

**Instituto Vale do Cricaré
Faculdade Vale do Cricaré
Curso de Direito**

Juliana Lacerda dos Santos

DO MANDADO DE INJUNÇÃO

**SÃO MATEUS – ES
2016**

Juliana Lacerda dos Santos

DO MANDADO DE INJUNÇÃO

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito da
Faculdade Vale do Cricaré, como
requisito parcial para obtenção do grau
de Bacharel em Direito.**

**Orientador: Prof.^a. Aline Pinheiro Lima
Camargo.**

**SÃO MATEUS – ES
2016**

Juliana Lacerda dos Santos

DO MANDADO DE INJUNÇÃO

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Faculdade Vale do Cricaré, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito em dezembro de 2016.

Aprovado em ____ de Dezembro de 2016.

BANCA EXAMINADORA

**PROFESSOR:
FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

**PROFESSOR:
FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

**PROFESSOR:
FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

A minha família em especial a minha mãe Miriam
Araújo Lacerda.
Aos professores que participaram da minha jornada
acadêmica.
A Deus.

Juliana Lacerda dos Santos.

Quando vou a um país, não examino se há boas leis, mas se as que lá existem são executadas, pois boas leis há em toda parte.

Montesquieu

RESUMO

A pesquisa analisará o mandado de injunção, instituto trazido pela Constituição Federal de 1988. O mandado de injunção é instrumento processual que tenciona fiscalizar e corrigir, de forma concreta, as falhas e omissões do Poder Público em editar as normas necessárias a garantir aos indivíduos o gozo de seus direitos, liberdade e prerrogativas. Este Remédio Constitucional visa extirpar do ordenamento jurídico a ausência legislativa. Assim, se o Poder Público competente se omitir, o indivíduo prejudicado poderá recorrer ao mandado de injunção ingressando com a ação no Poder Judiciário.

Palavras – chave: Mandado de injunção. Omissão legislativa. Remédio Constitucional. Constituição Federal. Poder Judiciário.

LISTA DE ABREVIATURAS

ADInO	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão
ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
CF/88	Constituição Federal de 1988
NCPC	Novo Código de Processo Civil
MI	Mandado de Injunção
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1 DO MANDADO DE INJUNÇÃO.....	11
1.1 Conceito.....	11
1.2 Pressupostos de Admissibilidade.....	13
1.3 Finalidade.....	14
1.4 Omissão total ou parcial.....	17
2 DAS PARTES.....	19
2.1 Legitimidade ativa.....	19
2.2 Legitimidade passiva.....	20
2.3 Procedimento.....	20
3 COMPETÊNCIA.....	25
3.1 Efeitos da Decisão.....	26
4 DIFERENÇAS ENTRE O MANDADO DE INJUNÇÃO (MI) EM FACE DA AÇÃO DIRETA DE INCOSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO (ADI nO).....	37
5 INOVAÇÃO LEGISLATIVA LEI 13.300/2016.....	42
CONCLUSÃO.....	46
REFERÊNCIAS.....	51

INTRODUÇÃO

Em nossa Constituição Federal de 1988 estão expostos vários direitos e garantias para serem gozados pelos indivíduos. Porém, mesmo se tratando de norma Constitucional, existem normas que ainda não conseguem produzir seus efeitos legais. São as chamadas normas de eficácia limitada. Tais normas precisam que uma lei infraconstitucional as regule para que possam ter eficácia plena.

No entanto, ainda existem direitos que estão pendentes de regulamentação. Diante de tal problemática a Constituição Federal trouxe a ação constitucional intitulada mandado de injunção que visa precipuamente afastar a inércia legislativa.

Nossa Constituição Federal, em seu art. 2º nos traz que são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Como podemos perceber o Poder Legislativo tem a função de legislar, criando normas. Acontece que, por vezes esse Órgão se mantém inerte, omissivo e inativo. Assim, surgirá a oportunidade para o titular do direito constitucional buscar a concretização do mesmo, ainda que não houver norma regulamentadora.

Dentro desse contexto, iremos abordar nesta pesquisa monográfica o conceito do mandado de injunção, instituto criado pelo legislador constituinte, previsto no art. 5º, inciso LXXI da Constituição Federal, bem como suas especificidades e também uma breve comparação deste com a ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

A importância deste instituto é incontestável, na garantia do exercício dos direitos e liberdades constitucionais e as prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Este trabalho tem o objetivo de ampliar o conhecimento jurídico sobre o assunto para estudantes do curso de direito, sanar dúvidas e possíveis questionamentos sobre a diferença dos dois institutos comparados.

O estudo apresentado tem como alvo, desvendar o verdadeiro encargo da ordem de injunção como ferramenta processual.

Outra justificativa para esse trabalho é a própria evolução da legislação no tocante ao remédio constitucional estudado. Como prova temos a nova Lei 13/300 de 23 de junho de 2016 que veio para disciplinar o processo e julgamento dos mandados de injunção individual e coletivo.

O trabalho será desenvolvido através de pesquisas bibliográficas, estudos doutrinários, legislativos e jurisprudenciais, incluindo a pesquisa online através da internet.

No primeiro capítulo será analisado o instituto do mandado de injunção, bem como conceito, pressupostos de admissibilidade e finalidade, estudaremos sobre esse mecanismo que visa afastar a falta de lei regulamentadora e que tem como objetivo garantir a efetividade dos direitos e liberdades fundamentais de todos os indivíduos.

No segundo capítulo será observada a legitimidade ativa e passiva das partes.

No terceiro capítulo será abordada a competência para julgamento do mandado de injunção e sobre a Decisão.

No quarto capítulo será feita uma breve comparação entre os dois institutos do mandado de injunção e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão, expondo seus pontos de relevância.

E por fim, serão feitas considerações sobre a nova lei 13.300/16 do mandado de injunção, com uma breve análise da referida lei, destacando os pontos primordiais para a compreensão desse importante remédio constitucional.

Em síntese, o trabalho em questão visa aprofundar o estudo e conhecimento do instituto mandado de injunção trazido pela nossa Constituição Federal.

1 DO MANDADO DE INJUNÇÃO

1.1 CONCEITO:

O mandado de injunção é instrumento mandamental, remédio, ação especial e sumária.

A palavra injunção vem do latim (*INJUNCTIO, ONIS*) que significa "ordem formal, imposição". Procede de *INJUGERE* (mandar, ordenar, impor uma obrigação).

A constituição dispõe em seu (art. 5º, LXXI) que se concederá 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.

Uma ação constitucional que autoriza o juiz a romper com a tradicional aplicação rígida da lei ao caso concreto para, de acordo com o pedido e o ordenamento jurídico, construir uma solução satisfatória.

Adita-se que, a Lei 13/300 de 23.06.16, que disciplina o processo e o julgamento do mandado de injunção individual e coletivo incluiu a locução “falta total ou parcial de norma regulamentadora”, que não se encontrava no texto constitucional. Assim, apesar da existência de norma regulamentadora, porém insuficiente, poderá se impetrar mandado de injunção.

O mandado de injunção é um remédio constitucional de caráter civil que tem como objetivo a garantia da efetividade, aplicabilidade e eficácia das normas contidas no texto constitucional, bem como proteger os interesses dos cidadãos.

Os remédios constitucionais previstos em nossa Carta Magna tem como preceito proteger os indivíduos do avanço do Estado sobre a pessoa, onde pode ocorrer lesão ou ameaça a direitos.

Dessa forma, consoante Pedro Lenza (2016, p. 1269):

Tal como a ADO – Ação direta de inconstitucionalidade por omissão, o mandado de injunção surge para “curar” uma “doença” denominada **síndrome de inefetividade das normas constitucionais**, vale dizer, normas constitucionais que, de imediato, no momento em que a Constituição entra em vigor (ou diante da introdução de novos preceitos por emendas à

Constituição, ou na hipótese do art. 5.º, § 3.º), não têm o condão de produzir todos os seus efeitos, precisando de ato normativo integrativo ou infraconstitucional.

Quando se verifica a falta ou omissão de lei, que inviabiliza a plenitude da eficácia de direitos e garantias assegurados pela Constituição, o Poder judiciário será acionado por meio do exercício de petição, através da ação de mandado de injunção.

O mandado de injunção é uma ação que tem como preceito, tornar um direito abstrato em concreto. Assim, produzindo seus efeitos jurídicos ainda que não haja norma regulamentadora.

Conforme JACQUELINE M. C. DA SILVA (Revista Brasileira de Direito Constitucional – RBDC n. 12 – jul./dez. 2008) diz que “o instituto visa proteger o direito de alguém ao exercício de um direito fundamental, quando impedido de fruí-lo por falta de norma regulamentadora; pressupõe necessariamente um direito subjetivo público”.

Conforme leciona Daniel Assumpção Amorim Neves (2011, p. 98):

Dos elementos identificadores do mandado de injunção, logo se percebe que a ação constitucional só existe em razão da justificável omissão de nossos legisladores infraconstitucionais em regulamentar os direitos e prerrogativas previstos no art. 5º, LXXI, da CF. Pobre do país e de seus judiados cidadãos, cujo legislativo se preocupa mais com benesses em proveito próprio do que com a tutela dos que dele necessitam.

Destarte, compreendemos que se o legislador exercer seu papel como é devido, tal ação perderia completamente sua aplicabilidade.

Com quase 28 anos de vigência da CF/88, enfim, a **Lei 13/300 de 23.06.2016 (LMI)**, disciplinou o processo e o julgamento dos **mandados de injunção individual e coletivo, nos termos do inciso LXXI do art. 5.º da Constituição Federal.**

O Mandado de injunção possui efeito muito semelhante à Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) por Omissão, diferenciando-se desta essencialmente por ser usado num caso concreto.

A declaração de existência da omissão caracteriza a mora a favor do impetrante, sendo ordenado ao Poder legislativo que a supra sem procedimentos ou prazos para sua regularização.

1.2 PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

A inexistência de tal norma regulamentadora pode partir de qualquer pessoa política, quer seja a União, os Estados ou os Municípios. O Texto Magno nada diz a respeito de quem possui legitimidade para o mandado de injunção, o que nos leva a crer que qualquer pessoa, seja ela física ou jurídica, pública ou privada, tem o direito a impetrar referido mandado.

Pode-se verificar que falta de regulamentação é um dos pressupostos para que se identifique o mandado de injunção. Analisando, ainda, que havendo a omissão do legislador torna-se inviável o exercício do direito.

São basicamente três os requisitos de admissibilidade do mandado de injunção:

- I) Existência de norma constitucional de eficácia limitada, prescrevendo **direitos, liberdades e prerrogativas** inerentes à **nacionalidade, à soberania e à cidadania**.
- II) Dever estatal de editar normas infraconstitucionais que regulamentem e tornem integralmente efetivos os direitos, as liberdades e as prerrogativas previstos na norma; e
- III) Omissão do Poder Público em cumprir o dever de editar a norma regulamentadora.

1.3 FINALIDADE:

O Instituto constitucional mandado de Injunção é um instrumento posto a disposição de qualquer cidadão, que se presta a suprir uma ação negativa de uma autoridade em fazer uma regulamentação infra-constitucional à que deve fazê-lo, no tocante aos direitos e liberdades constitucionais e às prerrogativas inerentes à nacionalidade, soberania ou cidadania, e assim autoriza o Poder Judiciário à concretizar tal direito.

Esse *writ* conforme diz a Constituição da República de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXXI, *in verbis*: “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”.

Importantíssimo momento em que o constituinte estabelece na Carta Magna de 1988 um dispositivo que outorga a qualquer cidadão o direito de reclamar a regulamentação de um dispositivo obstado pela inércia estatal, porque todo poder emana do povo, pelo povo e para o povo, e até a Constituição de 1988 o povo não tinha como reclamar a inércia de quem deveria regulamentar a matéria constitucional, caso em que tais normas não passaram de boas intenções que jamais saíram do papel.

O mandado de injunção não é um direito, e sim, uma garantia de direitos (MORAES, Alexandre, p. 27 – 29):

Os direitos representam por si só certos bens, elencados tanto na Constituição Federal, leis esparsas ou mesmos em tratados internacionais que protegem a pessoa humana. Ao passo de que as garantias destinam-se a assegurar a fruição dos direitos; Assim às garantias traduzem-se quer no

direito dos cidadãos de exigir dos poderes públicos a proteção de seus direitos, quer no reconhecimento de meios processuais adequados a esta finalidade.

Com o advento do Mandado de Injunção, deixa a Constituição, ao menos em tese, de conter vários dispositivos que por não serem auto-aplicáveis ficam nela sem fim algum, pois sua falta impede que o cidadão frua de um direito assegurado na Constituição que não pode ser exercido por inércia estatal, dado à importância dos dispositivos que o Mandado de Injunção procura proteger.

Este retoque processual é uma proteção contra violações à Constituição, violações que no caso se manifestam por serem omissões estatais em regulamentar direitos constitucionais que necessitam de tal regulamentação para terem eficácia plena. São direitos assegurados pela Constituição, mas não respeitados pelo órgão estatal inerte.

O Mandado de Injunção não é uma garantia individual, que só caiba em relação ao disposto no artigo 5º, mas uma garantia coletiva, abrangendo outros artigos da Constituição.

Conforme Pedro Lenza, (O mandado de injunção enquanto ação constitucional de natureza mandamental - a consolidação da posição concretista.) em relação a esses dois remédios para combater a “síndrome de inefetividade” das normas constitucionais de eficácia limitada, o Supremo Tribunal Federal tende a consolidar o entendimento de que a ação direta por inconstitucionalidade seria o instrumento para fazer um apelo ao legislador, constituindo-o em mora, enquanto o Mandado por Injunção, por seu turno, “seria o importante instrumento de concretização dos direitos fundamentais, como vem sendo percebido na jurisprudência do STF e, assim, dando um exato sentido ao art. 5º, § 1.º, que fala em aplicação imediata”. Nesse sentido:

“EMENTA: Mandado de injunção. Natureza. Conforme disposto no inciso LXXI do artigo 5.º 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, § 4.º, 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, § 1.º, da Lei n. 8.213/91” (MI 758, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 1º.07.2008, Plenário, DJE de 26.09.2008).

Conclui-se, que, até nas causas trabalhistas pode-se impetrar o mandado de injunção, conforme o artigo 7º, inciso XXVII da CF/88 (Constituição Federal), que garante proteção frente à autonomia, na forma da lei, norma não existente, que poderá ser objeto de uma ação mandamental.

Existe, também, quem interprete que o Mandado de Injunção (MI), é um remédio constitucional prematuro. Pois o Mandado de Injunção tem por objeto a defesa de direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, soberania e cidadania, e em comparação com a *injunction* inglesa, O MI inglês tem um conceito mais amplo.

Esta posição é a que parece ser clara, conforme artigo 5º, inciso LXXI da CF/88, o Mandado de Injunção tem uma finalidade restrita ao passo que o *equit (ação injuncional inglês)* tem uma acepção mais extensa, o mesmo ocorrendo com outros institutos, como o *writ of injunction*, que tem por finalidade obstar ou assegurar a prática de ato ou execução determinada de uma norma.

Dessa forma, de acordo com a Constituição Federal, bem como as Constituições Estaduais, os direitos e liberdades, individuais ou coletivas, e das prerrogativas ligadas à nacionalidade, soberania e cidadania, são o objeto intuitivos do MI, que necessitam de regulamentação, por existir em sua criação uma norma de forma contida ou limitada, a regulamentação que não foi feita pela autoridade (Órgão) a quem a Constituição conferiu o dever de fazê-lo, e por consequência impede o cidadão de gozar esse direito ou liberdade.

A forma que a Constituição protege esses direitos se dá em razão das omissões praticadas pelas autoridades. Esse é o objetivo do *writ*, ou seja, será uma determinação judicial que deve ser executada pelo órgão competente em razão da mora em regulamentar tal direito. Pode-se encontrar, ainda, a ausência de regulamentação nos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), onde querendo, o cidadão poderá se valer do mesmo remédio constitucional.

Fazendo a análise do inciso LXXI do artigo 5º da CF/88, encontram-se os requisitos para impetração do Mandado de Injunção. É uma relação jurídica de causa, onde existe a mora do legislador em seu dever de regulamentar. O efeito da indisponibilidade do exercício de direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, soberania e cidadania.

Quando houver uma relação entre a omissão de uma autoridade (órgão) em regulamentar uma norma e que tal inércia impossibilite o desfrute de um direito ou liberdade constitucional, ou uma prerrogativa inerente à nacionalidade, soberania ou cidadania, existirá o direito de uma possível impetração do MI.

Entretanto, o interesse de agir concerne-se ao impedimento de um direito por ausência de regulamentação e não só pela omissão da própria norma.

1.4 OMISSÃO TOTAL OU PARCIAL:

Conforme redação do art. 2.º da Lei 13/300/2016 será concedido mandado de injunção sempre que a falta **total** ou **parcial** de norma regulamentadora torne inacessível o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e também das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Em nossa CF promulgada em 5 (cinco) de outubro de 1988 em seu no sistema jurídico estabelece o controle de inconstitucionalidade por omissão. O art. 103, § 2º, estabelece que “declarada inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dado ciência ao poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias”. Também usando o combate à omissão inconstitucional, o inciso LXXI, do artigo 5º da Constituição Federal prescreve:

“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”.

Resultante da inércia do Poder Público que deixa de praticar ato exigido pela Constituição aplica-se o MI. O suprimento da omissão inconstitucional exige o desenvolvimento de técnicas jurídico-políticas obsoletos dos tradicionais modelos de controle aceitos pelas democracias representativas, e, simultaneamente, a criação de técnicas estritamente jurídicas.

Conseqüentemente, o controle visa a realizar na sua plenitude a Constituição, isto é, dotar de eficácia plena toda norma constitucional. A finalidade desse controle é clara: “tornar efetiva a norma constitucional”. Pode-se perceber que o controle da inconstitucionalidade por omissão é uma manifestação avançada e democrática do controle de constitucionalidade. Entretanto, do modo como se apresenta no texto constitucional, sofre limitações que podem transformá-lo num mecanismo quase inofensivo.

A omissão total se configura quando a inércia é absoluta, quando o preceito constitucional de eficácia limitada não foi disciplinado. Ou seja, quando falta a norma regulamentadora.

Podemos citar o art. 37, VII, da CF/88, que diz respeito e assegura o direito de greve do servidor público, a ser exercido nos termos e nos limites definidos em norma específica, onde até hoje não temos a lei regulamentadora de tal direito.

Quando as normas editadas pelo Poder ou órgão legislador competente forem insuficientes estaremos diante da omissão parcial da regulamentação.

A Lei 13/300 que dispõe sobre o mandado de injunção em seu art. 2º parágrafo único diz: “Considera-se parcial a regulamentação quando forem insuficientes as normas editadas pelo órgão legislador competente”

Como exemplo, podemos citar o art. 7.º, IV, que assegura o direito ao salário mínimo. Com o valor estabelecido sendo insuficiente para atender as necessidades previstas na Constituição Federal de 1988, presume-se que o legislador infraconstitucional regulamentou de forma insuficiente.

2 DAS PARTES

2.1 LEGITIMIDADE ATIVA:

São legitimados ativos para o mandado de injunção individual, como impetrantes, as pessoas naturais ou jurídicas que se reconhecem titulares dos direitos e liberdades constitucionais.

Por sua vez, são legitimados ativos para impetração do mandado de injunção coletivo, como impetrantes:

O Ministério Público, quando a tutela requerida for especialmente relevante para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático ou dos interesses sócias ou individuais indisponíveis.

Partidos Políticos com representação no Congresso Nacional, para assegurar exercício de direitos, liberdades e prerrogativas de seus integrantes ou relacionados com finalidade partidária.

Organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos 1 (um) ano, para assegura o exercício de direitos, liberdades e prerrogativas em favor da totalidade ou de parte de seus membros ou associados, na forma de seus estatutos e desde que pertinentes a suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial.

Defensoria Pública, quando a tutela requerida for especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5.º da Constituição Federal.

A LMI amplia a previsão dos legitimados ativos para a impetração do mandado de injunção coletivo (art. 21 da Lei n 12.016/2009), tanto para o MP como para a Defensoria Pública.

Observe que o rol dos legitimados ativos do mandado de injunção coletivo é maior do que os legitimados que podem propor mandado de segurança coletivo (art. 21 da Lei nº 12.016/2009), podendo-se destacar a legitimidade do Ministério Público e da Defensoria Pública.

Os direitos, as liberdades e as prerrogativas protegidos pelo mandado de injunção coletivo são pertencentes, indistintamente, a uma coletividade indeterminada de pessoas ou determinada por grupo, classe ou categoria (art. 12, parágrafo único).

2.2 LEGITIMIDADE PASSIVA:

O polo passivo da relação processual do mandado de injunção é ocupado pelo órgão, entidade ou autoridade a quem o constituinte deferiu o dever de regulamentar a norma constitucional cuja efetividade se pretende.

A petição inicial deverá preencher os requisitos estabelecidos pela lei processual e indicará, além do órgão impetrado, a pessoa jurídica que ele integra ou aquela a que está vinculado (art. 4.º da LMI).

Quando não for transmitida por meio eletrônico, a petição inicial e os documentos que a instruem serão acompanhados de tantas vias quantos forem os impetrados.

2.3 PROCEDIMENTO:

Em razão das peculiaridades do mandado de injunção, havia alguns problemas procedimentais coma aplicação do rito do mandado de segurança. Com o

advento da Lei 13/300 de 23 de junho de 2016, este importante remédio constitucional recebe seu procedimento próprio.

O instituto constitucional é disciplinado pela lei 13.300 de 2016. Porém, se ela não sanar a vício ou omissão para alguma situação, o intérprete deverá aplicar, subsidiariamente, as regras contidas na Lei do Mandado de Segurança (Lei nº 12.016/2009) e no novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

A Lei 13/300 de 23 de junho de 2016 nos mostra como proceder ao entrar com ação do mandado de injunção no judiciário e como será seu procedimento e seu julgamento.

Para que haja a correta impetração do remédio constitucional em questão, a petição inicial deverá preencher os requisitos estabelecidos na lei processual e indicará, além do órgão impetrado, a pessoa jurídica que ele integra ou aquela a que está vinculado.

De acordo com a Lei 13/300 de 2016 (art.4.º, §1º, §2º e §3º):

§ 1º Quando não for transmitida por meio eletrônico, a petição inicial e os documentos que a instruem serão acompanhados de tantas vias quantos forem os impetrados.

§ 2º Quando o documento necessário à prova do alegado encontrar-se em repartição ou estabelecimento público, em poder de autoridade ou de terceiro, havendo recusa em fornecê-lo por certidão, no original, ou em cópia autêntica, será ordenada, a pedido do impetrante, a exibição do documento no prazo de 10 (dez) dias, devendo, nesse caso, ser juntada cópia à segunda via da petição.

§ 3º Se a recusa em fornecer o documento for do impetrado, a ordem será feita no próprio instrumento da notificação.

Recebida a petição inicial, o juiz ordenará a notificação do impetrado sobre o conteúdo da petição inicial, enviando-o a segunda via apresentada com as cópias dos documentos, dando-lhe o prazo de 10 (dez) dias, para que preste informação.

Dando ao impetrado a ciência da propositura da ação, devendo-lhe ser enviada cópia da petição para que, querendo ingresse no feito.

A petição inicial será desde logo indeferida quando a impetração for manifestamente incabível ou manifestamente improcedente.

Da decisão de relator que indeferir a petição inicial, caberá agravo, em 5 (cinco) dias, para o órgão colegiado competente para o julgamento da impetração

Do Ministério público e da decisão, consoante lei 13.300 de 2016 (art. 7.º e 8.º).

Art. 7º Findo o prazo para apresentação das informações, será ouvido o Ministério Público, que opinará em 10 (dez) dias, após o que, com ou sem parecer, os autos serão conclusos para decisão.

Art. 8º Reconhecido o estado de mora legislativa, será deferida a injunção para:

I - determinar prazo razoável para que o impetrado promova a edição da norma regulamentadora;

II - estabelecer as condições em que se dará o exercício dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas reclamados ou, se for o caso, as condições em que poderá o interessado promover ação própria visando a exercê-los, caso não seja suprida a mora legislativa no prazo determinado.

Conforme o exposto acima, sendo confirmado e reconhecido o estado de mora legislativa, será deferido à injunção para que, determine prazo razoável para que o impetrado promova a edição da norma regulamentadora e estabeleça as condições em que se dará o exercício dos direitos, das liberdades ou das

prerrogativas reclamados ou, se for o caso, as condições em que poderá o interessado promover ação própria visando a exercê-los, caso não seja suprida a mora legislativa no prazo determinado.

O destaque aqui é que esse parecer não tem caráter obrigatório perante o juiz, quer dizer: **A presença de parecer ou não do MP na ação do MI é indiferente**. Ele terá 10 dias para apresentar parecer que, se não o fizer, os autos serão conclusos do mesmo jeito.

Caso seja indeferido o pedido por insuficiência de prova, será possível a renovação da impetração fundada em outros elementos probatórios.

Sem prejuízo dos efeitos já produzidos, poderá ser revista a decisão, quando sucederem relevantes modificações das circunstâncias de fato ou de direito, a pedido de qualquer dos interessados.

Contudo, vale ressaltar que a Lei do Mandado de Injunção expressamente previu em seu artigo 14, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) e, assim, aplicam-se as regras inerentes ao indeferimento da petição inicial, caso manifeste incabível ou improcedente (art. 330 e 332)

Art. 14. Aplicam-se subsidiariamente ao mandado de injunção as normas do mandado de segurança, disciplinado pela [Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009](#), e do [Código de Processo Civil, instituído pela Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973](#), e pela [Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015](#), observado o disposto em seus [arts. 1.045 e 1.046](#).

RECURSO CONTRA O INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL:

Art. 331 do CPC/2015, se o indeferimento da petição inicial for feito por juiz (em 1ª instância) será realizado por meio de sentença, que desafia apelação, admitindo-se até que o magistrado faça juízo de retratação, se assim entender.

Ocorrendo indeferimento por decisão monocrática do RELATOR (em processos de competência originária do Tribunal) o recurso cabível é o agravo interno.

Observe este ponto, o agravo interno de que trata esta situação é o previsto no art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 13.300/2016 não se aplicando, portanto, o art. 1.021 do CPCP/2015. Lembrando que o agravo interno previsto no CPC/2015 tem prazo de 15 dias, mas segundo a Lei do Mandado de Injunção, que é especial, fixa o prazo de 5 dias.

Art. 6º A petição inicial será desde logo indeferida quando a impetração for manifestamente incabível ou manifestamente improcedente.

Parágrafo único. Da decisão de relator que indeferir a petição inicial, caberá agravo, em 5 (cinco) dias, para o órgão colegiado competente para o julgamento da impetração.

O mandado de injunção coletivo não foi previsto no texto constitucional., porém mesmo assim sempre foi admitido pelo STF e hoje encontra-se regido pela Lei nº 13.300/2016.

Coisa julgada no Mandado de Injunção Coletivo:

A Lei nº 13.300/2016 trouxe regra específica sobre a coisa julgada no mandado de injunção coletivo:

Art. 13. No mandado de injunção coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente às pessoas integrantes da coletividade, do grupo, da classe ou da categoria substituídos pelo impetrante, sem prejuízo do disposto nos §§ 1º e 2º do art. 9º.

Parágrafo único. O mandado de injunção coletivo não induz litispendência em relação aos individuais, mas os efeitos da coisa julgada não beneficiarão o impetrante que não requerer a desistência da

demanda individual no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência comprovada da impetração coletiva.

No mandado de injunção coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente às pessoas integrantes da coletividade, do grupo, da classe ou da categoria substituídos pelo impetrante

3 COMPETÊNCIA

Nos termos da Constituição Federal, a competência para o julgamento de mandado de injunção está assim disposta:

Art. 102, I, q – compete, originariamente, ao STF, processar e julgar o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal;

Art. 102, II, a – compete ao STF, julgar, em recurso ordinário, o *habeas corpus*, o mandado de segurança, o *habeas data* e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão.

Art. 105, I, h – compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente, o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição de órgão, entidade ou autoridade federal, da administração direta ou indireta excetuados os casos de competência do Supremo Tribunal Federal e dos órgãos da Justiça Militar, da Justiça Eleitoral, da Justiça do Trabalho e da Justiça Federal;

Art. 121, § 4º, v – das decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais somente caberá recurso quando denegarem *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data* ou mandado de injunção.

Competências Recursais envolvendo MANDADO DE INJUNÇÃO expressamente previstas na CF/88:

Segundo o art. 102, II, "a", da CF/88 compete ao STF julgar, em recurso ordinário, o mandado de injunção decidido em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória decisão.

Consoante art. 121, § 4º, V diz que, compete ao TSE julgar o recurso interposto pelo o autor contra decisão do TRE que denegar mandado de injunção.

3.1 EFEITOS DA DECISÃO

Conforme professor. Juiz Federal - MÁRCIO ANDRÉ L. CAVALCANTE (comentários à Lei 13/300 de 23 de junho de 2016 / site: dizer o direito – 30 de junho de 2016), segue correntes que dispõem sobre efeitos da decisão:

CORRENTE NÃO CONCRETISTA

Segundo esta posição, o Poder Judiciário, ao julgar procedente o mandado de injunção, deverá apenas comunicar o Poder, órgão, entidade ou autoridade que está sendo omissa,

Para os defensores desta posição, o Poder Judiciário, por conta do princípio da separação dos Poderes, não pode criar a norma que está faltando nem determinar a aplicação, por analogia, de outra que já exista e que regulamente situações parecidas.

É uma posição considerada mais conservadora e foi adotada pelo STF (MI 107/DF) até por volta do ano de 2007.

CORRENTE CONCRETISTA

Para esta corrente, o Poder Judiciário, ao julgar procedente o mandado de injunção e reconhecer que existe a omissão do Poder Público, deverá editar a norma que está faltando ou determinar que seja aplicada, ao caso concreto, uma já existente para outras situações análogas.

É assim chamada porque o Poder Judiciário irá "concretizar" uma norma que será utilizada a fim de viabilizar o direito, liberdade ou prerrogativa que estava inviabilizada pela falta de regulamentação.

Quanto à necessidade ou não de concessão de prazo para o impetrado, a posição concretista pode ser dividida em:

Corrente concretista direta: o Judiciário deverá implementar uma solução para viabilizar o direito do autor e isso deverá ocorrer imediatamente (diretamente), não sendo necessária nenhuma outra providência, a não ser a publicação do dispositivo da decisão.

Corrente concretista intermediária: ao julgar procedente o mandado de injunção, o Judiciário, antes de viabilizar o direito, deverá dar uma oportunidade ao órgão omissor para que este possa elaborar a norma regulamentadora. Assim, a decisão judicial fixa um prazo para que o Poder, órgão, entidade ou autoridade edite a norma que está faltando.

Caso esta determinação não seja cumprida no prazo estipulado, aí sim o Poder Judiciário poderá viabilizar o direito, liberdade ou prerrogativa.

Quanto às pessoas atingidas pela decisão, a corrente concretista pode ser dividida em:

Corrente concretista individual: a solução "criada" pelo Poder Judiciário para sanar a omissão estatal valerá apenas para o autor do MI.

Exemplo: na corrente concretista intermediária individual, quando expirar o prazo, caso o impetrado não edite a norma faltante, a decisão judicial garantirá o direito, liberdade ou prerrogativa apenas ao impetrante.

Corrente concretista geral: a decisão que o Poder Judiciário der no mandado de injunção terá efeitos *erga omnes* e valerá para todas as demais pessoas que estiverem na mesma situação. Em outras palavras, o Judiciário irá

"criar" uma saída que viabilize o direito, liberdade ou prerrogativa e esta solução valerá para todos.

Exemplo: na corrente concretista intermediária geral, quando expirar o prazo assinalado pelo órgão judiciário, se não houver o suprimento da mora, a decisão judicial irá garantir o direito, liberdade ou prerrogativa com eficácia *ultra partes* ou *erga omnes*.

Desse modo, em regra, a Lei nº 13.300/2016 determina a adoção da corrente concretista intermediária (art. 8º, I). Caso o prazo para a edição da norma já tenha sido dado em outros mandados de injunção anteriormente propostos por outros autores, o Poder Judiciário poderá veicular uma decisão concretista direta (art. 8º, parágrafo único).

Veja o texto do art. 8º, que é o ponto mais importante da Lei nº 13.300/2016:

Art. 8º Reconhecido o estado de mora legislativa, será deferida a injunção para:

I - determinar prazo razoável para que o impetrado promova a edição da norma regulamentadora;

II - estabelecer as condições em que se dará o exercício dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas reclamados ou, se for o caso, as condições em que poderá o interessado promover ação própria visando a exercê-los, caso não seja suprida a mora legislativa no prazo determinado.

Parágrafo único. Será dispensada a determinação a que se refere o inciso I do **caput** quando comprovado que o impetrado deixou de atender, em mandado de injunção anterior, ao prazo estabelecido para a edição da norma.

A Lei nº 13.300/2016 adotou a corrente individual. No mandado de injunção individual, em regra, a decisão terá eficácia subjetiva limitada às partes (art. 9º). No mandado de injunção coletivo, em regra, a sentença fará coisa julgada limitadamente às pessoas integrantes da coletividade, do grupo, da classe ou da categoria substituídos pelo impetrante (art. 13).

Excepcionalmente, será possível conferir eficácia ultra partes ou erga omnes.

Lei nº 13.300/2016 afirma que poderá ser conferida eficácia ultra partes ou erga omnes à decisão, quando isso for inerente ou indispensável ao exercício do direito, da liberdade ou da prerrogativa objeto da impetração (art. 9º, § 1º).

Essa possibilidade se aplica tanto para o MI individual como para o coletivo (art. 13) da referida Lei:

Art. 13. No mandado de injunção coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente às pessoas integrantes da coletividade, do grupo, da classe ou da categoria substituídos pelo impetrante, sem prejuízo do disposto nos §§ 1º e 2º do art. 9º.

Qual a posição do STF adotada no Direito Brasileiro:

Inicialmente consagrou a corrente não-concretista. No entanto, em 2007 houve uma superação do entendimento jurisprudencial anterior e o STF adotou a corrente concretista direta geral (STF. Plenário. MI 708, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 25/10/2007).

EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO. GARANTIA FUNDAMENTAL (CF, ART. 5º, INCISO LXXI). DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS (CF, ART. 37, INCISO VII). EVOLUÇÃO DO TEMA NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). DEFINIÇÃO DOS PARÂMETROS DE COMPETÊNCIA

CONSTITUCIONAL PARA APRECIÇÃO NO ÂMBITO DA JUSTIÇA FEDERAL E DA JUSTIÇA ESTADUAL ATÉ A EDIÇÃO DA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA PERTINENTE, NOS TERMOS DO ART. 37, VII, DA CF. EM OBSERVÂNCIA AOS DITAMES DA SEGURANÇA JURÍDICA E À EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL NA INTERPRETAÇÃO DA OMISSÃO LEGISLATIVA SOBRE O DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS, FIXAÇÃO DO PRAZO DE 60 (SESSENTA) DIAS PARA QUE O CONGRESSO NACIONAL LEGISLE SOBRE A MATÉRIA. MANDADO DE INJUNÇÃO DEFERIDO PARA DETERMINAR A APLICAÇÃO DAS LEIS Nos 7.701/1988 E 7.783/1989. 1. SINAIS DE EVOLUÇÃO DA GARANTIA FUNDAMENTAL DO MANDADO DE INJUNÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). 1.1. No julgamento do MI no 107/DF, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 21.9.1990, o Plenário do STF consolidou entendimento que conferiu ao mandado de injunção os seguintes elementos operacionais: i) os direitos constitucionalmente garantidos por meio de mandado de injunção apresentam-se como direitos à expedição de um ato normativo, os quais, via de regra, não poderiam ser diretamente satisfeitos por meio de provimento jurisdicional do STF; ii) a decisão judicial que declara a existência de uma omissão inconstitucional constata, igualmente, a mora do órgão ou poder legiferante, insta-o a editar a norma requerida; iii) a omissão inconstitucional tanto pode referir-se a uma omissão total do legislador quanto a uma omissão parcial; iv) a decisão proferida em sede do controle abstrato de normas acerca da existência, ou não, de omissão é dotada de eficácia erga omnes, e não apresenta diferença significativa em relação a atos decisórios proferidos no contexto de mandado de injunção; iv) o STF possui competência constitucional para, na ação de mandado de injunção, determinar a suspensão de processos administrativos ou judiciais, com o intuito de assegurar ao interessado a possibilidade de ser contemplado por norma mais benéfica, ou que lhe assegure o direito constitucional invocado; v) por fim, esse plexo de poderes institucionais legítima que o STF determine a edição de outras medidas que garantam a posição do impetrante até a oportuna expedição de normas pelo legislador. 1.2. Apesar dos avanços

proporcionados por essa construção jurisprudencial inicial, o STF flexibilizou a interpretação constitucional primeiramente fixada para conferir uma compreensão mais abrangente à garantia fundamental do mandado de injunção. A partir de uma série de precedentes, o Tribunal passou a admitir soluções "normativas" para a decisão judicial como alternativa legítima de tornar a proteção judicial efetiva (CF, art. 5o, XXXV). Precedentes: MI no 283, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 14.11.1991; MI no 232/RJ, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 27.3.1992; MI nº 284, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. para o acórdão Min. Celso de Mello, DJ 26.6.1992; MI no 543/DF, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 24.5.2002; MI no 679/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 17.12.2002; e MI no 562/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 20.6.2003.

2. O MANDADO DE INJUNÇÃO E O DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS NA JURISPRUDÊNCIA DO STF.

2.1. O tema da existência, ou não, de omissão legislativa quanto à definição das possibilidades, condições e limites para o exercício do direito de greve por servidores públicos civis já foi, por diversas vezes, apreciado pelo STF. Em todas as oportunidades, esta Corte firmou o entendimento de que o objeto do mandado de injunção cingir-se-ia à declaração da existência, ou não, de mora legislativa para a edição de norma regulamentadora específica. Precedentes: MI no 20/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 22.11.1996; MI no 585/TO, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 2.8.2002; e MI no 485/MT, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 23.8.2002.

2.2. Em alguns precedentes(em especial, no voto do Min. Carlos Velloso, proferido no julgamento do MI no 631/MS, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 2.8.2002), aventou-se a possibilidade de aplicação aos servidores públicos civis da lei que disciplina os movimentos grevistas no âmbito do setor privado (Lei no 7.783/1989).

3. DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS. HIPÓTESE DE OMISSÃO LEGISLATIVA INCONSTITUCIONAL. MORA JUDICIAL, POR DIVERSAS VEZES, DECLARADA PELO PLENÁRIO DO STF. RISCOS DE CONSOLIDAÇÃO DE TÍPICA OMISSÃO JUDICIAL QUANTO À MATÉRIA. A EXPERIÊNCIA DO DIREITO COMPARADO. LEGITIMIDADE DE ADOÇÃO DE ALTERNATIVAS NORMATIVAS E INSTITUCIONAIS DE SUPERAÇÃO DA SITUAÇÃO DE OMISSÃO.

3.1. A

permanência da situação de não-regulamentação do direito de greve dos servidores públicos civis contribui para a ampliação da regularidade das instituições de um Estado democrático de Direito (CF, art. 1o). Além de o tema envolver uma série de questões estratégicas e orçamentárias diretamente relacionadas aos serviços públicos, a ausência de parâmetros jurídicos de controle dos abusos cometidos na deflagração desse tipo específico de movimento grevista tem favorecido que o legítimo exercício de direitos constitucionais seja afastado por uma verdadeira "lei da selva".

3.2. Apesar das modificações implementadas pela Emenda Constitucional no 19/1998 quanto à modificação da reserva legal de lei complementar para a de lei ordinária específica (CF, art. 37, VII), observa-se que o direito de greve dos servidores públicos civis continua sem receber tratamento legislativo minimamente satisfatório para garantir o exercício dessa prerrogativa em consonância com imperativos constitucionais.

3.3. Tendo em vista as imperiosas balizas jurídico-políticas que demandam a concretização do direito de greve a todos os trabalhadores, o STF não pode se abster de reconhecer que, assim como o controle judicial deve incidir sobre a atividade do legislador, é possível que a Corte Constitucional atue também nos casos de inatividade ou omissão do Legislativo.

3.4. A mora legislativa em questão já foi, por diversas vezes, declarada na ordem constitucional brasileira. Por esse motivo, a permanência dessa situação de ausência de regulamentação do direito de greve dos servidores públicos civis passa a invocar, para si, os riscos de consolidação de uma típica omissão judicial.

3.5. Na experiência do direito comparado (em especial, na Alemanha e na Itália), admite-se que o Poder Judiciário adote medidas normativas como alternativa legítima de superação de omissões inconstitucionais, sem que a proteção judicial efetiva a direitos fundamentais se configure como ofensa ao modelo de separação de poderes (CF, art. 2o).

4. DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS. REGULAMENTAÇÃO DA LEI DE GREVE DOS TRABALHADORES EM GERAL (LEI No 7.783/1989). FIXAÇÃO DE PARÂMETROS DE CONTROLE JUDICIAL DO EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE PELO LEGISLADOR INFRACONSTITUCIONAL.

4.1. A disciplina do direito de

greve para os trabalhadores em geral, quanto às "atividades essenciais", é especificamente delineada nos arts. 9º a 11 da Lei no 7.783/1989. Na hipótese de aplicação dessa legislação geral ao caso específico do direito de greve dos servidores públicos, antes de tudo, afigura-se inegável o conflito existente entre as necessidades mínimas de legislação para o exercício do direito de greve dos servidores públicos civis (CF, art. 9º, caput, c/c art. 37, VII), de um lado, e o direito a serviços públicos adequados e prestados de forma contínua a todos os cidadãos (CF, art. 9º, §1º), de outro. Evidentemente, não se outorgaria ao legislador qualquer poder discricionário quanto à edição, ou não, da lei disciplinadora do direito de greve. O legislador poderia adotar um modelo mais ou menos rígido, mais ou menos restritivo do direito de greve no âmbito do serviço público, mas não poderia deixar de reconhecer direito previamente definido pelo texto da Constituição. Considerada a evolução jurisprudencial do tema perante o STF, em sede do mandado de injunção, não se pode atribuir amplamente ao legislador a última palavra acerca da concessão, ou não, do direito de greve dos servidores públicos civis, sob pena de se esvaziar direito fundamental positivado. Tal premissa, contudo, não impede que, futuramente, o legislador infraconstitucional confira novos contornos acerca da adequada configuração da disciplina desse direito constitucional.

4.2 Considerada a omissão legislativa alegada na espécie, seria o caso de se acolher a pretensão, tão-somente no sentido de que se aplique a Lei no 7.783/1989 enquanto a omissão não for devidamente regulamentada por lei específica para os servidores públicos civis (CF, art. 37, VII).

4.3 Em razão dos imperativos da continuidade dos serviços públicos, contudo, não se pode afastar que, de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto e mediante solicitação de entidade ou órgão legítimo, seja facultado ao tribunal competente impor a observância a regime de greve mais severo em razão de tratar-se de "serviços ou atividades essenciais", nos termos do regime fixado pelos arts. 9º a 11 da Lei no 7.783/1989. Isso ocorre porque não se pode deixar de cogitar dos riscos decorrentes das possibilidades de que a regulação dos serviços públicos que tenham características afins a esses "serviços ou atividades essenciais" seja menos severa que a

disciplina dispensada aos serviços privados ditos "essenciais". 4.4. O sistema de judicialização do direito de greve dos servidores públicos civis está aberto para que outras atividades sejam submetidas a idêntico regime. Pela complexidade e variedade dos serviços públicos e atividades estratégicas típicas do Estado, há outros serviços públicos, cuja essencialidade não está contemplada pelo rol dos arts. 9º a 11 da Lei no 7.783/1989. Para os fins desta decisão, a enunciação do regime fixado pelos arts. 9º a 11 da Lei no 7.783/1989 é apenas exemplificativa (numerus apertus).

5. O PROCESSAMENTO E O JULGAMENTO DE EVENTUAIS DISSÍDIOS DE GREVE QUE ENVOLVAM SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS DEVEM OBEDECER AO MODELO DE COMPETÊNCIAS E ATRIBUIÇÕES APLICÁVEL AOS TRABALHADORES EM GERAL (CELETISTAS), NOS TERMOS DA REGULAMENTAÇÃO DA LEI No 7.783/1989. A APLICAÇÃO COMPLEMENTAR DA LEI No 7.701/1988 VISA À JUDICIALIZAÇÃO DOS CONFLITOS QUE ENVOLVAM OS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS NO CONTEXTO DO ATENDIMENTO DE ATIVIDADES RELACIONADAS A NECESSIDADES INADIÁVEIS DA COMUNIDADE QUE, SE NÃO ATENDIDAS, COLOQUEM "EM PERIGO IMINENTE A SOBREVIVÊNCIA, A SAÚDE OU A SEGURANÇA DA POPULAÇÃO" (LEI No 7.783/1989, PARÁGRAFO ÚNICO, ART. 11).

5.1. Pendência do julgamento de mérito da ADI no 3.395/DF, Rel. Min. Cezar Peluso, na qual se discute a competência constitucional para a apreciação das "ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios" (CF, art. 114, I, na redação conferida pela EC no 45/2004).

5.2. Diante da singularidade do debate constitucional do direito de greve dos servidores públicos civis, sob pena de injustificada e inadmissível negativa de prestação jurisdicional nos âmbitos federal, estadual e municipal, devem-se fixar também os parâmetros institucionais e constitucionais de definição de competência, provisória e ampliativa, para a apreciação de dissídios de greve instaurados entre o Poder Público e os servidores públicos civis.

5.3. No plano procedimental, afigura-se recomendável aplicar ao caso concreto a disciplina da Lei no

7.701/1988 (que versa sobre especialização das turmas dos Tribunais do Trabalho em processos coletivos), no que tange à competência para apreciar e julgar eventuais conflitos judiciais referentes à greve de servidores públicos que sejam suscitados até o momento de colmatação legislativa específica da lacuna ora declarada, nos termos do inciso VII do art. 37 da CF. 5.4. A adequação e a necessidade da definição dessas questões de organização e procedimento dizem respeito a elementos de fixação de competência constitucional de modo a assegurar, a um só tempo, a possibilidade e, sobretudo, os limites ao exercício do direito constitucional de greve dos servidores públicos, e a continuidade na prestação dos serviços públicos. Ao adotar essa medida, este Tribunal passa a assegurar o direito de greve constitucionalmente garantido no art. 37, VII, da Constituição Federal, sem desconsiderar a garantia da continuidade de prestação de serviços públicos - um elemento fundamental para a preservação do interesse público em áreas que são extremamente demandadas pela sociedade.

6. DEFINIÇÃO DOS PARÂMETROS DE COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL PARA APRECIÇÃO DO TEMA NO ÂMBITO DA JUSTIÇA FEDERAL E DA JUSTIÇA ESTADUAL ATÉ A EDIÇÃO DA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA PERTINENTE, NOS TERMOS DO ART. 37, VII, DA CF. FIXAÇÃO DO PRAZO DE 60 (SESSENTA) DIAS PARA QUE O CONGRESSO NACIONAL LEGISLE SOBRE A MATÉRIA. MANDADO DE INJUNÇÃO DEFERIDO PARA DETERMINAR A APLICAÇÃO DAS LEIS Nos 7.701/1988 E 7.783/1989.

6.1. Aplicabilidade aos servidores públicos civis da Lei no 7.783/1989, sem prejuízo de que, diante do caso concreto e mediante solicitação de entidade ou órgão legítimo, seja facultado ao juízo competente a fixação de regime de greve mais severo, em razão de tratarem de "serviços ou atividades essenciais" (Lei no 7.783/1989, arts. 9o a 11).

6.2. Nessa extensão do deferimento do mandado de injunção, aplicação da Lei no 7.701/1988, no que tange à competência para apreciar e julgar eventuais conflitos judiciais referentes à greve de servidores públicos que sejam suscitados até o momento de colmatação legislativa específica da lacuna ora declarada, nos termos do inciso VII do art. 37 da CF.

6.3. Até a devida disciplina legislativa,

devem-se definir as situações provisórias de competência constitucional para a apreciação desses dissídios no contexto nacional, regional, estadual e municipal. Assim, nas condições acima especificadas, se a paralisação for de âmbito nacional, ou abranger mais de uma região da justiça federal, ou ainda, compreender mais de uma unidade da federação, a competência para o dissídio de greve será do Superior Tribunal de Justiça (por aplicação analógica do art. 2o, I, "a", da Lei no 7.701/1988). Ainda no âmbito federal, se a controvérsia estiver adstrita a uma única região da justiça federal, a competência será dos Tribunais Regionais Federais (aplicação analógica do art. 6o da Lei no 7.701/1988). Para o caso da jurisdição no contexto estadual ou municipal, se a controvérsia estiver adstrita a uma unidade da federação, a competência será do respectivo Tribunal de Justiça (também por aplicação analógica do art. 6o da Lei no 7.701/1988). As greves de âmbito local ou municipal serão dirimidas pelo Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal com jurisdição sobre o local da paralisação, conforme se trate de greve de servidores municipais, estaduais ou federais.

6.4. Considerados os parâmetros acima delineados, a par da competência para o dissídio de greve em si, no qual se discuta a abusividade, ou não, da greve, os referidos tribunais, nos âmbitos de sua jurisdição, serão competentes para decidir acerca do mérito do pagamento, ou não, dos dias de paralisação em consonância com a excepcionalidade de que esse juízo se reveste. Nesse contexto, nos termos do art. 7o da Lei no 7.783/1989, a deflagração da greve, em princípio, corresponde à suspensão do contrato de trabalho. Como regra geral, portanto, os salários dos dias de paralisação não deverão ser pagos, salvo no caso em que a greve tenha sido provocada justamente por atraso no pagamento aos servidores públicos civis, ou por outras situações excepcionais que justifiquem o afastamento da premissa da suspensão do contrato de trabalho (art. 7o da Lei no 7.783/1989, *in fine*).

6.5. Os tribunais mencionados também serão competentes para apreciar e julgar medidas cautelares eventualmente incidentes relacionadas ao exercício do direito de greve dos servidores públicos civis, tais como: i) aquelas nas quais se postule a preservação do objeto da querela judicial, qual seja, o percentual mínimo de

servidores públicos que deve continuar trabalhando durante o movimento paredista, ou mesmo a proibição de qualquer tipo de paralisação; ii) os interditos possessórios para a desocupação de dependências dos órgãos públicos eventualmente tomados por grevistas; e iii) as demais medidas cautelares que apresentem conexão direta com o dissídio coletivo de greve. 6.6. Em razão da evolução jurisprudencial sobre o tema da interpretação da omissão legislativa do direito de greve dos servidores públicos civis e em respeito aos ditames de segurança jurídica, fixa-se o prazo de 60 (sessenta) dias para que o Congresso Nacional legisle sobre a matéria. 6.7. Mandado de injunção conhecido e, no mérito, deferido para, nos termos acima especificados, determinar a aplicação das Leis nos 7.701/1988 e 7.783/1989 aos conflitos e às ações judiciais que envolvam a interpretação do direito de greve dos servidores públicos civis.

(MI 708, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/10/2007, DJe-206 DIVULG 30-10-2008 PUBLIC 31-10-2008 EMENT VOL-02339-02 PP-00207 RTJ VOL-00207-02 PP-00471)

4. DIFERENÇAS ENTRE O MANDADO DE INJUNÇÃO (MI) EM FACE DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO (ADI^{NO}).

A inconstitucionalidade por omissão tem como essência, bem como o mandado de injunção, a necessidade de concretização das normas constitucionais.

Destarte, para que os direitos não resem letra morta por ausência de lei, criou-se a inconstitucionalidade por omissão. A mera instituição da inconstitucionalidade não resolve o problema do silêncio do legislador.

Clèmerson Merlin Clève compara os institutos da seguinte forma: “a ação de inconstitucionalidade por omissão configura instrumento do controle abstrato da constitucionalidade, voltado para a defesa (“integridade”) da Lei Fundamental, o mandado de injunção constitui remédio constitucional voltado, primordialmente, para a defesa de direito constitucionalmente definido e dependente de norma regulamentadora.”

É muito importante expor a diferenciação entre dois institutos processuais de caráter jurídico-constitucional – o mandado de injunção e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão, vez que, embora visem suprir a lacuna legislativa, diante da omissão do Poder Legislativo para com a necessidade de regulamentação do texto constitucional, possuem

particularidades e efeitos próprios.

Assim, chegamos ao ponto de que fazendo um paralelo entre as duas ações é que, eventualmente, pode ocorrer superposição entre o mandado de injunção e a inconstitucionalidade por omissão. As partes que figuram no polo ativo da ação são distintas. Os efeitos são diferentes.

Vejamos abaixo a comparação entre os dois institutos:

Mandado de injunção

Objetivo: proteção a direito subjetivo

Cabimento: Cabível quando faltar norma regulamentadora de direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Legitimados ativos: MI individual: pessoas naturais ou jurídicas que se afirmam titulares dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas.

MI coletivo: estão previstos no art. 12 da Lei nº 13.300/2016.

Competência: A competência para julgar a ação dependerá da autoridade que figura no polo passivo e que possui atribuição para editar a norma.

Efeitos da Decisão: Reconhecido o estado de mora legislativa, será deferida a injunção para:

I - determinar prazo razoável para que o impetrado promova a edição da norma regulamentadora;

II - estabelecer as condições em que se dará o exercício dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas reclamados ou, se for o caso, as condições em que poderá o

interessado promover ação própria visando a exercê-los, caso não seja suprida a mora legislativa no prazo determinado.

AÇÃO DIRETA DE INCOSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO (ADI_{no})

Objetivo: proteção da ordem jurídica

Cabimento: Cabível quando faltar norma regulamentadora relacionada com qualquer norma constitucional de eficácia limitada.

Legitimados ativos: os legitimados da ADI por omissão estão descritos no art. 103 da CF/88.

Competência: Se relacionada com norma da CF/88: STF.
Se relacionada com norma da CE: TJ.

Efeitos da Decisão: Declarada a inconstitucionalidade por omissão, o Judiciário dará ciência ao Poder competente para que este adote as providências necessárias.

Se for órgão administrativo, este terá um prazo de 30 dias para adotar a medida necessária.

Se for o Poder Legislativo, não há prazo.

Só se pode imaginar um conflito, quando há um julgamento de mandado de injunção em curso, já com pedido liminar deferido. Avindo medida fruto de inconstitucionalidade proposta por um dos titulares, e decidida pelo STF, de tal forma a sanar o pedido da injunção anteriormente proposta.

Desse modo, analisando a compatibilidade lógica entre as duas ações, o mandado de injunção e a omissão, e verificar se a lei regrou totalmente o pedido de injunção, se isso ocorre, o mandado de injunção acaba de perder seu objeto.

No que diz respeito ao mandado de injunção deve-se ter, no caso concreto, alguém que tenha seu direito constitucional obstado pela falta de regulamentação de um dispositivo, previsto na Constituição, motivado pela inércia do ente estatal

incumbido dessa regulamentação. Os requisitos para concessão do *writ*, para tanto, são a falta de norma regulamentadora.

Quando falamos em norma regulamentadora, nos expressamos em sentido vasto, atingindo normas da esfera de qualquer dos Poderes (Executivo, Legislativo ou Judiciário). Compreende-se, assim, como norma regulamentadora, qualquer ato normativo que, no caso concreto, seja o instrumento competente para regulamentar determinado dispositivo constitucional de lei complementar, lei ordinária, decreto legislativo, resolução normativa, entre outros que podem ser objeto do MI.

Sendo feita por ato normativo ou específico a nossa CF/88 pode determinar que a regulamentação seja realizada. Portanto, deverá ser cumprido, sob pena de inconstitucionalidade formal de tal ato, podendo estar implícita ou explícita, no artigo objeto da injunção, a indispensabilidade da regulamentação.

Em caso concreto, o Mandado de Injunção não será viável para corrigir uma possível inconstitucionalidade que indica a validade de ato estatal atual, para obter a regulamentação dos efeitos de medida provisória não procedente, para a discussão de constitucionalidade, ilegalidade ou descumprimento de norma em vigor, nem se alega o MI para corrigir norma que não seja regular.

A mora ou inércia do legislador competente deve ser prejudicial de forma definida, o impetrante do Mandado de Injunção deve estar diante de uma situação real e objetiva. Se caso não houver a mora legislativa, não será correto e viável a escolha do Mandado de Injunção, mesmo que na opinião dos impetrantes esta lei não acolha um dever constitucional, pois este *writ* sempre é proveniente de um ato omissivo de um órgão estatal competente para tal.

A inexistência de uma norma regulamentadora é uma situação de falha técnica, conforme o Supremo Tribunal Federal entende que, constitui na ausência de uma norma imprescindível para que outra, que necessite de sua regulamentação, produza efeitos jurídicos.

São normas constitucionais defeituosas, carente de algo, qual seja, os dados necessários à sua plena execução, por serem genéricas, necessitam da regulamentação de seus preceitos. Ou seja, se não há regulamentação, será cedido

ao indivíduo buscar o Poder Judiciário para que afaste a mora legislativa, utilizando-se como recurso o Mandado de Injunção.

A inércia do órgão competente gera a ausência de norma regulamentar, responsável por criar a norma, configurando o adiamento legislativo. Não será possível impetração de Mandado de Injunção se a norma objeto do *writ* for autoaplicável. Se a regulamentação da lei for mera faculdade do legislador, que ainda não a exercitou, também não caberá o *writ*.

Não obstante, não será cabível a impetração do MI, em relação ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Em razão, de este artigo ser uma norma constitucional de eficácia plena, não necessitando de um ato normativo cuja falta inviabilize o exercício de direito ou liberdades constitucionais ou de prerrogativas inerentes à nacionalidade, soberania ou cidadania.

Assim como, não caberá MI se a Constituição admite a norma regulamentadora que vigia antes da promulgação da Constituição. Ademais, será necessário que o Judiciário, ao analisar o Mandado de Injunção no caso concreto, confira se já está configurada a omissão para fazer a regulamentação. Caso não esteja expirado o prazo para regulamentação da norma constitucional, não caberá Mandado de Injunção.

O Judiciário precisa conferir se o prazo expirou ou não, sendo fundamental, porque mesmo a Constituição Federal datando de 1988, poderá ocorrer, a qualquer instante, novos direitos e liberdades, como também prerrogativas inerentes à nacionalidade, soberania e cidadania, que venham com prazo para serem regulamentadas, e não sendo, será o MI a via conveniente, pois os direitos expressos no artigo 5º são somente exemplificativos, podendo outros direitos e liberdades ser incluídos, de acordo com o previsto no § 2º do artigo 5º da Constituição da República.

Conforme a Carta Magna em seu art. 5º, haja vista, é uma cláusula pétrea (artigo 60, § 4º, IV, CF/88), em que não poderá ser extinto ou anulado nenhum artigo, parágrafo, inciso, alínea ou palavra, mas conseguirá a qualquer momento conter novos direitos.

Verifica-se que, bem como as Constituições Estaduais similarmente poderão ter dispositivos com períodos para regulamentação, no artigo 5º da Constituição Federal, encontra-se que poderão ser inseridos novos dispositivos inerentes à nacionalidade, soberania ou cidadania e que tenham prazo para que sejam regulamentados.

Nos casos em que foi editada norma regulamentar ao dispositivo que precisava da ação mandamental, enquanto se aprecia um MI, esta ação será afetada, devendo o procedimento ser julgado extinto, por se ter por perdido o objeto do mesmo.

Em contrapartida, a inviabilidade, no caso deste *writ*, se define na ausência de uma norma regulamentadora, e por isto, frustra o exercício de direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, cidadania e soberania.

Destaca-se que, uma das suas dessemelhanças entre o Mandado de Injunção e a ação de inconstitucionalidade por omissão é que, no Mandado de Injunção não há julgamento da lei, via de regra, mas sim num referido caso concreto, em que a falta de norma regulamentadora impossibilite um destes direitos e liberdades fundamentais.

Se a norma que necessita de regulamentação não for relativa a um direito ou liberdade constitucional ou à nacionalidade, soberania ou cidadania será incabível este *writ*.

As normas atinentes à estruturação, a formação de poderes públicos, a forma de governo, à distribuição de competências, à previsão de direitos, às garantias e aos deveres dos cidadãos estão contidas em nossa Constituição que é fundamental em um País.

5 INOVAÇÃO LEGISLATIVA LEI 13/300 DE 23.06.2016:

O que se busca, no Mandado de Injunção é que o Poder Judiciário integre a regra jurídica constitutiva ou assecuratória do direito ou prerrogativa enfocada na hipótese concreta com os elementos de que carece para que possa ter inteira aplicação e com os meios que lhe faltam para que possa ser plenamente efetivada nos termos constitucionalmente.

O mandado de injunção, instituto constitucional que está previsto no art. 5º. LXXI, da CF/88, durante muitos anos, não teve seu regulamento próprio, tendo como base análoga, a lei do mandado de segurança. No entanto, afirmou o stf que, mesmo sem lei, já era possível impetrar o mandado de injunção porque o art. 5º, LXXI, da CF/88 sempre foi autoaplicável. Nesse sentido: STF. Plenário. MI 107 QO, Rel. Min. Moreira Alves, julgado em 23/11/1989.

Antes da edição da lei do mandado de injunção, aplicava-se, por analogia, as regras procedimentais do mandado de segurança.

Com muitos anos de atraso, finalmente foi editada a Lei nº 13.300/2016, que disciplina o processo e o julgamento dos mandados de injunção individual e coletivo.

A lei foi sancionada sem vetos pelo presidente interino Michel Temer, em cerimônia no Palácio do Planalto, na quinta-feira (23/06/2016), e entrou em vigor a partir da publicação. O texto tem origem no Projeto de Lei da Câmara (PLC) 18/2015, aprovado no Senado em 1º de junho.

Nos termos da Lei nº 13.300 o do pedido do MI é feito para garantir o direito de alguém lesado pela omissão, concedendo o exercício dos direitos e liberdades constitucionais. A referida lei regulamentou entendimentos jurisprudenciais divergentes, como a viável impetração coletiva do remédio, cujos legitimados seriam os mesmos do Mandado de Segurança Coletivo, previsto no inciso LXX do art. 5º da

CF/88: Partido Político com representação no Congresso Nacional, organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, um ano. Desta feita, o art. 12 da lei acrescentou dois novos legitimados a este rol: **Ministério Público e Defensoria Pública, questão já estuda acima.**

Nossa Carta Magna de 1988 não previu expressamente os seus efeitos, cabendo à lei a sua definição. Assim, segundo a lei do Mandado de injunção **reconhecido o estado de mora legislativa, será deferida a injunção para determinar prazo razoável para que o impetrado promova a edição da norma regulamentadora**, além de estabelecer as condições em que se dará o exercício dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas reclamados.

Consoante a Lei 13/300 de 23 de junho de 2016:

Art. 8º Reconhecido o estado de mora legislativa, será deferida a injunção para:

I - determinar prazo razoável para que o impetrado promova a edição da norma regulamentadora;

II - estabelecer as condições em que se dará o exercício dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas reclamados ou, se for o caso, as condições em que poderá o interessado promover ação própria visando a exercê-los, caso não seja suprida a mora legislativa no prazo determinado.

Parágrafo único. Será dispensada a determinação a que se refere o inciso I do **caput** quando comprovado que o impetrado deixou de atender, em mandado de injunção anterior, ao prazo estabelecido para a edição da norma.

A decisão terá eficácia subjetiva limitada às partes e produzirá efeitos até o advento da norma regulamentadora, podendo ainda ser concedida eficácia *ultra partes* ou *erga omnes* à decisão, quando isso for inerente ou indispensável ao exercício do direito, da liberdade ou da prerrogativa objeto da impetração.

Destarte, pode-se concluir que o legislador confirmou a **teoria concretista**, a qual determinava que uma vez presentes os pressupostos necessários para o Mandado de Injunção, o órgão jurisdicional proferia uma decisão de natureza constitutiva, declarando a existência da omissão legislativa ou administrativa, concretizando o direito.

Quando o art. 9º da lei determina que o direito fundamental seja amplamente considerado, até que posteriormente seja suprida a lacuna, adota posicionamento semelhante à atuação do STF, que vinha concedendo o efeito *erga omnes* às suas decisões. Entretanto, apesar de corrigir a omissão regulamentar, esse posicionamento do Tribunal nunca ficou imune às críticas de que estaria assumindo a função do Poder Legislativo, ferindo o princípio da separação dos poderes.

Podemos verificar nos termos da Lei do MI:

Art. 9º A decisão terá eficácia subjetiva limitada às partes e produzirá efeitos até o advento da norma regulamentadora.

§ 1º Poderá ser conferida eficácia **ultra partes** ou **erga omnes** à decisão, quando isso for inerente ou indispensável ao exercício do direito, da liberdade ou da prerrogativa objeto da impetração.

§ 2º Transitada em julgado a decisão, seus efeitos poderão ser estendidos aos casos análogos por decisão monocrática do relator.

§ 3º O indeferimento do pedido por insuficiência de prova não impede a renovação da impetração fundada em outros elementos probatórios.

Enfim, a legislação aplica-se não somente às partes envolvidas na ação, mas também a pessoas alheias ao processo, que se encontram na mesma situação dos autores do mandado de injunção. Os efeitos da norma têm validade até a edição de outra legislação regulamentadora.

CONCLUSÃO

A monografia em questão procurou apresentar de forma detalhada a importância do instituto de mandado de injunção previsto na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, revelando que os direitos fundamentais previstos em disposições constitucionais de eficácia contida e limitada, portanto de baixa densidade normativa, necessitam de regulamentação infraconstitucional para produzirem seus plenos efeitos, devendo ser tutelados pela impetração do mandado de injunção, uma vez que as disposições constitucionais são dotadas de força vinculante e hierarquia suprema.

Diante disso, compreendeu-se através deste estudo que o mandado de injunção deve ser utilizado como uma das ferramentas viabilizadoras do acesso à justiça sempre que houver inércia do Poder Legislativo em editar norma infraconstitucional para tornar viável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

O Mandado de Injunção só tem cabimento quando a falta de norma regulamentadora impede o exercício dos direitos e liberdades Constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Quando há a expressão 'direitos e liberdades constitucionais' aponta para as clássicas declarações de direitos individuais. No nosso Texto Constitucional, o tratamento desta matéria é feito de forma moderna, a consagrar não só os direitos e deveres individuais, mas para incluir debaixo do mesmo título 'Dos direitos e garantias fundamentais' os coletivos e os sociais. Assim, nenhum direito constitucional pode ser excluído da tutela do mandado de injunção, desde que previsto no bojo da Carta, cujo exercício seja obstaculizado pela falta de norma regulamentadora. Isto porque, o Mandado de Injunção será o instrumento adequado para coibir qualquer omissão estatal prevista na Constituição, em qualquer dispositivo seu, tendo como limites somente os direitos e liberdades constitucionais e os direitos relativos à nacionalidade, soberania ou cidadania. Nenhuma outra restrição será válida.

O indivíduo ou órgão legitimado recebe o nome de impetrante. No pólo ativo, está todo cidadão, seja ele pessoa física ou jurídica, nacional ou estrangeira residente no país, titular do direito que está sendo obstado pela falta de regulamentação de uma norma constitucional sem aplicabilidade imediata, referente ao exercício de direitos e liberdades constitucionais e prerrogativas inerentes à nacionalidade, soberania e cidadania, visando que o Judiciário dê a viabilização do direito obstado.

O cidadão estrangeiro que reside no país, também detém a titularidade ativa para impetrar o Mandado de Injunção, porque ele mantém relações jurídicas no Brasil, têm todos os direitos individuais e coletivos consagrados na Constituição, a não ser os que ela expressamente excluiu. Ou seja, o titular deve ser o lesado pela falta da norma que inviabilize o seu direito ou liberdade previsto na Constituição, pois caso contrário será extinto o processo sem julgamento de mérito.

Destarte, não terá legitimidade ativa para impetrar Mandado de Injunção, por exemplo, a Federação em nome da população, deputado Estadual em nome de servidores públicos.

Pode-se verificar que também detém legitimidade ativa, para agir em razão de direitos coletivos o Ministério Público, e por analogia ao mandado de segurança coletivo (artigo 5º, inciso LXX, CF/88), as entidades de classe e associações legalmente constituídas, em defesa de interesses de seus membros e em funcionamento há pelo menos um ano, além dos partidos políticos com representação no Congresso Nacional, podendo ser até um único membro. Deverá, então, ser admitida a titularidade ativa para órgãos públicos sem personalidade jurídica, espólios, massas falidas e as universalidades patrimoniais, mas desde que haja capacidade processual para defender os interesses dos impetrantes.

Ademais, os sindicatos possuem legitimidade, mesmo sendo ausente a Constituição a esse respeito, em razão de o artigo 8º, inciso III, CF/88, assegurar a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria filiada ao sindicato, inclusive nas questões judiciais, podendo se concluir que é assegurado aos sindicatos o direito de impetrarem Mandado de Injunção.

De fato, é o Mandado de Injunção Coletivo. E, este interesse de agir não se refere à simples inexistência da norma regulamentadora, mas sim à inviabilidade concreta do exercício de um direito constitucionalmente garantido, por inexistência da norma regulamentadora.

Observe que, não são todas as pessoas que tem legitimidade para impetrar o writ, somente tendo essa legitimidade quem tem um direito constitucional impedido de ser exercido em decorrência de omissão estatal. Isto porque, se o interesse de agir fosse referente à simples inexistência da norma regulamentadora qualquer pessoa poderia impetrá-lo, independentemente de ter um direito inviabilizado por omissão.

No que se refere ao pólo passivo, o Mandado de Injunção deverá ser impetrado contra quem detém o poder-dever de regulamentar a matéria objeto do Mandado de Injunção, encontrando-se em omissão, mesmo que pessoas privadas venham a suportar eventual ônus ocasionado pela regulamentação de lei por Mandado de Injunção. Será sempre em face de um ente estatal, uma autoridade pública.

Na hipótese da omissão provir do Presidente da República (artigo 61, § 1º CF/88), deverá o Presidente figurar no pólo passivo; se de iniciativa de Assembléia Legislativa Estadual, será esta quem deverá ser parte passiva no Mandado de Injunção, da mesma forma se de iniciativa do Congresso Nacional, em que deverá ser este o impetrado.

No que concerne à competência, o critério de distribuição das atribuições relativas ao desempenho da função jurisdicional entre os órgãos do Poder Judiciário. A competência para julgar o Mandado de Injunção é dividida entre derivada e originária. Derivada é a que se firma em termos recursais cujo conhecimento pelo Tribunal superior se faz de rigor em virtude da existência de recurso, voluntário ou *ex officio*.

A originária é o órgão titular que irá conhecer da matéria, independentemente de primeira instância. Sempre será definida a competência para julgar este writ de acordo com a função da autoridade ou do órgão que está em mora com a regulamentação.

Concerne originariamente ao Supremo Tribunal Federal, de acordo com o artigo 102, inciso I, alínea “q”, quando a omissão em regulamentar o dispositivo constitucional partir do Presidente da República, Congresso Nacional, Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, dos Tribunais Superiores ou do próprio Pretório Excelso.

O Mandado de Injunção é um mecanismo autossuficiente e autoaplicável, independente de lei regulamentadora para tornar viável a sua aplicação. Sendo assim, a falta de uma lei específica sobre o Mandado de Injunção não impede sua impetração. O impetrante não deverá pleitear somente a regulamentação, mas também, o modo como deva ser feita esta regulamentação, pois, caso contrário, poderá ter uma regulamentação desfavorável à sua pretensão, devendo fixar os limites do pretense direito reivindicado.

É possível concluir que o Mandado de Injunção demorou quase vinte anos após a sua introdução no direito constitucional brasileiro para transmudar-se de um instituto sem importância para um dos elementos necessários a definitiva e substancial concretização do Estado Democrático de Direito.

Sucedido, a democracia é o regime de governo no qual o poder é exercido pelo povo e, no caso brasileiro, ela se materializa por meio dos representantes eleitos para solidificar a vontade dos indivíduos destinatários, ou porque não dizer, consolidar o desejo da Constituição.

E, ato contínuo, o que se defende é a concretização da democracia através da efetivação de direitos sociais, na medida em que o acesso e possibilidade de exercício desses direitos é a forma de se construir cidadãos, elementos essenciais para o desenvolvimento sustentável do país. Para que isso fosse possível, o Poder Constituinte inseriu no ordenamento o mandado de injunção, uma vez que este ligado ao direito subjetivo impediria que o indivíduo tivesse a sua dignidade humana aviltada pela falta de pretensão política na execução das normas programáticas. Ainda que a norma possua natureza de eficácia limitada, impõe-se a sua aplicação pelo Judiciário diante do caso concreto e o Mandado de Injunção é a garantia constitucional que permite a plena fruição desse tipo de regra.

É certo que a missão de realizar a prestação dos direitos sociais é do Poder Legislativo, sendo esse seu dever primário. Porém, diante da inércia absoluta e injustificável de legislador, é possível afirmar que cabe ao Judiciário se adaptar a sociedade complexa e entregar a ela um *mandamus* injuntivo eficaz e condizente com seus anseios, eliminando a ideia de um futuro melhor e construindo um presente concreto de direitos.

A Lei 13.300/2016 surgiu como forte instrumento de efetividade das normas constitucionais de eficácia limitada. Além disso, possibilita ao cidadão o exercício pleno de direitos obstaculizados pela inércia do poder Legislativo.

Verifica-se, sem dúvida, um avanço significativo no ordenamento jurídico pátrio, uma vez que decisões confusas e contraditórias entre si darão lugar a um procedimento claro e adaptado às novas demandas sociais que exigem rápidos pronunciamentos do parlamento.

Afinal, vale ressaltar que desde a sua criação até a atualidade se alcançou relevante aproveitamento do instituto, tornando-se instrumento pleno de justiça para a cidadania, objetivando conceder aos impetrantes meio capaz de afastar a mora legislativa.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Constituição (1988) Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Sítio eletrônico: <http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia>. Diversos julgados. Acesso em 31 out. 2016.

FIGUEIREDO, Marcelo. O mandado de injunção e a inconstitucionalidade por omissão. São Paulo: RT, 1991.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 20ª ed. São Paulo: Método, 2016.

LENZA, Pedro. O mandado de injunção enquanto ação constitucional de natureza mandamental - a consolidação da posição concretista. Disponível em: <http://pedrolenza.blogspot.com.br/2011/05/o-mandado-de-injuncao-enquanto-acao.html>. (Acesso em 31 out. 2016).

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 1999.

<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/15853/14346> (Acesso em 30 out. 2016).

<http://www.equipeagoraepasso.com.br/lei-n-13-300-entra-em- vigor/> (Acesso em 31 out. 2016).

<http://www.defensoria.mg.def.br/sancionada-lei-que-disciplina-mandado-de-injuncao-individual-e-coletivo/> (Acesso em 31 out. 2016).

<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,mandado-de-injuncao,52810.html> (Acesso em 10 nov. 2016).

<http://www.conteudojuridico.com.br/monografia-tcc-tese,a-eficacia-do-mandado-de-injuncao-no-brasil,37794.html> (Acesso em 10 nov. 2016).

https://pt.wikipedia.org/wiki/Mandado_de_injunção (Acesso em 10 nov. 2016).

<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f82a944b799eac19> (Acesso em 10 nov. 2016).

[http://www.migalhas.com.br/LawEnglish/74, MI72613, 61044- O mandado de segurança e o writ of mandamus](http://www.migalhas.com.br/LawEnglish/74, MI72613, 61044- O_mandado_de_seguranca_e_o_writ_of_mandamus). (Acesso em 10 nov. 2016).

<http://www.jusbrasil.com.br/> (Acesso em 15 nov. 2016).

http://www.emerj.tjrj.ius.br/paginas/biblioteca_videoteca/monografia/Monografia_pdf/2012/TatianadosSantosBatista_Monografia.pdf (Acesso em 15 nov. 2016).

[http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-12/RBDC-12-033-Jacqueline Maria Cavalcante da Silva \(mandado de injuncao\).pdf](http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-12/RBDC-12-033-Jacqueline_Maria_Cavalcante_da_Silva_(mandado_de_injuncao).pdf) (Acesso em 18 nov. 2016).

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13300.htm (Acesso em 18 nov. 2016).

<http://blog.grancursosonline.com.br/momento-constitucional-lei-do-mandado-de-injuncao/> (Acesso em 18 nov. 2016).

<http://www.dizerodireito.com.br/2016/06/primeiros-comentarios-lei-133002016-lei.html> (Acesso em 29 nov. 2016).