## *MANDADO DE INJUNÇÃO – PRESSUPOSTO – OMISSÃO LEGISLATIVA*

*– O mandado de injunção, instituto criado pela Carta Constitucional, destina-se a suprir, via judicial, lacunas legislativas na estrutura normativa.*

*Se a omissão do legislador, por própria versão dos impetrantes, inexiste, o caso não é de injunção, mas sim de mandado de segurança.*

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Mandado de Injunção nº 15
*Impetrante*: Leide Isabel do Nascimento e outro
*Impetrado*: Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social
*Relator*: Sr. Ministro *Pedro Acioli*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, não conhecer o mandado de injunção, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes destes autos, e que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 30 de junho de 1989. *Washington Bolívar*, Presidente. *Pedro Acioli*, Relator.

RELATÓRIO

O *Sr. Ministro Pedro Acioli*: Trata-se de Mandado de Injunção requerido por Leide Isabel do Nascimento e outro contra o Sr. Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social, perante o MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal.

Argumentam que são beneficários da Previdência Social, por força de pensão de viúva e aposentadoria por tempo de serviço.

Dizem que os seus benefícios relativos ao mês de dezembro de 1988 foram acrescidos de parcela inferior a 50% do que lhes seria devido neste mesmo mês, aparentemente para compor o 13º salário:

Sustentam os impetrantes que (fls. 3):

"A Constituição Federal em vigor, promulgada em 5.10.88, em seu art. 7º, inciso III, assegura aos trabalhadores, tanto da ativa como aos beneficiários em geral da Previdência Social, o direito ao 13º salário com base no valor integral ou do benefício devido no mês de dezembro do ano de referência. Ratificando o dispositivo atrás, assegura ainda a Magna Carta nacional em seu art. 201, § 6º, que a gratificação natalina (o 13º salário) terá por base o valor dos proventos do mês de dezembro do ano a que se refira, logo, a todos os beneficiários da Previdência Social estende-se esse dispositivo.

Nem se diga que tais preceitos constitucionais dependam de regulamentação, posto que, por se tratar de matéria já completamente delineada e especificada, esses preceitos são aplicáveis desde logo."

Pedem seja concedida a ordem para o fim de receberem as diferenças relativas ao 13º salário, do exercício de 1988.

O MM. Juiz *a quo* entendeu ser incompetente para julgamento do feito, remetendo os autos ao Tribunal.

O Sr. Ministro de Estado, nas informações, argüi as preliminares de inépcia da inicial, a de ilegitimidade passiva *ad causam*, dada a natureza do processo e quanto à competência administrativa do

impetrado, bem como a de impossibilidade jurídica do pedido.

Quanto ao mérito, sustenta a revisão, com pendência, de todo o sistema de custeio da Previdência Social em respeito ao § 5º do art. 195, da Constituição.

O Ministério Público Federal opina no sentido de que se conheça do pedido como mandado de segurança, remetendo-o ao MM. Juiz *a quo* em face de o pagamento dos benefícios previdenciários solicitados estar na competência administrativa do INPS.

É o relatório.

VOTO

O *Sr. Ministro Pedro Acioli* (Relator): Os fundamentos postos nas informações com os acréscimos do Ministério Público me conduzem a não conhecer do pedido como Mandado de Injunção.

Pois, eis nas informações o seguinte (fls. 20):

"O Mandado de Injunção é o meio processual cabível para que seja sanada a omissão legislativa no que respeita à regulamentação dos dispositivos e princípios constitucionais estabelecidos. Ainda em considerando-se que o Poder Executivo participa do processo legislativo, podendo, eventualmente, ser partícipe da omissão denunciada, jamais poderia o Ministro da Previdência e Assistência Social responder pela questionada omissão."

E prossegue às fls. 21:

"... Por outro lado, ainda que suprida lacuna existente na legislação ordinária por via judicial, não seria o Ministro da Previdência e Assistência Social responsável pelo pagamento do direito perseguido. Compete ao Instituto Nacional da Previdência Social, autarquia previdenciária, com personalidade jurídica própria, fazer o pagamento dos benefícios previdenciários. Assim, se não é da minha competência o pagamento pretendido e não pratiquei qualquer ato ou omissão que pudesse ter sido prejudicial aos Impetrantes, uma vez que a pretensa omissão é de ordem legal, cujo ordenamento é por mim fielmente observado, deve ser declarada a ilegitimidade de parte e a extinção do feito a teor do inciso VI do art. 267 do Código de Processo Civil."

Adianta ainda às fls. 21:

"... A concessão, negação ou reajustamento de benefício previdenciário são atos de competência de autoridade do Instituto Nacional da Previdência Social – INPS, ente autárquico *sui juris*, como dito. Embora seja autarquia previdenciária submetida à supervisão ministerial."

Já o Ministério Público Federal se pronuncia assim (fls. 31):

"3. É evidente que o presente feito se apresenta como mandado de segurança e não como de injunção.

4. Segundo a própria definição constitucional (art. 5º, LXXI), 'conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.'

5. Logo se vê que o pressuposto do mandado de injunção é uma omissão juridicamente relevante do legislador, que deixa de editar regra destinada a tornar possível o exercício de determinado direito constitucional. Assim, indispensável ao cabimento do mandado de injunção é a necessidade de que órgão estatal edite norma, para concretizar determinação constitucional carente de regulamentação mais detalhada.

6. Se os impetrantes são peremptórios em afirmar que a obrigação de pagar os benefícios previdenciários deve ser feita nos moldes advogados na inicial, pois a matéria, segundo entendem, está exaustivamente disciplinada na Constituição, dispensando norma ordinária, nenhum espaço sobra ao mandado de injunção.

7. Uma vez assentado que o presente feito tem a natureza de mandado de segurança, impõe-se, preliminarmente, verificar se o Superior Tribunal de Justiça detém competência para apreciá-lo.

8. A resposta negativa é, sem dúvida, a correta, já que a providência pedida no *mandamus* – o pagamento de benefícios previdenciários – não é da alçada do Sr. Ministro da Previdência e Assistência Social, mas se inclui entre as de competência das autoridades do Instituto Nacional de Previdência Social, cujos atos são apreciados e julgados, originariamente, pela Justiça Federal de Primeira Instância.

9. De qualquer sorte, ainda que se admita o presente mandado como de injunção, a competência para processá-lo e julgá-lo não será dessa Egrégia Corte, mas do Colendo Supremo Tribunal Federal, a cuja jurisdição está sujeito o Congresso Nacional, órgão que teria deixado de produzir a norma capaz de suprir a 'lacuna da lei' (C.F., art. 102, I, 9).

10. A preliminar acima, que se nos afigura intransponível, dispensa-nos de tecer considerações sobre o mérito da causa, que se encontra, aliás, exemplarmente analisado nas informações ministeriais.

Pelo exposto, opina o Ministério Público Federal por que se tome o feito como mandado de segurança e, conseqüentemente, seja restituído à Segunda Vara Federal do Distrito Federal, à qual foi inicialmente distribuído."

Levando em consideração que o ilustre Subprocurador-Geral da República corrigiu oralmente a conclusão do seu parecer, para firmar entendimento pelo não-conhecimento, de acordo com voto anteriormente proferido pelo insigne Ministro Costa Leite, julgo pelo não-conhecimento.

É como voto.

VOTO

O *Sr. Ministro Américo Luz:* Sr. Presidente, penso que seria caso de se conhecer do pedido como

mandado de segurança e determinar a remessa dos autos ao Juízo competente, desde que não estamos entrando na apreciação da matéria, se passível ou não de impetração de segurança. Isso caberia ao Juízo de Primeiro Grau.

Por esta razão, conheço do pedido, como mandado de segurança, e determino a remessa dos autos ao Juiz Federal.

VOTO

O *Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro*: Sr. Presidente, segundo depreendi do Relatório, não há prova no sentido de que o benefício pleiteado, isto é, o 13º salário, tenha sido denegado pela Autarquia Previdenciária ao fundamento de inexistência de norma regulamentadora do texto constitucional pertinente.

Aliás, na própria exordial, o requerente afirma que o dispositivo constitucional, cuja aplicação alvitra, independe de regulamentação. Em tal contexto é de ver-se ser manifestamente incabível o mandado de injunção. Por isso mesmo, limito-me a julgar extinto o processo.

VOTO

O *Sr. Ministro Costa Lima*: Sr. Presidente, também conheço do pedido como mandado de injunção e o julgo extinto, dada a impossibilidade jurídica do pedido.

ADITAMENTO AO VOTO

O *Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro:* Sr. presidente, gostaria apenas de explicitar que, ao votar pela primeira vez a matéria, julguei extinto o processo, no entendimento de que ação ordinária não se há de conhecer. O que se conhece, ou não, é de recurso. Como a maioria entende de maneira diversa, acompanho-a, para que se harmonize a conclusão do julgado.

VOTO-VISTA

O *Sr. Ministro Ilmar Galvão*: Cuida-se de mandado de injunção requerido por Leide Isabel do Nascimento e Américo Garcia, beneficiários da previdência social, contra o Sr. Ministro da Previdência e Assistência Social, objetivando compeli-lo a complementar o 13º salário de 1988, que lhes foi pago pela metade, em desacordo com o disposto no art. 201, § 6º, da nova Constituição.

Disseram que a medida pleiteada tem a finalidade de obviar possível alegação de ausência de regulamento.

Respondeu a autoridade impetrada argüindo inépcia da inicial, por incongruência entre o pedido e sua causa, bem como sua ilegitimidade passiva para o feito, já que não lhe cabe nem suprir a lacuna existente na legislação quanto à matéria, nem efetuar o pagamento pretendido pelos Impetrantes, por tratar-se de benefícios a cargo do INPS.

Esclareceu, ainda, que o 13º integral há de ser regulamentado por lei, a ser editada no prazo de um ano, e a ser cumprida nos dezoito meses seguintes, conforme previsto nos arts. 201, *caput, in fine*, da Carta Magna, combinado com o art. 59 e seu parágrafo, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, razão pela qual o pedido se mostra, a seu ver, juridicamente inviável.

Disse, por fim, não se poder perder de vista o princípio constitucional segundo o qual há de haver correlação entre o benefício e a previsão de seu custeio, sob pena de desmoronamento de toda a estrutura previdenciária.

O parecer da douta Subprocuradoria-Geral da República, retificado neste Plenário, foi no sentido da extinção do feito, por inépcia da inicial.

O eminente Relator, Ministro Pedro Acioli, acolheu o mencionado parecer, havendo sido seguido pelos demais Ministros que me antecederam.

Pedi vista para melhormente me inteirar dos fatos da causa. Tendo-o feito, reponho os autos em mesa para que o julgamento possa prosseguir.

Meu voto é, também, pela extinção do processo, sem apreciação do mérito.

É que, como se viu, não apenas a inicial se ressente de inépcia, por deduzir pedido impróprio para mandado de injunção, qual seja o de compelir a autoridade a complementar benefício tido como recebido a menor, mas também diante da ilegitimidade da parte passiva e da impossibilidade jurídica do pedido, corretamente demonstrados pelo Impetrado.

Também acompanho o eminente Relator.

EXTRATO DA ATA

MI. nº 15 – DF (8938850) – Rel.: Min.: Pedro Acioli. Imptes.: Leide Isabel do Nascimento e outro. Impdo.: Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social. Advogados: Drs. Maria Santila Pinheiro Garcia e outro.

Decisão: o Sr. Ministro Relator não conheceu do mandado de injunção. (Em 8.6.89 – Corte especial.)

Votaram com o Relator os Srs. Ministros Geraldo Sobral, Carlos Thibau, Costa Leite e Eduardo Ribeiro; os votos dos Srs. Ministros Pádua Ribeiro e Costa Lima, não conhecendo e julgando extinto o processo, e o voto do Sr. Ministro Américo Luz, dele conhecendo como mandado de segurança e determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Primeira Instância; pediu vista o Sr. Ministro Ilmar Galvão.

Aguardam os Srs. Ministros Dias Trindade, José de Jesus, Assis Toledo, Edson Vidigal, Armando Rolemberg, José Dantas, Washington Bolívar, Torreão Braz, Carlos Velloso, Willian Patterson, Bueno de Souza e Miguel Ferrante. Não participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros José Cândido, Flaquer Scartezzini e Nilson Naves. Sus-

tentou oralmente o Dr. Paulo A. F. Sollberger, Subprocurador-Geral da República.

EXTRATO DA ATA

MI. nº 15 – DF (8938850) – Rel.: Sr. Ministro Pedro Acioli. Impetrantes: Leide Isabel do Nascimento e outro. Impetrado: Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social. Advogados: Drs. Maria Santilia Pinheiro Garcia, Nilo Miguel Garcia e Arnaldo Faria de Sá.

Decisão: a Corte Especial, por maioria, não conheceu do mandado de injunção. (Em 30.6.89 – Corte especial.)

Votaram com o Relator os Exmos. Srs. Ministros Pádua Ribeiro, Geraldo Sobral, Costa Lima, Carlos Thibau, Costa Leite, Eduardo Ribeiro, Ilmar Galvão, Dias Trindade, Assis Toledo, Edson Vidigal, Armando Rolemberg, José Dantas, Torreão Braz, William Patterson, Bueno de Souza e Miguel Ferrante, vencido o Exmo. Sr. Ministro Américo Luz, que conhecia da impetração como mandado de segurança e determinava a remessa dos autos ao Juízo Federal de Primeiro Grau. Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Carlos Velloso, José Cândido, Flaquer Scartezzini, Nilson Naves e José de Jesus.