O MANDADO DE INJUNÇÃO COMO INSTRUMENTO DE EFETIVIDADE DE DIREITO CONSTITUCIONAL

THE WRIT OF INJUNCTION AS A TOOL FOR EFFECTIVE FOR CONSTITUTIONAL RIGHT

JACQUELINE MARIA CAVALCANTE DA SILVA(*)

Recebido para publicação em 12.12.2008

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo abordar o mandado de injunção nos seguintes aspectos: contextualização enquanto remédio constitucional, comparação com a ação de inconstitucionalidade por omissão, visão doutrinária e marcos interpretativos do Supremo Tribunal Federal. No decorrer dos registros ficará evidente que a interpretação predominante no STF, até então, não guarda consonância com a visão doutrinária prevalente, além de distanciar a função do instrumento em relação aos fundamentos pelos quais foi criado, o qual mesmo com a recente virada da jurisprudência desse tribunal, por ocasião do julgamento de três mandados de injunção relativos ao direito de greve dos servidores públicos civis, em out/2007, continua a depender de uma interpretação que o consolide. Trata-se de pesquisa qualitativa mediante a realização de levantamento bibliográfico de dados, acrescida de informações complementares extraídas junto a sítios governamentais contidos na Internet. Conclui pela necessidade de avanço da matéria, haja vista que mesmo com a citada virada de jurisprudência a situação não se resolve, nem com relação ao direito de greve, nem de maneira geral, pois, não representa uma interpretação consolidada desse remédio constitucional, no sentido de resgatar as conquistas populares em direção a um efetivo Estado Democrático de Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Mandado de injunção. Ação de inconstitucionalidade por omissão. Direito de greve. Interpretação constitucional. Jurisprudência do STF.

ABSTRACT: This work aims to address the writ of injunction in the following aspects: contextualization of the constitutional remedy, comparison with action of unconstitutionality by omission, doctrinaire vision and interpretative milestones of the Supreme Federal Court. Over the records will be clear that the interpretacion predominant in the STF, until then, no guard correspondence with the vision doctrinaire prevalent, apart from distance the function of the instrument about the reasons for which was set up, which even with the recent turn of the jurisprudence of the court, during the trial of three writ of injunction for the right to strike of public servants civilians in october/2007, remains dependent on a interpretacion that consolidate. It is qualitative research by achievement lifting of bibliographic informations, plus additional information extracted with the government sites contained on the Internet. Concluded by the need to advance the field, it is seen that even with that turn of the situation case is not resolved, nor towards the right to strike, nor in general, therefore, not a consolidated interpretacion this constitutional remedy, to redeem the achievements popular in the towards an effective a democratic state.

KEYWORDS: Writ of injunction. Action of unconstitutionality by omission. Right to strike. Constitutional interpretation. Case law of the STF.

(*) Mestranda em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza/UNIFOR, Especialista em Direito Público pela Universidade Vale do Acaraú/UVA sendo, ainda, Graduada em Ciências Econômicas pela Universidade Federal do Ceará e em Direito pela Faculdade Farias Brito. Analista de Finanças e Controle da Controladoria-Geral da União/Regional Ceará, onde exerce as atividades de auditoria e fiscalização dos recursos públicos federais.

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 que em função de seu espírito democrático ficou conhecida como "Constituição Cidadã", dentre as inovações que trouxe inseriu o Mandado de Injunção, o qual passou a ser visto como o grande instrumento de atuação cidadã perante o Judiciário, com a função de promover uma ligação direta entre o texto constitucional e a realidade concreta.

Entretanto, ao longo desses 19 (dezenove) anos da citada Constituição não é possível identificar uma sedimentação acerca da real função desse instrumento, a partir de sua proposta original (consignada no presente trabalho), em face da linha interpretativa adotada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, conforme se registra no desenvolvimento dessa pesquisa.

A problemática abordada no trabalho buscou identificar se o mandado de injunção funciona como instrumento de efetividade de direito constitucional, tendo como hipótese prévia resposta afirmativa. O principal objetivo seria verificar a possibilidade de confirmar ou não essa hipótese.

A trajetória metodológica foi a da pesquisa de natureza qualitativa, do tipo bibliográfica, complementada por incursões em sítios governamentais, com fim explicativo e descritivo, cuja utilização dos resultados é pura.

Entende-se atualíssimo o debate acerca desse tema, uma vez que o mesmo tem desafiado o Supremo Tribunal Federal, quanto à interpretação da Constituição em matéria das mais relevantes que são os direitos fundamentais, sem que, até o momento, os membros desse Tribunal tenham adotado posicionamento satisfatório aos olhos da sociedade.

O presente trabalho inicia contextualizando o mandado de injunção, de forma sintética, incluindo o seu conceito, origem, previsão constitucional, competência, pressupostos e comparativo com outro instrumento de natureza um pouco semelhante, que é a inconstitucionalidade por omissão.

Posteriormente, registra a visão doutrinária acerca da função do mandado de injunção com os respectivos marcos interpretativos do STF sobre a matéria, destacando-se no que concerne ao direito de greve pelos servidores públicos civis, por ser a matéria mais polêmica, dentre os direitos cuja efetividade foi requerida pela via do mandado de injunção.

Na parte final do desenvolvimento, registra as discussões e resultados acerca da efetividade constitucional por meio desse instrumento, considerando a visão interpretativa de

teóricos contemporâneos da hermenêutica constitucional e a interpretação que o Supremo Tribunal Federal tem dado a esse *writ*, até então.

Ao término da investigação concluiu-se que houve uma virada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria, mas ainda permanece a indefinição quanto às conseqüências dessa virada e às reais funções desse *writ,* que é dar efetividade constitucional, tornando realidade o texto da Constituição nos itens de que trata (exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania). Assim, não obstante a maioridade desse instrumento (mesma idade da Constituição) e o "avanço" na interpretação do mesmo pelo STF, constata-se a existência de risco de fracasso desse writ, quanto aos objetivos pretendidos, não se confirmando a hipótese de funcionar como instrumento de efetividade de direito constitucional.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO DO MANDADO DE INJUNÇÃO

2.1 CONCEITO

Trata-se de uma ordem mandamental, imperativa e determinante[1] para que alguém faça ou deixe de fazer alguma coisa em face de determinação judiciária. Na conceituação de Reginaldo Bacha "é o meio constitucional posto à disposição de quem se considerar prejudicado pela falta de norma regulamentadora que torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania."

O instituto visa proteger o direito de alguém ao exercício de um direito fundamental, quando impedido de fruí-lo por falta de norma regulamentadora[2]; pressupõe necessariamente um direito subjetivo público. De acordo com Amaral Santos, "é um meio de engenharia constitucional, pois tem por objeto e finalidade preencher vazios normativos do ordenamento jurídico, mediante a atuação jurisdicional, num caso concreto."

1 Não há consenso na doutrina e jurisprudência acerca do caráter mandamental e obrigatório das decisões decorrentes desse writ, em face do Princípio da Separação dos Poderes.

2 Norma regulamentadora: as leis complementares e ordinárias, decretos, resoluções, e quaisquer outras visando a efetividade da norma constitucional.

2.2 ORIGEM

Há controvérsia acerca da origem desse instituto no direito comparado, entretanto, prevalece a corrente que defende partir dos Estados Unidos (*writ of injunction*)[3], com a particularidade de que o brasileiro tem natureza bastante diversa do que se processa naquele país, no qual trata-se de uma ordem judicial que pode ser expedida por qualquer tribunal, conforme as circunstâncias, não necessitando constar em lei escrita. Todavia, lá sua concessão exige o *periculum in mora* (à semelhança do nosso direito cautelar), sendo necessário, sempre, que haja o perigo de um prejuízo ou de uma grande injustiça, onde o interessado deve fazer prova convincente e, se o dano puder ser reparado em dinheiro não será caso de injunção, a qual é baseada na equidade. (SANTOS, 1988, p.18 e 19).

De acordo com artigo publicado na Imprensa Nacional pelo constituinte Alfredo Campos, Senador pelo Estado de Minas Gerais, esse instrumento resulta das inquietações suscitadas pela doutrina jurídica, em face do contínuo e constante descumprimento das cartas magnas brasileiras, em decorrência de sua não implementação, desde a de 1824 até a de 1969, sendo pertinente o registro de que a proposta inicial partiu do Senador Virgílio Távora, do Estado do Ceará.[4] (AMARAL SANTOS, 1989, p.15 e 16). Diz-se, ainda, que esse instrumento "nasceu da necessidade sentida pelo constituinte de superar o problema do não exercício dos direitos subjetivos fundamentais por paralisia do legislador." (ROCHA, 1995, p. 146).

De acordo com os registros históricos, a intenção do criador desse remédio constitucional não era introduzir a "inconstitucionalidade por omissão", a exemplo do que há em Portugal, mas criar um controle concreto por ato omissivo de qualquer órgão público encarregado de integrar normativamente direito constitucional já definido na Carta Magna (MACIEL, 1990, p.370).

Por ocasião da criação desse instrumento outros nomes lhe foram sugeridos, tais como: "mandado de garantia constitucional" e "mandado de garantia social". Tais nomes, em consonância com o § 1º do art. 10 do Anteprojeto da Comissão Afonso Arinos (antecedente à Comissão de Sistematização da Constituição) o qual reza que "na falta ou omissão de lei prevista para discipliná-la, o juiz decidirá o caso, de modo a atingir os fins da norma

3 Posição sustentada, por exemplo, por: José Afonso da Silva, Galeno Lacerda, Hélio Tornaghi e Celso Agrícola Barbi.

4 Sugestão Constitucional nº 155, de 27/3/1987, elaborada pela Assessora Legislativa do Senador Herzeleide Maria Fernandes de Oliveira.

constitucional", são fortes indicativos do que se propunha com esse instrumento – efetividade constitucional.

Humberto Theodoro Júnior (1990, p.424, 425 e 442) entende que no Brasil houve uma evolução do instituto, em relação aos países de onde supostamente tem origem, por não se limitar a declarar a existência da "inconstitucionalidade por omissão" e comunicar tal ocorrência ao Legislativo, mas visar tutelar concretamente o direito do destinatário da garantia constitucional não regulamentada, pois, entende que:

> O mandado de injunção se presta à realização do elemento social do Estado Democrático de Direito, impedindo que a falta de regulamentação permitisse o esvaziamento dos direitos fundamentais, ou que consistissem apenas no direito ideal/formal de liberdade, e não na realização da igualdade real/material.

2.3 PREVISÃO CONSTITUCIONAL

Na Constituição Federal de 1988, art. 5º, LXXI, assim está previsto:

> LXXI – conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Relacionando os artigos da constituição que referem diretamente as matérias consignadas no dispositivo constitucional em questão, têm-se: Direitos e Liberdades Constitucionais (art. 5º); Prerrogativas inerentes à Nacionalidade (art.12º e 13º); Prerrogativas inerentes à Soberania (art. 2º); e Prerrogativas inerentes à Cidadania (art. 14º e 15º).

No entendimento de Celso Agrícola Barbi "a menção à nacionalidade, cidadania e soberania é apenas exemplificativa, não se devendo considerar excluído do campo de proteção do mandado de injunção nenhum direito considerado constitucionalmente garantido e que dependa de norma regulamentadora para sua efetivação." (1990, p.389).

2.4 COMPETÊNCIA

Quanto à competência para processar e julgar o mandado de injunção a Constituição assim prevê:

> Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
>
> I - processar e julgar, originariamente:
>
> q) 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;
>
> II - julgar, em recurso ordinário:
>
> a) 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. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:
>
> I - processar e julgar, originariamente:
>
> h) 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.

Verifica-se o registro da competência recursal do Tribunal Superior Eleitoral (art. 121, § 4º, V) e o silêncio da constituição quanto à competência recursal do Superior Tribunal de Justiça, bem como, em relação à originária para os tribunais regionais e juízes federais e para os tribunais e juízes do trabalho, para os quais só há menção indireta (art. 105, I, "h"), silenciando também com relação à Justiça Militar.

Com relação à Justiça Estadual, dada a previsão constitucional para os estados organizarem sua justiça, caberá a eles incluir a matéria nas respectivas constituições.

2.5 PRESSUPOSTOS

José Afonso da Silva (1990, p.398) enumera como pressupostos: i) falta de norma regulamentadora do direito, liberdade ou prerrogativa reclamada; ii) ser o impetrante beneficiário direto do direito, liberdade ou prerrogativa que postula em juízo Consideramos melhor o delineamento desses pressupostos feito por Reginaldo Bacha, o qual assim distribui: i) a existência de um direito ou liberdade constitucional ou de uma prerrogativa inerente à nacionalidade, à soberania e à cidadania; ii) falta de norma regulamentadora desse direito, ou liberdade ou prerrogativa; e iii) inviabilidade do exercício desse direito, ou liberdade ou prerrogativa, em virtude da falta de norma regulamentadora.

3 O MANDADO DE INJUNÇÃO E A INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO

Em face da existência de algumas semelhanças entre esses dois institutos, é importante traçar os principais contornos de ambos, partindo da própria constituição, facilitando, assim o alcance prático de ambos.

3.1 PREVISÃO CONSTITUCIONAL DA AÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO

Essa ação tem fundamento constitucional no art. 103, § 2º, que assim reza: "§ 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 ação de inconstitucionalidade por omissão é o instrumento disponibilizado às pessoas, órgãos e entidades, com vistas à regulamentação de norma constitucional, tendo por fim dar ciência ao poder competente acerca das providências necessárias, ou seja, verifica o vazio legislativo e recomenda a elaboração da norma, sem suprir a carência legal. Já o mandado de injunção tem por fim tornar viável o exercício dos direitos constitucionais, no caso concreto, relativamente aos direitos e liberdades e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. A principal semelhança entre os dois institutos é que ambos visam dar efetividade à norma constitucional, em face da ausência de legislação integradora.

3.2 SEMELHANÇAS E DIFERENÇAS ENTRE OS DOIS REMÉDIOS CONSTITUCIONAIS

A seguir, quadro comparativo com as principais características de ambos os institutos para melhor visualização da diferença entre ambos e de eventuais semelhanças:[5]

QUADRO COMPARATIVO

	MANDADO DE INJUNÇÃO	INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO
Origem	Discutível: inglesa, americana, portuguesa, alemã. Prevalece a americana, como fonte apenas inspiradora, em face do modelo brasileiro ser bem diferente do que lhe inspirour.	Iugoslávia, tendo sido posteriormente transplantado para Portugal, cuja Constituição de 1976, foi o molde do nosso instituto.

5 Quadro elaborado a partir dos diversos autores que tratam acerca da matéria consignados nas referências deste trabalho.

Fundamento legal	CF, art. 5º, LXXI	CF, art. 103, § 2º
Pressupostos	Falta de norma regulamentadora que torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.	Omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional
Quanto à lacuna legal	Lacuna existente provocando conseqüências concretas para determinada pessoa ou grupos de pessoas, fáticas ou jurídicas.	Lacuna em tese, teoricamente considerada.
Objeto	Garantir o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania, que estejam obstados por falta de norma regulamentadora.	Provocar o poder competente, dando-lhe ciência para a adoção das providências necessárias ao suprimento da omissão, tornando efetiva a norma constitucional. Cabendo a órgão administrativo, terá este o prazo de 30 dias.
Legitimidade ativa	O titular dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania (pessoa física ou jurídica, inclusive entes despersonalizados, como o espólio, a herança jacente, a massa falida, etc.).	As pessoas, órgãos e entidades especificadas na CF, art. 103**(*).**
Legitimidade passiva	Qualquer pessoa, física ou jurídica, pública ou privada, que seja responsável pela edição de norma regulamentadora, que torne viável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.	O poder ou o órgão competente pela feitura da medida que torne efetiva norma constitucional.
Competência para julgamento da ação	- STF (CF, art. 102, I, “q” e II, “a”); - STJ (CF, art. 105, I, “h”) - TSE (CF, art. 121, § 4º, V) - No âmbito estadual, conforme as respectivas constituições.	Somente o STF (CF, art. 102, I, “a” , “p”; e III, “a”, “b” e “c”)
Natureza	Constitutiva; meio de defesa dos direitos subjetivos.	Declaratória; meio de defesa da Constituição.
Quanto aos efeitos	“inter partes”	“erga omnes”, por incidir sobre questões de inconstitucionalidade em tese

Legenda:

(*) “Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004):

I - o Presidente da República;

II - a Mesa do Senado Federal;

III - a Mesa da Câmara dos Deputados;

IV - a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

VI - o Procurador-Geral da República;

VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;

IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.”

Não obstante a classificação, no quadro comparativo, da natureza do mandado de injunção como sendo constitutiva, é pertinente registrar que, de maneira geral, o entendimento predominante do Supremo Tribunal Federal tem sido no sentido de dar a esse instrumento natureza apenas declaratória, eliminando a distinção, pelo menos nesse aspecto, em relação à inconstitucionalidade por omissão.

4 FUNÇÃO DO MANDADO DE INJUNÇÃO

4.1 POSIÇÃO DOUTRINÁRIA ACERCA DA FUNÇÃO DESSE *WRIT*

De acordo com o § 1º do art. 5º, da constituição vigente, as normas que definem os direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. A partir disso, entende-se que a função do mandado de injunção é viabilizar a efetividade desses direitos constitucionais, quando pendentes de norma regulamentadora infraconstitucional.

José da Silva Pacheco ao se posicionar sobre a matéria registra cinco orientações interpretativas (2002, p. 382 e 382):

> a) a primeira considera que a ação de mandado de injunção e a respectiva sentença favorável visaria criar norma legal omissa, substituindo, desse modo, a atividade do órgão competente para fazê-lo;
>
> b) a segunda enfoca a ação e a sentença como tendo em vista obter ordem ou mandamento ao órgão competente para baixar a norma, inclusive ao Legislativo, a fim de que elabore e baixe o ato regulamentador;
>
> c) a terceira focaliza o mandado de injunção como propiciatório de sentença declaratória da omissão ou condenatória de obrigação de fazer, sujeita à ação comum;
>
> d) a quarta vê o mandado de injunção como instrumento para obter do juiz a decisão no sentido de, atendendo ao pedido, proteger o direito reclamado, levando em conta os fins sociais, as exigências do bem comum e os princípios constitucionais e gerais do direito;
>
> e) a quinta hipótese combina a segunda e a quarta, que não se repelem entre si, ensejando que o órgão competente, que não se resume no Legislativo, baixe a norma em certo prazo, ciente de que, se não o fizer, o juiz julgará o caso concreto submetido à sua apreciação.

De acordo com esse autor a primeira hipótese é de logo descartada por não caber ao Judiciário fazer normas gerais ou legislar, porque a isto não o autoriza o inciso LXXI do art 5º da Constituição. Já a segunda e terceira se aceitas seriam inócuas e não atenderiam ao fim proposto. Dessa forma, entende que a quarta e a quinta hipóteses são as satisfatórias, e parecem atender melhor ao que é pretendido com o mandado de injunção.

José Afonso da Silva visualiza como sendo instrumento de realização prática do dispositivo contido no § 1º, art. 5º, da Constituição vigente e entende equivocada a tese de que o julgamento do mandado de injunção deve visar a expedição da norma regulamentadora, que é o objeto da ação de inconstitucionalidade por omissão. (1990, p.398 e 399).

Ivo Dantas vê esse writ como uma garantia constitucional não só dos direitos fundamentais contidos no art. 5º, mas, também, dos decorrentes de princípios e dos direitos sociais, conforme se registra:

> (...) o mandado de injunção – ao contrário do que alguns pensam – não é direito individual, mas sim, uma Garantia ou Remédio Constitucional, através do qual se tenta obter o exercício dos direitos e liberdades constitucionais, entendidos estes não apenas os que estão enumerados no artigo 5º, mas, igualmente, os dos artigo 6º e 7º da Constituição, além de "outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte", conforme preceitua o § 2º do art. 5º.

Parte da doutrina entende que sendo o Mandado de Injunção instrumento destinado a suprir a omissão do legislador quanto ao efetivo exercício de direitos constitucionais, cabe ao juiz, diante do caso concreto, proferir a decisão que possibilite o exercício do direito subjetivo. De acordo com J.J.Calmon de Passos, por exemplo, essa decisão judicial, além do dispositivo acerca do caso concreto, deve dispor de regra geral com vistas à resolução de casos semelhantes (1989, p.123).

Regina Quaresma relaciona, de forma sintética, as três correntes doutrinárias acerca da função desse instrumento (1999, p. 60), cuja tese majoritária não encontra respaldo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conforme demonstraremos em item específico desse trabalho:

> i) *tese da subsidiariedade*: o Poder Judiciário deve recomendar ao poder omisso que elabore legislação reguladora, ou seja, equipara o writ à ação de inconstitucionalidade por omissão. Esta corrente esvazia a força regulamentadora do instituto (...);
>
> ii) *tese da independência jurisdicional:* O juiz deve ter a liberdade de estabelecer como o direito deverá ser exercido e ordenar seu cumprimento, editando a norma com força de lei(...). Na prática gera um longo e oneroso caminho judicial, tendo o impetrante de mover duas ações consecutivas (uma no STF e outra na justiça comum).
>
> iii) *tese resolutiva:* considerada majoritária na doutrina, segundo a qual "cabe ao magistrado resolver o caso concreto, entre as partes, e concretizar o direito dos impetrantes, satisfazê-lo plenamente, independente de regulamentação. Tal decisão pode ser interpretada como extensão da aplicação pelo juízo de equidade. Ora, não encontrando o magistrado, no

> ordenamento jurídico, norma aplicável ao caso concreto que lhe está sendo submetido, deverá formulá-la e aplicá-la.

Conforme as posições doutrinárias aqui registradas é possível vislumbrar que há prevalência quanto a ser o mandado de injunção instrumento de efetividade constitucional, cuja aplicação prática deve culminar com a realização do contido no § 1º do art. 5º da Constituição Federal.

4.2 MARCOS INTERPRETATIVOS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

De acordo com Gilmar Ferreira Mendes, a propositura de inúmeras ações de mandado de injunção junto ao Supremo Tribunal Federal/STF, cujo total autuado até 16/8/2006 totalizavam 738, acabou por obrigar esse tribunal a se posicionar, num curto espaço de tempo, dentre outros aspectos, sobre o significado e a natureza desse instrumento na ordem constitucional brasileira (2007, p.1148).

Por ocasião do julgamento do primeiro mandado de injunção[6], em 21/11/1990, esse tribunal manifestou-se no sentido de que o instrumento se destinava a garantir os direitos constitucionalmente assegurados, inclusive aqueles derivados da soberania popular, como o direito ao plebiscito, o direito ao sufrágio, a iniciativa legislativa popular (CF, art. 14, I, III), bem como, os direitos sociais (CF, art. 6º), desde que o impetrante estivesse impedido de exercer tais direitos em face da omissão do órgão legislador. Apesar disso, o tribunal em questão firmou jurisprudência no sentido de que deveria se limitar a constatar a inconstitucionalidade por omissão e determinar que o legislador empreendesse as providências requeridas (MENDES, 2007, p.1150).

Essa linha interpretativa do STF é rechaçada de forma muito objetiva por Albuquerque Rocha , conforme segue:

> Essa orientação do Supremo esvazia o mandado de injunção, uma vez que custa crer haja alguém disposto a dissipar tempo e dinheiro com um procedimento judicial para obter uma simples mensagem ao legislador para que legisle, sobretudo sabendo-se que o legislador costuma fazer ouvidos moucos a tal recomendação. (1995, p.147).

6 MI nº 107, Rel. Min. Moreira Alves, RTJ, 133 – proposto por Oficial do Exército contra o Presidente da República, que não teria encaminhado, tempestivamente, ao Congresso Nacional, projeto de lei disciplinando a duração dos serviços temporários, conforme exigido pelo art. 42, § 9º da CF.

Em 20/03/1991, ao julgar o Mandado de Injunção nº 2837, cujo relator foi o Ministro Sepúlveda Pertence, o STF pela primeira vez estipulou prazo para que fosse suprimida a lacuna relativa à mora legislativa, sob pena de assegurar ao prejudicado a satisfação dos direitos negligenciados, mediante o reconhecimento ao impetrante de obter, contra a União, pela via processual adequada, sentença líquida de condenação à reparação constitucional devida, pelas perdas e danos arbitrados. No mesmo sentido o julgamento do MI nº 232, ocorrido em 02/08/1991.

Posteriormente, em 22/11/1991, ao julgar o Mandado de Injunção nº 284, de objeto idêntico ao do MI nº 283, manifestou-se o STF no sentido de reiterar comunicação ao Congresso, mas já assegurando aos destinatários do direito possibilidade imediata de ingresso da ação de reparação de natureza econômica, conforme parte final da ementa da decisão, *in verbis:*

> "MANDADO DE INJUNÇÃO - NATUREZA JURÍDICA - FUNÇÃO PROCESSUAL - ADCT, ART. 8º, PARAGRAFO 3º (PORTARIAS RESERVADAS DO MINISTÉRIO DA AERONÁUTICA) - A QUESTÃO DO SIGILO - MORA INCONSTITUCIONAL DO PODER LEGISLATIVO - EXCLUSAO DA UNIÃO FEDERAL DA RELAÇÃO PROCESSUAL- ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" - "WRIT" DEFERIDO. (...) Reconhecido o estado de mora inconstitucional do Congresso Nacional - único destinatário do comando para satisfazer, no caso, a prestação legislativa reclamada - e considerando que, embora previamente cientificado no Mandado de Injunção n. 283, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, absteve-se de adimplir a obrigação que lhe foi constitucionalmente imposta, torna-se "prescindível nova comunicação a instituição parlamentar, assegurando-se aos impetrantes, "desde logo", a possibilidade de ajuizarem, "imediatamente", nos termos do direito comum ou ordinário, a ação de reparação de natureza econômica instituída em seu favor pelo preceito transitório." (MI 284/DF; relator: Min. CELSO DE MELLO, publicado no DJ em 26/6/1992). (Grifou-se).

Verifica-se nesses julgamentos (MI nº 232, 283 e 284) já uma mudança nos limites da eficácia desse instrumento. Gilmar Ferreira Mendes entende como indicativo de que o Supremo Tribunal Federal aceitou a possibilidade de regulação provisória pelo próprio Judiciário, uma espécie de sentença aditiva - utilizando a denominação italiana (2007, p.1153).

7 Objeto desse MI: mora legislativa na edição da lei necessária ao gozo do direito à reparação econômica contra a União, outorgado pelo § 3º do art. 8° da ADCT, in verbis: "Aos cidadãos que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica, em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica n° S-50 GM5, de 19 de junho de 1964, e nº S-285-GM5 será concedida reparação de natureza econômica, na forma que dispuser lei de iniciativa do Congresso Nacional e a entrar em vigor no prazo de doze meses a contar da promulgação da Constituição." (Grifou-se).

4.3 POSIÇÃO DO STF ACERCA DO DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS

4.3.1 DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituição federal no art. 9º, do capítulo dos direitos sociais, combinado com o art. 37, VII, assegurou o direito de greve aos servidores públicos, conforme segue:

> Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.
>
> Art. 37
>
> VII - o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei complementar.

Com a promulgação da Emenda Constitucional n. 19, em 4/6/98, o inciso VII do art. 37, ganhou a seguinte redação: "VII - o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica." O dispositivo em questão não faz restrição a nenhuma categoria de servidor, exceto quanto aos militares, em face do art. 142, IV, no qual contém proibição nesse sentido.

4.3.2 POSIÇÃO TRADICIONAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE A MATÉRIA

Sendo o direito de greve o mais polêmico, dentre os direitos, cuja efetividade foi requerida pela via do mandado de injunção, percebe-se a inexistência de vontade política tanto do Legislativo quanto do Judiciário, posto que inicialmente a Constituição previa a necessidade de lei complementar para regular a matéria e mais tarde a EC 19/98 passou a exigir apenas lei ordinária específica, e ainda assim permanece a matéria pendente de regulamentação.

É pertinente registrar que a partir da EC nº 19/98, já podia o Supremo utilizar a lei geral de greve (Lei nº 7783/89), assim como, valer-se dos princípios e outras fontes do Direito, em face do pressuposto de que a decisão judicial integradora pode se basear em todas as fontes que fazem parte do sistema jurídico vigente, além de poder socorrer-se de outras fontes hermenêuticas. Entretanto, pelo teor das decisões acerca dessa matéria verifica-se que houve uma variação de entendimentos, havendo casos em que foi atribuída a mesma função inerente

à ação de inconstitucionalidade por omissão e outros em que foi negada possibilidade de aplicação da citada lei, conforme ementas *in verbis*:

> EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO. DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS. ARTIGO 37, VII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Configurada a mora do Congresso Nacional na regulamentação do direito sob enfoque, impõe-se o parcial deferimento do writ para que tal situação seja comunicada ao referido órgão. (MI 585/TO; relator: Min. ILMAR GALVÃO, publicado no DJU em 02-08-2002).
>
> EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO. DIREITO DE GREVE DO SERVIDOR PÚBLICO. ARTIGO 37, VII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. OMISSÃO DO CONGRESSO NACIONAL. 1. Servidor público. Exercício do direito público subjetivo de greve. Necessidade de integralização da norma prevista no artigo 37, VII, da Constituição Federal, *mediante edição de lei complementar*, para definir os termos e os limites do exercício do direito de greve no serviço público. Precedentes. 2. Observância às disposições da Lei 7.783/89, *ante a ausência de lei complementar,* para regular o exercício do direito de greve dos serviços públicos. Aplicação dos métodos de integração da norma, em face da lacuna legislativa. Impossibilidade. A hipótese não é de existência de lei omissa, mas de ausência de norma reguladora específica. Mandado de injunção conhecido em parte e, nessa parte, deferido, para declarar a omissão legislativa. (MI 485/MT relator: Min. Maurício Corrêa, publicado no DJU em 23-08-2002). (Grifou-se).

Verifica-se na ementa do MI nº 485 o registro de mora na edição de lei complementar, em que pese ser o julgamento de 2002 e a EC nº 19/98 ter mudado, no inciso VII do art. 37 da Constituição, a lei exigida, passando de "lei complementar" para "lei específica", numa clara intenção de reduzir o quorum de aprovação legislativa. Registre-se o entendimento doutrinário de que como "lei específica", leia-se "lei ordinária".

4.3.3 A VIRADA DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE A MATÉRIA

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu por unanimidade, em 25/10/2007, declarar a omissão legislativa quanto ao dever constitucional de editar lei que regulamente o exercício do direito de greve no setor público8 e, por maioria, aplicar ao setor, no que couber, a lei de greve vigente no setor privado (Lei nº 7.783/89). Entretanto, dessa decisão houve divergência parcial dos ministros Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio, os quais estabeleciam condições para a utilização da lei de greve, em face da especificidade do

8 Julgamento dos Mandados de Injunção (MIs) nº : 670 - Sindicato dos Servidores Policiais Civis do Estado do Espírito Santo (SINDPOL); 708 - Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Município de João Pessoa (SINTEM); e 712 - Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado do Pará (SINJEP).

setor público, já que a norma foi feita visando o setor privado, e limitavam a decisão às categorias representadas pelos sindicatos requerentes, conforme sínteses a seguir:

a) MI nº 712, proposto pelo SINJEP: votaram com o relator, ministro Eros Grau - que conheceu do mandado e propôs a aplicação da Lei 7.783/89 para solucionar, temporariamente, a omissão legislativa – os ministros Gilmar Mendes, Celso de Mello, Sepúlveda Pertence (aposentado), Carlos Ayres Britto, Cármen Lúcia Antunes Rocha, Cezar Peluso e Ellen Gracie. Ficaram parcialmente vencidos os ministros Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio, que fizeram as mesmas ressalvas no julgamento dos três mandados de injunção.

b) MI nº 670, de autoria do SINDPOL: o relator originário, Maurício Corrêa (aposentado), foi vencido, porque conheceu do mandado apenas para cientificar a ausência da lei regulamentadora. Prevaleceu o voto-vista do ministro Gilmar Mendes, que foi acompanhado pelos ministros Celso de Mello, Sepúlveda Pertence (aposentado), Carlos Ayres Britto, Cármen Lúcia, Cezar Peluso e Ellen Gracie. Novamente, os ministros Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio ficaram parcialmente vencidos.

c) MI nº 708, do SINTEM, do qual foi relator o Ministro Gilmar Ferreira Mendes, tendo determinado por declarar a omissão do Legislativo e aplicar a Lei nº 7.783/89, no que couber, sendo acompanhado pelos ministros Cezar Peluso, Cármen Lúcia, Celso de Mello, Carlos Britto, Carlos Alberto Menezes Direito, Eros Grau e Ellen Gracie, vencidos os ministros Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio.

É pertinente registrar, ainda, o posicionamento de Celso de Mello, acerca da matéria, qual seja:

> Não mais se pode tolerar, sob pena de fraudar-se a vontade da Constituição, esse estado de continuada, inaceitável, irrazoável e abusiva inércia do Congresso Nacional, cuja omissão, além de lesiva ao direito dos servidores públicos civis - a quem se vem negando, arbitrariamente, o exercício do direito de greve, já assegurado pelo texto constitucional - traduz um incompreensível sentimento de desapreço pela autoridade, pelo valor e pelo alto significado de que se reveste a Constituição da República.

O recente posicionamento do STF acerca do direito de greve dos servidores públicos civis representou um certo resgate desse instrumento que já se encontrava desvirtuado do seu papel original, significando, também, um resgate da credibilidade do próprio Supremo Tribunal Federal, que ao atribuir ao mandado de injunção a mesma função da ação de inconstitucionalidade por omissão, tornara-se alvo de críticas, como por exemplo, a de “atuar

como mecanismo de anulação das conquistas populares conseguidas no plano da Constituição, no momento de sua concreta aplicação." (ROCHA, 1995, p.152).

4.4 EFETIVIDADE CONSTITUCIONAL PELA VIA DO MANDADO DE INJUNÇÃO?

O chamado constitucionalismo moderno tem por proposta fundar o poder e autoridade, incluindo também o Estado, em bases legais, onde a lei e a Constituição são símbolos de racionalidade, aptas ao trabalho de proteção da esfera individual. A Constituição, dentro dessa nova filosofia política, representa o auge da consagração do ideal de liberdade humana, conquistado ao longo dos tempos. Nesse constitucionalismo não há espaço para as chamadas normas programáticas, que não são normas efetivas, atualizáveis no ordenamento jurídico, sendo esse o entendimento de Gomes Canotilho, o qual manifesta que "(...) pode e deve dizer-se que hoje não há normas constitucionais programáticas." (1989, p.132)

Bezerra Falcão ao traduzir a asserção "onde está a sociedade está o direito", defende que melhor seria dizer-se "onde está o homem está a interpretação", pois (2004, p.147):

> Não adiantaria ali estar o Direito se não estivesse ele constantemente sendo interpretado, sendo submetido à apreensão do sentido que possa oferecer. Sem isso é como se não estivesse lá. De fato, não o estaria. Direito, ou qualquer outro objeto cultural, sem a abordagem do intérprete, isto é, sem o *sendo* da interpretação, é paralisia, é estagnação. Não passa de algo virtual. Mera potencialidade. E, assim, perde a razão de ser.

Com Hans-Georg Gadamer a hermenêutica passa a investigar o fenômeno da compreensão em si mesmo. Ele defende que o homem ao interpretar qualquer fenômeno, já possui uma pré-compreensão difusa do mesmo, uma antecipação prévia de seu sentido, influenciada pela tradição em que se insere, onde o *compreender* humano deita suas raízes no acontecer do tempo, no conjunto das experiências a ele transmitidas historicamente e, participando da construção do sentido do objeto sofre modificação de sua compreensão a partir do objeto, formando o chamado *círculo hermenêutico* ou *espiral hermenêutica* (PEREIRA 2007, p. 17, 28, 32 e 35).

Feita essa contextualização da hermenêutica como compreensão, impõe-se o registro de que para esse autor, a interpretação da lei consiste em uma concretização em cada caso concreto, o que pressupõe uma atividade produtiva por parte do juiz, vez que esse deve adequar a especificidade dos fatos com a generalidade da norma, devendo ser feita em função

de uma ponderação por referência ao conjunto do ordenamento jurídico. (PEREIRA 2007, p.41).

Por outro lado, a partir da hermenêutica constitucional defendida pelos modernos constitucionalistas, interpretar a Constituição requer o emprego de princípios, razão pela qual destacamos, a seguir, alguns dos princípios da formulação clássica de Konrad Hesse, os quais são secundados por Gomes Canotilho (GUERRA FILHO, 2005, p.77 a 80):

a) *Princípio da unidade da Constituição* – considerado o mais importante, determina que seja observada a interdependência das diversas normas da ordem constitucional de modo que formem um sistema integrado;

b) *Princípio do efeito integrador* – determina que na solução dos problemas jurídico-constitucionais seja dada preferência à interpretação que mais favoreça a integração social reforçando a unidade política;

c) *Princípio da máxima efetividade* – de particular relevância na inteligência das normas consagradoras de direitos fundamentais, determina que se atribua à norma constitucional o sentido que confira maior eficácia, visto não ser admitido ter na Constituição normas que sejam meras exortações morais ou declaração de princípios.

Relativamente à interpretação constitucional do mandado de injunção, registramos, em síntese, o entendimento de Alexandre de Morais (2003, p.184 a 188),[9] em função do mesmo delinear com muita propriedade os "marcos interpretativos do Supremo Tribunal Federal" sobre a matéria, conforme segue:

a) *posição concretista* – presentes os requisitos exigidos para o *writ*, o Poder Judiciário por meio de decisão constitutiva, declara a existência da omissão administrativa ou legislativa, e implementa o exercício do direito, até que sobrevenha regulamentação do poder competente. *Divide-se em concretista geral e individual*. Pela geral, a decisão terá efeitos *erga omnes*, sendo implementada através de uma norma geral até que a omissão seja suprida. Na individual a decisão só produz efeito para o autor do mandado de injunção. A concretista individual se subdivide, ainda, em direta e intermediária. Na *individual direta*, o Poder Judiciário ao julgar procedente a ação, imediatamente implementa a eficácia da norma constitucional, já na individual *intermediária*, após julgar a procedência da ação, o Judiciário fixa o prazo de 120 dias para que o Congresso Nacional elabore a norma regulamentadora.

9 Balizado a partir de um pronunciamento do Ministro Néri da Silveira (Ata da 7ª sessão extraordinária do STF, realizada em 16/3/1995, DJ de 4/4/1995, seção I, p.8265).

Não sendo cumprido o prazo, o Judiciário fixará as condições para o exercício do direito pelo autor.

b) *posição não concretista* – atribui como finalidade do mandado de injunção ensejar o reconhecimento formal da inércia do Poder Público e dar ciência ao poder competente para que edite a norma faltante, ou seja, atribui os mesmos efeitos da ação de inconstitucionalidade por omissão.

Acerca da virada da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto à interpretação do mandado de injunção, consideramos bastante oportuno o posicionamento do Ministro Celso de Mello. Realmente, não restava alternativa diferente ao STF que não fosse concretizar o direito constitucional de greve aos servidores públicos civis, ainda que, como solução temporária, tendo em vista que permanece a omissão até então, mesmo não tendo sido outorgada discricionariedade ao Poder Legislativo, quanto à edição de lei disciplinando tal matéria – poderá adotar modelo mais rígido ou menos rígido, mas não poderá deixar de reconhecer o direito, posto que definido constitucionalmente.

Registre-se, por oportuno, que não há projetos de lei dessa matéria em tramitação, haja vista terem sido arquivados os seguintes: i) PL -5662/2001, apresentado em 01/11/2001 por Airton Cascavel - PPS /RR; ii) PL-6032/2002, apresentado em 17/01/2002 pelo Poder Executivo; iii) PL-6141/2002, apresentado em 26/02/2002 por Iara Bernardi/SP; iv) PL-6775/2002, apresentado em 13/05/2002 pela Comissão de Legislação Participativa; e v) PL-1950/2003, apresentado em 10/09/2003 por Eduardo Paes - PSDB /RJ.[10]

Todavia, em 2006, durante apresentação desse *writ* em Encontro de Direito Constitucional[11], durante os debates que se seguiram à apresentação Levi Amaral manifestou seu temor de que, com a possível virada de jurisprudência do STF (o que aconteceu nos julgamentos dos MI nº 670, 708 e 712, conforme registros neste trabalho), o mandado de injunção seria transformado em uma verdadeira medida provisória do Judiciário, com a dificuldade de, no caso, não dispor de duas coisas que são fundamentais: i) não ser submetido a um processo de conversão em lei, como ocorre com a medida provisória, que bem ou mal é legitimada, caso haja um processo

10 Cf. consulta ao site da Câmara dos Deputados: http://www2.camara.gov.br, em 15/11/2007.

11 XV Encontro Nacional de Direito Constitucional promovido pelo Instituto Pimenta Bueno (Associação Brasileira dos Constitucionalistas), ocorrido na Faculdade de Direito da USP, em 1º/11/2006, sob a coordenação do Professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho. Mesa 30/11 - Mandado de injunção, apresentado pela Profa. Dra. Fernanda Dias Menezes de Almeida, cf. registros em: http://www.abconst.com.br/mesa8.htm

de conversão bem sucedido; ii) não sendo provisório, tratar-se-se-ia de uma decisão com efeito de coisa julgada, não sendo passível de modificação nem pela legislação posterior, nem por eventuais emendas constitucionais, pois, a adesão ao mandado de injunção seja para o caso concreto, seja em abstrato seria imodificável, imexível.

Por outro lado, justificava, ainda, Levi Amaral, com a mudança de jurisprudência, aquelas demandas que a sociedade hoje dirige ao Congresso Nacional, as expectativas que hoje deposita no Congresso ou no Governo deslocarão para o Supremo e este talvez perda em muito a sua autoridade de órgão não ideológico partidário, na medida em que essas demandas são próprias dos órgãos com feição ideológica e partidária, como é o caso do Governo e o caso do Congresso, talvez ocorra uma perda de autoridade pelo órgão que não pode perdê-la – o Judiciário. Posteriormente, prenuncia que, no caso dos MI 670/ES e 712/PA, em face da eficácia *erga omnes* (por serem os impetrantes sindicatos), ocorrerá uma delicada "mutação inconstitucional" por via judicial.[12]

Dentro de um processo histórico evoluiu-se do Estado Liberal para o Estado Social ocorrendo, como conseqüência da organização e funcionamento desse Estado, a promoção dos direitos sociais. Para Paulo Albuquerque, a incorporação dos preceitos democráticos aos textos constitucionais convive com a variação semântica da democracia como princípio organizatório e valor de convivência e sua aplicação oscila entre homenagens simbólicas, expurgos, reabilitações, ou recuos estratégicos, tudo em concordância com as peculiaridades da formação nacional (2005, p. 664). Cabe ao Supremo, como "guardião da Constituição", seja na esteira dos clássicos hermeneutas, ou dos hermeneutas constitucionais, ou ainda, da junção de ambos, observar em seus julgamentos a trajetória histórica das conquistas populares consignadas na Constituição, como forma de fortalecer o Estado Democrático de Direito.

5 CONCLUSÃO

O trabalho foi desenvolvido buscando confirmar a hipótese de ser o mandado de injunção um instrumento de efetividade constitucional, a partir da abordagem teórica e jurisprudencial concernente a esse remédio constitucional, haja vista os fundamentos de sua criação e a correlação direta com os direitos fundamentais.

12 José Levi Mello do Amaral Júnior. Artigo: " Mistura de poder Mandado de Injunção pode se tornar Medida Provisória" in: Revista Consultor Jurídico, 23/1/2007.

Conforme tratado no primeiro capítulo desse trabalho, tomando-se por base os outros nomes sugeridos para o mandado de injunção, tais como: "mandado de garantia constitucional" e "mandado de garantia social" e fazendo correlação com o teor do § 1º do art. 10 do Anteprojeto da Comissão Afonso Arinos (antecedente à Comissão de Sistematização da Constituição) o qual reza que "na falta ou omissão de lei prevista para disciplinà-la, o juiz decidirá o caso, de modo a atingir os fins da norma constitucional", evidencia-se objetivamente que a missão desse *writ* junto ao judiciário não deve se restringir a encaminhar comunicado ao Legislativo acerca da omissão, posição prevalecente até então, mas sim, resolver o caso concreto.

O posicionamento antecedente é reforçado pela distinção entre o mandado de injunção e a ação de inconstitucionalidade por omissão, consignada no segundo capítulo, não obstante os membros do Supremo Tribunal Federal tenham, na maioria das vezes, dado a esse instrumento natureza apenas declaratória, ignorando a distinção existente.

A partir dos marcos interpretativos do STF sobre a matéria, incluindo-se a recente virada da jurisprudência, registrados neste trabalho, há que se reconhecer que houve um avanço em relação à interpretação esperada pela sociedade, considerando-se as razões pelas quais esse *writ* foi instituído, mas continua a missão desse tribunal quanto a estabilizar sua interpretação, e o mais rápido possível, haja vista já terem decorrido dezenove anos de sua criação, sem que isso aconteça.

Por outro lado, a decisão adotada pelo Supremo por ocasião da virada de jurisprudência tem caráter temporário e não representa uma decisão consolidada do mandado de injunção, nem com relação ao direito de greve, nem de maneira geral, não implicando, portanto em aplicação prática que culmine com a realização do contido no § 1º do art. 5º da Constituição Federal, função desse writ, conforme predomina no pensamento doutrinário brasileiro.

Assim, conclui-se que, embora a doutrina brasileira entenda o mandado de injunção como instrumento de efetividade constitucional com a função de promover uma ligação direta entre o texto constitucional e a realidade concreta, quando se passa do plano teórico para o concreto, constata-se que esse instrumento avançou pouquíssimo nesses quase vinte anos de sua criação, por ter faltado aos membros do STF a coragem (ou a vontade política) para fazer a ponte de comunicação entre a constituição-lei e a constituição-realidade.

Dessa forma, não se confirma a hipótese inicial de ser o mandado de injunção instrumento de efetividade de direito constitucional, até o momento.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Paulo Antônio de Menezes. Hermenêutica constitucional e semântica da efetividade no quadro da práxis democrática contemporânea. In: ROCHA, Fernando Luiz Ximenes; MORAES, Filomeno (Org.). *Direito Constitucional Contemporâneo. Estudos em homenagem ao Professor Paulo Bonavides.* Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. Mandado de injunção. In: XV ENCONTRO NACIONAL DE DIREITO CONSTITUCIONAL. Instituto Pimenta Bueno (Associação Brasileira dos Constitucionalistas). São Paulo. *Anais eletrônicos.* São Paulo: Faculdade de Direito da USP, 2006. Disponível em <http://www.abconst.com.br/mesa8.htm>

BACHA, Sérgio Reginaldo. *Mandado de Injunção. Estudos e considerações*. Minas Gerais: Del Rey, 1998.

BARBI, Celso Agrícola. Mandado de Injunção. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *Mandado de Segurança e de Injunção.* São Paulo: Saraiva, 1990.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional.* 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

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

BRASIL. *Lei nº 7.783*, de 28 de junho de 1989. Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências. Disponível em:<http://www.presidencia.gov.br> Acesso em 2/11/2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *MI 232-RJ.* Disponível em: < http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/jurisp.asp>. Acesso em: 2 de novembro de 2007.

_____. *MI 283-DF.* Disponível em: <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/ nova/jurisp.asp>. Acesso em: 2 de novembro de 2007.

_____. *MI 284-DF.* Disponível em: <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/ nova/jurisp.asp>. Acesso em: 2 de novembro de 2007.

_____. *MI 485-MT.* Disponível em: <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/ nova/jurisp.asp>. Acesso em: 2 de novembro de 2007.

_____. *MI 585-TO.* Disponível em: <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/ nova/jurisp.asp>. Acesso em: 2 de novembro de 2007.

_____. *MI 670-ES.* Disponível em: <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/ nova/jurisp.asp>. Acesso em: 2 de novembro de 2007.

_____. *MI 708-DF.* Disponível em: <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/ nova/jurisp.asp>. Acesso em: 2 de novembro de 2007.

_____. *MI 712-PA.* Disponível em: <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/ nova/jurisp.asp>. Acesso em: 2 de novembro de 2007.

DANTAS, Ivo. *Mandado de Injunção. Guia Teórico e Prático.* Rio de Janeiro: Aide, 1989.

FALCÃO, Raimundo Bezerra. *Hermenêutica.* São Paulo; Malheiros, 2004.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*. 4. ed. São Paulo: RCS, 2005.

THEODORO JÙNIOR, Humberto. Mandado de Injunção. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *Mandado de Segurança e de Injunção.* São Paulo: Saraiva, 1990.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional.* São Paulo: Atlas, 2003.

PACHECO, José da Silva. *O Mandado de Segurança e outras Ações Constitucionais Típicas.* 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PASSOS, J.J.Calmon de. *Mandado de Segurança coletivo, mandado de injunção, hábeas data, Constituição e processo.* Rio de Janeiro: Forense, 1989.

PEREIRA, Rodolfo Viana. *Hermenêutica Filosófica e Constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

QUARESMA, Regina. *O Mandado de Injunção e a Inconstitucionalidade por Omissão. Teoria e Prática.* Rio de Janeiro: Forense, 1999.

ROCHA, José de Albuquerque. *Estudos sobre o Poder Judiciário*. São Paulo: Malheiros, 1995

SANTOS, Aricê Moacyr Amaral. *O Mandado de Injunção.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

SANTOS, Ulderico Pires dos. *Mandado de Injunção. Estudos e considerações.* São Paulo: Paumape, 1988.

SILVA, José Afonso da. Mandado de Injunção. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *Mandado de Segurança e de Injunção.* São Paulo: Saraiva, 1990.