciais, *verbis*:

"Outro tema que deve merecer a reflexão do jurista brasileiro é aquele atinente à identificação, no juízo da constitucionalidade, da exclusão de benefício incompatível com o princípio da igualdade (...). O desprezo votado ao princípio da igualdade, na elaboração das leis, o deferimento de vantagens exclusivas a determinados segmentos da sociedade ou do funcionalismo, a concessão de tratamento tributário diferenciado a pessoas e entidades parecem estar a exigir o estudo mais atento dessa omissão parcial.

Não se advoga aqui a adoção, pura e simples, da técnica alemã da declaração de inconstitucionalidade sem a conseqüência da nulidade (...). Até porque não se afigura possível conciliar tal prática com o sistema difuso vigente entre nós. Nem se concebe que o juiz singular possa convocar o legislador a empreender as medidas necessárias à colmatação de lacuna inconstitucional. Todavia, tais vícios podem ser reparados com base na 'técnica da divisibilidade das leis', reconhecendo-se o direito dos segmentos eventualmente discriminados.

Ou, se isto não se mostrar possível, há de se proceder à integral declaração de inconstitucionalidade do texto, suprimindo-se o tratamento discriminatório incompatível com a ordem constitucional. Não se há de perder de vista, porém, que o desenvolvimento da declaração de inconstitucionalidade sem a conseqüência da nulidade tem por objetivo evitar, exatamente, a declaração de inconstitucionalidade total, deixando ao legislador a possibilidade de sanar eventuais defeitos. É que, como observado, tal solução (nulidade), como acentuado, além de traduzir possível injustiça com os beneficiados, pode levar a uma situação de ausência de normas, a um vácuo de direito (...), ou, até mesmo, ao chamado caos jurídico (...)."

Com estas considerações, peço vênia ao eminente Relator para, em dissentindo de seu douto voto, não conhecer da presente ação de mandado de injunção.

É o meu voto.

VOTO (PRELIMINAR)

O Sr. Ministro Sepúlveda Pertence: Sr. Presidente, ao que me lembro, nesses precedentes acompanhei essa linha porque se tratava de um princípio imediatamente superposto à lei de fixação de vencimentos, independendo, pois, a sua força vinculante sobre o legislador de qualquer complementação infraconstitucional.

De tal modo, peço vênia ao eminente Ministro Relator para acompanhar o voto do Ministro Celso de Mello e não conhecer do mandado de injunção.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho: Sr. Presidente, acompanho o eminente Relator, apenas não fazendo as mesmas considerações de S. Exª, sob o aspecto de haver ou não isonomia. Apenas desaparecendo o

fato principal que justificaria o mandado de injunção, ele ficou prejudicado.

A razão básica é a questão da criação do órgão. Se isso deixou de existir, o mandado está prejudicado, sem exame sob qualquer outro aspecto.

Com essa fundamentação, acompanho o voto do Sr. Ministro Carlos Velloso, conhecendo do mandado, mas julgando-o prejudicado.

EXTRATO DA ATA

MI nº 58-1 — DF. Rel.: Min. Carlos Velloso. Reqtes.: Airton de Oliveira e outros (Adv.: Eury Pereira Luna Filho). Reqdo.: Presidente da República.

Decisão: o Tribunal, por maioria, não conheceu do mandado de injunção, vencidos em parte os Ministros Relator e Aldir Passarinho, que dele conheciam mas o julgavam prejudicado. Votou o Presidente. Plenário, 14.12.90.

Presidência do Sr. Ministro Néri da Silveira. Presentes à sessão os Srs. Ministros Moreira Alves, Aldir Passarinho, Octavio Gallotti, Célio Borja, Paulo Brossard, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello e Carlos Velloso. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Sydney Sanches e Marco Aurélio.

Procurador-Geral da República substituto, o Dr. Affonso Henriques Prates Correia.