

ACOMPANHAMENTO PLENUS

Ministério Público

**DIREITO DA CRIANÇA E DO
ADOLESCENTE**

SEMANA 8

SINOPSE DE ESTUDO

#SouPlenus
#AquiéMP
#TôDentro

SUMÁRIO

1. Mandado de segurança coletivo	3
1.1. Condições da ação	5
1.1.1. Legitimidade <i>ad causam</i>	5
1.1.2. Interesse Processual.....	10
1.1.3. Possibilidade jurídica do pedido	11
1.2. Elementos da ação	11
1.3. Particularidades procedimentais	12
1.4. Sentença, meios de impugnação e coisa julgada	15

1. Mandado de segurança coletivo

Ação tipicamente constitucional de natureza cível e rito sumário, voltada a proteção de direitos líquidos e certos, não tuteláveis por *habeas corpus* ou *habeas data*, contra atos ofensivos de agentes públicos ou privados no exercício de funções públicas.

Consoante o disposto no artigo 21 da Lei 12.016/09, o mandado de segurança coletivo destina-se à defesa de direitos coletivos em sentido estrito e individuais homogêneos. Não obstante, parcela significativa da doutrina sustenta a possibilidade de impetração do *mandamus* em favor de direitos difusos, tendo em vista que a garantia constitucional em análise não pode ser interpretada restritivamente.

Inspirado no *habeas corpus* e nas ações possessórias, o mandado de segurança surge na CF de 1934, sendo regulamentado pela primeira vez pela Lei nº 191/36. A CF de 1937 não tratou do mandado de segurança, mas este continuou a vigorar em virtude da Lei 191/36. O CPC de 39 tratou-o como ação especial. A CF de 1946 e as seguintes voltaram a prevê-lo de forma expressa. Posteriormente foi regulado pela Lei nº 1.533/51 e, atualmente, pela Lei nº 12.016/09.

Somente na CF de 1988 foi que houve previsão do mandado de segurança coletivo. Desde então o mandado de segurança tem sido tido como gênero, do qual o mandado de segurança individual (MS) e o mandado de segurança coletivo (MSC) são espécies.

O MSC, ao lado da ACP e da ação popular, é verdadeira espécie de ação coletiva, que busca tutelar direitos coletivos e individuais homogêneos.

Previsto de forma expressa na CF atual, como dito alhures. Vejamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

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

O MSC deve obedecer requisitos básicos a sua caracterização: a) o ato ilegal deve ter sido praticado com abuso de poder; b) o ato deve ter causado lesão ou ameaça de direito a terceiro; c) o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder deve, necessariamente, ser autoridade ou agente no exercício de atribuições públicas; d) o direito lesado deve ser líquido e certo, que é aquele demonstrável de imediato; e) o autor deve se enquadrar como um dos possíveis impetrantes do MSC, conforme art. 5º, LXX da CF; f) não ser cabível *habeas corpus* ou *habeas data*; e f) o direito lesado ou ameaçado deve ser transindividual (para parte da doutrina apenas os coletivos; para a outra, coletivos e também difusos) ou individual homogêneo.

Como afirmação de tais pressupostos necessários, além do art. 5º, LXIX e LXX da CF, vejamos os arts. 1º, caput, e 21 da Lei nº 12.016/09 (Lei do Mandado de Segurança - LMS):

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, qualquer pessoa física ou jurídica 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.

[...]

Art. 21. O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, na defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária, ou 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.

Parágrafo único. Os direitos protegidos pelo mandado de segurança coletivo podem ser:

I - 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;

II - individuais homogêneos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os decorrentes de origem comum e da atividade ou situação específica da totalidade ou de parte dos associados ou membros do impetrante.

Quanto à competência de julgar os MSC, podemos elencar que cabe ao:

a) STF - processar e julgar, originariamente, o mandado de segurança contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do PGR e do próprio STF (art. 102, I, d da CF).

Julgar, em recurso ordinário, o mandado de segurança decidido em única instância pelos Tribunais Superiores (art. 102, II, a da CF).

b) STJ - processar e julgar, originariamente, os mandados de segurança contra ato de Ministro de Estado, dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ou do próprio Tribunal (art. 105, I, b da CF)

Julgar, em recurso ordinário, os mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão (art. 105, II, b da CF)

c) Tribunais Regionais Federais - processar e julgar, originariamente, os mandados de segurança e os contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal (art. 108, I, c da CF).

d) Tribunais de Justiça Estaduais - inspirado no princípio da congruência, cabe ao TJ de cada estado processar e julgar, originariamente, atos dos próprios tribunais ou de juízes a ele vinculados (art. 125, § 1º da CF).

e) Justiça do Trabalho - processar e julgar, originariamente, os mandados de segurança quando o assunto questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição (art. 114, IV da CF).

f) Juízes Federais - processar e julgar, originariamente, mandados de segurança contra os atos das autoridades federais, ressalvadas a competência do TRF, da Justiça Trabalhista ou dos Tribunais de Superposição (art. 109, VIII da CF). Também se enquadram nessa categoria o ato praticado no exercício da atividade pública delegada pela União ao Estado, ao Município, ou ao DF.

ATENÇÃO: competência originária para julgar MS impetrado pela União, por entidade autárquica ou empresa pública federal – contra ato de autoridade que detém foro por prerrogativa de função perante o Tribunal de Justiça: prevalece a competência da Justiça Federal que tem assento constitucional, por meio do respectivo TRF, por força do princípio da hierarquia.

1.1. Condições da ação

1.1.1. Legitimidade *ad causam*

Quando tratamos da legitimidade para propositura do *writ* individual, a LMS indica a “pessoa física ou jurídica” como legitimada a sua propositura. No que se refere aos

legitimados a propor o *writ* coletivo, indica o art 21 da LMS e o art. 5º, LXX, da CF os seguintes legitimados: a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organizações sindicais, entidades de classe ou associações legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados. Todavia, prevalece o entendimento que esse rol não é *numerus clausus* (taxativo) e sim meramente *numerus apertus* (exemplificativo).

Conforme se infere do artigo 21 da LMS, os partidos políticos têm legitimidade para impetrar MS coletivo em defesa de seus interesses legítimos, relacionados aos seus integrantes ou à finalidade partidária.

A necessidade de pertinência temática é objeto de controvérsia doutrinária. A finalidade partidária, por sua vez, compreende não apenas os interesses relativos aos fins institucionais e programáticos de cada partido, mas também as finalidades inerentes a toda e qualquer agremiação partidária em função de sua missão constitucional (autenticidade do sistema representativo e defesa dos direitos fundamentais).

Em relação às associações, entidades de classe ou organizações sindicais, ao contrário da ação civil pública, o requisito da pré-constituição não pode ser dispensado para fins de impetração de MS coletivo, pois, neste caso, decorre da própria Constituição, que não estabelece qualquer ressalva neste sentido.

ATENÇÃO! consoante o entendimento do STJ, associações de entes políticos (ex.: associações de Municípios) não possuem legitimidade para defender judicialmente o interesse de seus associados, nem mesmo via MS coletivo (REsp 141733).

Ainda no que tange a esses entes, é imperioso ressaltar que a impetração de mandado de segurança coletivo independe da autorização dos associados, pois se trata de substituição processual, situação na qual a entidade defenderá, em nome próprio, interesse alheio (de seus associados). A súmula 629 do STF (*A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes*) já previu isso e a Lei nº 12.016/2009, que é posterior à súmula, encampou o entendimento jurisprudencial, determinando, em seu artigo 21, que para a impetração de mandado de segurança coletivo, a organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída não precisa de autorização especial.

Apesar de esse assunto já ser mais pacífico em relação ao mandado de segurança, em relação às demais ações coletivas a jurisprudência é bastante controvertida sobre a necessidade de autorização expressa dos associados. Atualmente prevalece a distinção em dois casos: a) quando há uma ação coletiva de rito ordinário proposta pela associação na defesa dos interesses de seus associados e b) quando trata-se de uma ação tipicamente coletiva na defesa de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos. Vejamos o quadro abaixo que deixa clara a distinção:

	Ação coletiva de rito ordinário proposta pela associação na defesa dos interesses de seus associados	Ação civil pública (ação coletiva proposta na defesa de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos)
Autorização específica dos associados para ajuizar a ação	NECESSÁRIA	DESNECESSÁRIA
Natureza jurídica	REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL	SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL
Precedentes	<p>O disposto no artigo 5º, inciso XXI, da Carta da República encerra representação específica, não alcançando previsão genérica do estatuto da associação a revelar a defesa dos interesses dos associados. As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial. STF. Plenário. RE 573232/SC, rel. orig. Min. Ricardo Lewandowski, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, julgado em 14/5/2014 (repercussão geral) (Info 746).</p>	<p>As associações possuem legitimidade para defesa dos direitos e dos interesses coletivos ou individuais homogêneos, independentemente de autorização expressa dos associados. STJ. 2ª Turma. REsp 1796185/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 28/03/2019.</p> <p>Por se tratar do regime de substituição processual, a autorização para a defesa do interesse coletivo em sentido amplo é estabelecida na definição dos objetivos institucionais, no próprio ato de criação da associação, sendo desnecessária nova autorização ou deliberação assemblear.</p> <p>As teses de repercussão geral resultadas do julgamento do RE 612.043/PR e do RE 573.232/SC tem seu alcance expressamente restringido às ações coletivas de rito ordinário, as quais tratam de interesses meramente individuais, sem índole coletiva, pois, nessas situações, o autor se limita a representar os titulares do direito controvertido, atuando na defesa de interesses alheios e em nome alheio. STJ. 3ª Turma. REsp 1649087/RS, Rel. Min. Nancy Andrichi, julgado em 02/10/2018. STJ. 3ª Turma. AgInt no REsp 1719820/MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 15/04/2019.</p>

Quanto ao mandado de segurança, a jurisprudência é mais consolidada no sentido de que trata-se de substituição processual a qual independe de autorização expressa dos associados, porque a Constituição Federal não fez a exigência de autorização, ao contrário do dispositivo que trata das entidades associativas:

<p>Art. 5º, XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;</p>	<p>Art. 5º, LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;</p>
---	--

Enquanto garantia constitucional fundamental, o MS coletivo não comporta interpretação restritiva. Por essa razão, parte da doutrina entende que também detém legitimidade para impetrar o *mandamus* todos os colegitimados previstos na LACP e no CDC para a propositura de ações coletivas destinadas à defesa de qualquer interesse transindividual.

Além disso, a legitimidade do Ministério Público e da Defensoria Pública decorre, sobretudo, da vocação constitucional de tais instituições para a defesa de interesses coletivos em sentido amplo.

LEGITIMADOS ATIVOS EXPRESSAMENTE PREVISTOS NA CF E NA LMS		
<p>Partido político, desde que: I. Tenha pelo menos um representante no congresso nacional; II. Atue em defesa de seus interesses legítimos relacionados aos seus filiados, aos seus filiados ou à finalidade partidária.</p>		<p>Organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída, desde que: I. Esteja em funcionamento há pelo menos um ano; II. Atue na defesa de seus membros ou associados.</p>
OUTROS LEGITIMADOS ATIVOS (ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO)		
<p>MP atua no suporte de suas funções institucionais estabelecidas na CF e leis orgânicas.</p>	<p>Defensoria Pública também atua no suporte de suas funções institucionais estabelecidas na CF e leis orgânicas.</p>	<p>Colegitimados do art. 210 do ECA, e do art. 81 do Estatuto do Idoso, em prol de direitos protegidos nas respectivas leis, bem como colegitimados do sistema CDC x LACP, em prol dos demais direitos difusos e coletivos.</p>

No que se refere à legitimidade passiva predomina na doutrina o entendimento de que a autoridade coatora não é ré no mandado de segurança, mas sim a pessoa jurídica à qual esteja vinculada.

Sendo assim, a LMS determina que a inicial indique não só a autoridade coatora, como também a pessoa jurídica à qual ela integra, à qual esteja vinculada ou da qual exerce atribuições. Vejamos o art. 6º, *caput* da LMS:

Art. 6º A petição inicial, que deverá preencher os requisitos estabelecidos pela lei processual, será apresentada em 2 (duas) vias com os documentos que instruírem a primeira reproduzidos na segunda e indicará, além da autoridade coatora, a pessoa jurídica que esta integra, à qual se acha vinculada ou da qual exerce atribuições.

O juiz, por sua vez, no despacho inicial, deve notificar a autoridade coatora para que ela, no prazo de 10 dias, preste informações (art. 7º, I da LMS). Também deve ser dada ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, para que, querendo, ingresse no feito (art. 7º, III).

Deve ser observado que, em virtude da complexidade de estrutura organizacional de algumas pessoas jurídicas, em algumas situações é muito difícil identificar a autoridade coatora. Diante disso, caso seja indicado a autoridade coatora de forma equivocada, pode se fazer uso da teoria da encampação, que, em suma, permite reconhecer a legitimidade passiva mesmo quando a parte lesada, por equívoco, impetra o *writ* em face de autoridade hierarquicamente superior à real autoridade coatora.

Todavia, se faz necessário observar alguns requisitos imprescindíveis, apontados pela doutrina e pelo STJ na Súmula nº 628: a) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; b) manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas; c) ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição Federal.

ATENÇÃO! Caso o *writ* seja impetrado no Tribunal de Justiça, em razão de a autoridade gozar de foro de prerrogativa de função, mas a real autoridade coatora não gozar da mesma prerrogativa, não será possível utilizar a teoria da encampação, pois violaria a competência constitucionalmente estabelecida (STJ - RMS 21.775/RJ e MS 12.779/DF).

COMO TEM SIDO COBRADO EM PROVAS?

(Promotor de Justiça – MPE-GO – Banca Própria – 2016) A teoria da encampação no mandado de segurança tem aplicabilidade nas hipóteses em que atendidos os seguintes pressupostos: subordinação hierárquica entre a autoridade efetivamente coatora e a apontada na petição inicial, discussão do mérito nas informações e ausência de modificação da competência. 1

(Defensor Público – DPE-PR – FCC – 2017) Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a teoria da encampação no Mandado de Segurança tem aplicabilidade nas hipóteses em que atendidos os seguintes pressupostos: subordinação hierárquica entre a autoridade efetivamente coatora e a apontada na petição inicial, discussão do mérito nas informações e ausência de modificação da competência.²

1.1.2. Interesse Processual

Nas ações em geral, há interesse processual quando o autor tem necessidade de buscar um provimento jurisdicional para concretizar sua pretensão, e desde que haja adequação entre o pedido por ele deduzido e a pretensão a ser satisfeita.

A necessidade, nas ações em geral, se apresenta quando houver lesão ou ameaça a direito, e ela não vier a ser solucionada extrajudicialmente. Quanto à adequação, no mandado de segurança, equivale a dizer que o *mandamus* só é adequado para o enfrentamento de lesões ou ameaças de direito que possam ser provadas de plano, e desde que não sejam passíveis de defesa por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Ainda em relação ao interesse processual, de acordo com a súmula 266 do STF, não cabe mandado de segurança contra lei em tese. Isto significa que a simples entrada em vigor de uma lei não configura, por si só, lesão ou ameaça a direito do administrado, caracterizadora do interesse processual necessário para a impetração do *mandamus*. Não há óbice, porém, ao manejo de mandado de segurança contra normas de efeitos concretos.

Ainda quanto à súmula, deve-se destacar que o mandado de segurança impetrado contra lei em tese não se confunde com o preventivo, que é classificado pela doutrina como sendo o mandado de segurança que incide sobre atos iminentes, que estão prestes a ocorrer. O professor Hugo de Brito Machado³ dá um exemplo que torna clara a diferença dos institutos:

1 Alternativa correta

2 Alternativa correta

3 MACHADO, Hugo de Brito. Mandado de Segurança em Matéria Tributária, 6ª Ed., São Paulo: Dialética, 2006, p. 255 e 257 - Citado no voto do Ministro LUIZ FUX no REsp 957469 DF, 1ª Turma, DJe 10/09/2009

“(…) se apenas pretendo importar determinada mercadoria para a qual a alíquota do imposto de importação foi aumentada, e considero que o aumento se deu contrariando a Constituição, mas ainda não adquiri a mercadoria no exterior, não posso dizer que tenho um direito sob ameaça de lesão. Se impetro mandado de segurança, a impetração estará atacando a norma, em tese, que elevou a alíquota do imposto. Por outro lado, se já adquiri a mercadoria, e especialmente se a mercadoria já foi remetida para o Brasil, já estou diante de fatos dos quais inexoravelmente decorrerá o fato impunível. Já posso, portanto, impetrar o writ, em caráter preventivo.”

1.1.3. Possibilidade jurídica do pedido

A possibilidade jurídica do pedido existe quando o pedido não seja vedado explícita ou implicitamente pelo ordenamento jurídico. Nos termos do artigo 5º da LMS, é vedada a impetração de mandado de segurança quando se tratar:

Art. 5º [...]

I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;

II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;

III - de decisão judicial transitada em julgado.

Além das vedações expressas, não é cabível a impetração de MS em face de atos *interna corporis* do Poder Legislativo e, segundo a literalidade da lei, para a defesa de interesses difusos (ressalvada corrente doutrinária em sentido contrário).

VEDAÇÕES EXPLÍCITAS	VEDAÇÕES IMPLÍCITAS
Ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independente de caução (art. 5º, I da LMS);	Atos interna corporis do legislativo (vedação ao princípio da separação dos Poderes);
Decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo (art. 5, II da LMS);	
Decisão judicial transitada em julgado (art. 5, III da LMS);	Direitos difusos (interpretação, a contrario sensu, do art. 21 da LMS) Frize-se, porém, ser uma visão doutrinária minoritária, que pode apresentar divergências.
Valores devidos a servidores públicos, vencidos anteriormente ao ajuizamento da inicial (art. 14, § 4º da LMS)	

1.2. Elementos da ação

Sobre quem pode ser parte, já tratamos no ponto 4.1.1 desta sinopse. Já quanto à causa de pedir, o impetrante deve descrever o ato impugnado, em que consiste a ilegalidade

ou abuso de poder, a lesão ou os fatos que indicam a ameaça de lesão e o direito líquido e certo, não amparável por *habeas corpus* ou *habeas data*.

No MSC é necessário ainda o preenchimento de um pressuposto específico: os direitos tratados na causa de pedir devem ser difusos, coletivos ou individuais homogêneos, ou, conforme entendimento de parte da doutrina, coletivos ou individuais homogêneos.

O mandando de segurança tem natureza mandamental, portanto, o provimento jurisdicional postulado consiste em uma ordem judicial. O provimento jurisdicional é o objeto direto pretendido e, como sempre, o objeto mediato é o bem da vida que se busca tutelar.

É admissível o litisconsórcio ativo e o passivo. Quanto ao litisconsórcio ativo ulterior, esse não será admitido após despacho da petição inicial (art. 10, § 2º da LMS). Busca-se evitar o ingresso oportunista, no qual o ingressante procura se beneficiar de uma liminar já deferida ou procura verificar se o entendimento do juízo lhe será favorável ou não.

No que se refere ao litisconsórcio passivo, há a possibilidade de litisconsórcio necessário quando o desfazimento do ato impugnado possa atingir a esfera de terceiros. Exemplo clássico é o aprovado em concurso público em primeira posição que é preterido e nomeado o segundo colocado em seu lugar. Nessa situação, além de indicar a autoridade coatora e a pessoa jurídica que ela integra, deve também indicar o candidato beneficiado.

É possível que haja conexão, continência e litispendência nos MSC. Para que haja continência ou litispendência entre MSC deve haver identidade no polo ativo, dado que os autores poderão, em nome próprio, defender interesses de uma mesma coletividade (STJ - RMS 24.196/ES).

A conexão e a continência podem demandar a reunião das ações no juízo prevento, para evitar decisões conflitantes ou concentrar a dilação probatória. No caso do MSC essa determinação é válida, embora não haja utilidade para aproveitamento de prova, pois no mandado de segurança não há dilação probatória.

É viável a conexão entre MSC e ACP, bem como entre MSC e AP. Todavia a continência e a litispendência são discutíveis. A LMS assevera em seu art. 22, § 1º que o MSC não induz litispendência para as ações individuais.

1.3. Particularidades procedimentais

O procedimento do mandado de segurança coletivo é o mesmo do individual, com a observação de algumas particularidades.

Quanto à concessão de liminar, esta observa a necessidade de ser comprovado o fundamento relevante de sua concessão, devendo o impetrante apresentar a plausibilidade do direito invocado (aproxima-se do que conhecemos por *fumus boni iuris* das cautelares). Já o requisito de ineficácia do adiamento medida assemelha-se ao “fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação” das antecipatórias ou ainda do *periculum in mora* das cautelares.

Observemos ainda que de acordo com o disposto no artigo 7º, § 2º da LMS:

Art. 7º [...] § 2º Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

Especialmente no tocante ao MS coletivo, a concessão de liminar pressupõe a oitiva prévia do representante judicial da pessoa jurídica de direito público interessada (artigo 22, § 2º da LMS).

A decisão que concede ou denega liminar de segurança pode ser atacada por agravo de instrumento, observada as prescrições do CPC/2015 (art. 7º, § 1º da LMS).

Quando a competência originária for do tribunal, a decisão do relator que denega ou concede a segurança pode ser atacada por agravo direcionado ao órgão competente do tribunal ao qual ele integra (art. 12, par. único da LMS). Em razão da nova previsão legal, a súmula 622 do STF não possui mais aplicação: “*Não cabe Agravo Regimental contra decisão do relator que concede ou indefere liminar em Mandado de Segurança*”.

Ainda em relação a liminares de segurança, estas quando concessivas e desfavoráveis ao poder público, podem ser atacadas por meio do pedido de suspensão de segurança. É cabível a requerimento da pessoa jurídica de direito público interessada ou do MP, para suspender a exequibilidade das liminares concedidas contra o Poder Público e seus agentes. Vejamos o art. 15 da LMS:

Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição.

§ 1º Indeferido o pedido de suspensão ou provido o agravo a que se refere o caput deste artigo, caberá novo pedido de suspensão ao presidente do tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.

§ 2º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 1º deste artigo, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo.

§ 3º A interposição de agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o poder público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo.

§ 4º O presidente do tribunal poderá conferir ao pedido efeito suspensivo liminar se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

§ 5º As liminares cujo objeto seja idêntico poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o presidente do tribunal estender os efeitos da suspensão a liminares supervenientes, mediante simples aditamento do pedido original.

A suspensão de segurança irá vigorar até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal. Também disciplinou nesse sentido a Súmula 626 do STF: “A suspensão da liminar em mandado de segurança, salvo determinação em contrário da decisão que a deferir, vigorará até o trânsito em julgado da decisão definitiva de concessão da segurança ou, havendo recurso, até a sua manutenção pelo Supremo Tribunal Federal, desde que o objeto da liminar deferida coincida, total ou parcialmente, com o da impetração”.

No MS coletivo, a extensão dos efeitos da coisa julgada pressupõe a desistência do *mandamus* individual no prazo de 30 (trinta) dias, contados da ciência da impetração. Sendo assim, pode-se se desistir do MS em qualquer momento, ainda que já proferida decisão de mérito, desde que antes da publicação do julgamento do recurso extraordinário e independente de anuência da outra parte.

Todavia, há decisão da 2ª turma do STF, de 2007, entendendo que, se já houver sido proferida sentença de mérito desfavorável ao impetrante, ele só pode desistir do *mandamus* com a anuência da outra parte. Buscou-se evitar que o autor ao se deparar com sentença desfavorável, desistisse do *mandamus* com a finalidade de renovar o pedido em outra ação e aumentar as chances de sucesso (AI 221.462 Agr-Agr/SP).

No que se refere à atuação do MP como *custus legis* no MSC, atualmente, exaurido o prazo para que a autoridade coatora preste informações (art. 7, I da LMS), o MP deverá ser intimado para falar, no prazo de 10 dias. Decorrido o lapso temporal, mesmo que o Parquet não tenha se manifestado, o juiz proferirá sentença nos 30 dias subsequentes, donde se

infe-re que a ausência de manifestação do MP, desde que devidamente intimado para tanto, não poderá ensejar nulidade ao processo.

1.4. Sentença, meios de impugnação e coisa julgada

O julgamento do mandado de segurança pode resultar na prolação de uma sentença terminativa ou resolutive do mérito (procedência ou improcedência).

As sentenças denegatórias de indeferimento da inicial são recorríveis via: a) apelação: se proferidas pelo juiz; b) agravo, se proferidas pelo relator.

As demais sentenças denegatórias são recorríveis via: a) apelação sem efeito suspensivo, se proferidas pelo juiz; b) recurso ordinário para o STF ou STJ, conforme o caso.

As sentenças de procedência, além de sujeitas ao reexame necessário, são recorríveis via: a) apelação sem efeito suspensivo, se proferidas pelo juiz; b) recurso extraordinário ou especial, conforme o caso.

No que tange à coisa julgada no MSC, de acordo com o art. 22 da LMS:

Art. 22. No mandado de segurança coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante.

Não se aplica, no caso, as restrições constantes do artigo 16 da LACP e 2º-A da Lei 9494/97. Com efeito, ao referir-se ao “grupo ou categoria substituídos pelo impetrante” o dispositivo legal compreende a totalidade dos titulares do direito objeto do *mandamus*, associados ou não ao autor.

Em resumo, temos:

	INTERESSES DIFUSOS	INTERESSES COLETIVOS	INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS
Procedência	Coisa julgada <i>erga omnes</i>	Coisa julgada <i>ultra partes</i>	Coisa julgada <i>erga omnes</i>
Denegatória por pretensão infundada	Coisa julgada <i>erga omnes</i>	Coisa julgada <i>ultra partes</i>	Há coisa julgada em relação aos colegitimados, mas não <i>erga omnes</i> (não impede que as vítimas que não atuaram como litisconsortes busquem a reparação individual)

Denegatória por insuficiência de provas	Não há coisa julgada	Não há coisa julgada	Não há coisa julgada (inexistência de líquido e certo)
--	----------------------	----------------------	--

A execução de sentença possui natureza mandamental, pois possui um comando destinado à autoridade coatora, para que satisfaça o direito buscado pelo impetrante.

Vejamos o exposto nos arts. 13 e 26 da LMS, que se refere ao cumprimento das decisões em sede de mandado de segurança:

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 e à pessoa jurídica interessada.

Parágrafo único. Em caso de urgência, poderá o juiz observar o disposto no art. 4º desta Lei.

[...]

Art. 26. Constitui crime de desobediência, nos termos do art. 330 do Decreto-Lei nº 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 nº 1.079, de 10 de abril de 1950, quando cabíveis.

Por fim, nos termos do art. 23 da LMS, o direito para requerer mandado de segurança extingue-se-á decorridos 120 dias da ciência, pelo interessado, do ato impugnado. Trata-se de prazo decadencial. Com seu decurso, o interessado somente poderá se utilizar de outras espécies de ações para defender seu direito.

O CPC pode ser usado subsidiariamente naquilo em que a LMS é omissa.

Também é importante frisar que no mandado de segurança não pode haver condenação de honorários advocatícios, conforme art. 25 da LMS e Súmulas 512 do STF e 105 do STJ. Pode haver sancionamento em caso de litigância de má-fé.

Não cabe a fixação de honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/2015) em caso de recurso interposto no curso de processo cujo rito exclua a possibilidade de condenação em honorários, como já decidiu o STJ no RMS 52024-RJ, julgado em 06/10/2016. Em outras palavras, não é possível fixar honorários recursais quando o processo originário não preveja condenação em honorários.

Assim, suponha que foi proposta uma ação que não admite fixação de honorários advocatícios. Imagine que uma das partes, no bojo deste processo, interponha recurso extraordinário. O STF, ao julgar este RE, não fixará honorários recursais, considerando que o rito aplicável ao processo originário não comporta condenação em honorários advocatícios.

Como exemplo desta situação, o STJ, no julgado mencionado supra, citou justamente o mandado de segurança, que não admite condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009, súmula 105-STJ e súmula 512-STF). Logo, se for interposto um recurso ordinário constitucional ou um recurso extraordinário neste processo, o Tribunal não fixará honorários sucumbenciais.

Assim, pode-se dizer que o art. 25 da Lei nº 12.016/2009, que veda a condenação em honorários advocatícios “no processo mandamental”, afasta a incidência do regime do art. 85, § 11, do CPC/2015.

COMO TEM SIDO COBRADO EM PROVAS?

Questão 01

Ano: 2013 / Concurso para Defensor Público do DF - PROVA ORAL / DPE/DF - Defensoria Pública do Distrito Federal / Disciplina: Direito Processual Civil

Determinado sindicato impetrou mandado de segurança coletivo em defesa de direitos de seus filiados. O ente estatal demandado, ao se manifestar nos autos, invocou a ilegitimidade ativa da entidade, comprovando a ausência de registro da entidade junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, por meio de decisão administrativa que indeferira o pedido de registro em razão da existência de outra organização sindical representativa da categoria na mesma base territorial, bem como decisão judicial que ratificara, em ação específica, o posicionamento da autoridade administrativa.

Em face dessa situação hipotética, responda, com fundamento na legislação de regência e na jurisprudência do STJ sobre o tema, se o registro junto ao Ministério do Trabalho e Emprego é requisito necessário para a configuração da legitimidade ativa do sindicato para a impetração de mandado de segurança coletivo.

Questão 02

Ano: 2015 / 91º Concurso para ingresso na carreira do Ministério Público – 2015 / MP/SP - Ministério Público de São Paulo / Disciplina: Direito da Criança e do Adolescente

O Ministério Público possui legitimidade para impetrar mandado de segurança coletivo na defesa de interesses desta natureza, relativos às crianças e aos adolescentes? Fundamente.

Referências:

ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. Interesses Difusos e Coletivos. 7ª ed. ver., atual. e ampl. MÉTODO. São Paulo, 2017.