



**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO – IDP  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO LATO SENSU EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL**

**ANA CAROLINA DA SILVA DIAS**

**A IMPETRAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA POR MEIO  
ELETRÔNICO E A CRIMINALIZAÇÃO DO NÃO CUMPRIMENTO  
DE SUA DECISÃO COMO FORMAS DE GARANTIA DA  
PRESTAÇÃO DE UMA TUTELA JURISDICIONAL SATISFATIVA**

**BRASÍLIA - DF**

**2014**

**ANA CAROLINA DA SILVA DIAS**

**A IMPETRAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA POR MEIO  
ELETRÔNICO E A CRIMINALIZAÇÃO DO NÃO CUMPRIMENTO  
DE SUA DECISÃO COMO FORMAS DE GARANTIA DA  
PRESTAÇÃO DE UMA TUTELA JURISDICIONAL SATISFATIVA**

Monografia apresentada como requisito à obtenção do título de Especialização em Direito Processual Civil no Curso de Pós Graduação Lato Sensu do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Orientador: Professor Arnaldo Camanho de Assis.

**BRASÍLIA - DF**

**2014**

**ANA CAROLINA DA SILVA DIAS**

**A IMPETRAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA POR MEIO  
ELETRÔNICO E A CRIMINALIZAÇÃO DO NÃO CUMPRIMENTO  
DE SUA DECISÃO COMO FORMAS DE GARANTIA DA  
PRESTAÇÃO DE UMA TUTELA JURISDICIONAL SATISFATIVA**

Monografia apresentada como requisito à obtenção do título de Especialização em Direito Processual Civil no Curso de Pós Graduação Lato Sensu do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Orientador: Professor Arnaldo Camanho de Assis.

Aprovada pelos membros da banca examinadora em \_\_/\_\_/\_\_\_\_, com menção \_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_).

Banca Examinadora:

---

Presidente: Prof.

---

Integrante: Prof.

---

Integrante: Prof.

## DEDICATÓRIA

A minha mamãe Lili, digna de toda a minha devoção e amor. Sempre ao meu lado quando tudo parecia perdido. Suas renúncias me fortalecem para que cada dia seja um novo recomeço.

Ao meu papai Kojak, *in memoriam*. Com ele aprendi a resistir, mesmo que as feridas latejem. Eu nasci para construir pirâmides e nada me abala tão fácil.

As minhas irmãs Cláudia e Denise, aos meus sobrinhos Leo, Bella e Juju e aos meus cunhados Flávio e Marcelo. A família nos encoraja ao sucesso e nos proporciona amor, perdão, esperança e carinho.

Ao amor, que seja eterno enquanto dure.

## **AGRADECIMENTOS**

À Deus, por ter permanecido ao meu lado em todos os momentos de angústia. Fiel, gratuito e absolutamente disponível.

Epa - hei,Oya!

Viva Maria!

## RESUMO

O presente trabalho parte do exame histórico a respeito do mandado de segurança e estuda sua evolução no cenário sócio-jurídico nacional, especialmente no que se refere às Constituições, mas sem olvidar quanto à repercussão na legislação infraconstitucional brasileira. Faz uma explanação acerca do modelo constitucional do *mandamus* e traça seu conceito e natureza jurídica. Delimita as modalidades do mandado de segurança – preventivo e repressivo – e aborda a expressão “direito líquido e certo”, além do alcance dos conceitos de ilegalidade e de abusividade. Ao final, aponta algumas das principais alterações empreendidas pela nova lei do mandado de segurança, sobretudo em razão dos princípios constitucionais do amplo acesso à Justiça e da razoável duração do processo, ícones do Pacto Republicano de Estado.

**Palavras-chave:** Mandado de segurança. Escorço histórico. Modelo constitucional. Nova lei. Avanços.

## ABSTRACT

This dissertation begins with an historic examination regarding the court injunction, examining its evolution in the national social-juridical scene, especially in relation to the Constitutions; moreover, it examines its repercussions in Brazilian infra-constitutional legislation. The study seeks an explanation concerning the constitutional model of *mandamus*, outlining the concept as well as its juridical nature. Furthermore, the paper delineates the modalities of the court injunction – preventive and repressive – in addition to broaching the meaning of the expression “clear and legal right,” which lies beyond the reach of concepts of illegality and abusiveness. Finally, this dissertation points out some of the principal alterations covered by the new court injunction, especially due to the constitutional principles assuring ample access to the Justice System, as well as to a reasonable duration for the process, which are icons of the Republican State Pact.

**Key words:** Court injunction. Historic Summary. Constitutional model. New law. Advances.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>9</b>
<b>1. INTRODUTÓRIAS ACERCA DO MANDADO DE SEGURANÇA NOÇÕES.....</b>	<b>12</b>
1.1. Escorço histórico.....	12
1.2. Conceito de mandado de segurança .....	22
<b>2. ASPECTOS GERAIS DO MANDADO DE SEGURANÇA .....</b>	<b>24</b>
2.1. Natureza jurídica .....	24
2.2 Modalidades de mandado de segurança .....	25
2.3. Direito líquido e certo .....	29
2.4. Ilegalidade ou abusividade .....	31
<b>3. ASPECTOS RELEVANTES PARA A CONTEMPORANEIDADE NA LEI N.</b>	
<b>12.016/20069: AVANÇOS NO QUE TANGE O ACESSO À JUSTIÇA .....</b>	<b>34</b>
3.1. Impetração do <i>writ</i> por meio eletrônico: adequação à modernidade .....	34
3.2. A criminalização do não cumprimento das decisões proferidas em mandado .	36
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>41</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>44</b>



## INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda duas das principais alterações empreendidas com a edição da Lei n. 12.016/2009 – a impetração do Mandado de Segurança por meio eletrônico e a criminalização do não cumprimento de suas decisões –, que conferiram nova disciplina ao Mandado de Segurança, em um momento em que várias modificações são efetuadas no âmbito do direito processual, apontando alguns dos principais avanços da norma, tendo como pano de fundo a contemporaneidade do Direito Processual Civil.

O trabalho, em um aspecto geral, demonstra o esforço legislativo para conferir ao sistema processual brasileiro maior celeridade, melhorando, assim, a satisfação da prestação jurisdicional.

Sobreleva registrar que o estudo do regramento do *mandamus* é fruto do relevante fato de a Lei n. 12.016/2009 integrar o conjunto de projetos encaminhados ao Poder Legislativo, em virtude do Pacto Republicano de Estado, por intermédio do qual se busca um sistema de justiça mais acessível, ágil e efetivo a todos e, desse modo, com grande repercussão no Direito Processual Civil.

A realização do trabalho teve como base de pesquisa doutrinária e jurisprudencial, notadamente com um olhar constitucional (artigo 5º) sobre o tema, uma vez que o processo se encontra em crise, em face da morosidade e dos embaraços ocorridos ao longo da marcha procedimental, os quais fazem, na maioria das vezes, com que o Estado, titular da tutela jurisdicional, não possa realizar a tutela e entregar o direito a quem o mereça.

O apoio doutrinário partiu da leitura de livros escritos antes e depois da edição da vigente Lei do Mandado de Segurança, especialmente aqueles que se dedicam a examinar o instituto com uma abordagem voltada ao diálogo das leis com o texto constitucional. Além dessa doutrina pós Lei n.

12.016/2009, o desenvolvimento do trabalho amparou-se em artigos disponibilizados em meio eletrônico, os quais, em razão da velocidade com que circulam, têm o condão de sintetizar várias opiniões da comunidade jurídica.

O repositório jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça também serviu de espora para se chegar ao objetivo do trabalho, especialmente como meio de demonstrar a repercussão das normas no âmbito pretoriano.

Sob o prisma da relevância social, não se pode olvidar que o *writ* integra o rol das ações constitucionais, além de compor a categoria dos direitos de primeira geração, oportunizando ao cidadão a possibilidade de se defender frente ao Estado.

O trabalho inicia com um breve esboço histórico a respeito do mandado de segurança, apresentando, de um modo geral, quais os contornos do instituto ao longo do tempo, até sua efetiva criação e implementação no ordenamento jurídico nacional. Apresenta, além disso, os reflexos da história política brasileira no *mandamus*, em face das alterações empreendidas nos textos constitucionais vigentes em cada época.

Apona, no encerramento do primeiro capítulo, o conceito de Mandado de Segurança, justamente para ressaltar que o instituto tem berço constitucional e integra o rol das denominadas ações constitucionais, todas postas à disposição da sociedade como forma de proteger os direitos fundamentais insculpidos na Constituição Federal.

O segundo capítulo traça aspectos gerais do Mandado de Segurança, especificamente seu modelo constitucional, conceito e natureza jurídica. Acrescenta um breve estudo acerca das modalidades do *writ*, com a abordagem a respeito do direito líquido e certo, como requisito imposto para a concessão da ordem, além de apontar os conceitos de ilegalidade e de abusividade.

O terceiro e último capítulo exerce o papel de mergulhar no tema proposto, a partir do necessário estudo prévio realizado nos capítulos anteriores, apontando os dois principais avanços na ótica desse estudo da Lei de Mandado de Segurança, a impetração do Mandado de Segurança por meio eletrônico e a criminalização do não cumprimento de suas decisões, sempre sob o amparo constitucional.

# 1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS ACERCA DO MANDADO DE SEGURANÇA

## 1.1 ESCORÇO HISTÓRICO

A princípio importante se faz salientar alguns registros históricos acerca do Mandado de Segurança, haja vista o entendimento no sentido de que para o desenvolvimento da ciência jurídica, seja sob o aspecto material quanto o aspecto processual, impreterível a reconstrução da história, com enfoque nas necessidades dos indivíduos, notadamente porque é a partir daí que se pode aferir a efetividade das modificações empreendidas ao longo do tempo, a fim de atender de maneira mais eficaz aqueles que se socorrem do Poder Judiciário.

A origem do instituto Mandado de Segurança, a despeito de haver dissenso entre os estudiosos, concluir-se-á, neste trabalho, que remonta ao direito anglo-saxão. Ainda que seja usual o estudo do direito comparado, deve-se ter em frisar que o Direito pátrio não foi mero importador dos instrumentos anglo-saxões e mexicano. Apesar do direito alienígena ter influenciado o Mandado de Segurança brasileiro, houve, em verdade, um desenvolvimento simultâneo entre eles, como leciona TALAMINI:

*É comum remeter ao direito anglo-saxão a origem histórica dos nossos mais importantes instrumentos de jurisdição constitucional das liberdades, o habeas corpus e o mandado de segurança. Além disso, em relação ao mandado de segurança é também frequente apontar o juízo de amparo, concebido pelo direito mexicano, como sua fonte direta de inspiração. (2002, p. 287-288 apud REDONDO; OLIVEIRA; CRAMER, 2009, p. 23-24)*

Também não se pode olvidar que o instituto Mandado de Segurança tem liame com o direito português, conforme assinala MARCELO CAETANO (1975, p. 30 *apud* REDONDO; OLIVEIRA; CRAMER, 2009, p. 24), uma vez que “o instituto da segurança, de que o mandado de segurança é uma

*manifestação, tem antiquíssimas tradições no Direito luso-brasileiro. Basta procurar essas tradições mais próximas nas Ordenações Filipinas”.*

Ainda mais, pode-se afirmar que as imposições estatais constituíram a razão de ser da criação do Mandado de Segurança. O ocorre que, a resistência constitui característica inata do indivíduo e, nesse sentido, a desproporcionalidade com que o Estado agia (e muitas vezes ainda age), culminou na concepção do instituto que ora se analisa. A respeito do assunto comenta BARBI (2008, p. 25):

*Enquanto esteve o Brasil sujeito ao domínio português, não existiam formas adequadas e satisfatórias de defesa contra atos ilegais da Administração; a monarquia lusitana tinha caráter absoluto e o Executivo absorvia em si todos os Poderes, ou, como dizia o Visconde do Uruguai, havia um só Poder. No incisivo depoimento desse clássico autor: “Nem qualquer autoridade ia ou podia ir de encontro ao que o Governo achasse de interesse público. Tinha este muitos meios para fazer embicar no caminho que convinha, e era tão forte que não podia ser, e não era, contrariado. Eram os juizes seus delegados e instrumentos e não havia divisão entre o Poder Judicial e Administrativo, que jaziam confundidos”.*

Nesse ínterim, após a proclamação da República e na vigência da Constituição de 1891 aboliu-se o contencioso administrativo. Logo assim, migraram para o Poder Judiciário as demandas de sua competência, iniciando-se o modelo processual para julgamentos dos litígios entre os particulares e a Administração o constante na legislação adjetiva.

Mesmo assim, vale ressaltar que desde o Império, estendendo-se até os primeiros tempos da República, os procedimentos adotados pelo processo civil brasileiro não eram rápidos e eficazes para assegurar a imediata proteção dos direitos do indivíduo contra o Estado.

Pode-se, citar, que um grande avanço para a proteção do indivíduo contra a Administração foi a criação da Ação Anulatória de Atos da Administração, criada por meio da Lei n. 221, de 20 de novembro de 1894, disposição que sofreu alargamento em 1908, para abarcar atos e decisões das

autoridades administrativas dos Estados e Municípios, quando fosse competente a Justiça Federal.

No entanto, na prática os frutos não eram satisfatórios, sobretudo em razão de defeitos do próprio sistema, na medida em que a Administração era obrigada a suportar considerável desvantagem e os advogados procuravam em outras medidas a adequada proteção dos direitos violados pelo Estado.

Diante dessa problemática vivenciada no dia-a-dia dos juristas, a fim de preencher o hiato na lei constitucional, sugeriu-se, pela primeira vez, a criação de um novo instituto processual, em projeto apresentado por Gudesteu Pires à Câmara dos Deputados, em 11 de agosto de 1926. O propósito inicial era obter efeitos imediatos nas decisões judiciais, bem como obrigar a autoridade coatora a restabelecer a situação jurídica anterior ao ato manifestamente inconstitucional ou ilegal.

A propósito, confirmam-se quais foram as primeiras sugestões para o Mandado de Segurança na exata lição de BARBI (2008, p. 32):

*Anteriormente, no projeto de revisão constitucional elaborado por Alberto Torres e publicado em apêndice à sua obra A Organização Nacional, em 1914, figurava o artigo 73 como criador de um “mandado de garantia”, destinado à proteção de direitos individuais ou coletivos, públicos ou privados, lesados por ato do Poder Público ou de particulares, aplicável quando não houvesse outro remédio especial. No Congresso Jurídico de 1922, o Ministro Muniz Barreto propusera a criação, no Brasil, de um instituto assemelhado ao juízo de amparo mexicano, para proteção de direitos não amparáveis pelo habeas corpus em sua concepção tradicional. Com a reforma constitucional de 1926 e o projeto Gudesteu Pires, o assunto ganhou maior impulso na Câmara dos Deputados. Além daquela iniciativa, Afrânio de Melo Franco sugeriu a aprovação de um substitutivo, que apresentou à Comissão de Justiça em 9 de julho de 1927. Francisco Morato, Matos Peixoto, Odilon Braga, Bernardes Sobrinho, Clodomir Cardoso e Sérgio Loreto também apresentaram projetos, variáveis na forma, idênticos, porém, no objetivo visado: a proteção dos direitos individuais contra atos ilegais da Administração. Apesar do grande número de contribuições apresentadas pelos deputados à Câmara e do brilho dos debates que em torno delas se travaram, nenhum projeto foi transformado em lei. A Revolução de 1930 suprimiu os trabalhos legislativos e somente por ocasião da Constituinte de 1934 voltou o assunto a ser agitado utilmente. Na elaboração dessa Constituição (1934), João Mangabeira sugeriu à Comissão elaboradora do Anteprojeto Constitucional a criação de um processo*

*sumaríssimo, para proteção de direito incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente ilegal do Poder Executivo. Se julgasse procedente o pedido, o juiz expediria um “mandado de segurança”, proibindo à Administração a prática do ato ou determinando o restabelecimento da situação anterior. Esse mandado seria provisório, pois só vigoraria até que o Poder Judiciário resolvesse definitivamente a questão.*

Assim sendo, após muitas deliberações a respeito do tema, restou finalmente aprovada a criação do instituto do Mandado de Segurança, incluído no artigo 113, n. 33, da Constituição de 1934, *“como remédio adequado à defesa de direito certo e incontestável, ameaçado ou lesado por ato manifestamente ilegal ou inconstitucional de qualquer autoridade”* (BARBI, 2008, p. 33), especificando, ainda o texto, *“que o processo seria o mesmo do habeas corpus, ouvida sempre a pessoa de direito público interessada.”* (BARBI, 2008, p. 33).

Em 1936, a Lei n. 191 regulamentou o *mandamus*, excluindo de seu campo de atuação a liberdade de locomoção, questões puramente políticas e o ato disciplinar, vedando, ainda, o seu manejo quando se tratasse de ato passível de combate por intermédio de recurso administrativo, independentemente de caução, fiança ou depósito.

Logo em seguida, o golpe de Estado de 1937, na era Vargas, com a denominada Constituição Polaca, trouxe inúmeras restrições ao instituto, eis que todo o poder estava concentrado nas mãos do ditador. Proibiu-se o uso do Mandado de Segurança contra atos do Presidente da República, de Ministro de Estado, Governadores e Interventores.

Já a Constituição de 1946 significou o retorno à democracia, pois o instituto Mandado de Segurança foi, novamente, elevado ao patamar constitucional.

E, finalmente, em 31 de dezembro de 1951, a Lei n. 1.533 regulamentou às inteiras o tema, revogando expressamente os artigos anteriores do Código de Processo Civil relativos à espécie, tendo vigência por

quase cinquenta e oito anos. Muito embora tenha sido modificada, em parte, por diversas normas, entre as quais se podem citar as Leis ns. 2.770/1956, 4.166/1962, 4.348/1964, 4.357/1964, 4.862/1965 e 5.021/1966, apenas em agosto de 2009 foi totalmente abolida, com a edição da Lei n. 12.016, de 7 de agosto.

Então, com a promulgação da Carta Cidadã, em 5 de outubro de 1988, manteve-se o instituto do Mandado de Segurança como garantia constitucional de proteção a direito individual, nos exatos termos do artigo 5º, inciso 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.*

O Projeto de Lei n. 5.067/2001 retomou o debate acerca do *mandamus*, valendo-se citar a lição de MEIRELLES, atualizado por WALD e MENDES (2009, p. 335-336):

*Havia, pois, no fim do século passado, a necessidade imperativa de reunir todas as disposições referentes ao mandado de segurança num texto único e coerente, adaptado às novas condições decorrentes da evolução do país em mais de meio século. Devia, também, ser uma lei equilibrada e eficiente, permitindo o julgamento rápido do litígio, garantindo os direitos individuais e respeitando o direito de defesa tanto da autoridade coatora como da entidade pública que ela integra. A nova lei procurou atender a esses imperativos, tendo sido o projeto inicialmente elaborado por uma Comissão de Juristas, que foi nomeada, em 1996, pelo Ministro da Justiça e da qual participaram magistrados e professores.*

Em face da importância histórica e pela síntese que fez do novo diploma legal, mostra-se valiosa a transcrição da mensagem encaminhada pelo então Advogado-Geral da União, hoje Ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Ferreira Mendes, e pelo Ministro de Estado da Justiça, José Gregori, ao Congresso Nacional. Confira-se:



*Srs. Ministros do Congresso Nacional,  
Nos termos do art. 61 da Constituição Federal, submeto à elevada  
deliberação de Vossas Excelências, acompanhado da Exposição de  
Motivos dos Srs. Advogado-Geral da União e Ministro do Estado da  
Justiça, o texto do projeto de lei que “Disciplina o mandado de  
segurança individual e coletivo, e dá outras providências”.*

*Brasília, 7 de agosto de 2001*

*EMI. N. 0006 – AGU/MJ*

*Em 16 de abril de 2001*

*Excelentíssimo Senhor Presidente da República,  
Submetemos à consideração de Vossa Excelência o anexo Projeto  
de Lei que “Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo,  
e dá outras providências”, calcado em proposta da Comissão de  
juristas constituída pela Portaria n. 634, de 23 de outubro de 1996,  
presidida pelo professor Caio Tácito e da qual foram Relator e  
Revisor, respectivamente, o professor Arnaldo Wald e o Ministro  
Carlos Alberto Direito:*

*2. Decorridos mais de sessenta e cinco anos da introdução do  
instituto do mandado de segurança no direito processual pela Carta  
Política de 1934 e quase meio século após a edição da Lei n. 1.533,  
de 31 de dezembro de 1951, que o regulamentou de modo  
sistemático, evidenciou-se a necessidade de atualizar a legislação  
sobre a matéria, considerando as modificações constitucionais acerca  
do tema e as alterações legais que sofreu. Não bastasse isso, o  
mandado de segurança gerou ampla jurisprudência sobre seus mais  
variados aspectos, que está sedimentada em súmulas dos tribunais.*

*3. Nesse contexto, o projeto se integra no movimento de reforma  
legal que busca a maior coerência do sistema legislativo, para facilitar  
o conhecimento do direito vigente aos profissionais da área e ao  
cidadão, mediante a atualização, por consolidação em diploma único,  
de todas as normas que regem a mesma matéria.*

*4. Também inspiraram a Comissão importantes conquistas  
jurisprudenciais, como, por exemplo, sobre impetração contra  
decisões disciplinares e por parte de terceiro contra decisões  
judiciais, bem como a adequada defesa pública, de modo a oferecer  
ao Poder Judiciário os elementos necessários a um julgamento  
imparcial, com a preservação dos interesses do Tesouro Nacional.*

*5. Em princípio, foram mantidas a redação e a sistemática das regras  
vigentes, a fim de evitar divergências de interpretação em matérias  
sobre as quais a jurisprudência já se consolidou.*

*6. Ao conceituar o mandado de segurança e definir o seu campo de  
atuação, o projeto mantém, em linhas gerais, o direito anterior,  
indicando como destinatário qualquer pessoa física ou jurídica, em  
garantia de direito líquido e certo. Equipara ao conceito de autoridade  
os representantes ou órgãos de partidos políticos e os  
administradores de entidades da administração descentralizada e  
delegada, excluídos, contudo, do âmbito do instituto, os atos  
comerciais de empresas públicas, sociedades de economia mista e  
concessionários de serviços públicos (art. 1º, § 2º).*

*7. No caso de urgência da impetração e da comunicação da decisão,  
a proposta admite o uso de fax e de outros meios eletrônicos de  
autenticidade comprovada, adotando o disposto na Lei n. 9.800, de  
26 de maio de 1999, que “permite às partes a utilização de sistema  
de transmissão de dados para a prática de atos processuais” (arts. 4º  
e 13).*

*8. Na esteira da jurisprudência dos tribunais, o mandado de  
segurança é cabível contra sanções disciplinares ou,  
independentemente de recurso hierárquico, contra omissões da  
autoridade, após sua notificação judicial ou extrajudicial. Igualmente  
calcado na doutrina e na jurisprudência, o projeto considera*

autoridade coatora a que praticou o ato e aquela de quem emanou a ordem. Se suscitada pelo indicado coator a ilegitimidade passiva, admite-se a emenda da inicial no prazo de dez dias (art. 6º).

9. Para que a pessoa jurídica de direito público interessada possa apresentar a defesa de seu ato, o projeto determina que esta receba cópia da petição inicial, extraída dos autos pelo cartório, sem documentos, sendo-lhe facultado o ingresso no feito (art. 7º). Tal medida já é utilizada em alguns Estados e se justifica em virtude das determinações da Constituição vigente, que separaram as funções do Ministério Público e da Advocacia-Geral da União.

10. São mantidas, no projeto, as restrições impostas em leis especiais, que, em determinados casos, vedam tanto a concessão da medida liminar como a execução da decisão antes de seu trânsito em julgado. Também está prevista a possibilidade de o juiz exigir garantia do impetrante para que possa ser concedida liminar (art. 7º, III, e § 2º).

11. Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, são mantidos até a prolação da sentença, dando-se prioridade aos feitos nos quais tenha sido concedida (art. 7º, §§ 3º e 4º).

12. As vedações relacionadas com a concessão de liminares estendem-se à tutela antecipada a que se referem os arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil (art. 7º, § 5º).

13. Na hipótese de paralisação do andamento do processo, por culpa do impetrante, ou omissão de atos ou diligências a seu cargo, o projeto prevê que seja decretada a perempção ou caducidade da medida liminar (art. 8º).

14. A fim de assegurar a adequada defesa da Administração, a proposta determina que a autoridade coatora remeta ao Ministério ou ao órgão ao qual está subordinada e à Advocacia-Geral da União ou entidade local correspondente o mandado notificatório com as informações cabíveis (art. 9º).

15. Os casos de indeferimento da petição inicial e do recurso cabível são esclarecidos, de modo adequado, assim como o momento até o qual será admitido o litisconsórcio ativo, a fim de respeitar o princípio do juiz natural (art. 10).

16. Decorrido o prazo para que o coator preste as informações e a entidade, querendo, apresente a sua defesa, os autos serão encaminhados ao Ministério Público, se a matéria for de interesse público ou social, com o prazo improrrogável de dez dias, para opinar. Em seguida, o processo será conclusivo, com ou sem parecer, para que o magistrado profira sentença, no prazo de trinta dias (art. 12). Assim, em tese, o julgamento em primeiro grau de jurisdição deverá ocorrer em dois meses a partir do ingresso do impetrante em juízo.

17. O projeto assegura à autoridade coatora o direito de recorrer, matéria ainda controversa na jurisprudência (art. 14, § 2º).

18. Com base em precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a proposta prevê a possibilidade de a pessoa jurídica de direito público solicitar a suspensão de medida liminar, ou sentença, ao presidente de um dos tribunais superiores, quando denegado pelo Presidente do órgão julgador da segunda instância ou em agravo contra decisão deste (art. 15).

19. Abrigando matéria que, em grande parte, apenas consta dos Regimentos Internos, o projeto regula o processo do mandado de segurança nos casos de competência originária dos tribunais (art. 16).

20. Não sendo publicado o acórdão no prazo de trinta dias contados da data do julgamento, é facultada sua substituição pelas notas taquigráficas, independentemente de revisão.

21. *Regulam-se os recursos contra as decisões do mandado de segurança proferidas em única instância (art. 18).*

22. *O projeto trata, ainda, do mandado de segurança coletivo que, embora criado pela Constituição de 1988, ainda não mereceu disciplina pela legislação ordinária (arts. 21 e 22).*

23. *Constam, ainda, outras disposições a respeito do prazo para a impetração do mandado de segurança, da inviabilidade da interposição dos embargos infringentes e do descabimento da condenação ao pagamento dos honorários de sucumbência, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé (arts. 23 e 25).*

24. *O projeto equipara o não cumprimento pelas autoridades administrativas das decisões proferidas em mandado de segurança ao crime de desobediência previsto no art. 330 do Código Penal, sem prejuízo da aplicação das sanções administrativas cabíveis (art. 26).*

25. *Com essas medidas, além de complementar a legislação ordinária em matérias nas quais é omissa, o projeto cuida de garantir maior eficiência ao instituto, conferindo poder coercitivo específico às decisões nele proferidas e organizando mais adequadamente os serviços judiciários de modo a permitir o julgamento rápido das ações mandamentais.*

26. *Estas, em síntese, Senhor Presidente, as normas que ora submetemos ao elevado descortino de Vossa Excelência, destinadas a atualizar e aprimorar o sistema judiciário vigente, em relação a instituto que tem garantido adequadamente os direitos individuais e se tomou um dos instrumentos mais importantes do Estado de Direito e do sistema democrático.*

*Respeitosamente,*

*GILMAR FERREIRA MENDES*

*Advogado-Geral da União*

*JOSÉ GREGORI*

*Ministro de Estado da Justiça*

O Projeto de Lei n. 5.067/2001 foi aprovado na Câmara dos Deputados com três emendas de redação. A primeira complementou o texto do § 4º, do artigo 6º, para mandar observar o prazo decadencial do mandado de segurança no caso de emenda da inicial; a segunda, por sua vez, explicitou, no artigo 26, que o descumprimento da ordem judicial constituía crime de desobediência e a terceira emenda propôs uma inversão na ordem entre os artigos 28 e 29.

No que tange ao Senado Federal foram inicialmente apresentadas quatorze emendas, as quais foram posteriormente retiradas. Naquela oportunidade, o Senador Tasso Jereissati ofertou o seguinte parecer:

*No mérito, o PLC n. 125, de 2006, aprimora as regras do mandado de segurança, que teve o seu disciplinamento original assentado há mais de meio século. Com esse objetivo, define as hipóteses de aceitação da ação e as de sua rejeição, prevê a ordem dos*

*procedimentos, os limites processuais, além de unificar as regras relativas ao writ individual e o coletivo, atualizando-as com espeque nas mais modernas orientações jurisprudenciais e facilitando, desse modo, sobremaneira a atuação dos profissionais do direito e o entendimento do cidadão comum, cujas garantias, a propósito, expande. É de se ressaltar que o presente Projeto de Lei, de autoria da Presidência da República, tem como origem a Portaria Conjunta da Advocacia-Geral da União, na época comandada pelo atual Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Gilmar Mendes, e do Ministério da Justiça, e é fruto do trabalho de uma comissão de renomados juristas presidida pelo Professor Caio Tácito, em que constavam, entre outros, como relator e revisor, o Professor Arnoldo Wald e o então Ministro Carlos Alberto Direito. Já na justificação de motivos, extrai-se o fundamento e a necessidade de atualizar a legislação sobre o mandado de segurança, hoje regida pela Lei n. 1.533, de 31 de dezembro de 1951, incorporando as alterações que sofreu, bem como a prática administrativa e a defesa da Fazenda Pública, os procedimentos nos tribunais e jurisprudência construída e consolidada ao longo de mais de meio século. Assim, ao mesmo tempo em que optou-se por manter a redação e a sistemática das regras vigentes, traz diversas inovações, entre as quais destacamos: a) a possibilidade de uso de fax e meios eletrônicos em consonância com a Lei n. 9.800/99; b) amplia-se a possibilidade de impetração do writ contra partidos políticos ou seus órgãos; c) a pessoa jurídica de direito público interessada passa a receber cópia da inicial para que possa apresentar a defesa de seu ato; d) acolhe ainda disposições de leis especiais que tratam da concessão de liminares em sede de mandado de segurança; e) prevê a faculdade do juiz exigir garantia como condição para concessão de liminar, e outras indicadas no relatório. A principal inovação do Projeto entretanto, reside na regulamentação do Mandado de Segurança Coletivo, previsto na Constituição de 1988, mais ainda não disciplinado pela legislação ordinária. Acreditamos enfim, que a presente proposição trará enorme contribuição ao processo judicial como em todo e em especial elementos necessários a julgamento imparcial, em que se preservem os interesses dos particulares, em posição de equilíbrio com a administração, de forma rápida, mas justa. Em relação às emendas apresentadas, enquanto louvável a iniciativa do nobre Senador Valter Pereira, que ofereceu à matéria quatorze emendas, com o inegável desejo de aprimorá-la, não temos, desafortunadamente, como acolhê-las. Não obstante a juridicidade de todas elas, optamos, em função da oportunidade histórica que ora vivenciamos de dotar a legislação, imediatamente, de aperfeiçoamentos a tanto esperados pelos operadores do direito, por aprovar o texto como veio da Câmara dos Deputados, firmado na convicção a respeito do elevado nível técnico do projeto aprovado nessa Casa do Congresso Nacional. Ocorre que, diante das circunstâncias, entendemos que retornar o projeto à Câmara dos Deputados, retardando ainda mais a vigência de medidas que se fazem já há muito tempo mais do que necessárias, não seria uma boa medida. Apenas por isso, por estas razões de ordem prática, somos obrigados a rejeitar as emendas apresentadas, tendo em vista que, a nosso sentir, já é tempo de entregar à sociedade uma legislação renovada e inovadora, como a que ora se nos apresenta. Temos a convicção de que o texto já é um grande avanço no sentido de regrar aquela que, ao lado do habeas corpus e do habeas data forma o triunvirato das ações judiciais cidadãs, sem as quais se torna indiscutivelmente débil o exercício da cidadania e, especialmente, a proteção contra os abusos perpetrados pelo Estado e seus agentes. Convém ressaltar ainda que se poderia levantar a questão do prazo*

*decadencial para a propositura do mandado de segurança, fixado neste projeto em 120 dias, e que foi objeto de alteração pelo Projeto de Lei do Senado n. 368, de 2007, de autoria do Senador Marco Maciel. Aprovado com emenda, por acordo, na CCJ, em fins de 2008, esse projeto alterou o prazo para 365 dias. Como foi decisão terminativa e não houve recurso para apreciação em plenário, o PLS foi remetido à Câmara dos Deputados em 11 de fevereiro de 2009. A proposta aprovada na CCJ poderá ser incorporada à futura lei, que resulte do presente projeto, caso seja aprovado, mediante oportuna alteração naquela Casa do Congresso Nacional, do objeto do PLS do Senador Marco Maciel, fazendo-o incidir sobre a nova lei e não sobre a lei n. 1.533, de 1951.*

Por fim, após mais de meio século de vigência, em 7 de agosto de 2009, foi promulgada a Lei n. 12.016, que revogou expressamente a Lei n. 1.533/1951 e passou a reger inteiramente os institutos do Mandado de Segurança, tanto em sua faceta individual quanto coletiva.

Segundo a doutrina nacional dominante, a nova Lei do Mandado de Segurança “*não apresenta, em linhas gerais, grandes inovações*” (NUNES JÚNIOR; SCIORILLI, 2010, p. 11), porquanto apenas incorpora algumas orientações já consagradas na doutrina e na jurisprudência pátrias, além de promover “*uma consolidação das leis esparsas que dispunham sobre o mandamus.*” (NUNES JÚNIOR; SCIORILLI, 2010, p. 11).

Nessa linha de raciocínio, a nova lei objetivou a modernização e simplificação do Mandado de Segurança, “*que tinha sofrido uma banalização, sendo quase transformado em ação ordinária e passando a ter a demora, no seu julgamento, análoga ou um pouco menor do que os demais feitos*” (MEIRELLES; WALD; MENDES, 2009, p. 143), ao passo que já tardava a necessidade de devolver ao *mandamus* a agilidade de verdadeiro comando de execução imediata contra a Administração.

“*Simplicidade, eficiência, rapidez no julgamento foram as diretrizes que a Comissão pretendeu dar à nova legislação*”, na exata lição de MEIRELLES; WALD; MENDES (2009, p. 143), sobretudo levando-se em consideração o Pacto Republicano e a Emenda Constitucional n. 45/2004, além

de adotar os entendimentos jurisprudenciais na lei, reforçando a segurança jurídica, princípio com amparo constitucional.

### 1.1 CONCEITO DE MANDADO DE SEGURANÇA

Segundo NUNES JÚNIOR e SCIORILLI (2010, p. 12-13), Mandado de Segurança é:

*O remédio constitucional, predisposto à proteção de direito líquido e certo, pertencente a pessoa física, a pessoa jurídica ou a entidades, públicas ou privadas, dotadas de capacidade processual, que tenha sido lesado, ou ameaçado de lesão, por ação ou omissão de autoridade pública ou de agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições próprias do poder público.*

Noutro giro, já com uma visão mais simplificada, CARVALHO FILHO (2008, p. 911) apresenta o Mandado de Segurança como uma “*ação de fundamento constitucional pela qual se torna possível proteger o direito líquido e certo do interessado contra ato do Poder Público*”.

MEIRELLES (2009, p. 25-26) registrou em sua obra, atualizada por ARNOLDO WALD e GILMAR FERREIRA MENDES, que o Mandado de segurança constitui:

*O meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, para a proteção de direito individual ou coletivo, líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão por ato de autoridade, não amparado por habeas corpus ou habeas data, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.*

Em sendo assim, o Mandado de Segurança, juntamente com o *habeas corpus*, o *habeas data*, o mandado de injunção, a ação popular e a ação civil pública, integra o rol das denominadas ações constitucionais, destinadas, notadamente, à proteção dos direitos fundamentais insculpidos na Constituição Federal.

Além do mais, o *mandamus* tem natureza jurídica de ação civil de rito sumário especial, independentemente da matéria nele arguida, aplicando-se no seu processamento as regras previstas na Lei n. 12.016/2009 e no Código de Processo Civil, esse em caráter subsidiário.

Outro não é o entendimento defendido por MEDINA e ARAUJO (2009, p. 20-21):

*O mandado de segurança é uma ação civil que constitui uma garantia constitucional individual e coletiva para a tutela dos direitos fundamentais relativo às liberdades públicas albergados pelo art. 5º da CF/88. Seu manejo está indissociavelmente atrelado ao status activus processualis e é manifestação do direito de resistência do cidadão contra os atos ilegais e abusivos praticado pelo poder público.*

Daqui em diante imperioso estudar os vários requisitos que compõem o conceito de Mandado de Segurança, todos extraídos a partir das ideias apresentadas e, sobretudo, porque a análise desta ação integra o direito constitucional processual, como instrumento de tutela específica para a limitação da atividade estatal.

## 2 ASPECTOS GERAIS DO MANDADO DE SEGURANÇA

Em que pese a regulamentação do Mandado de Segurança por lei ordinária, o instituto deve ser interpretado sempre à luz do texto constitucional, notadamente porque constitui garantia insculpida no rol dos direitos fundamentais do artigo 5º da Carta Magna.

Nesse sentido, a lição de BUENO (2009, p. 4-5):

*Cediço que toda lei só pode ser – e, conseqüentemente, obrigar seus destinatários – se e enquanto em conformidade com a Constituição. Mais do que querer ajustar a disciplina legal do mandado de segurança à Constituição, entretanto, essa visão constitucional do processo permite enxergar a verdadeira grandeza e amplitude do instituto, bandeira da manutenção, conservação e desenvolvimento do Estado Democrático de Direito brasileiro. (...) Qualquer interpretação relativa ao mandado de segurança não pode desviar-se dessa ideia central, e que decorre direta e inequivocamente da Constituição: é ele mecanismo de defesa do cidadão contra a prepotência do Estado ou de quem produza atos ou fatos jurídicos em nome do Estado.*

Assim sendo, apresentar-se-á análise sob a ótica constitucional de cada um dos requisitos do conceito do instituto do Mandado de Segurança.

### 2.1 NATUREZA JURÍDICA

Vale salientar a feição dúplici da natureza jurídica do Mandado de Segurança, como garantia constitucional fundamental, bem como ação civil de procedimento especial, já reconhecida, inclusive, pelo Pretório Excelso nos seguintes termos: *“mandado de segurança é ação civil, ainda quando impetrado contra ato de juiz criminal, praticado em processo penal.”*<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> STF, 2ª Turma, RE 85.278/SP, rel. Min. Xavier de Albuquerque, j. 23.08.1977, DJ 12.09.1977.



Nesse íterim, em virtude do *mandamus* pertencer ao gênero de ação civil, imperioso perquirir acerca da natureza da tutela jurisdicional, ou seja, se cognitiva, executiva ou cautelar.

Muito embora os posicionamentos no sentido de se tratar a natureza da tutela jurisdicional do Mandado de Segurança com feições executivas ou cautelares, a corrente majoritária identifica a natureza como de conhecimento, na esteira de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, ROGÉRIO LAURIA TUCCI e JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI (apud REDONDO; OLIVEIRA; CRAMER, 2009, p. 33).

Desse modo, surge a possibilidade de qualquer uma das espécies da tutela de conhecimento – meramente declaratória, constitutiva ou condenatória – se fazer presente, tudo a depender da natureza do pedido formulado pelo impetrante.

## 2.2 MODALIDADES DE MANDADO DE SEGURANÇA

O artigo 1º da Lei n. 12.016/2009 assegura o cabimento do mandado de segurança “*sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa natural ou jurídica, sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade*”.

Logo assim, o legislador abarcou duas hipóteses: a lesão já consumada e a iminência de sofrer violação, atendendo, portanto, ao texto constitucional que garante o acesso à justiça sempre que houver lesão ou ameaça a direito, nos termos do inciso XXXV<sup>2</sup>, do artigo 5º.

Nesse norte, infere-se a possibilidade de manejar o Mandado de Segurança sob duas óticas: preventivamente, quando a lesão ao direito do impetrante ainda não se consumou, mas há fundada ameaça de que ocorra a

---

<sup>2</sup> A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

qualquer momento; e repressivamente, quando a ilegalidade ou o abuso de poder houver se concretizado por parte da autoridade coatora.

No que diz respeito ao Mandado de Segurança preventivo, com autêntica função inibitória, o interesse processual se manifesta desde que haja fundado receio de ofensa ao direito. Não basta mera alegação de risco do direito, tampouco que a ameaça seja remota, infundada ou absolutamente incomprovada. Nesse sentido, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. AUSÊNCIA DE AMEAÇA OBJETIVA E ATUAL A DIREITO LÍQUIDO E CERTO.*

- 1. Conforme entendimento reiterado desta Corte, o mandado de segurança preventivo não dispensa a existência e demonstração objetiva do justo receio de que haja lesão a direito líquido e certo, por meio de atos concretos ou preparatórios da autoridade impetrada.*
- 2. In casu, inexistente decisão judicial determinando o pagamento dos créditos trabalhistas antes da restituição relativa a adiantamento de contrato de câmbio.*
- 3. Ademais, à época da determinação dos pagamentos, poderá o autor se utilizar da via recursal adequada, caso se sinta prejudicado por decisão judicial vindoura.*
- 4. Recurso ordinário a que se nega provimento.*

*(RMS 19.318/RS, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 29/03/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. ICMS. DECRETO ESTADUAL N. 11.803/2005. EFICÁCIA DA CONCESSÃO DA SEGURANÇA. OPERAÇÕES FUTURAS. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. Insurge-se a recorrente quanto aos efeitos do acórdão recorrido, que restringiu a declaração de ilegalidade do regime especial instituído pelo Decreto n. 11.803/05, do Estado de Mato Grosso do Sul, às operações efetivamente comprovadas nos autos e submetidas ao termo de compromisso firmado entre o ente estatal e a empresa exportadora.*
- 2. Apesar de formalmente ter concedido a segurança, o acórdão estadual, em sua substância, denegou parcialmente a ordem pretendida no mandamus. Diante disso, persiste o interesse da impetrante em recorrer com o fito de lograr a satisfação integral da providência reclamada no writ no órgão ad quem.*
- 3. O mandado de segurança preventivo presta-se a combater ameaça efetiva e concreta de lesão a direito líquido e certo do impetrante. A declaração de ilegalidade, por seu turno, não possui eficácia geral e ilimitada, devendo circunscrever-se à situação iminente e especificamente apontada na petição inicial.*
- 4. Dissociar a extensão do provimento mandamental da situação concretamente descrita no momento da impetração, resultaria no reconhecimento da ilegalidade em tese do próprio instrumento normativo impugnado, o que não é possível em razão do óbice da Súmula 266/STF.*

5. Para a obtenção da tutela mandamental o impetrante deve comprovar de plano o direito apontado como violado, o que não ocorre, por razões óbvias, quanto às operações sequer previstas no momento da impetração.

6. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido. (RMS 28.530/MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 12/06/2009)

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROTOCOLO CONFAZ 21/2011. DECRETO DISTRIAL 32.933/2011. LEGITIMIDADE PASSIVA. COMPETÊNCIA.

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, cujo objetivo é impedir as autoridades impetradas de praticarem atos que violem direito líquido e certo do impetrante, tem legitimidade para figurar no pólo passivo qualquer autoridade fazendária com poderes para fiscalizar o recolhimento do tributo cuja exigibilidade é questionada.

2. Não se vislumbra conflito entre entes federados a justificar a competência do e. Supremo Tribunal Federal, nem tampouco a presença de autoridade que atraia a competência da Justiça Federal.

3. "O Protocolo CONFAZ ICMS nº 21/2011, a pretexto de criar substituição tributária: a) findou por alterar o sujeito ativo do imposto, afrontando o art. 155, inciso II, § 2º, inciso VII, alínea "b", da Constituição Federal; b) violou o pacto federativo, pois impôs seu cumprimento até mesmo às operações que envolvessem unidade federativa não pactuante, afrontando ao art. 1º da Constituição Federal; c) criou nova hipótese de incidência tributária, violando o princípio da estrita legalidade tributária, previsto no art. 150, inciso I, da Constituição Federal; e d) possibilitou a bitributação". (Acórdão n.691044, 20120020232692MSG, Relator: SILVÂNIO BARBOSA DOS SANTOS, Conselho Especial, Data de Julgamento: 19/02/2013, Publicado no DJE: 26/02/2013. Pág.: 52)

4. Recurso Voluntário e Remessa Oficial desprovidos. (Acórdão n.691044, 20120110369775APO, Relator: J.J. COSTA CARVALHO, Revisor: SÉRGIO ROCHA, 2ª Turma Cível, Data de Julgamento: 26/06/2013, Publicado no DJE: 10/07/2013. Pág.: 127)

Extrai-se, portanto, das lições jurisprudenciais que o impetrante necessita demonstrar, prontamente, o justo receio ou a iminente ameaça de lesão ao seu direito, baseado em prova pré-constituída.

Além do mais, a ameaça deve ser objetiva, ou seja, consubstanciada pela prática de atos ou pela ocorrência de fatos, bem como atual, de modo que exista na oportunidade do manejo do remédio constitucional. Conclui-se, portanto, que o Mandado de Segurança preventivo reclama do impetrante a demonstração inequívoca da prática de atos preparatórios por parte da autoridade coatora, aptos a confirmar ilegalidade ou abusividade iminentes.

A propósito, colha-se excepcional lição do Ministro LUIZ FUX, exarada na oportunidade do julgamento de recurso ordinário em Mandado de Segurança no colendo Superior Tribunal de Justiça:

*A natureza preventiva do mandado de segurança decorre da constatação da incidência da norma jurídica, uma vez ocorrente seu suporte fático, sendo o direito ameaçado por ato coator iminente. O mandado de segurança preventivo exige efetiva ameaça decorrente de atos concretos ou preparatórios por parte da autoridade indigitada coatora, não bastando o risco de lesão a direito líquido e certo, baseado em conjecturas por parte do impetrante, que, subjetivamente, entende encontrar-se na iminência de sofrer o dano. É cediço em abalizada sede doutrinária que: (i) “Para ensejar a impetração preventiva, portanto, não é necessário esteja consumada a situação de fato sobre a qual incide a lei questionada. Basta que tal situação esteja acontecendo, vale dizer, tenha tido iniciada a sua efetiva formação. Ou pelo menos que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorre o fato gerador do direito cuja lesão é temida. Especificamente em matéria tributária, para que se torne cabível a impetração de mandado de segurança preventivo, não é necessário esteja consumado o fato imponible. Basta que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorra o fato imponible. Em síntese e em geral, o mandado de segurança é preventivo quando, já existente ou em vias de surgimento a situação de fato que ensejaria a prática do ato considerado ilegal, tal ato ainda não tenha sido praticado, existindo apenas o justo receio de que venha a ser praticado pela autoridade impetrada. É preventivo porque destinado a evitar a lesão ao direito, já existente ou em vias de surgimento, mas pressupõe a existência da situação concreta na qual o impetrante afirma residir ou dela decorrer o seu direito cuja proteção, contra a ameaça de lesão, está a reclamar do Judiciário.” [...] e (ii) “Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.” (RMS 19.217/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 26/03/2009)*

Noutra banda, o *mandamus* de caráter repressivo terá lugar nas hipóteses de a ilegalidade ou a abusividade já estiverem em fase de execução ou de consumação por parte da autoridade coatora.

Importante notar que, em virtude da distinção entre as duas modalidades de Mandado de Segurança – preventivo ou repressivo – estar jungida ao plano dos fatos, porquanto de um dia para outro aquilo que se

encontrava no plano da ameaça a direito poderá tornar-se efetiva lesão, deve o magistrado examinar com bastante percuciência a causa de pedir nos casos de alteração em virtude da modificação ocorrida no mundo fático.

A respeito da transmutação do Mandado de Segurança preventivo em repressivo, ensina abalizada doutrina:

*Dado interessante se revela na possibilidade de que o mandado de segurança preventivo se convolar em repressivo durante o trâmite processual. Seria a aplicação do art. 462 do CPC, que obriga o juiz a levar em consideração as situações que alteram o estado da lide (fatos constitutivos, modificativos e extintivos). A dinâmica dos fatos jurídicos não permite que o juiz ignore a transmutação do pedido. Todavia, no mandado de segurança, o aproveitamento, e consequente transformação da ação preventiva em repressiva, exige que o ato atacado anteriormente não tenha esgotado seu objeto. Caso o ato praticado pela autoridade coatora tenha sido consumado ou extinto, não será possível o aproveitamento da ação. (MEDINA; ARAÚJO, 2009, p. 41-42).*

### 2.3 DIREITO LÍQUIDO E CERTO

A expressão “direito líquido e certo”, alvo de críticas, já se apresentava no ordenamento jurídico pátrio desde a edição da revogada Lei de 1951 e manteve-se na Lei n. 12.016/2009, descendendo do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal, que impõe a presença de direito líquido e certo para a impetração do remédio constitucional.

Na bem da verdade, o direito sempre é líquido e certo, porquanto amparado no princípio da constitucionalidade das leis, como observam MEDINA e ARAUJO (2009, p. 34):

*A expressão “direito líquido e certo” sempre foi alvo de críticas, todas procedentes. Na verdade, não é “o direito” que deverá ser “líquido e certo”. O texto legal sempre o é. Aliás, assenta-se o princípio da constitucionalidade das leis em nosso sistema, bem como da presunção de legitimidade dos atos administrativos. Até prova em contrário, toda lei é constitucional e certa quanto ao seu conteúdo.*

Insta registrar que, a despeito da expressão “direito líquido e certo” retratar uma aparente carga de algo absoluto, incontestável ou incapaz de gerar divergência sobre as questões subjacentes à demanda, certo é que

significa, tão somente, a possibilidade de demonstração, *in thesi*, da ilegalidade ou da abusividade do ato coator, sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, por meio de prova pré-constituída, como ensinam os doutos, porquanto o elastério na instrução da causa não se compatibiliza com a celeridade do procedimento especial do Mandado de Segurança.

Em síntese, a demonstração do direito líquido e certo é ônus do impetrante desde a impetração do *writ*, a fim de que a narrativa fática seja notória ou, no mínimo, demonstrável por intermédio de arcabouço probatório pré-constituído e essencialmente documental, conforme notam MEDINA e ARAUJO (2009, p. 34):

*A expressão, assim, deve ser interpretada sistemática e finalisticamente: o ato considerado ilegal ou abusivo é aquele que pode ser demonstrado de plano, mediante prova meramente documental. Tutela-se um direito evidente. Caso exista a necessidade de cognição profunda para a averiguação da ilegalidade ou prática do abuso, a situação não permitirá o uso da via estreita do mandado de segurança.*

Nesse sentido, a orientação emanada do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CONDIÇÃO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. O mandado de segurança não comporta dilação probatória, uma vez que pressupõe a existência de direito líquido e certo aferível por prova pré-constituída, a qual é condição da ação mandamental, haja vista ser ela imprescindível para verificar a existência e delimitar a extensão do direito líquido e certo afrontado ou ameaçado por ato da autoridade impetrada.*

*2. O acórdão proferido na origem deve ser reformado para, em razão da ausência de condição da ação, extinguir o writ sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.*

*3. Impende registrar que a extinção do processo nos moldes do art. 267, VI, do CPC não faz coisa julgada material, não obstando, portanto, a possibilidade de se pleitear eventual direito na via administrativa ou judicial, desde que devidamente comprovado.*

*4. Recurso especial provido.*

*(REsp 1149379/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 30/03/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CONDIÇÃO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO*

*FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. O mandado de segurança não comporta dilação probatória, uma vez que pressupõe a existência de direito líquido e certo aferível por prova pré-constituída, a qual é condição da ação mandamental, haja vista ser ela imprescindível para verificar a existência e delimitar a extensão do direito líquido e certo afrontado ou ameaçado por ato da autoridade impetrada.*

*2. O acórdão proferido na origem deve ser reformado para, em razão da ausência de condição da ação, extinguir o writ sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.*

*3. Impende registrar que a extinção do processo nos moldes do art. 267, VI, do CPC não faz coisa julgada material, não obstando, portanto, a possibilidade de se pleitear eventual direito na via administrativa ou judicial, desde que devidamente comprovado.*

*4. Recurso especial provido.*

*(REsp 1149379 / MG - RECURSO ESPECIAL 2009/0135967-8)*

Por fim, antes de adentrar no exame de outro tópico, urge salientar o direito líquido e certo no sentido de condição da ação, sobretudo porque, tecnicamente, a ausência da liquidez e certeza do direito conduz à sentença terminativa, com base na ausência de interesse processual, não examinando, desse modo, o *meritum causae*.

Justamente em face disso é que a interpretação do enunciado 625<sup>3</sup> do Pretório Excelso conclui no sentido de que a possibilidade de apresentação de prova pré-constituída e a desnecessidade de dilação probatória constituem os fundamentos para o cabimento do *writ*<sup>4</sup>.

## 2.4 ILEGALIDADE OU ABUSIVIDADE

A ilegalidade e a abusividade constituem fatos geradores do interesse de agir para a impetração do Mandado de Segurança. Na esteira desse raciocínio, a narrativa fática apresentada no bojo do *writ*, donde se extrai a causa de pedir, deve revestir-se de ilegalidade ou abusividade, sob pena de não se configurar hipótese do manejo da ação constitucional.

---

<sup>3</sup> Controvérsia sobre matéria de direito não impede concessão de mandado de segurança.

<sup>4</sup> Por outro lado, a complexidade da matéria de direito não compromete a impetração da ação. A controvérsia jurídica é dirimida pelo juiz na sentença e não é causa de indeferimento do mandado de segurança. A Súmula 625 do STF aponta para este entendimento. (MEDINA; ARAÚJO, 2009, p. 35).

Vale frisar que tem sido recorrente a relação da ilegalidade com os atos vinculados e da abusividade com os discricionários, assim como registra BUENO (2009, p. 19-20):

*Ilegalidade, na doutrina do direito público, usualmente se relaciona aos desvios dos padrões de legalidade estrita (ai compreendido, evidentemente, o desvio dos padrões constitucionais) e, conseqüentemente, à prática de atos vinculados. Abuso de poder, diferentemente, relaciona-se intrinsecamente aos chamados “atos discricionários”, que, de acordo com a doutrina tradicional do direito administrativo, correspondem àqueles atos em que a autoridade tem maior margem de apreciação dos motivos, dos elementos ou da finalidade a ser atingida pelo ato.*

Comungando de idêntico pensamento, notam MEDINA e ARAUJO (2009, p. 37-38):

*A ilegalidade resta estampada pelo descompasso entre a causa e o efeito quando se trata de competência vinculada, na qual a predisposição dos atos praticados, com o fim vinculado pela norma jurídica, e obrigatória (atividade secundum legem). Como assinala Marçal Justen Filho: “Alude-se a ‘ilegalidade’ para indicar que a decisão atacada infringe a disciplina legal, uma vez que recusa ao interessado um direito cujos pressupostos e extensão constam da lei”. Em outras palavras, não restaria qualquer margem de liberdade, em virtude da prévia tipificação legal, quanto aos fins a serem perseguidos pelo ocupante do múnus público. No abuso de poder, configura-se um autêntico desvio da competência da autoridade, a qual, sob o manto da discricionariedade, executa atos abusivos em prejuízo do cidadão ou da coletividade. Nos atos discricionários verifica-se uma zona de liberdade conferida à autoridade para a concretização do fim estipulado pela norma legal. Esta maleabilidade tem como escopo a otimização da atividade administrativa, em qualquer das três esferas de poder. Um exemplo clássico de abuso é o desvio de função do ocupante de cargo público promovido pelo superior hierárquico, por motivação política, sob o pálio da conveniência e oportunidade. Em mandado de segurança, o juiz nunca realizará a revisão do ato administrativo, quanto ao juízo discricionário da autoridade, desde que inexistente qualquer abuso ou ilegalidade. No entanto, o Poder Judiciário não fica impedido de examinar os elementos do ato administrativo como meio de averiguar a sua conformidade com o fim estipulado pela norma legal. É deste juízo que decorre a constatação da ilegalidade ou abusividade do ato praticado. Sendo assim, a violação da competência vinculada ou discricionária possibilita o acesso ao writ constitucional.*

A despeito dessa prática entre os operadores do Direito, essa relação mostra-se insuficiente para cindir os conceitos e suas respectivas



aplicações, porquanto peca pela forma genérica e abstrata, ficando órfã de clareza, porquanto infundáveis são as possibilidades de atos praticáveis pela Administração.

Destarte, a compreensão acerca da ilegalidade cinge-se em verificar a ocorrência, ou não, de inobservância às normas positivadas, ou seja, a lei e a Constituição. Nesse sentido são as lições de MOREIRA NETO (2007, p. 185 apud REDONDO; OLIVEIRA; CRAMER, 2009, p. 48):

*Realmente, como efeito da imanente efetividade reconhecida às normas constitucionais, o antigo conceito de legalidade pode ser hoje entendido como uma dupla referência: primo, à lei, no sentido rousseaniano, que vem a ser a observância da vontade geral emanada das assembleias legislativas e dos parlamentos, e, secundo, à Constituição, como lei das leis e fonte primária, dotada de supremacia, como vontade condicionadora da vontade geral emanada das assembleias e dos parlamentos.*

O abuso de poder, noutro giro, baseia-se na conduta ilegítima do administrador, que age à margem do escopo traçado na lei. Assim, o abuso de poder constitui espécie da ilegalidade, como adverte FAGUNDES (1967, p. 273 apud MEDINA; ARAÚJO, 2009, p. 37).

### **3 ASPECTOS RELEVANTES PARA A CONTEMPORANEIDADE NA LEI N. 12.016/2009: AVANÇOS NO QUE TANGE O ACESSO À JUSTIÇA**

Não se discute que um novo regramento traz como pano de fundo intensos debates, não apenas antes da edição da lei, mas, sobretudo após sua publicação, uma vez que daí surgem as críticas a respeito dos acertos ou desacertos do legislador.

Nessa perspectiva, a vigente Lei do Mandado de Segurança – Lei n. 12.016/2009 – faz acentuar o propósito de avanço rumo ao amplo acesso à justiça, com o aprimoramento da prestação jurisdicional, mediante a efetividade do constitucional princípio da razoável duração do processo, ícones do Pacto Republicano de Estado.

#### **3.1 IMPETRAÇÃO DO *WRIT* POR MEIO ELETRÔNICO: ADEQUAÇÃO À MODERNIDADE**

Em 2006, por intermédio da Lei n. 11.280, restou inserido o parágrafo único<sup>5</sup> ao artigo 154 do Código de Processo Civil, por intermédio do qual se permitiu aos tribunais a disciplina da prática e da comunicação oficial dos atos processuais por meios eletrônicos. E, também em 2006, com o advento da Lei n. 11.419, foram estabelecidas as regras básicas do procedimento eletrônico, a chamada informatização do processo judicial (artigo 154, § 2º, do Código de Processo Civil<sup>6</sup>).

---

<sup>5</sup> Os tribunais, no âmbito da respectiva jurisdição, poderão disciplinar a prática e a comunicação oficial dos atos processuais por meios eletrônicos, atendidos os requisitos de autenticidade, integridade, validade jurídica e interoperabilidade da infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira – ICP-Brasil.

<sup>6</sup> Todos os atos e termos do processo podem ser produzidos, transmitidos, armazenados e assinados por meio eletrônico, na forma da lei.

Em idêntica trilha, o § 1º, do artigo 4º, da Lei n. 12.016/2009 <sup>7</sup>, admitiu, além da impetração do *mandamus* através de meio eletrônico, que também se procedessem às comunicações oficiais ao demandado por intermédio de “*mecanismo idôneo capaz de assegurar a autenticidade do documento e a imediata ciência deste.*” (REDONDO; OLIVEIRA; CRAMER, 2009, p. 77).

A propósito, veja-se a doutrina de MEDINA e ARAUJO (2009, p. 69):

*O grande problema do processo eletrônico sempre foi a comprovação da autenticidade do ato processual, o que dependeria de uma chave de segurança para a certificação digital. Com a Lei 11.419/2006 foi introduzida a disciplina para a prática dos atos processuais mediante assinatura digital, através da utilização de empresas idôneas de certificação digital, cuja função é semelhante a de um notário, pois a cada transmissão de dados a assinatura digital do transmitente é validada por via eletrônica junto ao órgão certificador.*

Outra inovação inserida pela possibilidade da transmissão eletrônica refere-se ao protocolo eletrônico, por meio do qual se atesta a tempestividade do ato praticado. Ademais, na hipótese de prazo peremptório, a petição digital poderá ser enviada até as vinte e quatro horas do termo final, sem a preocupação do encerramento do expediente forense. Essa a inteligência do disposto no parágrafo único<sup>8</sup>, do artigo 3º, da Lei n. 11.419/2006.

Verifica-se, portanto, que a inserção na Lei do Mandado de Segurança da possibilidade de as comunicações processuais ocorrerem por meio eletrônico, diante da urgência, consolida a adequação do procedimento aos avanços que a moderna tecnologia oferece à sociedade e, assim, confirma a disposição do legislador em viabilizar uma prestação jurisdicional mais efetiva e célere.

---

<sup>7</sup> Poderá o juiz, em caso de urgência, notificar a autoridade por telegrama, radiograma ou outro meio que assegure a autenticidade do documento e a imediata ciência pela autoridade.

<sup>8</sup> Quando a petição eletrônica for enviada para atender prazo processual, serão consideradas tempestivas as transmitidas até as vinte e quatro horas do seu último dia.

Nessa perspectiva, o dispositivo constitui um dos braços do princípio constitucional inserido em nosso ordenamento jurídico: a razoável duração do processo, notadamente porque a adoção dos avanços tecnológicos propicia o alívio da carga de trabalho do judiciário, com efetiva contribuição para abreviar a duração média do processo.

É que o tempo no processo assume papel com especial destaque, pois, como adverte NERY JÚNIOR (2009, p. 314):

*(...) a aceleração das comunicações via web (internet, e-mail), fax, celulares, em conjunto com a globalização social, cultural e econômica, tem feito com que haja maior cobrança dos jurisdicionados e administrados para que haja solução rápida dos processos judiciais e administrativos. Essa globalização deu maior visibilidade às vantagens e desvantagens, acertos e equívocos dos poderes públicos em virtude da exposição a que eles estão sujeitos, situação que é decorrente da transparência que deve existir no estado democrático de direito.*

Frente a tais aspectos, revela-se indeclinável a função do legislador para viabilizar uma prestação jurisdicional mais célere e efetiva, observados os princípios constitucionais do devido processo legal, da isonomia, do contraditório e da ampla defesa.

### 3.2 A CRIMINALIZAÇÃO DO NÃO CUMPRIMENTO DAS DECISÕES PROFERIDAS EM MANDADO DE SEGURANÇA

A despeito da desobediência já se encontrar no rol dos ilícitos insertos no Código Penal (artigo 330)<sup>9</sup>, a Lei do Mandado de Segurança, expressamente, incluiu nesse tipo a conduta de não cumprimento das decisões proferidas em *mandamus* (artigo 26)<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Desobedecer a ordem legal de funcionário público: Pena – detenção, de 15 (quinze) dias a 6 (seis) meses, e multa.

<sup>10</sup> Constitui crime de desobediência, nos termos do art. 330 do Decreto-lei 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 1.079, de 10 de abril de 1950, quando cabíveis.

Nesse descortino, restou positivada a conduta da desobediência à ordem judicial, que já vinha sendo emoldurada como crime de desobediência, mesmo que a jurisprudência tenha reputado, em inúmeros casos, como conduta atípica, na hipótese de o descumpridor ser agente público ou, até mesmo, como prevaricação (artigo 319 do Código Penal)<sup>11</sup>.

A partir da Lei n. 12.016/2009, encerra-se o debate, porquanto não há mais que se falar em atipicidade da conduta, tampouco em prevaricação, sob pena de restar caracterizada a negativa de vigência ao artigo 26 da Lei do Mandado de Segurança.

Em idêntica esteira BUENO (2009, p. 153) não duvida a respeito do alcance da norma:

*Pouco importa que se trate de uma decisão “liminar” ou de uma decisão “final”, assim entendida uma sentença ou um acórdão, transitado, ou não, em julgado. Desde que o magistrado determine o seu cumprimento, a omissão é sancionada criminalmente.*

Questão que se apresenta é se haverá tipicidade na hipótese de ilegalidade da ordem judicial, uma vez que o crime de desobediência exige, para sua caracterização, que a ordem seja legal<sup>12</sup>.

GRECO FILHO (2010, p. 62) responde positivamente, caso a ilegalidade for reconhecida por outra decisão judicial, acrescentando que *“ninguém pode ser punido pelo descumprimento de ordem não consonante com a lei”*.

Assim, independentemente da aplicação de multa por descumprimento de comando judicial, constatada a desobediência deverá o

---

<sup>11</sup> Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal: Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.

<sup>12</sup> Ordem legal: é indispensável que o comando (determinação para fazer algo, e não simples pedido ou solicitação) seja legal, isto é, previsto em lei, formal (ex.: emitido por autoridade competente) e substancialmente (ex.: estar de acordo com a lei). Não se trata de ordem dada para satisfazer uma vontade qualquer do superior, fruto de capricho ou prepotência. (NUCCI, 2008, p. 1.099)

magistrado enviar ofício ao Ministério Público, a fim de viabilizar o oferecimento de denúncia, porquanto sua jurisdição se encontra adstrita ao decreto de prisão civil do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia, nos termos do inciso LXVII<sup>13</sup>, do artigo 5º, da Carta Republicana de 1988.

Desse modo, por se tratar de ilícito penal, a persecução dar-se-á observadas as leis processuais penais e, em face disso, deve o magistrado noticiar o evento ao fiscal da lei, a fim de que tome as providências cabíveis no âmbito criminal.

Então, caso não haja o cumprimento da ordem, ensina GRECO FILHO (2010, p. 62) é inadmissível ao juiz prolator da ordem no Mandado de Segurança cominar a prisão, que somente poderá ser decretada por ordem de autoridade judicial com competência para tanto.

Mesmo porque, neste âmbito de criminalização e punição de condutas, segundo TAVARES (2009, p. 104):

*(...) a interpretação há de ser sempre restritiva, em benefício da autoridade coatora. Contudo, não se pode permitir que as decisões em sede de tão importante instrumento como o mandado de segurança deixem de ser imediatamente cumpridas pelas autoridades envolvidas, o que geraria um desgaste do instituto constitucional e uma crise de autoridade do próprio Judiciário. É preciso conciliar bem essas dimensões.*

Nesse tópico, inegável o objetivo de conceder maior efetividade às decisões judiciais, uma vez que, conforme leciona MAFRA (2003 apud GOMES JÚNIOR et al, 2009, p. 227):

*É inerente à ideia de efetividade das decisões judiciais o poder de coerção, de impor o respeito e o cumprimento das decisões. Nos países de common law e na Alemanha, por exemplo, é implícito o poder de punir, inclusive com prisão civil, as condutas dos sujeitos*

---

<sup>13</sup> Não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel. Relembre-se que o Pretório Excelso, por intermédio da Súmula Vinculante n. 25 considerou ilícita a prisão civil de depositário infiel, independentemente da modalidade do depósito.

*que não obedecer às ordens dos tribunais. No sistema de common law, o descumprimento de ordem judicial caracteriza o contempt of court (o desacato ao tribunal): “um ato de desprezo ou desobediência à Corte”.*

Aliados a esse entendimento, afirma GOMES JÚNIOR (2009, p. 228):

Com a tipificação do crime de desobediência às ordens judiciais e a remissão à aplicação das sanções previstas na Lei federal 1.079/1950, tivemos um avanço significativo na busca de maior efetividade para os provimentos judiciais.

E acrescenta BUENO (2009a, p. 154):

O mérito do novo dispositivo legal não está, contudo, apenas, no âmbito penal, dando por superada a configuração, ou não, do crime doravante inequivocamente tipificado. Ele reside também no âmbito processual civil. Tornou desnecessária – em boa hora – a (falsa) discussão sobre as decisões jurisdicionais em sede de mandado de segurança terem, sempre e invariavelmente, efeitos “mandamentais”, única aptas a impor ordens a serem cumpridas por seus destinatários. Pela letra da lei, qualquer que seja a resposta àquela indagação, o que é certo é que o descumprimento da decisão, qualquer que seja o seu rótulo, sua compreensão ou sua classificação, dá ensejo à persecução criminal.

É certo, ademais, que apenas a autoridade administrativa com competência para cumprir a ordem é que se sujeita à penalidade imposta pelo artigo 330 do Código Penal. Nesse sentido, na hipótese de se tratar de autoridade que não tenha competência para cumprir a ordem, ou que não disponha dos instrumentos necessários para dar cumprimento à decisão, não incorrerá no crime de desobediência.

E, finalmente, insta registrar que a lei tomou o cuidado de ressaltar que o descumprimento da decisão proferida em Mandado de Segurança, em que pese já configurar crime de desobediência, não impede a imposição de sanção administrativa, além de não afastar a incidência da Lei n. 1.079/50, que define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo para seu julgamento.

Adverte TAVARES (2009, p. 105):

*Administrativamente, a Lei do MS prevê, no mesmo art. 26, que a responsabilização penal não exclui a responsabilização administrativa da autoridade, que se sujeitará às sanções administrativas, após regular tramitação do respectivo processo administrativo. Aplica-se, para o âmbito das autoridades federais, a Lei 9.784/1999, que disciplina o processo administrativo nesse nível federativo. [...] Autoridades do Executivo, Legislativo e Judiciário estão sujeitas, ainda, no caso de descumprimento de decisão judicial, ao crime de responsabilidade, nos termos da Lei 1.079/1950 (cf. art. 26, in fine, da Lei 12.016/2009).*

Em síntese, pode-se afirmar que a sanção penal por desobediência não exclui a eventual sanção administrativa, além da aplicação das penalidades previstas para a prática de crime de responsabilidade, nos termos da Lei n. 1.079/50, ou seja, trata-se de sanções cumulativas.



## CONCLUSÃO

O presente trabalho empreendeu uma análise dos aspectos que norteiam o mandado de segurança, desde seu primeiro embrião no ordenamento jurídico nacional, partindo de uma pesquisa a respeito dos vários posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais, notadamente em face de sua dimensão constitucional e, conseqüentemente, a repercussão para o Estado Democrático de Direito e para a contemporaneidade do Direito Processual Civil.

A evolução histórica do Direito pátrio demonstra que os jurisdicionados clamam por uma justiça mais célere e efetiva, sobretudo em virtude da evolução dos direitos individuais, os quais receberam especial proteção a partir da Carta Republicana de 1988.

Somente depois do desenvolvimento e da consolidação acerca do conceito de Estado e, conseqüentemente, com o nascimento do Estado de Direito, a tarefa de solucionar as contendas passou a ser reconhecida como função estatal. A partir desse marco, surgiu a ideia de processo, que significa seguimento, curso, marcha em direção a um fim, ou seja, tornou-se necessária a existência de atos ordenados e aptos a alcançar um objetivo, qual seja, a prestação jurisdicional.

Desde então, com a opção de priorizar a segurança jurídica, entendida como direito dos litigantes à exaustiva cognição do *jus* em litígio, houve a conseqüente ampliação do contraditório, da defesa e da apresentação de variadas medidas, em detrimento da efetiva prestação jurisdicional, e, então, nasceu a hoje denominada crise do processo.

Em face do excessivo formalismo processual, com a evidente preterição da celeridade, surgiu na comunidade jurídica a ideia segundo a qual a demora do processo constitui um mal necessário à plena e definitiva

cognição do direito, sob o pálio do constitucional princípio da ampla defesa e em franco detrimento do objetivo – a célere e efetiva entrega da prestação jurisdicional.

Noutras palavras, a doutrina clássica promoveu o distanciamento do processo em relação ao direito material, causando a famigerada falta de efetividade, com a busca incessante pela cognição plena e exauriente, relegando a cognição sumária aos casos excepcionais e provisórios.

Aliás, cumpre registrar que, como mencionado alhures, esse apego ao formalismo processual e, conseqüentemente, o esquecimento daquilo que se passa na realidade social, desembocou em grande inquietação dos vários setores da sociedade pátria, notadamente daqueles que se dedicam ao estudo da sociologia, antropologia, psicologia, economia e política.

Agora se faz o caminho de retorno, ou seja, após a conquista de inúmeras garantias, as quais desembocaram na existência de processos longos, a comunidade brasileira persegue estradas mais curtas, aptas a solucionar os conflitos sociais, sem malferir os direitos já assegurados, desde que sejam o retrato de uma justiça célere, ágil, efetiva e capaz de sepultar as mazelas oriundas das relações humanas.

Nesse palmilhar, em um esforço dos Poderes da República, houve a edição de várias leis, todas com o objetivo de conferir ao sistema processual civil brasileiro maior celeridade e efetividade, pilares do constitucional princípio da razoável duração do processo. É o chamado Pacto Republicano de Estado.

Assistimos, especialmente nos últimos anos, a uma considerável reforma no sistema processual civil pátrio, que conferiu novo formato a muitos dos institutos presentes da legislação, sobretudo no Código de Processo de 1973, com o evidente escopo de modernizar o processo civil.

Não se diga que as últimas reformas processuais, iniciadas em 1994, de nada serviram. Ao contrário. Elas apenas foram incapazes de

propiciar toda a melhoria de que carece o sistema processual civil brasileiro, porquanto o exercício da jurisdição encontra-se visceralmente jungido ao princípio da efetividade, o qual, a toda evidência, retrata o perfeito equilíbrio entre o maior alcance prático e o menor custo possível para a proteção concreta dos direitos dos cidadãos.

A despeito de todo esse ânimo, não apenas do âmbito do Poder Legislativo, mas, sobretudo, de toda a comunidade jurídica pátria, a Lei n. 12.016/2009, conferiu nova disciplina ao mandado de segurança, sendo visível a promoção de alguns avanços, especialmente uma sistematização de normas esparsas, a possibilidade de impetração do Mandado de Segurança por meio eletrônico e a criminalização do não cumprimento de suas decisões, de tal forma a possibilitar a prestação de uma tutela jurisdicional ainda mais satisfativa.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BARBI, Celso Agrícola. **Do mandado de segurança**. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

BARROSO, Darlan; ROSSATO, Luciano Alves. **Mandado de segurança**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova lei do mandado de segurança**. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_, Cassio Scarpinella. **Mandado de segurança**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BUZAID, Alfredo. **Estudos de direito I**. São Paulo: Saraiva, 1972.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 19. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

\_\_\_\_\_, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 22. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

DIDIER JR, Fredie (Org.). **Ações constitucionais**. 4. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Lei de introdução ao código civil**. São Paulo: Saraiva, 1994.

FERRAZ, Sérgio. **Mandado de segurança**. São Paulo: Malheiros, 2006.

FERREIRA, Júlio César Cerdeira. **Nova lei do mandado de segurança: lei n. 12.016/2009. Algumas breves impressões**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br>>. Acesso em: 22 agosto 2014.

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel et al. **Comentários à nova lei do mandado de segurança**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

GRECO FILHO, Vicente. **O novo mandado de segurança**. São Paulo: Saraiva, 2010.

MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. **Mandado de segurança individual e coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo na constituição federal: processo civil, penal e administrativo**. 9. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

\_\_\_\_\_. **Aspectos do processo civil no Código de Defesa do Consumidor.** Disponível em: <<http://www.advocaciaassociada.com.br>>. Acesso em: 22 agosto 2014.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante.** 10. ed. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado.** 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano; SCIORILLI, Marcelo. **Mandado de segurança:** mandado de injunção, ação civil pública, ação popular, *habeas data*. São Paulo: Verbatim, 2010.

OLIVEIRA, Allan Helber de. **“Novo” mandado de segurança não tem nada de novo nem de republicano.** Disponível em: <<http://www.allanhelber.com/Conteudos/Detalhes.aspx?IdCanl=2&IdMateria=1255>>. Acesso em: 21 agosto 2014.

PACHECO, José da Silva. **Mandado de segurança e outras ações constitucionais típicas.** 5. ed. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

REDONDO, Bruno Garcia; OLIVEIRA, Guilherme Peres de; CRAMER, Ronaldo. **Mandado de segurança.** São Paulo: Método, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

TAVARES, André Ramos. **Manual do novo mandado de segurança.** Rio de Janeiro: Forense, 2009.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil.** Volume III. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.