

PROPOSTAS PARA UMA NOVA LEI PARA O MANDADO DE SEGURANÇA

Cassio Scarpinella Bueno*

1. Palavras introdutórias

Tive oportunidade, em trabalho anterior, de escrever que a Lei n. 12.016, de 7.8.2009, “que disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências” — então Projeto de Lei ainda em trâmite legislativo —, é um verdadeiro retrocesso para a história do mandado de segurança no direito brasileiro. Quer na sua forma individual, quer na sua forma coletiva¹. É Lei, sintetizo o que escrevi naquela oportunidade, que nasceu velha, desatualizada; que não soube (ou não quis) conjugar as conquistas e as experiências do direito constitucional, do direito administrativo, do direito tributário e, em especial, do direito processual civil adquiridas ao longo do tempo, desde quando o mandado de segurança, com esse nome, apareceu originalmente na Constituição brasileira de 1934 e teve sua primeira disciplina na Lei n. 191/1936.

Frustrada uma primeira tentativa de oferecer sugestões ao então Projeto de Lei em trâmite no Senado Federal², entendi oportuno insistir na iniciativa.

Para tanto, aprimorei as propostas que havia elaborado originalmente. Na oportunidade, que tive o privilégio de receber importantes contribuições e críticas dos eminentes colegas da Diretoria do Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, em especial da sua Presidente de Honra, a Professora Ada Pellegrini Grinover³, o Presidente do Conselho Científico, o Ministro Athos Gusmão Carneiro⁴, e o Vice-Presidente, o Professor Petrônio Calmon⁵.

O resultado final, com as respectivas justificativas das escolhas e das propostas feitas, é o texto aqui apresentado.

O trabalho, alegre-me saber, acabou sendo acolhido, quase na sua integralidade, pelo Senador Valter Pereira (PMDB/MS), que apresentou o Projeto de Lei do Senado Federal (PLS) n. 222/2010, já em trâmite naquela Casa Legislativa⁶.

Que a Lei n. 12.016/2009 tenha vida muito curta. O mandado de segurança não a merece.

*. Mestre, Doutor e Livre-Docente em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito da PUCSP. Professor de Direito Processual Civil nos cursos de Graduação, Especialização, Mestrado e Doutorado da Faculdade de Direito da PUCSP. Diretor de Relações Institucionais e Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual. Membro do Instituto Iberoamericano de Direito Processual e da Associação Internacional de Direito Processual. Advogado em São Paulo.

¹. A referência é feita a artigo de minha autoria publicado na edição de 6.5.2009 do Jornal *Valor Econômico*. O texto foi reproduzido como um dos Apêndices do meu *Mandado de segurança: comentários sistemáticos à Lei n. 12.016, de 7.8.2009*. 2. ed. São Paulo, Saraiva, 2010, p. 273-275.

². As propostas originais foram todas publicadas como um dos apêndices de meu *Mandado de segurança: comentários sistemáticos à Lei n. 12.016, de 7.8.2009*, cit., p. 230-252.

³. Com relação aos arts. 6º, *caput*; 7, § 6º; 8º; 12; 14, *caput*; 14, §§ 3º e 4º; art. 21, *caput*; art. 21, § 1º, III; art. 21, § 2º; art. 22, *caput* e o novo § 3º para o art. 22, todos da Lei n. 12.016/2009.

⁴. Que me convenceu da oportunidade de ser conservado o instituto do “pedido de suspensão”, o que resultou na sua total reformulação, tal qual se lê do art. 15 proposto.

⁵. Com relação ao art. 12 da Lei n. 12.016/2009.

⁶. Sua Excelência não acolheu a proposta de supressão do *caput* do art. 5º da Lei n. 12.016/2009 e nem de seu art. 23 e, conseqüentemente, descartou a modificação sugerida para o art. 10 do mesmo diploma legislativo. Quanto ao ponto, contudo, entendeu ser necessário ampliar o prazo para impetração do mandado de segurança para um ano, “contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado”.

2. Sugestões de alteração da Lei n. 12.016/2009

Art. 1º. Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

§ 1º. Sem sugestões.

§ 2º. Sem sugestões.

§ 3º. Sem sugestões.

Justificativa

A proposta de substituir “qualquer pessoa física ou jurídica” por “alguém” (como lia-se, aliás, no art. 1º, *caput*, da antiga Lei n. 1.533/1951) quer ampliar o rol de legitimados ativos para o mandado de segurança na exata medida em que é amplamente admitida, pela doutrina e pela jurisprudência, a impetração de mandado de segurança por entes despersonalizados.

Art. 2º. Sem sugestões

Art. 3º. O titular de direito líquido e certo decorrente de direito, em condições idênticas, de terceiro poderá impetrar mandado de segurança a favor do direito originário, se o seu titular não o fizer, no prazo de 30 (trinta) dias, quando notificado judicial ou extrajudicialmente.

Justificativa

Não há razão para exigir que a notificação daquele que tem legitimidade originária para a impetração se dê obrigatoriamente por intermédio do Poder Judiciário, valendo-se do procedimento que os arts. 867 a 873 do Código de Processo Civil, incompreensivelmente, disciplina dentre as medidas cautelares. Diferentemente do que pode ter parecido ao legislador da Lei n. 1533/1951, a notificação *extrajudicial*, tem o condão de, com segurança, atingir o mesmo objetivo idealizado pelo dispositivo. A sugestão, ademais, afina-se com o que é expressamente previsto no parágrafo único do art. 5º da Lei n. 12.016/2009.

A supressão do parágrafo único justifica-se diante da proposta de também revogar o atual art. 23 da Lei n. 12.016/2009.

Art. 4º. Em caso de urgência, é permitido, atendidas as exigências legais específicas, impetrar mandado de segurança por telegrama, radiograma, fax ou outro meio eletrônico de autenticidade comprovada.

§ 1º. Sem sugestões.

§ 2º. Sem sugestões.

§ 3º. Sem sugestões.

Justificativa

A sugestão para o *caput* do art. 4º quer evidenciar, com maior precisão, que as regras específicas sobre transmissão eletrônica de dados ou outros meios de transmissão de atos processuais aplica-se integralmente ao mandado de segurança.

Sendo clara que a hipótese é regida por aquelas leis, não há sentido na manutenção do § 2º do art. 4º que, ademais, só se aplica aos casos alcançados pela Lei n. 9.800/1999, em que o ato processual é praticado por fax, e do § 3º, por se tratar de exigência feita suficientemente pelo Código de Processo Civil (art. 154, parágrafo único, incluído pela Lei n. 11.280/2006) e pela Lei n. 11.419/2006, que é a lei específica da matéria, do que vem sendo chamado de “processo eletrônico”.

Art. 5º. O mandado de segurança poderá ser impetrado, independentemente de recurso hierárquico, contra omissões da autoridade após sua notificação judicial ou extrajudicial.

Justificativa

Os casos de não-cabimento do mandado de segurança indicados no art. 5º da Lei n. 12.016/2009, seguindo os passos do art. 5º da Lei n. 1.533/1951 têm recebido, ao longo do tempo, interpretação não literal e que conjuga, adequadamente, a estatura constitucional do mandado de segurança com a *necessidade* concreta de sua impetração. Por isto, propõe-se que sejam suprimidas aquelas vedações, deixando à doutrina e à jurisprudência o estudo e a identificação dos casos nos quais, em face das circunstâncias do caso concreto, o emprego do mandado de segurança é, ou não, necessário, inclusive como supedâneo recursal.

O parágrafo único do art. 5º da Lei n. 12.016/2009 foi incompreensivelmente vetado quando da promulgação da Lei. A proposta é que ele passe a ocupar o *caput* do dispositivo, sem a menção ao prazo de cento e vinte dias, o que se harmoniza com a proposta de revogação do art. 23 da mesma Lei.

Art. 6º. A petição inicial, que deverá preencher os requisitos estabelecidos pelo Código de Processo Civil para o procedimento comum ordinário, será apresentada em 3 (três) vias com os documentos que instruírem a primeira reproduzidos nas demais e indicará, além da autoridade coatora, a pessoa jurídica que esta integra, à qual se acha vinculada ou da qual exerce atribuições.

§ 1º. Sem sugestões.

§ 2º. Sem sugestões.

§ 3º. Considera-se autoridade coatora aquela que tenha poder deliberatório ou decisório sobre a prática do ato impugnado.

§ 4º. A ilegitimidade da autoridade coatora não é justificativa para a extinção do processo a não ser quando sua defesa em juízo for da atribuição de outro órgão de representação judicial (art. 7º, II).

§ 5º. Sempre que possível a autoridade coatora legítima será indicada pelo órgão de representação judicial.

§ 6º. Sendo reconhecida a ilegitimidade da autoridade coatora, os autos, caso seja necessário, serão enviados ao órgão jurisdicional que tenha competência

para processá-la, preservando-se todos os atos processuais que poderão ser reanalisados pelo novo órgão jurisdicional motivadamente.

§ 7º. O pedido de mandado de segurança poderá ser renovado se a decisão denegatória não lhe houver apreciado o mérito.

Justificativa

A remissão aos dispositivos do Código de Processo Civil relativos à petição inicial do procedimento comum ordinário, similarmente ao que fazia, com relação ao Código de Processo Civil anterior, de 1939, o art. 6º da Lei n. 1.533/1951, é preferível ao texto atual da Lei n. 12.016/2009 para evitar discussões sobre quais são os dispositivos legais que devem ser levados em consideração para a elaboração da petição inicial do mandado de segurança.

Propõe-se, outrossim, que a inicial seja apresentada em três vias. Uma que formará os autos do processo (supondo-se, evidentemente, que não se trata de “processo eletrônico”). A segunda será encaminhada para a autoridade coatora e a terceira para o órgão de representação judicial da entidade ou pessoa jurídica a que ela é integrada visando, com a providência, maior agilização no procedimento do mandado de segurança (v. art. 9º da Lei n. 12.016/2009).

O § 3º pretende capturar, melhor que o texto da Lei n. 12.016/2009, entendimento amplamente majoritário em sede de doutrina e de jurisprudência: não cabe mandado de segurança, ao contrário do que se pode pretender ler do dispositivo proposto, contra aquele que *pratica* o ato mas, sim, contra quem o ordena e, de forma mais ampla, tem poder deliberatório sobre sua prática e também sobre a revogação do ato.

O § 4º é baseado no dispositivo original que foi vetado quando da promulgação da Lei n. 12.016/2009 e pretende harmonizar a *ratio* daquela regra com o que se propõe para os incisos I e II do art. 7º. Pretende-se com a proposta, tanto quanto com os novos §§ 5º e 6º, que a complementam, minimizar os problemas e as demoras relativas à alegação de ilegitimidade passiva da autoridade coatora, preservando-se, como não poderia deixar de ser, as prerrogativas de foro de ordem constitucional.

A supressão do atual § 5º justifica-se porque dá a (falsa) impressão de que as decisões denegatórias em mandado de segurança são, única e exclusivamente, as *terminativas*, isto é, as que encerram o processo *sem julgamento de mérito* nos moldes do art. 267 do Código de Processo Civil. Ademais, a aplicação subsidiária daquele Código a qualquer procedimento extravagante é irrecusável, mesmo que não haja disposição legal expressa neste sentido (v. art. 24).

O atual § 6º é mantido, sem a restrição temporal do art. 23, renumerado como § 7º.

Art. 7º. Sem sugestões.

I – que se notifique o coator do conteúdo da petição inicial, enviando-lhe a segunda via apresentada com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas contados do recebimento, e preferencialmente por meio eletrônico, preste as informações que tiver, fornecendo as indicações e demais elementos necessários para a defesa do ato apontado como ilegal ou abusivo de poder, ao órgão de representação judicial da entidade a que pertence;

II – que seja citado o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe a terceira via apresentada com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da comprovação da citação

nos autos ou da recusa de seu recebimento, apresente sua manifestação, juntando, a ela, se for o caso, as informações prestadas pela autoridade coatora;

III – que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida.

§ 1º. Sem sugestões.

§ 2º. Revogar.

§ 3º. Sem sugestões.

§ 4º. Revogar.

§ 5º. Revogar.

§ 6º. A autoridade coatora, representada por procurador habilitado, poderá intervir, na qualidade de assistentes simples, no processo quando a concessão do mandado de segurança tiver aptidão de interferir juridicamente em sua esfera funcional. Para tanto, poderá apresentar defesa e recursos das decisões que lhe sejam pessoalmente prejudiciais.

§ 7º. Eventuais litisconsortes passivos terão o prazo comum de quinze dias, contados da juntada aos autos da comprovação de sua ciência ou da recusa em recebê-la, para apresentar sua defesa.

Justificativa

É importante colocar um ponto final na discussão sobre quem é o *réu* no mandado de segurança, que nada acrescenta à prática judiciária e à tutela jurisdicional dos direitos: se a autoridade coatora, se a entidade ou pessoa jurídica a que ela pertence ou se ambos, em litisconsórcio necessário. A leitura da Lei n. 12.016/2009 revela, por vezes, que parece ter sido a intenção dos seus elaboradores a terceira alternativa⁷. Assim, as sugestões de nova redação para os incisos I e II do art. 7º querem esclarecer o ponto, evidenciando que o réu é a pessoa jurídica de direito público, sem colocar em risco a necessária agilidade do procedimento do mandado de segurança.

A redação proposta para o inciso I do art. 7º recupera clássica lição de Celso Agrícola Barbi no sentido de que as informações, no sistema do revogado art. 3º da Lei n. 4.348/1964 (pelo menos antes da redação que lhe deu o art. 19 da Lei n. 10.910/2004), era ato administrativo e não jurisdicional⁸. O aumento do prazo para que a defesa da pessoa jurídica seja apresentada, de dez para quinze dias, quer criar condições objetivas para um melhor preparo da manifestação pelo órgão de representação jurídica da entidade.

No inciso III do art. 7º, propõe-se a supressão da viabilidade de o magistrado exigir contracautela do impetrante para concessão da liminar. A uma, porque a possibilidade já decorre

⁷. Tanto que Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes, autores do Anteprojeto que se transformou na Lei n. 12.016/2009, ao atualizarem a clássica obra de Hely Lopes Meirelles, manifestaram-se expressamente no sentido destacado no texto. A respeito, v. o seu *Mandado de segurança e ações constitucionais*. 32ª edição. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 62-69, 74 e 82. Abordei a polêmica na doutrina que vem se formando sob a égide da Lei n. 12.016/2009 sobre o tema em meu *A nova lei do mandado de segurança: comentários sistemáticos à Lei n. 12.106, de 7-8-2009*, p. 43-46 e 58-63.

⁸. *Do mandado de segurança*. 7ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1993, p. 193-194. A lição, faço questão de frisar, sempre me pareceu a mais correta. A respeito, tendo as anteriores Leis n. 1.533/1951 e n. 4.348/1964 como pano de fundo, v. o meu *Mandado de segurança: comentários às Leis ns. 1.533/1951, 4.348/1964 e 5.021/1966*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 22-30, 45-47 e 235-248.

da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil (arts. 804 e 805) e, a duas, porque o dispositivo, tal qual redigido, dá a (falsa) impressão de que a caução é um terceiro requisito para a concessão da liminar o que, dentre outras críticas, coloca à margem do Poder Judiciário aquele que não tiver condições ou bens de prestá-la embora seja titular de direito suficientemente reconhecido pelo magistrado. O dispositivo, no particular, é alvo da ADI 4.296/DF ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil perante o Supremo Tribunal Federal.

A revogação dos §§ 2º e 5º justifica-se porque os dispositivos são agressivos ao art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, segundo o qual a lei não excluirá do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Uma vez constatada pelo magistrado que a hipótese reclama a tutela *liminar* do direito, não há razão para postergá-la a final. Ademais, a se manter, aperfeiçoando-o, a previsão do art. 15 da Lei n. 12.016/2009, o “pedido de suspensão”, há instrumento processual mais do que adequado para que prontamente se tutele os direitos e os interesses das pessoas de direito público sem prejuízo do agravo de instrumento.

A revogação do § 4º justifica-se diante do art. 20 da Lei n. 12.016/2009: é importante que se dê prioridade ao julgamento do mandado de segurança independentemente de ter havido, ou não, liminar concedida.

O § 6º proposto pretende esclarecer que a autoridade coatora pode, querendo, atuar no processo, inclusive recorrendo, na qualidade de assistente simples. Para tanto, precisará estar representado por procurador habilitado.

O § 7º, por fim, esclarece qual é o prazo para que eventuais litisconsortes passivos (os beneficiários do ato questionado, por exemplo) manifestem-se nos autos.

Art. 8º. Revogar.

Justificativa

O art. 8º da Lei n. 12.016/2009 atrita com os princípios constitucionais e com o sistema processual civil, que se aplicam subsidiariamente ao mandado de segurança. Se o impetrante, por qualquer razão, agir de maneira temerária, deve ele ser sancionado como tal, hipótese expressamente prevista no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. O deferimento e o indeferimento da medida liminar não guardam nenhuma relação com o comportamento processual do litigante.

Art. 9º. Revogar.

Justificativa

O dispositivo deve ser revogado diante do que se propõe para o art. 7º, I.

Art. 10. A inicial será indeferida, por decisão motivada, quando não for o caso de mandado de segurança, faltar-lhe algum dos requisitos legais e quando não for passível de emenda no prazo e condições a serem fixadas pelo juiz.

§ 1º. Sem sugestões

§ 2º. Revogar.

Justificativa

No *caput* do art. 10 da Lei n. 12.016/2009, propõe-se a revogação da possibilidade de o magistrado extinguir o mandado de segurança pelo decurso do prazo a que se refere o art. 23 do mesmo Projeto. Trata-se de iniciativa coerente com a proposta de revogar aquele dispositivo. Também se propõe que o magistrado só indeferia a inicial quando não for possível a correção de eventuais vícios a serem apontados pelo magistrado.

A supressão do § 2º do art. 10 da Lei n. 12.016/2009 justifica-se diante do art. 24 da mesma Lei, ainda que não aceita a sugestão feita com relação àquele dispositivo: é melhor deixar que o sistema processual civil ocupe-se da matéria, até porque não há unanimidade na doutrina sobre ser viável, em qualquer caso e em que condições, o ingresso do litisconsorte ativo. Assim, reconhecer em diploma específico, mesmo que para estabelecer limites à sua intervenção no processo, figura de não fácil aceitação na doutrina em geral, parece não ser a melhor solução para o problema.

De resto, não há razão para indeferir o ingresso do litisconsorte após “o despacho da petição inicial”. Melhor seria — a se manter a regra — que o ingresso seja vedado após o deferimento de eventual medida liminar e, em qualquer caso, antes da notificação da autoridade coatora e da citação do órgão de representação judicial da entidade ou pessoa jurídica ré.

Art. 11. Sem sugestões.

Art. 12. Findo o prazo a que se refere o inciso II do *caput* do art. 7º desta Lei, os autos serão obrigatoriamente remetidos ao Ministério Público, que terá prazo improrrogável de dez dias para se manifestar.

§ 1º. A manifestação do Ministério Público é obrigatória toda a vez que o direito ou interesse reclamado pelo impetrante o justificar e nos casos de mandado de segurança coletivo.

§ 2º. Manifestando-se, o Ministério Público deverá ser intimado de todos os atos processuais seguintes.

§ 3º. Se for o caso, o Ministério Público extrairá cópia de peças dos autos para a adoção de eventuais medidas judiciais autônomas.

§ 4º. Findo o prazo a que se refere o *caput*, com ou sem manifestação do Ministério Público, os autos serão conclusos ao juiz para decisão, que deverá ser proferida necessariamente em 30 (trinta) dias.

§ 5º. O Ministério Público da União e o Ministério Público dos Estados poderão editar atos normativos sobre as condições que justificam ou que dispensam a sua intervenção, observado o disposto no § 1º, nas Leis Orgânicas do Ministério Público e no Código de Processo Civil.

Justificativa

Há, no Ministério Público, tanto no plano federal como no plano dos Estados, diversos segmentos contrários à intervenção obrigatória imposta pelo atual art. 12 da Lei n. 12.016/2009. A proposta, que recebeu importantes contribuições do Professor Petrônio Calmon, secundadas pela Professora Ada Pellegrini Grinover, quer permitir que, caso a caso, seja aferida a real necessidade de intervenção daquele órgão (§ 1º), otimizando-a (§§ 2º, 3º e 4º) permitindo a que a própria instituição edite normas a respeito, observada a disciplina específica daquela instituição (§ 5º).

Art. 13. Concedido o mandado, o juiz transmitirá em ofício, por intermédio do oficial do juízo, ou pelo correio, mediante correspondência com aviso de recebimento, o inteiro teor da sentença à autoridade coatora. O órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada será intimado com observância das regras gerais.

Parágrafo único. Sem sugestões.

Justificativa

A nova redação proposta ao *caput* do art. 13 quer colocar fim à discussão sobre a forma que os órgãos de representação judicial serão intimados da sentença concessiva. A comunicação observará as regras usualmente aplicáveis, afastando-se, portanto, a necessidade de intimação pessoal, que nada acrescenta à efetividade do processo ou à segurança das comunicações processuais. De outro lado, a comunicação pessoal da autoridade coatora e sem prejuízo daquela endereçada aos órgãos de representação judicial, justifica-se até para que a autoridade, em nome próprio, intervenha no processo nos moldes do § 6º do art. 7º, tal qual proposto.

Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação, que será recebida, quando concessiva, somente no efeito devolutivo.

§ 1º. Revogar.

§ 2º. Revogar.

§ 3º. A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser cumprida provisoriamente, observando-se, no que couber, o disposto Código de Processo Civil para o cumprimento das sentenças que imponham obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa.

§ 4º. Havendo pedido expresso na petição inicial, o pagamento de verbas pecuniárias, independentemente de sua natureza, vencidas antes da distribuição do processo e reconhecidas como devidos ao impetrante pela concessão do mandado de segurança, observará as normas relativas à execução contra a Fazenda Pública.

Justificativa

A regra do *caput* merece ser explicitada para que não haja dúvida sobre o cabimento da apelação sem efeito suspensivo nos casos de sentença *concessiva* do mandado de segurança.

O § 1º do art. 14, ao impor a sentença concessiva do mandado de segurança ao reexame necessário, instituto que recebeu do próprio autor do Anteprojeto do Código de Processo Civil de 1973, Alfredo Buzaid, severa crítica, atrita com as opções mais recentes feitas pelo legislador processual civil. Por isso, a proposta de sua revogação.

Propõe-se a revogação do § 2º do art. 14 diante da proposta de um novo § 6º ao art. 7º, que admite a intervenção da autoridade coatora no processo, reconhecendo-lhe legitimidade para recorrer.

O § 3º do art. 14 deve ser mantido na parte que empresta à sentença *concessiva* da ordem a sua imediata eficácia. Vedar, contudo, a execução provisória da sentença nos mesmos casos em que a liminar é vedada é atritar, duplamente, com os princípios constitucionais do direito processual civil. Por isto, é feita a proposta de supressão da parte final do atual dispositivo, coerentemente à sugestão feita com relação à revogação do art. 7º, § 2º.

O § 4º sugerido afina-se à melhor interpretação que merecia ser dada ao art. 1º da Lei n. 5.021/1966 que, por ser mais recente, devia prevalecer sobre as orientações das Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, ampliando-a para que o pagamento de qualquer verba, independentemente de sua natureza, seja feita em mandado de segurança desde que haja pedido do impetrante e que ela seja reconhecida como devida. Assim, por exemplo, também o indébito tributário. Trata-se de providência que mais bem se afina às conquistas mais recentes da legislação processual civil e que viabiliza, com um só processo, os melhores resultados possíveis sem colocar em risco a ampla defesa da pessoa jurídica de direito público e sem descuidar das peculiaridades do sistema executivo contra a Fazenda Pública.

Art. 15. O Presidente do Tribunal competente para julgar o mandado de segurança em grau recursal poderá, a pedido da pessoa jurídica de direito público interessada, ou, se for caso de sua intervenção, do Ministério Público, suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar ou da sentença em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

§ 1º. O pedido poderá ser concedido liminarmente, sem oitiva do impetrante, se o Presidente do Tribunal constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

§ 2º. Excetuada a hipótese do parágrafo anterior, o impetrante será intimado, na pessoa de seu procurador, a se manifestar sobre o pedido no prazo de 72 (setenta e duas) horas.

§ 3º. Da decisão que conceder ou que negar o pedido, cabe agravo no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte ao da sua interposição, facultada a sustentação oral.

§ 4º. Se do julgamento do agravo de que trata o parágrafo anterior resultar a manutenção ou o restabelecimento da decisão que se pretende suspender, caberá novo pedido de suspensão ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.

§ 5º. É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o parágrafo anterior, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo.

§ 6º. A interposição de agravo de instrumento contra a liminar ou de apelação contra a sentença não prejudica e nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo.

§ 7º. O pedido a que se referem o *caput* e o § 4º serão formulados no mesmo prazo que a pessoa jurídica interessada tem para apresentar o recurso cabível sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior.

§ 8º. As liminares e as sentenças cujo objeto sejam idênticos poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o Presidente do Tribunal estender os efeitos da suspensão a liminares ou a sentenças supervenientes, mediante simples aditamento do pedido original, ouvindo-se, previamente, o impetrante e, se for o caso de sua intervenção, o Ministério Público.

O instituto disciplinado pelo art. 15 da Lei n. 12.016/2009, usualmente conhecido como “pedido de suspensão”, é instituto de duvidosa constitucionalidade. Contudo, considerando a proposta de revogação das restrições apriorísticas relativas à concessão da liminar (art. 7º, § 2º) e da execução provisória da sentença (art. 14, § 3º), convém preservá-lo no sistema, aperfeiçoando, contudo, a redação que lhe deu a Lei n. 12.016/2009, aproximando-a, inclusive, da disciplina mais bem acabada dada ao art. 4º da Lei n. 8.437/1992 pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001.

Os §§ 1º e 2º querem, interpretando o pouco claro § 4º do art. 15, esclarecer que o pedido de suspensão depende de manifestação *prévia* do impetrante a não ser em casos de urgência. O prazo de 72 (setenta e duas) horas para oitiva do impetrante é o mesmo reservado para a oitiva dos representantes judiciais das entidades de direito público no § 2º do art. 22 da Lei n. 12.016/2009. Mesmo prazo e procedimento é expressamente previsto no § 1º do art. 4º da Lei n. 8.437/1992.

O § 3º quer afinar-se ao cancelamento das Súmulas 506 do STF e 217 do STJ, o que não foi levado em conta pelo atual § 1º do art. 15.

Os §§ 4º a 6º são mantidos com pequenas adaptações de texto, enquanto que se propõe alteração para o § 7º (renumerado como § 8º) para viabilizar prévio contraditório que permitirá, consoante o caso, inclusive que o impetrante ou o Ministério Público aleguem e comprovem que o caso não merece tratamento conjunto diante de suas peculiaridades concretas. Um novo § 7º é proposto para evidenciar que o “pedido de suspensão” tem que ser formulado, em qualquer de suas facetas (originário ou *per saltum*) no mesmo prazo que a pessoa de direito público dispõe para recorrer.

Art. 16. Sem sugestões.

Parágrafo único. Da decisão do relator que conceder ou negar a medida liminar caberá, no prazo de 5 (cinco) dias, agravo ao órgão competente do tribunal que integre, que se processará nos mesmos autos.

Justificativa

A sugestão para a redação do parágrafo único pretende esclarecer o prazo em que o recurso de agravo — tão impropriamente como comumente chamado de “agravo *regimental*” — deve ser interposto. O prazo é de cinco dias, consoante a regra genérica do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. Também se esclarece que o agravo deve ser processado nos mesmos autos do mandado de segurança.

Art. 17. Sem sugestões

Art. 18. Sem sugestões

Art. 19. A sentença ou o acórdão que denegar mandado de segurança, sem decidir o mérito, não impedirá que o requerente, por outro mandado de segurança ou por ação própria, pleiteie os seus direitos e os respectivos efeitos patrimoniais, ressalvada a hipótese do § 4º do art. 14.

Justificativa

A redação proposta para o art. 19 quer destacar a pertinência de um *novo* mandado de

segurança diante de sentença meramente *terminativa* anterior (sempre a depender do fundamento da extinção anterior) e ressaltar que nem sempre os “respectivos efeitos patrimoniais” terão que ser requeridos pela “ação própria”.

Art. 20. Sem sugestões.

Art. 21. O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, na defesa dos interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária, por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, 1 (um) ano, em defesa de direitos líquidos e certos da totalidade, ou de parte, dos seus membros ou associados, na forma dos seus estatutos e desde que pertinentes às suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial.

§ 1º. Os direitos protegidos pelo mandado de segurança coletivo podem ser:

I – difusos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato.

II – coletivos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo ou categoria de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica básica;

III – individuais homogêneos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os decorrentes de origem comum.

§ 2º. O mandado de segurança coletivo também poderá ser impetrado por partido político com representação na Assembléia Legislativa dos Estados ou do Distrito Federal ou em Câmara de Vereadores, consoante a abrangência territorial do ato coator.

§ 3º. Observadas suas finalidades institucionais, o mandado de segurança coletivo também poderá ser impetrado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública e pela Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 4º. Quando o partido político perder representatividade na casa legislativa respectiva, dar-se-á ciência ao Ministério Público e à Ordem dos Advogados do Brasil e, se for o caso, à Defensoria Pública, consultando-os sobre seu interesse em prosseguir com o processo.

Justificativa

A nova redação proposta para o *caput* do dispositivo quer evitar interpretação que restrinja o cabimento do mandado de segurança coletivo quando impetrado por partidos políticos. Coerentemente, importa acrescentar, ao rol do parágrafo único do art. 21 da Lei n. 12.016/2009, que o mandado de segurança coletivo é meio apropriado para a tutela jurisdicional dos chamados direitos ou interesses *difusos*. É esta a finalidade da sugestão feita para o § 1º, I, do dispositivo, tomando de empréstimo a definição do Código do Consumidor, regra básica da espécie, e adequando a numeração dos demais incisos para II e III.

No final do *caput* do dispositivo há um pequeno erro de concordância que merece ser

solucionado. Em vez de “dispensado, para tanto, autorização especial”, deve constar “dispensada, para tanto, autorização especial”.

O § 2º do art. 21 quer espelhar a previsão constante da Constituição Federal (e repetida, no particular, pelo *caput* do dispositivo) para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

O § 3º do art. 21 pretende esclarecer que também o Ministério Público, a Defensoria Pública e a Ordem dos Advogados do Brasil têm legitimidade para a impetração do mandado de segurança coletivo e que podem, quando houver perda de representação legislativa do partido político, assumir os mandados de segurança coletivo por eles iniciados.

Art. 22. A sentença do mandado de segurança coletivo terá eficácia *erga omnes*, mas quando se tratar de direitos individuais homogêneos a coisa julgada desfavorável não impedirá que os membros do grupo, categoria ou classe de pessoas ajuízem ações individuais para a defesa de seus direitos.

§ 1º. O mandado de segurança coletivo não induz litispendência para as ações individuais, mas a coisa julgada não beneficiará o impetrante individual se não requerer a suspensão de seu mandado de segurança no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência comprovada da impetração da segurança coletiva nos autos do processo individual.

§ 2º. Sem sugestões.

§ 3º. Os efeitos *erga omnes* da coisa julgada não ficarão adstritos à competência territorial do juiz

Justificativa

A proposta de nova redação ao *caput*, sugerida pela Professora Ada Pellegrini Grinover, quer, a um só tempo, afinar a regra ao que hoje decorre do micro-sistema de proteção coletiva e evitar a interpretação que alguns autores chegaram a propor de que a regra atual autorizaria a formação da coisa julgada *pro et contra*.

A sugestão feita ao § 1º do art. 22 da Lei n. 12.016/2009 quer afinar a proposta com aquela que já faz parte tradicionalmente do “direito processual coletivo” brasileiro e que está no art. 104 do Código do Consumidor.

O aproveitamento da eventual decisão favorável a ser proferida no mandado de segurança coletivo dá-se com a *suspensão* tempestivamente pedida nos autos do mandado de segurança individual e não com sua *desistência* medida que, em última análise, pode ser mostrar não só irreversível mas também prejudicial ao impetrante. O texto, tal qual proposto, viola profundamente a própria dinâmica e a razão de ser do “processo coletivo” tal qual agasalhado pelo direito processual civil brasileiro. Esclarece-se, outrossim, que o prazo de trinta dias tem início com a ciência da segurança coletiva documentada nos autos do processo individual.

O § 3º, proposto pela Professora Ada Pellegrini Grinover, justifica-se para rechaçar a tese, extraível do art. 16 da Lei n. 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública), que limitaria a coisa julgada *erga omnes* à competência territorial do juízo prolator.

Art. 23. Revogar.

Justificativa

Há rica e cediça polêmica em torno da constitucionalidade ou da inconstitucionalidade do art. 18 da Lei n. 1.533/1951, que corresponde ao art. 23 da Lei n. 12.016/2009. Dão prova suficiente disto a Súmula 632 do Col. Supremo Tribunal Federal, que entende *constitucional* aquela regra e o recente Projeto de lei 4.497/2008, do Deputado Federal Paes Landim (PTB/PI), que revoga aquele dispositivo, reputando-o inconstitucional.

A sugestão é no sentido de supressão da regra.

A se entender, contudo, necessário um prazo para a impetração do mandado de segurança que ele seja de *cinco* anos da ciência do ato, a exemplo do que o direito brasileiro, tradicionalmente, reserva para hipóteses similares, como se vê do art. 1º do Decreto n. 20.910/1932, do art. 21 da Lei n. 4.717/1965, a Lei da Ação Popular e, embora de forma mais específica, do art. 1º-C da Lei n. 9.494/1997, fruto da Medida Provisória n. 2.180-35/2001.

Art. 24. Aplica-se ao processo do mandado de segurança, no que não conflitar com as regras desta Lei e com sua natureza, o Código de Processo Civil e, no que diz respeito ao mandado de segurança coletivo, o disposto na Lei da Ação Civil Pública.

Justificativa

O art. 24 da Lei n. 12.016/2009 justificava-se ao tempo da Lei n. 1.533/1951. Não mais, contudo. Por isto, a sugestão é de modificá-lo, ampliando-o, e deixar claro que a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil naquilo que não conflitar com as especificidades deste direito e garantia individual é de rigor. O mesmo é proposto com relação ao mandado de segurança coletivo. A menção à Lei da Ação Civil Pública, tem em mente o Projeto que, espere-se, volte a tramitar no Congresso Nacional.

Em virtude da alteração sugerida, o dispositivo ficará melhor posicionado se realocado para o espaço hoje ocupado pelo art. 26, transportando para o art. 24 a regra lá veiculada.

Art. 25. Não cabem, no processo de mandado de segurança a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, salvo quando concessiva a sentença ou o acórdão, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé.

Parágrafo único. No processo de mandado de segurança não serão cobradas ou exigidas taxas, custas ou despesas de qualquer espécie e em qualquer instância ou Tribunal.

Justificativa

O mandado de segurança, direito e garantia constitucional, merece a mesma ressalva que, desde a Constituição Federal, é feita para a ação popular (art. 5º, LXXIII).

Assim, tomando expressa opção em rica discussão que ainda existe na doutrina, o dispositivo sugerido dispõe que nos casos em que o impetrante saia vencedor (sentença *concessiva*), ele terá direito ao recebimento de honorários advocatícios.

O parágrafo único, por sua vez, quer se afinar ao disposto no art. 5º, LXXVII, da Constituição Federal, tornando o mandado de segurança *gratuito*.

Art. 26. Constitui crime de desobediência, nos termos do art. 330 do Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940, o não cumprimento das decisões proferidas em mandado de segurança, sem prejuízo das sanções administrativas e da aplicação da Lei n. 1. 079, de 10 de abril de 1950 e da Lei n. 8.429/1992, quando cabíveis.

Justificativa

A sugestão é a de fazer expressa menção à Lei n. 8.429/1992, a “Lei da probidade administrativa” na espécie para que fique evidenciada a possibilidade de, no âmbito do mandado de segurança, serem tomadas as medidas necessárias, pela pessoa jurídica ou pelo Ministério Público, para aplicação das sanções previstas naquele diploma legislativo contra a autoridade coatora.

Art. 27. Sem sugestões.

Art. 28. Sem sugestões.

Art. 29. Sem sugestões.