

## LEGITIMAÇÃO ATIVA DA DEFENSORIA PÚBLICA NO MANDADO DE INJUNÇÃO COLETIVO

### ACTIVE LEGITIMATION OF THE OFFICE OF THE PUBLIC DEFENDER IN COLLECTIVE WRIT OF INJUNCTIONS

Olavo Augusto Vianna Alves Ferreira\*  
Guilherme de Siqueira Castro\*\*

**Resumo:** O presente artigo tem o objetivo de examinar a legitimidade ativa da Defensoria Pública no mandado de injunção coletivo. Para a consecução desta finalidade, o tema será abordado tanto do ponto de vista constitucional como do ponto de vista processual. Será estudado o vício de constitucionalidade formal da Lei 13.300/2016 no que tange a legitimidade ativa da Defensoria Pública no mandado de injunção coletivo. A necessidade de pertinência temática para a impetração e o tipo de interesse transindividual tutelado são questões que envolvem um profícuo debate constitucional que já foi objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal. Por derradeiro, abordaremos a possibilidade de litisconsórcio ativo no mandado de injunção envolvendo a Defensoria Pública e os demais legitimados extraordinários previsto na lei de regência da ação injuncional.

**Palavras-chave:** Defensoria Pública; legitimidade ativa; mandado de injunção coletivo.

**Abstract:** This article aims to examine the active legitimacy of the Office of the Public Defender in the collective writ of injunction. To achieve this purpose, the subject will be addressed both from a constitutional point of view and from a procedural point of view. This paper will study the formal constitutional vice of Law 13.300 / 2016 regarding the active legitimacy of the Office of the Public Defender in the collective writ of injunction. The need for thematic relevance to the filing and type of ward transindividual interest are issues involving a fruitful constitutional debate that has been the subject of examination by the Supreme Court. For last, we discuss the possibility of active joinder in the writ of injunction involving the Office of the Public Defender and the other extraordinary legitimated under the law of Regency injuncional action.

**Keywords:** collective writ of injunction; Office of the Public Defender; active legitimacy.

---

\* Procurador do Estado de São Paulo, Doutor e Mestre em Direito do Estado pela PUC-SP (Subárea Direito Constitucional), Professor do Programa de Mestrado em Direito da UNAERP e professor convidado de cursos de pós-graduação (PUC-COGEAE, UFBA, Faculdade Baiana de Direito, JUSPODIVM, e USP-FDRP), orientador da pós-graduação da Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo e da pós-graduação de Processo Civil da USP-FDRP. E-mail: olavoferreira@hotmail.com

\*\* Bacharel em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie – UPM. Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto – FDRP/USP. Mestrando em Direito do Desenvolvimento pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto – FDRP/USP. Advogado. E-mail: guicastro@usp.br

## 1. INTRODUÇÃO

Foi sancionada no dia 23 de junho de 2016 a Lei 13.300 que disciplina o processo e julgamento do mandado de injunção individual e coletivo, nos termos do artigo 5º, inciso LXXI da Constituição Federal.

O mandado de injunção é uma ação constitucional criada pelo constituinte de 1988 com a intenção de reprimir o fenômeno da inconstitucionalidade por omissão, cabível 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.

Constituições rígidas e analíticas como a brasileira prescrevem um extenso rol de direito e garantias que muitas vezes demandam regulamentação infraconstitucional por meio de leis ou atos administrativos.

Sem a norma regulamentadora exigida pelo texto constitucional, os cidadãos não conseguem usufruir, na prática, os direitos fundamentais consagrados na Lei Fundamental. Sob o prisma da doutrina da aplicabilidade das normas constitucionais de José Afonso da Silva (SILVA, 2012, p.115-232), os direitos tutelados por mandado de injunção são aqueles denominados de eficácia limitada.

A princípio, ao contrário do mandado de segurança, a Constituição Federal de 1988 não trata do mandado de injunção coletivo. A criação do mandado de injunção coletivo resultou de uma antiga construção jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, baseada na aplicação analógica das regras constitucionais do mandado de segurança (BRASIL, 1994).

A Lei 13.300/2016 positivou a criação pretoriana e lhe deu regramento detalhado no que tange a legitimidade *ad causam*, eficácia subjetiva das decisões e litispendência.

Neste breve estudo, trataremos da legitimidade ativa da Defensoria Pública no mandado de injunção coletivo, prevista 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 Constituição Federal.

A escolha do estudo em separado da legitimidade ativa da Defensoria Pública se justifica na medida que sua legitimação extraordinária é tema de polêmica no âmbito do estudo do processo coletivo, já que o mandado de injunção coletivo é uma

espécie de processo coletivo (NEVES, 2012, p. 55-56). Neste sentido, ensina Luiz Guilherme Marinoni (2016) que o mandado de injunção foi instituído pela Constituição de 1988 para assegurar a existência de instrumento processual hábil à tutela de direito dependente de norma regulamentadora, mas no texto constitucional não há qualquer restrição a natureza do direito que impeça a tutela de direitos transindividuais pela via injuncional.

O desenvolvimento do trabalho é dividido em três partes: a) Trataremos do vício de inconstitucionalidade formal da Lei nº 13.300/2016, quanto a inclusão da legitimidade ativa da Defensoria Pública para a impetração do mandado de injunção coletivo; b) Examinaremos a exigência de pertinência temática como requisito para a Defensoria Pública propor mandando de injunção coletivo; e c) Discutiremos acerca da possibilidade de litisconsórcio ativo entre os colegitimados, externando nossas conclusões ao final.

## **2. O VÍCIO DE CONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI 13.300/2016 E A LEGITIMAÇÃO *AD CAUSAM* DA DEFENSORIA PÚBLICA**

O art. 12, inciso IV da Lei 13.300/2016 foi aprovado sem observância do devido processo legislativo (CASTRO & FERREIRA, 2016, p. 146-147), tendo em vista que a inserção da legitimidade ativa da Defensoria Pública foi introduzida na Casa Parlamentar revisora, no caso, o Senado Federal (BRASIL, 2016b), sem que tal alteração passasse pela aprovação na Câmara dos Deputados, caracterizando-se a inconstitucionalidade formal por afronta ao devido processo legislativo.

O princípio da bicameralidade, consagrado no parágrafo único do artigo 65 da Constituição Federal, impõe o retorno do projeto de lei à Casa iniciadora se a emenda parlamentar acarretar mudança no sentido da norma jurídica. Em outras palavras, o projeto de lei deveria retornar à Câmara dos Deputados para análise da emenda ou vetado neste trecho pelo Presidente em exercício, conforme § 1º do artigo 66 da Constituição Federal.

Interessante notar que o Relator do projeto fundamenta sua decisão no fato de que a emenda “[...] não intenciona alterar o mérito da proposição, mas, sim, promover ajustes redacionais que tornem expressa sua adequação vertical ao texto constitucional” (BRASIL, 2016b). Ocorre que a interpretação sistemática da

Constituição Federal não autoriza o desprezo ao princípio da bicameralidade, adotado pelo parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal.

Resta esperar se algum dos legitimados para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade ingressará no Supremo Tribunal Federal para questionar o inciso IV do artigo 12 da Lei do Mandado de Injunção. Nada impede, ainda, que autoridades impetradas em mandados de injunção coletivos contestem, incidentalmente, a constitucionalidade do dispositivo e, conseqüentemente, a legitimidade ativa da Defensoria Pública.

À primeira vista, a questão é de fácil solução. Como a lei foi sancionada sem observar o rito legislativo prescrito pela Constituição no tocante ao texto do inciso IV do artigo 12, há inconstitucionalidade formal, o que fulminaria legitimidade ativa da Defensoria Pública no mandado de injunção.

Todavia, não se interpreta o direito em tiras, tal como ensina o jurista e ex-ministro do Supremo Tribunal Federal Eros Roberto Grau, explicando que “[...] não se interpretam texto de direito, isoladamente, mas sim o direito, no seu todo” (GRAU, 2013, p.84-85). Assim, ao interpretar a questão da legitimidade *ad causam* da Defensoria Pública no contexto do ordenamento jurídico brasileiro, a questão ganha contornos complexos. Isto porque o artigo 4º, incisos VII e IX da Lei Complementar 80/1994 (lei que organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados), também concede legitimidade para a Defensoria Pública ajuizar mandado de injunção.

Observe-se que o inciso VII, do artigo 4º, da referida lei, prescreve verdadeira cláusula geral, autorizando o ajuizamento de toda e qualquer ação capaz de garantir a tutela adequada dos hipossuficientes, o que engloba o mandado de injunção individual e o mandado de injunção coletivo. Neste ponto, é aplicável a lição de Carlos Maximiliano: “[...] quando o texto dispõe de modo amplo, sem limitações evidentes, é dever do intérprete aplicá-lo a todos os casos particulares que se possam enquadrar na hipótese geral prevista explicitamente” (MAXIMILIANO, 1999; p. 306-307).

Resta, ainda, a Defensoria Pública legitimidade para ajuizar mandado de injunção coletivo com o fito de garantir a defesa das suas funções institucionais e prerrogativas dos seus órgãos de execução, conforme se extrai do artigo 4º, inciso IX, da Lei Complementar 80/1994.

Logo, temos a nulidade do inciso IV do artigo 12 da Lei 13.300/2016, diante da inconstitucionalidade formal. Todavia, tal dispositivo era desnecessário, já que a

legitimidade da Defensoria Pública para propositura do mandado de injunção coletivo decorre da precitada Lei Complementar. Assim, verificada a inconstitucionalidade formal do inciso IV do artigo 12 da Lei 13.300/2016, remanesce a legitimidade da Defensoria Pública para ajuizar mandado de injunção coletivo com fulcro no artigo 4º, incisos VII e IX da Lei Complementar 80/1994.

### **3. EXIGÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA COMO REQUISITO PARA A DEFENSORIA PROPOR MANDANDO DE INJUNÇÃO COLETIVO.**

Observe-se que o art. 12, IV, do texto legal em comento estabelece uma condição para a Defensoria Pública impetrar o mandado de injunção coletivo: a tutela requerida deve ser especialmente relevante para a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados.

Ocorre que, conforme verificado anteriormente, o inciso inteiro padece da irremissível inconstitucionalidade formal, diante de sua aprovação sem observância do devido processo legislativo, já que foi introduzido na Casa Parlamentar revisora, no caso, o Senado Federal, sem que tal alteração passasse pela aprovação na Câmara dos Deputados, por afronta ao devido processo legislativo, em violação ao parágrafo único do artigo 65 da Constituição Federal.

Portanto, a restrição imposta é nula e não produz efeitos validamente. Resta investigar se o ordenamento jurídico exige que a Defensoria Pública demonstre pertinência temática para fins de aferição da legitimidade ativa no mandado de injunção coletivo. Pertinência temática é o vínculo de afinidade entre os temas que o ente legitimado tem como atribuição institucional postular em juízo e o direito material litigioso (DIDIER JÚNIOR & ZANETTI JÚNIOR, 2013, p. 222).

A Constituição Federal prevê expressamente a Defensoria Pública como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.

A norma constitucional em tela consagra a legitimidade da Defensoria Pública para a defesa de direitos individuais e coletivos (sentido amplo), mas

restringindo quanto aos destinatários, empregando a expressão “necessitados”, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal, conceito que “[...] abrange não apenas os economicamente necessitados, mas também os necessitados do ponto de vista organizacional, ou seja, os socialmente vulneráveis (GRINOVER, 2008, p 299-317).

O artigo 4º, incisos VII, IX, X e XI da Lei Complementar 80/1994 consagra a exigência da pertinência temática para a Defensoria Pública, como requisito para a propositura do mandado de injunção coletivo, ao prever: i) a legitimidade para todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes; ii) o seu cabimento em defesa das funções institucionais e prerrogativas de seus órgãos de execução; iii) como função institucional a promoção da mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela; e iv) o dever de exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado.

Convém salientar as lições de Ada Pellegrini Grinover no sentido que “[...] as atribuições da Defensoria podem ser ampliadas por lei, como, aliás, já ocorreu com o exercício da curadoria especial, mesmo em relação a pessoas não economicamente necessitadas” (GRINOVER, 2008, p. 299-317) (BRASIL, 1994). Neste sentido, o artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 prevê que a Defensoria Pública exercerá a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, em todos os graus, de forma integral e gratuita.

No Plenário do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2016a) prevaleceu o entendimento no sentido de que a legitimidade da Defensoria Pública para ajuizar ação civil pública em defesa de direitos difusos deve ser interpretada conforme a Constituição, de modo a só alcançar as causas que possam, em tese, beneficiar pessoas necessitadas, ainda que beneficiados também eventuais não necessitados.

Na doutrina registramos duas posições sobre a legitimidade da Defensoria para a defesa de direitos difusos:

i) Posição restritiva: Teori Zavascki (2014, p. 63) aponta uma “limitação natural”, decorrente da interpretação do art. 134 da Constituição Federal, restringindo a

ação civil pública “[...] àquelas em que os bens a serem tutelados digam respeito a interesse de pessoas reconhecidamente carentes de recursos financeiros” (ZAVASCKI, 2014, p. 63). No mesmo sentido Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. esclarecem, por sua vez, que para que a Defensoria seja considerada como “legitimada adequada” para conduzir o processo coletivo, é preciso que seja demonstrado o nexo entre a demanda coletiva e o interesse de uma coletividade composta por pessoas “necessitadas”, conforme locução tradicional. Assim, por exemplo, não poderia a Defensoria Pública promover ação coletiva para a tutela de direitos de um grupo de consumidores de PlayStation III ou de Mercedes Benz. Não é necessário, porém, que a coletividade seja composta exclusivamente por pessoas necessitadas. Se fosse assim, praticamente estaria excluída a legitimação da Defensoria para a tutela de direitos difusos, que pertencem a uma coletividade de pessoas indeterminadas (DIDIER JR; ZANETI JR, 2013, p. 222).

Também são adeptos desta teoria Luiz Guilherme Marinoni e Sergio Arenhart:

A Defensoria Pública poderá ajuizar qualquer ação para tutela de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos que tenham repercussão em interesses dos necessitados, mas sim que a sua solução repercuta diretamente na esfera jurídica dos necessitados, ainda que também possa operar efeitos perante outros sujeitos (MARINONI; ARENHART, 2007, p. 731-732).

ii) Posição ampliativa: Luiz Manuel Gomes Júnior defende que a legitimidade da Defensoria Pública deve ser ampla, “[...] seja porque a mesma integra o Estado, que não possui qualquer limitação em sede de legitimidade, seja porque, tratando-se de direito coletivo, há de ser privilegiada a possibilidade de a defesa ser a mais ampla e efetiva possível” (GOMES JR; 2008, p.287-295). Conclui o citado autor que:

A Defensoria Pública é um legitimado a mais na defesa da coletividade, buscando a pacificação social. Tal instituição, aos poucos, vem ampliando sua atuação nos diversos segmentos da sociedade, bem como afirmando suas prerrogativas, a exemplo do que ocorreu com o órgão ministerial quando da promulgação da Constituição de 1988. Não há legitimidade sequestrada, pois não há, pelo ordenamento jurídico, monopólio de legitimidade e, sim, pluralidade de legitimidades em nome de um esforço constitucional, garantidor dos interesses coletivos, como declarados (GOMES JÚNIOR et al, 2008, p.287-295)..

No mesmo sentido é a posição defendida por Márcio Flávio Mafra Leal, manifestando-se contrariamente à posição restritiva, a qual é “[...] indesejável do ponto

de vista da Política do Direito, não há impedimento de ordem constitucional plausível à legitimidade da Defensoria Pública” (LEAL, 2014, p. 70).

As duas posições doutrinárias supracitadas foram emitidas em sede de ação civil pública, mas a discussão também vale para o mandado de injunção coletivo. Ao instituir o mandado de injunção, o Poder Constituinte estabeleceu um instrumento processual hábil a tutela de direitos fundamentais cujo exercício está subordinado a regulamentação infraconstitucional. Ocorre que a natureza desses direitos dependentes de regulamentação pode ser individual ou coletiva.

Cuidando-se de direito de natureza coletiva, assim como ocorre na ação civil pública, a Defensoria Pública tem legitimidade para impetrar mandado de injunção coletivo, o que divide a doutrina em ambos os casos é a necessidade de pertinência temática do objeto da lide com as funções institucionais da Defensoria Pública.

Portanto, temos como regra adotada pelo ordenamento jurídico pátrio a exigência que a Defensoria Pública atue em benefício dos necessitados, não de forma exclusiva, com exceção do art. 4º, XI da Lei Complementar 80/1994, que estabelece como função institucional a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado.

Outro trecho do inciso IV do artigo 12 da Lei 13.300/2016 que pode gerar controvérsia é o que faz menção defesa dos direitos coletivos dos necessitados. Esses direitos coletivos devem ser interpretados como direitos coletivos em *lato sensu*, ou seja, direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

O parágrafo único do artigo 12 estabelece que os direitos, as liberdades e as prerrogativas protegidos por mandado de injunção coletivo são os pertencentes, indistintamente, a uma coletividade indeterminada de pessoas ou determinada por grupo, classe ou categoria. Quando a lei faz referência a uma coletividade indeterminada, trata de direitos difusos.

Isto é inédito na disciplina das ações constitucionais coletivas. Por exemplo, no mandado de segurança coletivo, a lei de regência permite a tutela de direitos coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, silenciando acerca dos direitos difusos, o que foi duramente criticado pela doutrina (MENDES, 2014, p. 211; CUNHA, 2016, p. 517).



Deve-se afastar, ainda, a interpretação que a legitimação ativa extraordinária da Defensoria Pública não é ampla como a do Ministério Público, não podendo abarcar os direitos difusos. Tal tese foi sustentada pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – CONAMP perante o Supremo Tribunal Federal.

Na oportunidade, questionou-se a legitimidade ativa da Defensoria Pública nas ações civis públicas, estabelecida pela Lei nº 11.448/2007 que alterou a Lei da Ação Civil Pública. Para os autores da ação, a legitimação ativa extraordinária da Defensoria Pública nas ações civis públicas ultrapassaria as funções institucionais do órgão estabelecidas pelo artigo 5º, LXXIV, e artigo 134, todos da Constituição Federal, pois a atuação da Defensoria está condicionada à identificação dos que comprovarem insuficiência de recursos. Alegaram, ainda, que não seria possível em ações coletivas a identificação e individualização dos hipossuficientes, o que afastaria a legitimidade da Defensoria.

Todavia, a tese foi rechaçada por unanimidade no julgamento da ação direta de inconstitucionalidade n.º 3943 (BRASIL, 2015), na qual o Supremo Tribunal Federal concluiu que a legitimidade ativa da Defensoria Pública decorre da necessidade de se enfrentar os conflitos da sociedade de massa de maneira coletiva, garantindo-se o acesso à justiça ao maior número de legitimados possíveis. O Tribunal entendeu, ainda, que inexistente exclusividade constitucional, em favor do Ministério Público, para o ajuizamento de ações civis públicas.

A questão constitucional sumariamente exposta, apesar de se referir a ação civil pública, impacta no manejo do mandado de injunção coletivo. Podemos extrair alguns corolários para a impetração do mandado de injunção coletivo pela Defensoria Pública do *leading case*. Em síntese, a Defensoria Pública pode manejar mandado de injunção coletivo quando o interesse jurídico tutelado for difuso, coletivo stricto sensu ou individual homogêneo e para se averiguar a legitimidade ativa da Defensoria Pública, como salientamos anteriormente, é preciso que demonstre o nexo de causalidade entre a demanda transindividual e o interesse de uma coletividade composta, ao menos em parte, por hipossuficientes econômicos.

Finalmente cumpre esclarecer, ainda, que mesmo que aqueles que não são necessitados podem vir a se beneficiar de sentença favorável em mandado de injunção coletivo impetrado pela Defensoria Pública. A depender do interesse jurídico coletivo tutelado na decisão, é impossível cindir os sujeitos que serão atingidos pela decisão

judicial, tanto que o artigo 9º, parágrafo 1º, da Lei do Mandado de Injunção, permitiu a concessão de efeito *ultra partes* ou *erga omnes* as decisões, quando isso for inerente e indispensável ao exercício do direito, liberdade ou prerrogativa constitucional.

#### 4. POSSIBILIDADE DE LITISCONSÓRCIO ATIVO

A Lei da Ação Civil Pública permite o litisconsórcio ativo facultativo nas ações coletivas entre o Ministério Público Federal e o Ministério Público dos Estados e do Distrito Federal, conforme §5º do artigo 5º da Lei 7.347/1985. Surge a questão: é possível algo semelhante no mandado de injunção coletivo entre a Defensoria Pública da União e a Defensoria Pública dos Estados ou mesmo entre a Defensoria Pública e o Ministério Público?

A Defensoria Pública da União atua junto às Justiças Federal, do Trabalho, Eleitoral, Militar, Tribunais Superiores e instâncias administrativas da União (artigo 14 da Lei Complementar 80/1994) enquanto as Defensoria Estaduais atuam perante a Justiça Estadual.

Todavia, nada impede o litisconsórcio ativo facultativo. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, “[...] nos casos de litisconsórcio facultativo a legitimidade é isolada e não conjunta, embora possam os sujeitos optar pela propositura conjunta da demanda” (DINAMARCO, 2009, p. 322). Logo, quando o interesse jurídico subjacente a demanda tiver repercussão, ao mesmo tempo, na esfera estadual e na esfera federal, diante da ausência de proibição no ordenamento jurídico, é possível o litisconsórcio ativo facultativo entre Defensorias Públicas da União e dos Estados.

A guisa de exemplo, o mandamento constitucional que concede aposentadoria especial ao servidor público por exercício de atividade insalubre (artigo 40, §4º, da Constituição Federal) tem repercussão para os servidores públicos federais, estaduais, distritais e municipais. Eventual mora legislativa poderia, em tese, ensejar a impetração de um mandado de injunção coletivo em litisconsórcio ativo entre a Defensoria Pública da União e a Defensoria Pública do Estado de São Paulo no Supremo Tribunal Federal, haja vista que a Corte Suprema entende neste caso que a iniciativa de lei é privativa do Presidente da República, pois apesar da matéria ser de competência legislativa concorrente, o Supremo Tribunal Federal entende que o tema deve ter uma regulamentação uniforme, em norma de caráter nacional, de iniciativa do Presidente da República (BRASIL, 2014).

Ademais, entendemos que há uma legitimação concorrente entre as Defensoria Públicas da União e dos Estados, bem como entre estas e os Ministérios Públicos no ajuizamento do mandado de injunção coletivo.

Em primeiro lugar, esse entendimento pode ser extraído do artigo 1º, §3º e art. 24, ambos da Lei do Mandado de Segurança, de aplicação subsidiária à Lei do Mandado de Injunção, conforme artigo 14 da Lei 13.300/2016. Se há legitimação de mais de um órgão para a impetração, nada impede a formação de um litisconsórcio entre eles.

Em segundo lugar, apesar do ordenamento jurídico condicionar a legitimidade a temas relativos a função institucional de cada órgão, conforme visto anteriormente, na prática pode haver convergência fático-jurídica que justifique a atuação em litisconsórcio entre o Ministério Público e a Defensoria Pública.

Apenas para ilustrar, a falta de lei disciplinando o plano de carreira dos funcionários da educação básica de um dado Município, em afronta ao parágrafo único do artigo 206 da Constituição Federal, configura uma omissão legislativa inconstitucional que fere interesses sociais relativos a educação, tuteláveis pelo Ministério Público, ou dos interesses coletivos dos funcionários públicos municipais da educação básica, remunerados abaixo do piso nacional e, conseqüentemente, hipossuficientes econômicos tutelados pela Defensoria Pública?

O tema tangencia as atribuições dos dois órgãos e justifica a atuação isolada do Ministério Público ou da Defensoria Pública, bem como permite um litisconsórcio ativo entre os órgãos na ação injuncional como estratégia para conceder força política-institucional ao pleito deduzido em juízo, visando conferir efetividade à norma constitucional.

Convém lembrar que a Lei do Mandado de Segurança, no art. 10, §2º, não admite o ingresso de litisconsorte ativo após o despacho da petição inicial, certo que tal restrição tem aplicação subsidiária à Lei do Mandado de Injunção, conforme artigo 14 da Lei 13.300/2016.

Resta consignar que todas as hipóteses de litisconsórcio ativo aqui aventadas serão sempre casos de litisconsórcio facultativo, posto que ninguém pode ser obrigado a exercer o direito de ação.

## 5. CONCLUSÃO

O art. 12, inciso IV da Lei 13.300/2016 foi aprovado sem observância do devido processo legislativo, tendo em vista que a inserção da legitimidade ativa da Defensoria Pública foi introduzida na Casa Parlamentar revisora, no caso, o Senado Federal, sem que tal alteração passasse pela aprovação na Câmara dos Deputados, caracterizando-se a inconstitucionalidade formal por afronta ao devido processo legislativo, em confronto com o parágrafo único do artigo 65 da Constituição Federal.

O princípio da bicameralidade, consagrado no parágrafo único do artigo 65 da Constituição Federal, impõe o retorno do projeto de lei à Casa iniciadora se a emenda parlamentar acarretar mudança no sentido da norma jurídica. Em outras palavras, o projeto de lei deveria retornar à Câmara dos Deputados para análise da emenda ou vetado neste trecho pelo Presidente em exercício, conforme § 1º do artigo 66 da Constituição Federal.

Ocorre que o artigo 4º, incisos VII e IX da Lei Complementar 80/1994, que organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios, prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, concedendo legitimidade para a Defensoria Pública ajuizar mandado de injunção.

O ordenamento jurídico pátrio exige que a Defensoria Pública atue em benefício dos necessitados no mandado de injunção coletivo, mas não de forma exclusiva, com a exceção do art. 4º, XI da Lei Complementar 80/1994, que estabelece como função institucional a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado.

Há legitimação concorrente entre as Defensorias Públicas da União e dos Estados, bem como entre estas e os Ministérios Públicos no ajuizamento do mandado de injunção coletivo. Tal entendimento pode ser extraído do artigo 1º, §3º e art. 24, ambos da Lei do Mandado de Segurança, de aplicação subsidiária à Lei do Mandado de Injunção, conforme artigo 14 da Lei 13.300/2016. Se há legitimação de mais de um órgão para a impetração, nada impede a formação de um litisconsórcio entre eles. Outrossim, apesar do ordenamento jurídico condicionar a legitimidade a temas relativos a função institucional de cada órgão, na prática pode haver convergência fático-jurídica que justifique a atuação em litisconsórcio entre o Ministério Público e a Defensoria Pública.

O tema tangencia as atribuições dos dois órgãos e justifica a atuação isolada do Ministério Público ou da Defensoria Pública, bem como permite um litisconsórcio ativo entre os órgãos na ação injuncional como estratégia para conceder força política-institucional ao pleito deduzido em juízo, visando conferir efetividade à norma constitucional.

Convém lembrar que a Lei do Mandado de Segurança, no art. 10, §2º, não admite o ingresso de litisconsorte ativo após o despacho da petição inicial, certo que tal restrição tem aplicação subsidiária à Lei do Mandado de Injunção, conforme artigo 14 da Lei 13.300/2016.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARENHART, Sergio. MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Processo civil**. São Paulo: Ed. RT, 2007.

BRASIL (2016a). Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 733.433/MG**. Relator: Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 04/11/2015, acórdão eletrônico, repercussão geral - mérito DJe-063 DIVULG 06-04-2016 PUBLIC 07-04-2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10669457>>. Acesso em 07 jun. 2016.

\_\_\_\_\_ (2016b). Senado Federal. Comissão de Constituição e Justiça. **Projeto de Lei da Câmara nº 18, de 2015**. Disciplina o processo e julgamento do mandado de injunção individual e coletivo e dá outras providências. Relatório do Senador Eunício de Oliveira referente a Emenda nº 1 de autoria do Senador Antônio Carlos Valadares. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/120401?o=t>>. Acesso em 07 jun. 2016.

\_\_\_\_\_ (2015). Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3943/DF**. Relatora: Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 07/05/2015, acórdão eletrônico DJe-154 DIVULG 05-08-2015 PUBLIC 06-08-2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9058261>>. Acesso em 07 jun. 2016.

\_\_\_\_\_ (2014). Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 797.905 RG / SE**. Relator: Min. Gilmar Mendes, julgado em 15/05/2014, processo eletrônico, repercussão geral - mérito DJe-102 DIVULG 28-05-2014 PUBLIC 29-05-2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5964383>>. Acesso em 07 jun. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção nº 361 / RJ**. Relator: Min. NÉRI DA SILVEIRA, Relator p/ Acórdão: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 08/04/1994, DJ 17-06-1994 PP-15707 EMENT VOL-01749-01 PP-

00046. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=81794>>. Acesso em 07 jun. 2016.

CALMON DE PASSOS, José Joaquim. **Mandado de Segurança Coletivo, Mandado de Injunção e Habeas Data – Constituição e Processo**. Rio de Janeiro, Forense, 1989.

CASTRO, Guilherme de Siqueira e FERREIRA, Olavo Augusto Vianna Alves. **Mandado de Injunção**. Salvador: Juspodivm, 2016.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A Fazenda Pública em juízo**, 13ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2016.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de Direito Processual Civil – Processo Coletivo**. Volume 4. 8ª edição. Salvador: Editora Juspodium, 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**, volume II, 6ª edição. São Paulo: Malheiros, 2009.

FIGUEIREDO, Marcelo. **O Mandado de Injunção e a Inconstitucionalidade por omissão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

FRANÇA, Rubens Limongi. **A Irretroatividade das Leis e o Direito Adquirido**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

FREITAS, Juarez de. **A interpretação sistemática do direito**, 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

GRAU, Eros Roberto. **Ensaio sobre a interpretação/aplicação do direito**. São Paulo: Malheiros, 2002.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Mandado de segurança coletivo. In: **Doutrinas essenciais de Processo Civil**, vol. 9, p. 233, out./2011.

\_\_\_\_\_. Legitimidade da Defensoria Pública para ação civil pública, **Revista de Processo** vol. 165/2008, p. 299 – 317, Nov / 2008.

GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; CARNAZ, Daniele Regina Marchi Nagai. Legitimidade da Defensoria Pública para a propositura de ações civis públicas. **Revista de Processo**, v. 163, p. 287-295, 2008.

GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. **Curso de direito processual coletivo**. 2. ed. São Paulo: SRS, 2008.

HACHEM, Daniel Wunder. **Mandado de injunção e direitos fundamentais: uma construção à luz da transição do Estado Legislativo para o Estado Constitucional**. Belo horizonte: Fórum, 2012.

LEAL, Márcio Flávio Mafra. **Ações coletivas**, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. **Mandado de injunção: um instrumento de efetividade da constituição**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. **O Mandado de Injunção como Remédio contra a Omissão Inconstitucional no Direito Brasileiro**, site: <<http://www.abdpc.com.br/artigo/46/O-Mandado-de-InjunA-A-o-como-RemA-dio-contr-a-a-OmissA-o-Inconstitucional-no-Direito-Brasileiro/2>>, acesso em 07.06.2016.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e ações constitucionais**. 35ª edição atualizada e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2013.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas e meios de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional**, 4ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira Mendes; VALE, André Rufino do; QUINTAS, Fábio Lima. **Mandado de injunção: estudos sobre sua regulamentação**. São Paulo: Saraiva, 2013.

MITIDIERO, Daniel. **Antecipação de Tutela – da tutela cautelar a antecipação de tutela**. 1ª edição eletrônica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Mandado de injunção. **Revista de Processo**, v. 14, n. 56, p. 110-121, out./dez. 1989.

\_\_\_\_\_. S.O.S. para o mandado de injunção. **ADV Advocacia Dinâmica: informativo semanal**, v. 10, n. 40, p. 390-389, out. 1990.

NERY JR., Nelson. Mandado de segurança coletivo. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 57, p. 54, jan.-mar. 1990.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Processo Coletivo**. Volume único. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

PASSOS, J. J. Calmon de. **Mandado de segurança coletivo, mandado de injunção, habeas data: constituição e processo**. 1. tir. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. **Mandado de injunção**. São Paulo: Atlas, 1999.

PIOVESAN, Flávia C. **Proteção judicial contra omissões legislativas: ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção**. 2. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

\_\_\_\_\_. **Direitos humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Max Limonad, 1996.

QUINTAS, Fábio Lima. **O mandado de injunção perante o Supremo Tribunal Federal: a reserva de jurisdição do Supremo Tribunal Federal para o suprimento das omissões legislativas inconstitucionais**. Tese de doutoramento. São Paulo: USP, Faculdade de Direito do Largo São Francisco, 2013.

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

SANTOS, Marcelo de Oliveira Fausto Figueiredo. **O mandado de injunção e a inconstitucionalidade por omissão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

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

SILVA, José Afonso da. **Mandado de injunção e habeas data**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

\_\_\_\_\_. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 8ª edição. São Paulo: Malheiros, 2012.

SILVA, Marta Maria Gomes; LEHFELD, Luca de Souza. Considerações sobre a legitimação ativa no mandado de segurança coletivo. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 34, n. 171, p. 361 e ss., maio 2009.

STRENGER, Irineu. **Mandado de injunção**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1988.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). **Mandados de segurança e de injunção: estudos de direito processual constitucional em memória de Ronaldo Cunha Campos**. São Paulo: Saraiva, 1990.

TORNAGHI, Hélio. Mandado de Injunção. **Revista de Processo** 56/35. out. – dez. 1989.

VALE. André Rufino do. A ação direta de inconstitucionalidade por omissão na nova Lei n.º 12063, de 2009. **Revista da Advocacia geral da União**, nº 45, 2009.

VALLE, Vanice Regina Lírio do. **A construção de uma garantia constitucional: compreensão da Suprema Corte quanto ao mandado de injunção**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

ZAVASCKI, Teori. **Processo coletivo**. 6 ed. São Paulo: RT, 2014.

---

Artigo recebido em 13 de outubro de 2016 e aceito em 04 de maio de 2018

---