

MANDADO DE INJUNÇÃO E MANDADO DE INJUNÇÃO COLETIVO - LEI Nº 13.300/2016

Sumário:

1. Instrumentos de controle das omissões constitucionais
- 1.1. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão
- 1.2. Mandado de injunção

1. Instrumentos de controle das omissões constitucionais

A Constituição é uma norma jurídica e, por isso, possui uma **força normativa própria**. Desta forma, ela manda/obriga/determina, como preconizava HESSE (1957). Trata-se, pois, de uma norma jurídica *superimperativa*, possuindo imperatividade reforçada, em decorrência do **princípio da supremacia da Constituição**.

As nossas constituições pretéritas não eram aplicadas, em razão da inação, falta de ação não apenas do Executivo, mas também do legislador constituído. Algumas normas constitucionais precisam de regulamentação, devida pelo legislador, que descumpria frequentemente os comandos constitucionais.

A **síndrome de inefetividade** é justamente a desobediência da Constituição, em razão da falta de regulamentação. Trata-se de patologia constitucional ao lado do fenômeno da **constitucionalização simbólica**, que reclama a identificação de mecanismos para sua concretização e, nisso, o Poder Judiciário tem assumido a importante missão de implementar a efetividade das normas constitucionais, o que tem feito por meio das técnicas de mandado de injunção e ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

Obs.1: todas as normas constitucionais possuem eficácia jurídica. Apesar disso, apenas parte delas possui eficácia social. Entende-se por eficácia jurídica a qualidade da norma constitucional que está apta a produzir efeitos sobre as relações jurídicas. Por outro lado, a eficácia social consiste na potencialidade da norma vigente para ser aplicada em determinadas matérias.

A doutrina mais moderna do direito constitucional entende que todas as normas constitucionais devem possuir eficácia social, além da eficácia jurídica. **A síndrome de inefetividade** pode ser resolvida através de dois remédios constitucionais distintos:

- **Ação direta de inconstitucionalidade por omissão;**
- **Mandado de injunção.**

1.1. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão

Trata-se de **inovação da CF/88**, inspirada na Constituição portuguesa. O que se busca é combater uma “doença” chamada “síndrome da inefetividade das normas constitucionais”.

Em outras palavras, a ADO é ação de controle concentrado que busca tornar efetiva norma constitucional destituída de efetividade, ou seja, **somente é aplicáveis para as normas constitucionais de eficácia limitada.**

A ação direta de inconstitucionalidade por omissão está prevista no art. 103, §2º da CF, regulamentado pela lei 9.886 (da ADI e ADC).

Art. 103, § 2º - Declarada a **inconstitucionalidade por omissão** de medida para tornar efetiva norma constitucional, será **dada ciência** ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.

A finalidade da ADO é **tornar efetiva a norma constitucional**. Significa uma preocupação com a ordem constitucional objetiva em assegurar a supremacia da Constituição.

Trata-se de uma ação de controle abstrato de constitucionalidade. Sendo assim, a pretensão será deduzida em juízo através de um **processo constitucional objetivo**.

I. Espécies de omissão

A omissão poderá ser **total** ou **parcial**:

- a) **Total** → Ocorre quando não houver o cumprimento do dever constitucional de legislar. Ex.: art. 37, VII, que prevê o direito de greve para os servidores públicos.
- b) **Parcial** → Ocorrerá quando houver lei integrativa infraconstitucional, porém de forma insuficiente. A inconstitucionalidade por omissão parcial se divide em:
 - **Parcial propriamente dita** → A lei integrativa existe, mas regula de forma deficiente o texto. Ex.: art. 7º, IV, que estabelece o direito ao salário mínimo.
 - **Parcial relativa** → Nesse caso, a lei existe e **outorga determinado benefício a certa categoria, mas deixa de concedê-lo a outra**, que deveria ter sido contemplada. Prevalece o conteúdo da **Súmula 339/STF**: “Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia.”

II. Objeto

A omissão impugnada é de qualquer um dos poderes: **Legislativo, Executivo ou Judiciário** em relação às normas que devam criar (não cabe contra desídia do juiz que não julga processo). O mesmo vale aqui para o mandado de injunção, como veremos. Assim, o ato normativo faltante pode ser de natureza **administrativa** ou **legislativa**.

“São impugnáveis, no controle abstrato da omissão, a inércia legislativa em editar quaisquer dos atos normativos primários suscetíveis de impugnação em ação direta de inconstitucionalidade [...] O objeto aqui, porém, é **mais amplo**: também caberá a fiscalização da omissão inconstitucional em se tratando de **atos normativos secundários, como regulamentos ou instruções, de competência do Executivo**, e até mesmo, eventualmente, de atos próprios dos órgãos judiciários”. (BARROSO, 2010)

- **Perda de objeto**: segundo entendimento clássico do STF, pendente julgamento de ADI por omissão, se a norma que não tinha sido

regulamentada é **revogada**, a ADI por omissão deverá ser extinta por perda do objeto.

O STF também entendia que haveria perda de objeto na hipótese de **encaminhamento de projeto de lei sobre a matéria ao Congresso Nacional** (ADI 130-2/DF). Contudo, esse entendimento foi repensado no **juízo da ADO 3.682**: o Supremo entende não se justificar a demora na apreciação de projetos já propostos, passível de caracterizar uma desautorizada “conduta manifestamente negligente ou desidiosa das Casas Legislativas”, colocando em risco a ordem constitucional.

- **Fungibilidade**: Segundo decisão do STF, no MI 395-QO, não há fungibilidade da ADI por omissão com o Mandado de Injunção, tendo em vista a diversidade de pedidos.

III. Competência

O órgão competente para apreciar a representação de inconstitucionalidade por omissão é o **STF**, de forma originária (art. 103, §2º, CF), porque todo controle concentrado de constitucionalidade só pode ser feito pelo Tribunal Constitucional.

Obs.: No âmbito Estadual também será possível haver ADO. Nesse caso, a competência será do TJ.

IV. Legitimidade

- 1ª **Legitimidade Ativa** → São legitimados os mesmos da ADI genérica (previstos no art. 103 da CF), com as peculiaridades já apontadas em relação à pertinência temática. Há, aqui, um típico **processo constitucional objetivo**.
- 2ª **Legitimidade Passiva** → Responderá pela ADO a **autoridade ou órgão responsável pela medida para tornar efetiva a norma constitucional**.

V. Procedimento

Este procedimento é praticamente o mesmo da ADI por ação. Encontra-se previsto na Lei 9.868/99:

- Antes da lei 12.063/2009, que alterou a lei 9.868/99, o STF entendia que o **AGU não precisava ser citado**, já que não existe ato impugnado para ele defender. Modificando esse posicionamento, a lei passou a estabelecer que o **relator poderá solicitar a manifestação do AGU**, cujo encaminhamento deverá ser feito no prazo de 15 dias.
- A Lei determina que o **PGR seja ouvido** em toda ação direta de inconstitucionalidade por omissão, no prazo de 15 dias, depois de prestadas as informações.
- **Não existe prazo para o seu ajuizamento** (para a ADI também não há prazo).

VI. Parâmetro

Somente as normas constitucionais de **eficácia limitada** (não autoaplicáveis) podem ser parâmetro de controle. Esse é o posicionamento majoritário.

VII. Medida cautelar

A lei 12.063/2009, que modificou a lei 9.868/99, alterou bastante a medida cautelar e a decisão de mérito.

A jurisprudência do STF, antes da alteração feita em 2009, era pacífica no sentido de que **não cabia medida cautelar em ADO total** (quando não existisse nenhum ato). O argumento do STF era de que, sendo o efeito da decisão de mérito apenas dar ciência ao poder competente de sua omissão (o STF não supre a omissão, apenas comunicando a omissão), não haveria sentido em dar uma medida cautelar, pois ela apenas daria ciência antecipada, sem resolver o problema da pessoa. **A reforma de 2009 alterou a Lei n. 9.868/99, para admitir a medida cautelar:**

Art. 12-F. **Em caso de excepcional urgência e relevância da matéria**, o Tribunal, por decisão da **maioria absoluta** de seus membros, observado o disposto no art. 22, poderá conceder **MEDIDA CAUTELAR**, após a audiência dos órgãos ou autoridades responsáveis pela omissão inconstitucional, que deverão pronunciar-se no prazo de 5 (cinco) dias. [\(Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009\).](#)

O § 1º do art. 12-F trata dos efeitos da medida cautelar em ADO.

§ 1º A medida cautelar poderá consistir na **suspensão da aplicação** da lei ou do ato normativo questionado, no caso de **omissão parcial**, bem como na **suspensão de processos judiciais ou de procedimentos administrativos, ou ainda em outra providência a ser fixada** pelo Tribunal. [\(Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009\).](#)

No caso da inconstitucionalidade por omissão parcial, será possível conceder uma cautelar para suspender o ato (a depender do caso). O STF já admitia a medida cautelar em caso de omissão parcial. A novidade foi a concessão de medida cautelar por omissão total, hipótese em que os efeitos poderão ser: suspensão dos processo judiciais ou de procedimentos administrativos, ou ainda “outra providência a ser fixada pelo Tribunal”.

§ 2º O relator, julgando indispensável, ouvirá o Procurador-Geral da República, no prazo de 3 (três) dias. [\(Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009\).](#)

§ 3º No julgamento do pedido de medida cautelar, será facultada sustentação oral aos representantes judiciais do requerente e das autoridades ou órgãos responsáveis pela omissão inconstitucional, na forma estabelecida no Regimento do Tribunal. [\(Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009\).](#)

VIII. Efeitos da decisão de mérito

Declarada a inconstitucionalidade, surge a dúvida quanto à possibilidade do STF elaborar a lei, para suprir a omissão. Em respeito à **tripartição dos Poderes**, não é

permitido ao Judiciário legislar (salvo hipóteses constitucionalmente previstas, como no caso de Regimentos Internos).

A sentença proferida em sede de ADI por omissão, contudo, tem caráter mandamental, constituindo em mora o poder competente que deveria elaborar a lei e não o fez.

O art. 103, §2º, da CRFB/88 estabelece efeitos diversos para o **poder competente** e para o **órgão administrativo**:

- **Poder competente** → Será dada **ciência** ao poder competente, não tendo sido fixado qualquer prazo para a elaboração da lei.

Art. 12-H. Declarada a inconstitucionalidade por omissão, com observância do disposto no art. 22, será **dada ciência ao Poder competente** para a adoção das providências necessárias. [\(Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009\)](#).

Obs.1: Na ADO 3682 (omissão de lei complementar federal prevista no art. 18, §4º da CF para criação de municípios), sob relatoria do Min. Gilmar Mendes, diante da **negligência** dos parlamentares, foi dado ao Congresso Nacional prazo de 18 meses para adotar as providências legislativas necessárias ao cumprimento do dever constitucional imposto¹. Embora a ementa não indique o caráter coercitivo da **decisão**, entende a doutrina (LENZA) que a leitura do acórdão completo dá a ideia de que, em razão do caráter mandamental da decisão, o Congresso Nacional terá de legislar dentro do período de 18 meses. Inclusive, em ofício encaminhado ao Presidente do Congresso, o Presidente do STF deixou claro que findo 24 meses sem solucionar a questão dos municípios, eles seriam extintos.

- **Órgão administrativo** → Deverá editar a norma no prazo de **30 dias**, sob pena de responsabilidade. Tendo em vista a existência de situações complexas, em que esse prazo não é suficiente, a lei 9.868/99 permite que, excepcionalmente, o STF estabeleça prazo diferenciado para o órgão administrativo cumprir a decisão:

Art. 12-H, § 1º Em caso de omissão imputável a **órgão administrativo**, as providências deverão ser adotadas no **prazo de 30 (trinta) dias**, ou em prazo razoável a ser estipulado **excepcionalmente** pelo Tribunal, tendo em vista as circunstâncias específicas do caso e o interesse público envolvido. [\(Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009\)](#).

1.2. Mandado de injunção

A Constituição (art. 5º LXXI) estabelece 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**.

Seus dois requisitos são: **a) norma constitucional de EFICÁCIA LIMITADA** prescrevendo direitos, liberdades constitucionais e prerrogativas inerentes à

¹ Aos Municípios foi dado o prazo de 24 meses para que tivessem, pelo menos, 6 meses a mais que o Congresso, já que somente podem criar a lei depois da criação da lei complementar federal.

nacionalidade, soberania e cidadania; b) falta de norma reguladora, tornando inviável o exercício dos direitos, liberdades e prerrogativas mencionados.

Também surge para “curar” a síndrome da inefetividade das normas constitucionais, vale dizer, normas constitucionais que, de imediato, no momento em que a Constituição é promulgada, não têm o condão de produzir todos os seus defeitos, precisando de uma lei integrativa infraconstitucional.

Como sua finalidade é assegurar o exercício de **direitos subjetivos**, o mandado de injunção é instrumento de controle **concreto** ou **incidental** de constitucionalidade da omissão. Assim, será a pretensão deduzida em juízo por meio de um **processo constitucional subjetivo**.

I. Disciplina normativa

O mandado de injunção encontra previsão expressa no art. 5º, LXXI, da CF/88. Até a vigência da Lei n. 13.300/2006, o instituto não possuía uma disciplina específica. Diante disso, o STF possuía entendimento pacífico, no sentido de que, mesmo sem lei, já era possível impetrar mandado de injunção, sendo o art. 5º autoaplicável no ponto (STF, MI 107 QO, DJ 23.11.1989).

Assim, por não contar com uma disciplina normativa específica, o MI seguia o regramento do mandado de segurança, por analogia. Recentemente, porém, foi editada a Lei nº 13.300/2016, que passou a disciplinar expressamente o processo e o julgamento dos mandados de injunção individual e coletivo:

Mandado de injunção individual	Mandado de injunção coletivo
Ajuizado por qualquer pessoa física ou jurídica, com o objetivo da proteção de seu próprio interesse.	Ajuizado por legitimados coletivos específicos, em regime de substituição processual , com o objetivo de proteger os direitos, as liberdades e as prerrogativas pertencentes a uma coletividade indeterminada de pessoas ou determinada por grupo, classe ou categoria (art. 12, parágrafo único, da Lei n. 13.300/2006)

Obs.1: o art. 2º da Lei nº 13.300/2016 admite não apenas possibilidade de se impetrar um mandado de injunção na hipótese de omissão **total**, mas também omissão **parcial**. É possível impetrá-lo em ambos os casos.

Obs.2: é também cabível mandado de injunção na esfera estadual.

II. Legitimidade ativa

A legitimidade vai depender do tipo de mandado de injunção:

- **Mandado de injunção individual** → É legítima qualquer pessoa cujo direito constitucional *subjetivo* seja inviabilizado pela ausência de norma

regulamentadora:

Art. 3º São legitimados para o mandado de injunção, como impetrantes, as pessoas naturais ou jurídicas que se afirmam titulares dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas referidos no art. 2º e, como impetrado, o Poder, o órgão ou a autoridade com atribuição para editar a norma regulamentadora.

- **Mandado de injunção coletivo** → Também é cabível, sendo agora expressamente regulado pela Lei n. 13.300/2016. Antes, o STF, por analogia, reconhecia legitimidade aos mesmos do mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX da CF)

Art. 5º, LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

- a) partido político com representação no Congresso Nacional;
- b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados.

Atualmente, o art. 12 da Lei n. 13.300/16 ampliou esse rol, prevendo os seguintes legitimados:

- a) **MINISTÉRIO PÚBLICO** → quando a tutela requerida for especialmente relevante para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático ou dos interesses sociais ou individuais indisponíveis.
- b) **PARTIDO POLÍTICO** com representação no Congresso Nacional → para assegurar o exercício de direitos, liberdades e prerrogativas de seus integrantes ou relacionados com a finalidade partidária.
- c) **ORGANIZAÇÃO SINDICAL, ENTIDADE DE CLASSE OU ASSOCIAÇÃO** legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos 1 ano → para assegurar 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.
- d) **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. 5º da CF/88.

III. Legitimidade passiva

É a mesma legitimidade da ADO. Assim, responderá pelo Mandado de Injunção a **pessoa estatal responsável por regulamentar a norma, e nunca o particular.**

Se o MI tem por finalidade assegurar direitos subjetivos no caso concreto, significa que alguém (que não a autoridade responsável pelo ato) terá que suportar os efeitos do exercício do direito subjetivo pleiteado por meio dessa ação.

Obs.1: em se tratando de projetos de iniciativa exclusiva (ex.: iniciativa exclusiva do STF ou do PGR), e o projeto ainda não foi enviado, não há mora do Legislativo, mas

sim dessas autoridades. Se, por outro lado, o projeto de lei já foi enviado, mas há uma mora na sua apreciação, a autoridade faltante é o Poder Legislativo.

Obs.2: convém lembrar que a norma faltante não é necessariamente uma lei, podendo ser também um ato normativo infralegal.

IV. Competência (arts. 102, 105, 121 e 125, CF)

Como não se trata de controle de constitucionalidade concentrado, fundado na supremacia da Constituição, o mandado de injunção **não é da competência exclusiva do STF.**

Mas o MI não é um instrumento de controle difuso como os demais. Para que seja possível processá-lo e julgá-lo, o órgão tem que ter essa competência prevista na Constituição Federal, na Constituição Estadual (pode atribuir ao TJ ou ao juiz estadual, a depender da autoridade que se omitiu) ou em lei federal.

Vejamos a competência constitucional:

- i. **STF (art. 102, I, “q”) →** Julga o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do:
 - a. Presidente da República
 - b. Congresso Nacional
 - c. Câmara dos Deputados
 - d. Senado Federal
 - e. Mesas da Câmara ou do Senado
 - f. Tribunal de Contas da União
 - g. Tribunais Superiores
 - h. Supremo Tribunal Federal.

Compete ao STF, ainda, processar e julgar, em recurso ordinário, o mandado de injunção decidido em única instância pelos Tribunais Superiores, se **denegatória** a decisão (art. 102, II, “a”).

- ii. **STJ (art. 105, I, “h”) →** Compete ao STJ 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 competência do STF e dos órgãos da Justiça Militar, da Justiça Eleitoral, Justiça do Trabalho e da Justiça Federal;
- iii. **TSE (art. 121, §4º, V) →** Competência para julgar em grau de recurso o MI **denegado pelo TRE;**
- iv. **Juizes e Tribunais da Justiça Militar, Justiça Eleitoral, Justiça do Trabalho**
→ Também possuem competência, de acordo com a matéria envolvida;

- v. **Juízes Federais e Tribunais Regionais Federais** → Competentes se o órgão, entidade ou autoridade for federal e não esteja sujeito à competência de outro tribunal;
- vi. **Estados (art. 125, §1º)** → Os Estados organização sua Justiça, observados os princípios estabelecidos na CF, sendo a competência dos tribunais definida na Constituição do Estado.

Obs.: Tipo de controle

O Mandado de Injunção é hipótese de **controle difuso limitado**, porque a competência para exercê-lo é limitado pela CF.

V. Parâmetro

Assim como no caso da ADO, somente as normas constitucionais de eficácia limitada (não autoaplicáveis) podem ser parâmetro de controle, já que o controle visa suprir omissões constitucionais.

Segundo parte da **doutrina**, a literalidade da CF restringe ainda mais o parâmetro do MI, definindo que somente quando houver violação de **direitos fundamentais** consubstanciados em normas de eficácia limitada será possível a impetração de **mandado de injunção**. A CF alude a “*direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania*”, sendo assim seguida pela Lei n. 13.300/2016:

Art. 2º Conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta total ou parcial de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Mas a interpretação do STF é mais ampla que a interpretação realizada pela **doutrina**, já que ele vem aceitando a impetração de mandado de injunção em casos que não violam direitos fundamentais (a exemplo do caso do MI dos juros de 12%). Historicamente, entende o STF que **qualquer direito constitucional violado, se estiver em norma de eficácia limitada, pode fundamentar MI**. Em concursos públicos, contudo, é importante atentar à literalidade da legislação, em especial em provas objetivas.

VI. Procedimento

A Lei nº 13.300/2016 finalmente cuidou do procedimento do mandado de injunção. Na hipótese de omissão legislativa, aplicam-se subsidiariamente as regras contidas na Lei do Mandado de Segurança (Lei nº 12.016/2009) e no CPC-15.

- i. **PETIÇÃO INICIAL** → Dispõe o **art. 4º** que “*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*”.

O seu **§ 2º** acrescenta: “*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”.

INDEFERIMENTO – Dispõe o **art. 6º** que “A petição inicial será desde logo indeferida quando a impetração for manifestamente incabível ou manifestamente improcedente”.

Obs.: segundo entendimento doutrinário, antes de indeferir a petição inicial, deve o juiz invocar o art. 321 do CPC/2015, abrindo-se prazo para que a parte resolva o problema (Enunciado 392 do FPPC).

Em tal hipótese, “Da decisão de relator que indeferir a petição inicial, **cabará agravo, em 5 (cinco) dias, para o órgão colegiado competente para o julgamento da impetração” (Parágrafo único)**

ii. **RECEBIMENTO DA INICIAL** → Nos termos do **art. 5º**, recebida a petição inicial, será ordenada:

I - a notificação do impetrado sobre o conteúdo da petição inicial, devendo-lhe ser enviada a segunda via apresentada com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, preste informações;

II - a ciência do ajuizamento da ação ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, devendo-lhe ser enviada cópia da petição inicial, para que, querendo, ingresse no feito.

iii. **PARECER DO MP** → Nos termos do **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”.

iv. **MEDIDA CAUTELAR (LIMINAR)** → A Lei n. 13.300/2016 não trata expressamente da concessão de medida liminar em mandado de injunção. Como o STF dava ao MI as mesmas consequências da ADO, também não permitia liminar. Ocorre que, atualmente, é possível cautelar em ADO. Sendo assim, questionou-se sobre a possibilidade medida cautela. Lamentavelmente, os pronunciamentos do Supremo são reiterados sobre a impossibilidade de se implementar liminar em mandado de injunção (STF MI 283 e STF MI 542).

Obs.: o indeferimento do pedido por insuficiência de prova não impede a renovação da impetração, desde que fundada em outros elementos probatórios (art. 9º, § 3º).

VII. Procedimento e efeitos da decisão de mérito

O tema dos efeitos da decisão em mandado de injunção consiste em seu ponto mais estudado – e, portanto, mais polêmico. Existem quatro correntes que tratam disso:

- **Corrente não concretista** → o Tribunal não supre a omissão do legislador ou do órgão administrativo. O Tribunal não concretiza a norma. O efeito da decisão é **apenas de dar ciência** ao Poder competente de sua omissão. Por muito tempo, essa corrente foi a dominante no STF (MI 107-DF). Esse posicionamento sofreu muitas críticas, na medida em que o MI ficaria **esvaziado** já que, tendo a mesma abrangência da ADO, o MI não realizaria sua finalidade de viabilizar o exercício de direitos fundamentais, na persistência da inércia legislativa.
- **CORRENTE CONCRETISTA GERAL** → As correntes concretistas têm, em comum, o entendimento de que o Tribunal pode concretizar a norma que vai assegurar o direito, suprimindo a omissão do órgão responsável. Pode ser criticada porque o STF atua como legislador positivo. Essa corrente é concretista geral porque a norma criada pelo Tribunal tem **efeito erga omnes**, valendo para todas as pessoas que se encontrem naquela situação.

No julgamento dos MIs 670, 708 e 712, foi adotada a corrente **concretista geral**, declarando o STF, por unanimidade, a omissão legislativa e, por maioria, determinando a aplicação, no que couber, da **lei de greve** vigente no setor privado aos servidores públicos.

- **CORRENTE CONCRETISTA INDIVIDUAL** → O efeito concretista é **inter partes**. O STF concretiza a norma apenas para as partes envolvidas na impetração.

No MI 721, o STF aderiu a essa corrente, estabelecendo os critérios para a contagem de tempo especial apenas para os servidores que impetraram o MI (até porque para cada tipo de atividade deve haver uma contagem de tempo especial diferente).

- **CORRENTE CONCRETISTA INTERMEDIÁRIA** → O STF **primeiro dá ciência**, fixando prazo para que a omissão seja suprida, prevendo que se a omissão não for suprida no caso fixado, deverá ser aplicada uma norma concreta criada pelo próprio Tribunal. Essa corrente já foi adotada no MI 232, e poderá ser **individual ou geral**.

Não é possível afirmar qual a corrente preferida pelo STF, que seria definida pelas peculiaridades de cada caso. No caso da lei de greve o STF aplicou a corrente concretista geral porque já havia normas gerais a respeito da questão (ele basicamente determinou a aplicação por analogia da lei já existente para os trabalhadores privados). Para parte da doutrina, essa seria a corrente atualmente adotada pelo STF.

Pergunta-se (1): qual a corrente adotada pela Lei n. 13.300/2006?

Como regra geral, a lei adotou a **teoria concretista individual intermediária**, de modo que:

- i. **INICIALMENTE** (art. 8º, I), reconhecido o estado de mora legislativa, o julgador deve **determinar prazo razoável para que o impetrado promova a edição da norma regulamentadora;**

- ii. **NÃO SENDO SUPRIDA A MORA** (art. 8º, II), poderá o órgão julgador 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.

Obs.1: 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.

Obs.2: quanto à eficácia **subjativa**, o art. 9º adotou a corrente **individual**: “Art. 9º A decisão terá eficácia subjativa limitada às partes e produzirá efeitos até o advento da norma regulamentadora”.

Mas atente: o seu parágrafo único excepciona isso, prevendo 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.**”

Em síntese: foi adotada, como regra, a **teoria concretista individual intermediária**, podendo se tornar geral.

Obs.3: coisa julgada coletiva e right to opt out → Nos termos da lei, a coisa julgada, no mandado de injunção coletivo, vincula o grupo substituído, o que é uma obviedade. A novidade está no seu parágrafo único, que prevê o *right to opt out* com o mesmo regramento do mandado de segurança. É dizer: caso alguém tenha ajuizado um mandado de injunção individual e, depois, um legitimado coletivo ajuíze um mandado de injunção coletivo com o mesmo objeto, o indivíduo terá que **desistir** da sua ação individual, para se aproveitar da coisa julgada coletiva. O regramento é igual ao do mandado de segurança coletivo, contrariando o regramento geral das ações coletivas (em que basta a suspensão da ação individual):

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.

Obs.4: nos termos do art. 9º, § 2º, “*Transitada em julgado a decisão, seus efeitos poderão ser estendidos aos casos análogos por decisão monocrática do relator*”.

VIII. Superveniência de lei regulamentadora

Pergunta-se: a superveniência de lei regulamentadora faz o Mandado de Injunção perder o objeto? O Plenário do STF, em fevereiro de 2013, disse que NÃO: “A superveniência da lei não prejudicaria a continuidade de julgamento dos presentes mandados de injunção. A partir da valoração feita pelo legislador infraconstitucional,

seria possível adotar-se, para expungir a omissão, não a norma regulamentadora posteriormente editada, mas parâmetros idênticos aos da referida lei, a fim de solucionar os casos em apreço. Nesse tocante, o Min. Marco Aurélio salientou a impossibilidade de incidência retroativa dessa norma. MI 943/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.2.2013. (MI-943). MI 1010/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.2.2013. (MI-1010). MI 1074/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.2.2013. (MI-1074). MI 1090/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.2.2013 “(MI-1090).

Em síntese: o fato de ter surgido lei regulamentadora não faz o mandado de injunção perder o objeto, pois a nova lei não pode retroagir. Assim, uma saída é aplicar aos mandados de injunção em curso os mesmos parâmetros da nova lei. O tema foi muito bem abordado pelo Prof. André Rufino, no seguinte artigo, publicado no CONJUR: <http://www.conjur.com.br/2013-fev-16/observatorio-constitucional-edicao-lei-nao-prejudica-mandado-injuncao>

Lamentavelmente, todavia, após essa belíssima construção, o Plenário do Supremo voltou a decidir sobre o tema, da seguinte forma:

STF, Tribunal Pleno, MI 3709 AgR / DF - DISTRITO FEDERAL, DJ 11/12/2014 - Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE INJUNÇÃO. SUPERAÇÃO DA MORA LEGISLATIVA. PERDA DO OBJETO. **1. A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que a edição do diploma reclamado pela Constituição leva à perda de objeto do mandado de injunção. 2. “Excede os limites da via eleita a pretensão de sanar a alegada lacuna normativa do período pretérito à edição da lei regulamentadora” (MI 634-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).** 3. Agravo regimental improvido.

Cuida-se do posicionamento mais recente e majoritário.

A Lei 13.300/2016 consolida o entendimento no sentido da perda do objeto, em seu **art. 11, parágrafo único**: “Estará prejudicada a impetração se a norma regulamentadora for editada antes da decisão, caso em que o processo será extinto sem resolução de mérito.”.

Obs.: e no caso de superveniência de uma lei regulamentadora após o Judiciário já ter regulamentado a mora? Nessa hipótese, dispõe o art. 11 que “A norma regulamentadora superveniente produzirá efeitos ex nunc em relação aos beneficiados por decisão transitada em julgado, **salvo se a aplicação da norma editada lhes for mais favorável**.”. É dizer: a nova lei será aplicada a partir de sua vigência, não retroagindo, salvo se for mais favorável, caso em que retroagirá.

IX. Ação de revisão (art. 10)

Nos termos do **art. 10**, “Sem prejuízo dos efeitos já produzidos, a decisão poderá ser revista, a pedido de qualquer interessado, quando sobrevierem relevantes modificações das circunstâncias de fato ou de direito”.

Assim sendo, é possível o ajuizamento de uma ação de revisão perante o mesmo juízo que decidiu um MI anterior, com o objetivo de mudar o entendimento lá firmado, na hipótese em que houver modificações fáticas ou jurídicas relevantes. Tal ação

não se confunde com ação rescisória, pois não tem objetivo rescindir a decisão anterior, mas sim agregar uma nova causa de pedir, retirando-lhe eficácia.