

PRÁTICA JURÍDICA CONSTITUCIONAL**PROFESSORA DENISE AUAD****- PEÇAS PROCESSUAIS -**

<https://sites.google.com/site/praticadireitoconstitucional>

SUMÁRIO

REMÉDIOS CONSTITUCIONAIS	2
HABEAS DATA	3
MANDADO DE SEGURANÇA	12
MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL	13
MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO.....	21
MANDADO DE INJUNÇÃO	26
AÇÃO POPULAR	32
 AÇÃO POPULAR	 40
 AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADIN).....	 42
 AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE (ADC).....	 45
 ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF)	 47
 RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL.....	 49

REMÉDIOS CONSTITUCIONAIS

- **Mandado de segurança individual**
- **Mandado de segurança coletivo**
- **Habeas data**
- **Mandado de injunção**
- **Ação popular**
- **“Ação civil pública”**

São ações previstas no próprio texto constitucional, com um procedimento diferenciado e mais célere.

Instrumentos assecuratórios dos direitos fundamentais.

Proteção da dignidade humana.

Garantias fundamentais → “writs” constitucionais.

MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL

Art. 5º, LXIX da CF/88:

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.

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO

Art. 5º, LXX da CF/88:

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.*

HABEAS DATA

Art. 5º, LXXII da CF/88:

Conceder-se-á “habeas-data”:

- a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;*
- b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo.*

MANDADO DE INJUNÇÃO

Art 5º, LXXI da CF/88:

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

AÇÃO POPULAR

Art. 5º, LXXIII da CF/88:

Qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Art. 129 da CF/88:

São funções institucionais do Ministério Público:

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

HABEAS DATA

- O habeas data é uma novidade da CF/88, com o objetivo de proteger e preservar a esfera da intimidade da pessoa humana. Tem origem na legislação norte-americana, através do “Freedom of Information Act”, de 1974, visando possibilitar o acesso do particular às informações constantes de registros públicos ou particulares permitidos ao público.
- Para cada direito fundamental há a correspondente garantia processual. Para a proteção do direito à informação de interesse particular cabe a medida do habeas data. Direito de que dispõem todas as pessoas de receber dos órgãos públicos dados que estes guardem a seu respeito.
- O advento da informática e sua popularização ensejou a ocorrência de abuso ou manipulação de dados informatizados, o que lesiona a esfera íntima da pessoa humana. O habeas data é, neste contexto, medida de grande importância para a proteção dos direitos da pessoa, tal como o direito à intimidade perante a utilização massiva da informação que diga respeito a um interesse de cunho individual.
 - SNI
 - Redes sociais (Ex: Facebook)
 - Divulgação de informações no Google
- A expressão latina *habeas data* significa *tenhas os dados*.
- Conceito de André Ramos Tavares¹: Habeas data é o instrumento constitucional

¹ P. 1017.

mediante o qual todo interessado pode exigir o conhecimento do conteúdo de registro de dados relativos à sua pessoa, mas que se encontrem em repartições públicas ou particulares acessíveis ao público, solicitando, ainda, eventualmente, na retificação, quando as informações não conferirem com a verdade, estiverem ultrapassadas ou implicarem discriminação.

- A Lei que disciplina este remédio é a Lei nº 9.507/97.

PREVISÃO CONSTITUCIONAL:

Art. 5º, LXXII, “a” e “b”, CF/88:

LXXII - conceder-se-á “habeas-data”:

a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;

b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;

HIPÓTESES DE CABIMENTO:

O remédio visa assegurar:		
I)	o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados	- art. 5º, LXXII, “a”, CF - art. 7º, I, L. 9.507/97
II)	retificação de dados	- art. 5º, LXXII, “b”, CF - art. 7º, II, L. 9.507/97
III)	anotação de esclarecimentos ou justificativas no registro de dados	- art. 7º, III, L. 9.507/97

1) Art. 5º, LXXII, “a”, CF/88 - REGISTROS OU BANCOS DE DADOS DE ENTIDADES GOVERNAMENTAIS OU DE CARÁTER PÚBLICO:

Concede-se habeas data para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público.

A disposição constitucional repete-se na Lei 9.507/97, no art. 7º, I, *verbis*:

Lei 9.507/97, art. 7º - Conceder-se-á habeas data:

I - para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registro ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público;

Os registros de dados relativos à pessoa do impetrante devem estar constantes em Entidades Públicas (órgãos da União, Estados e municípios, bem como suas autarquias, fundações, ou aquelas quer por delegação ou concessão, executam serviços públicos).

Segundo o parágrafo único da Lei 9.507/97: “Considera-se de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações”.

Enquadram-se também as entidades de caráter público particulares que possuam em seus registros dados públicos, nesse sentido, aqueles que possam ser transmitidos a terceiros. Portanto, os registros ou bancos de dados podem ser de entidades privadas, desde que tenham uma natureza pública. Ex. SPC (Serviço de Proteção ao Crédito), SERASA.

2) Art. 5º, LXXII, “b”, CF/88 - DIREITO DE RETIFICAÇÃO DE DADOS:

Concede-se habeas data para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo.

Esta é outra disposição constitucional que se repete na Lei 9.507/97, no art. 7º, II, *verbis*:

Art. 7º Conceder-se-á habeas data:

II - para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;

Se as informações estiverem incorretas/inexatas assegura-se, pelo habeas data, a sua retificação, seja pela correção, complementação ou extinção dos dados que violem a esfera íntima da pessoa do impetrante.

O direito de retificação pode ser exercido mesmo diante de informação verdadeira, porém ilegal ou inconstitucional.

Lei 9.507/97, art. 4º - Constatada a inexatidão de qualquer dado a seu respeito, o interessado, em petição acompanhada de documentos comprobatórios, poderá requerer sua retificação.

§ 1º - Feita a retificação em, no máximo, dez dias após a entrada do requerimento, a entidade ou órgão depositário do registro ou da informação dará ciência ao interessado.

§ 2º - Ainda que não se constate a inexatidão do dado, se o interessado apresentar explicação ou contestação sobre o mesmo, justificando possível pendência sobre o fato objeto do dado, tal explicação será anotada no cadastro do interessado.

→ Importante: Pressupostos para ajuizamento:

Para que se possa ajuizar habeas data, é necessário provar que a informação ou retificação pleiteada foi negada, ou, então, que houve omissão no atendimento.

- Somente quando há a negativa de informações ou de retificação surgiria o interesse de agir no HD.

- Basta a primeira recusa do detentor do registro. Não se exige o esgotamento da via administrativa.

- Alguns autores entendem que a exigência legal da negativa de informação ou retificação fere o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário presente na Constituição,

especialmente quando há urgência e risco de perecimento de Direito.

3) Art. 7º, da Lei 9.507/97 - ANOTAÇÃO DE ESCLARECIMENTOS OU JUSTIFICATIVAS NO REGISTRO DE DADOS:

O art. 7º, da Lei 9.507/97 apresenta uma terceira hipótese para o ajuizamento de habeas data:

Art. 7º Conceder-se-á habeas data:

III - para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro mas justificável e que esteja sob pendência judicial ou amigável.

Objetiva a informação verdadeira, mas parcial ou sintética, e que, justamente por não ser total, pode acabar desvirtuando a realidade dos fatos.²

Tal disposição tem a ideia de evitar-se ou remediar-se possíveis humilhações que possa sofrer o indivíduo em virtude de dados constantes que, apesar de verdadeiros, seriam insuficientes para uma correta e ampla análise, possibilitando uma interpretação dúbia ou errônea, se não houvesse a oportunidade de maiores esclarecimentos. (Alexandre de Moraes, *Direito Constitucional*, 9. ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 137)

PRESSUPOSTO PARA AJUIZAMENTO: RESISTÊNCIA NA VIA ADMINISTRATIVA – CONDIÇÃO DA AÇÃO:

Antes de ajuizar habeas corpus, é necessária a negativa da solicitação do conhecimento das informações na via administrativa, isto é, a entidade governamental ou de caráter público deve ter negado fornecer as informações ou, ao menos, quedado inerte em face da solicitação.

Isto se dá porque o habeas data, como qualquer ação, submete-se às condições da ação, dentre elas o interesse de agir, caracterizado pelo binômio necessidade-adequação. Deste modo, para que haja interesse na impetração do habeas data, é preciso que ele seja necessário, ou seja, a informação só pode ser obtida por esta via, já que pela via administrativa não houve tal possibilidade (pois houve negativa ou inércia).

Neste sentido é a Súmula nº 2 do STJ, *verbis*:

Súmula nº 2 STJ – “Não cabe o habeas data (CF, Art. 5º, LXXII, letra a) se não houve recusa de informações por parte da autoridade administrativa.”

De acordo com a Lei nº 9.507/97, em seu art. 8º, o autor da ação deve instruir a inicial do habeas data com a prova da recusa ou da inércia do órgão administrativo:

Art. 8º - A petição inicial, que deverá preencher os requisitos dos arts. 282 a 285 do Código de

² André Ramos Tavares. p. 1019.

Processo Civil, será apresentada em duas vias, e os documentos que instruírem a primeira serão reproduzidos por cópia na segunda.

Parágrafo único - A petição inicial deverá ser instruída com prova:

I - da recusa ao acesso às informações ou do decurso de mais de dez dias sem decisão;

II - da recusa em fazer-se a retificação ou do decurso de mais de quinze dias, sem decisão; ou

III - da recusa em fazer-se a anotação a que se refere o § 2º do art. 4º ou do decurso de mais de quinze dias sem decisão.

HABEAS DATA PERSONALÍSSIMO DO TITULAR DOS DADOS:

O habeas data (HD) tem o objetivo de tutelar direito pessoal do impetrante. Todavia, a jurisprudência tem aceito que familiares impetrem HD para proteger a boa imagem do parente falecido.

NÃO CABIMENTO DO HABEAS DATA:

1) Informações de interesse geral o coletivo:

Se o impetrante tiver interesse em obter informações de interesse geral ou coletivo, a via adequada será o **mandado de segurança** e não o habeas data.

2) Art. 5º, XXXIII da CRFB/88:

Não será concedido habeas data na hipótese do art. 5º, XXXIII da CRFB/88:

Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

3) Direito a certidões (art. 5º, XXXIV da CRFB/88):

Art. 5º, XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

(...) b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

Direito a certidões como meio de obter informações e elementos para instruir a defesa de direitos. Quando negado o pedido, ou não decidido, cabe **mandado de segurança**.³

GRATUIDADE:

Segundo o art. 5º, LXXVII da CF/88:

³ José Afonso da Silva. p. 444.

São gratuitas as ações de "habeas-corpus" e "habeas-data", e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania.

PRIORIDADE DO HABEAS DATA SOBRE TODOS OS ATOS JUDICIAIS:

Determina o art. 19 da Lei 9.507/97:

Art. 19 - Os processos de habeas data terão prioridade sobre todos os atos judiciais, exceto habeas-corpus e mandado de segurança. Na instância superior, deverão ser levados a julgamento na primeira sessão que se seguir à data em que, feita a distribuição, forem conclusos ao relator.

Parágrafo único - O prazo para a conclusão não poderá exceder de vinte e quatro horas, a contar da distribuição.

Os processos de habeas data terão prioridade todos os atos judiciais, exceto e relação ao habeas corpus e ao mandado de segurança.

LEGITIMIDADE ATIVA:

É a legitimidade para impetrar de qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, ainda que não residente no Brasil.

É ação personalíssima, não existindo habeas data em favor de terceiro, porquanto o remédio tutela direito personalíssimo do titular dos dados (do impetrante).

Há exceção, no entanto, em relação a impetração de habeas data para preservar a memória de falecido.

COMPETÊNCIA:

Competência do HD segundo a CF/88:

1) Art. 102, I, “d”, CF:

Art. 102, CF - Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

d) o habeas-corpus, sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores; o mandado de segurança e o habeas-data contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal;

2) Art. 102, II, “a”, CF:

Art. 102 - Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

II - julgar, em recurso ordinário:

a) o habeas-corpus, o mandado de segurança, o habeas-data e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão;

3) Art. 105, I, “b”, CF:

Art. 105 da CF/88 - Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

b) os mandados de segurança e os habeas data contra ato de Ministro de Estado, dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ou do próprio Tribunal.

4) Art. 108, I, “c”, CF:

Art. 108 da CF/88 - Compete aos Tribunais Regionais Federais:

I - processar e julgar, originariamente:

c) os mandados de segurança e os habeas-data contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal;

5) Art. 109, III, CF:

Art. 109 da CF/88 - Aos juízes federais compete processar e julgar:

III - os mandados de segurança e os habeas-data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais.

6) Art. 114, IV, CF:

Art. 114 da CF/88 - Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

IV- os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data , quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição.

Competência do HD segundo a Lei 9.507/97:

1) Lei 9.507/97, art. 20, I, II:

Art. 20 - O julgamento do habeas data compete:

I - originariamente:

a) ao Supremo Tribunal Federal, contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal; (vide art. 102, I, d da CF/88)

b) ao Superior Tribunal de Justiça, contra atos de Ministro de Estado ou do próprio Tribunal;

c) aos Tribunais Regionais Federais contra atos do próprio Tribunal ou de juiz federal (vide art. 108, I, c da CF/88);

d) a juiz federal, contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais; (vide art. 109, VIII da CF/88)

e) a tribunais estaduais, segundo o disposto na Constituição do Estado;

f) a juiz estadual, nos demais casos;

II - em grau de recurso:

a) ao Supremo Tribunal Federal, quando a decisão denegatória for proferida em única instância pelos Tribunais Superiores; (vide art. 102, II, a da CF/88)

b) ao Superior Tribunal de Justiça, quando a decisão for proferida em única instância pelos Tribunais Regionais Federais;

c) aos Tribunais Regionais Federais, quando a decisão for proferida por juiz federal;

d) aos Tribunais Estaduais e ao do Distrito Federal e Territórios, conforme dispuserem a respectiva Constituição e a lei que organizar a Justiça do Distrito Federal

III - mediante recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal, nos casos previstos na Constituição.

LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA:

Mesmo sem previsão legal, não há obstáculos para que se requeira liminar ou antecipação de tutela em habeas data.

PEÇA QUESTÃO:

Para melhorar a prestação de serviços, a Unidade de Atendimento ao Contribuinte (CAC São Paulo-Luz) da Receita Federal, por meio de decisão de “Tício”, Titular responsável pela referida unidade, criou um banco de dados com informações sobre a situação fiscal de contribuintes em relação ao pagamento de tributos federais.

Embora o acesso a este banco de dados fosse feito pelo próprio contribuinte, por meio de cadastro e senha no sistema da Receita Federal, suas informações poderiam ser consultadas por instituições financeiras.

André, brasileiro, engenheiro, casado, contribuinte pessoa física, ao se cadastrar no sistema e acessar informações sobre o adimplemento de dívidas relacionadas ao IRPF, constatou que havia um erro em relação ao pagamento do referido tributo no ano de 2010, o qual havia sido feito extemporaneamente, por meio de Declaração retificadora, mas ainda constava, no sistema, como uma dívida não paga.

Buscando retificar a informação incorreta, André apresentou requerimento administrativo na referida Unidade de Atendimento ao Contribuinte, mas teve seu pedido negado por meio do Titular responsável.

André, todavia, desejava resolver seu problema o mais rápido possível, pois havia pleiteado empréstimo bancário para a aquisição de imóvel residencial e temia que seu crédito não fosse aprovado em decorrência da informação incorreta presente no banco de dados da Receita Federal.

Neste caso, como advogado de André, impetre o remédio constitucional adequado para a proteção de seus direitos fundamentais.

MODELO DISPONIBILIZADO PELA PROFESSORA:

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA ____ VARA FEDERAL
DA SUBSEÇÃO DE SÃO PAULO-SP**

André, brasileiro, engenheiro, casado, portador do documento de identidade Registro Geral (RG) n.º ____, inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) sob o n.º ____, residente e domiciliado na _____, por seu advogado inscrito na OAB n.º ____, que esta subscreve (instrumento de mandato em anexo), com endereço na _____, local onde recebe intimações, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fundamento no art. 5º, LXXII, “b” da CF/88, bem como no art. 7º, II da Lei 9.507/97, impetrar “HABEAS DATA” COM PEDIDO DE LIMINAR em face do Tício, Titular responsável pela Unidade de Atendimento ao Contribuinte (CAC São Paulo-Luz) da Receita Federal, pelos motivos de fato e de direito apontados.

I – DOS FATOS

- Relatar o caso.

- Demonstrar que o requerimento administrativo solicitando a retificação das informações foi denegado por Tício. (doc. 02: esgotamento da via administrativa – art. 8º, parágrafo único, II da Lei 9.507/97).

II – DO DIREITO

- Fundamentar a petição, demonstrando a pertinência da impetração do “habeas data” e sua relação com a proteção de direitos fundamentais no caso.

- Acrescentar trechos de doutrina e jurisprudência sempre que possível.

III – DA LIMINAR

- Argumentar sobre o “fumus boni iuris” e o “periculum in mora”

IV – DO PEDIDO

Pelo exposto, requer o impetrante:

a) A concessão da liminar, determinando ao impetrado que retifique as informações no banco de dados da Receita Federal, a fim de que o impetrante não conste como inadimplente;

b) A notificação do coator, conforme art. 9º da Lei 9.507/97, para que preste as informações que entender necessárias;

c) A oitiva do representante do Ministério Público, no prazo de cinco dias, conforme dispõe o art. 12 da Lei 9.507/97;

Requer, por fim, a concessão do presente “habeas data” e a confirmação da

liminar deferida, a fim de que o banco de dados da Receita Federal não contenha dados incorretos em relação à situação fiscal do impetrante.

Dá-se à causa, para efeitos fiscais e de alçada, o valor de R\$1.000,00 (mil reais)

Nestes termos,
Pede deferimento.

São Paulo, data ____.
Advogado/OAB

MANDADO DE SEGURANÇA

PREVISÃO LEGAL:

- Lei 12.016/2009

- Art. 5º, LXIX, CF/88 - *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.*

REQUISITOS:

- Direito líquido e certo
- Natureza subsidiária
- Ilegalidade ou abuso de poder
- Ato de autoridade

Direito líquido e certo:

Art. 5º, LXIX, CF/88 - “Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo (...)”

É aquele que pode ser comprovado de plano, por meio de documentos e, portanto, não exige dilação probatória.

- prova pré-constituída dos fatos que embasam o pedido.
- fato incontestável.

Natureza subsidiária:

Art. 5º, LXIX, CF/88 - “(...) não amparado por habeas corpus ou habeas data (...)”

Só se aplica nos casos em que não cabem nem o *habeas corpus* e nem o *habeas data*.

Ilegalidade ou Abuso de Poder:

Art. 5º, LXIX, CF/88 - “(...) quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder (...)”

A ilegalidade ou o abuso de poder devem ser cometidos por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Ato de autoridade:

Art. 5º, LXIX, CF/88 - “(...) for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.”

Não cabe mandado de segurança contra ato de particular.

TIPOS DE MANDADO DE SEGURANÇA:**Repressivo ou preventivo:**

- a) Repressivo: A ilegalidade ou o abuso de poder já foram cometidos.
- b) Preventivo: Ameaça de violação a direito líquido e certo.

Individual ou coletivo:

- a) Individual: Art. 5º, LXIX, CRFB:
 - Garantia individual
 - Finalidade de proteger direito subjetivo individual líquido e certo
- b) Coletivo: Art. 5º, LXX, CRFB:
 - Garantia coletiva
 - Pode ser impetrado por:
 - partido político (com representação no Congresso Nacional)
 - organização sindical (em defesa dos interesses de seus membros/associados)
 - entidade de classe (em defesa dos interesses de seus membros/associados)
 - associação (legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos 1 ano; em defesa dos interesses de seus associados)

MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL
--

PARTES:

Quem faz uso do mandado de segurança é o impetrante.
Quem responde no mandado de segurança é o impetrado.

Impetrante:

É o titular do direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão. Pode ser: pessoa física ou jurídica (nacional ou estrangeira, mesmo que não tenha domicílio no Brasil- o direito deve estar sob a jurisdição brasileira), órgão com capacidade processual (órgãos públicos despersonalizados, mas com capacidade processual. Exs.: mesas do Congresso, chefia do Poder Executivo, Presidências dos Tribunais) , universalidade patrimonial privada (massa falida, espólio, condomínio de apartamentos).

Impetrado:

Autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. É a autoridade coatora.

Exemplos:

- Agentes que integram: Chefias dos Executivos, órgãos da administração direta ou indireta, Presidências das Mesas dos Legislativos, órgãos do Tribunal de Contas, Fundos Financeiros (integrantes de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal)
- Agentes políticos: Ex. Presidente, Governadores, Prefeitos, Ministros e Secretários de Estado, juízes, parlamentares, membros do Ministério Público.
- Agentes que integram pessoas jurídicas de direito privado com funções delegadas do poder público (concessionárias de serviços públicos).
- Representantes ou membros de órgãos de partidos políticos (art. 1º, § 1º da Lei 12.0116/09) .

Autoridade coatora é aquela que possui responsabilidade em face do ato ou omissão praticados com ilegalidade ou abuso de poder.

- Ordena concretamente a execução ou inexecução do ato impugnado e possui competência para corrigir a ilegalidade.
- Segundo o art. 6º, § 3º da Lei 12.016/09: “*Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática*”.

A pessoa jurídica de direito público que a autoridade coatora integra pode entrar como **litisconsorte** a qualquer tempo, já que a decisão proferida no julgamento do mandado de segurança também a atingirá.

- Todavia, esse entendimento não é pacífico:

Há doutrinadores que defendem que o sujeito passivo seria a pessoa jurídica de direito público que suportará o ônus da decisão judicial.

Há também posições que defendem que a autoridade coatora e a pessoa jurídica de direito público são sujeitos passivos em litisconsórcio necessário,

STJ, 3ª Seção, MS 3.864-6/DF, DO: 22/09/1997: “*Em sede de mandado de segurança, deve figurar*

no polo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade”.

O **agente subordinado**, ou seja, o mero executor material do ato, que apenas cumpre ordens de seu superior hierárquico, não responde em mandado de segurança.

Ex: funcionário de uma Secretaria de Estado que despacha documento ilegal por ordem de seu chefe, responsável pelo ato.

- Aponta a jurisprudência dominante que a **indicação incorreta da autoridade coatora implica a extinção do processo sem julgamento de mérito**.

LIMINAR:

Se houver receio de que a demora na prestação judicial prejudique o direito líquido e certo do impetrante, é possível a concessão de liminares em mandado de segurança. O juiz deve analisar o caso concreto e aplicar seu poder de cautela com razoabilidade.

IMPETRAÇÃO EM CASO DE URGÊNCIA:

Art. 4º da Lei 12.016/09 - Em caso de urgência, é permitido, observados os requisitos legais, impetrar mandado de segurança por telegrama, radiograma, fax ou outro meio eletrônico de autenticidade comprovada.

§ 2º - O texto original da petição deverá ser apresentado nos 5 (cinco) dias úteis seguintes.

§ 3º - Para os fins deste artigo, em se tratando de documento eletrônico, serão observadas as regras da Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.

COMPETÊNCIA:

Quem julga o mandado de segurança:

A competência é definida de acordo com a hierarquia, a categoria e a sede funcional do agente que pratica o ato ilegal ou com abuso de poder, ou que, ao se omitir, fere direito líquido e certo.

→ Consultar a Constituição Federal, as Constituições Estaduais, as leis de organização judiciária e os regimentos internos dos Tribunais.

OBS: A competência não será alterada se, posteriormente, a autoridade for promovida.

Exemplos:

1) Art. 102 da CF/88: Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

d) o "habeas-corpus", sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores; o

mandado de segurança e o "habeas-data" contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal;

2) Art. 102 da CF/88: Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

II - julgar, em recurso ordinário:

a) o "habeas-corpus", o mandado de segurança, o "habeas-data" e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão.

3) Art. 105 da CF/88: Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

b) os mandados de segurança e os habeas data contra ato de Ministro de Estado, dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ou do próprio Tribunal.

4) Art. 105 da CF/88: Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

II - julgar, em recurso ordinário:

b) 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.

5) Art. 108 da CF/88: Compete aos Tribunais Regionais Federais:

I - processar e julgar, originariamente:

c) os mandados de segurança e os "habeas-data" contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal.

6) Art. 109 da CF/88: Aos juízes federais compete processar e julgar:

VIII - os mandados de segurança e os "habeas-data" contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais.

7) Art. 114 da CF/88: Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

IV- os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data , quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição.

8) Art. 74 da Constituição de São Paulo: Compete ao Tribunal de Justiça, além das atribuições previstas nesta Constituição, processar e julgar originariamente:

III - os mandados de segurança e os "habeas data" contra atos do Governador, da Mesa e da Presidência da Assembléia, do próprio Tribunal ou de algum de seus membros, dos Presidentes dos Tribunais de Contas do Estado e do Município de São Paulo, do Procurador-Geral de Justiça, do Prefeito e do Presidente da Câmara Municipal da Capital;

9) Art. 81 da Constituição de São Paulo: Compete ao Tribunal de Justiça Militar processar e julgar:

I - originariamente, o Chefe da Casa Militar, o Comandante Geral da Polícia Militar, nos crimes militares definidos em lei, os mandados de segurança e os "habeas corpus", nos processos cujos recursos forem de sua competência ou quando o coator ou coagido estiverem diretamente sujeitos a sua jurisdição e às revisões criminais de seus julgados e das Auditorias Militares.

PRAZO PARA IMPETRAÇÃO:

Art. 23 da Lei 12.016/2009:

O direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado. A contagem tem início na data em que o prejudicado tem ciência do ato lesivo de seu direito.

- Geralmente o termo inicial é a data da publicação do ato impugnado no Diário Oficial.
- É um prazo decadencial que não se interrompe e nem se suspende após ter iniciado.
- O pedido poderá ser renovado dentro deste prazo se a decisão denegatória não apreciar o mérito.

OBS: No caso de mandado de segurança preventivo, não há como se aplicar o prazo decadencial de 120 dias. Também não há como no caso de omissão lesiva (ilegal ou abusiva).

NATUREZA JURÍDICA DO MANDADO DE SEGURANÇA:

É ação constitucional com natureza civil e rito processual especial previsto na Lei 12.016/2009.

HIPÓTESES DE NÃO CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA:

1) Lei em tese:

Súmula 266 do STF - *Não cabe mandado de segurança contra lei em tese*.

Salvo se a lei em tese tiver potencial para produzir efeitos concretos individualizados (o que pode acontecer com certas leis tributárias).

2) Hipóteses do art. 5º da Lei 12.016/09:

Segundo o art. 5º da Lei 12.016/09:

Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:

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.

Esta regra pode ser afastada se as hipóteses legais não forem suficientes para a proteção do direito líquido e certo.

3) Hipótese do art. 1º, § 2º da Lei 12.016/09:

Segundo o art. 1º, § 2º da Lei 12.016/09:

Não cabe mandado de segurança contra os atos de gestão comercial praticados pelos administradores de empresas públicas, de sociedade de economia mista e de concessionárias de serviço público.

4) Hipótese da Súmula 101 STF:

“O mandado de segurança não substitui a ação popular”.

NATUREZA JURÍDICA DA DECISÃO JUDICIAL QUE CONCEDE A TUTELA PLEITEADA NO MANDADO DE SEGURANÇA:

É ação mandamental dirigida à autoridade coatora, a qual deve cumprir a ordem judicial e desfazer o ato praticado com ilegalidade ou abuso de poder, ou, no caso de omissão, deve agir de acordo com o que dispõe a lei.

Exemplos de situações:

- Ordem de chamada em Concurso Público.
- Requisito de idade para assumir cargo público (contam-se os 120 dias da ciência do ato a partir da publicação do edital ou da impugnação da inscrição?).
- Não entrega de certidão por repartição pública (não é habeas data).
- Ordem para fechamento de estabelecimento ou para o encerramento de uma atividade que fora autorizada pelo Poder Público.

PEÇA QUESTÃO:

Um grupo de senadores deseja utilizar um determinado escândalo político para promover um partido político em detrimento da imagem de outro. Assim, articulam, no Senado Federal, a instauração de uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) para investigar o referido escândalo. Mediante requerimento de vinte senadores, a Mesa do Senado Federal, por meio de seu Presidente, o qual integrava o grupo dos articuladores em prol da investigação, autoriza, então, a instauração da CPI.

A CPI deveria atuar por dois meses, exatamente durante o período de campanha eleitoral para a escolha do novo Presidente da República e de novos deputados e senadores.

Em face da autorização para a instauração da CPI, Renato de Castro, senador integrante do partido opositor ao grupo político articulador da investigação, busca, por meio da Justiça, impedir sua instauração e funcionamento.

Como advogado do Senador Renato de Castro, apresente o remédio constitucional pertinente a este intento, bem como a argumentação jurídica condizente com este propósito.

MODELO DISPONIBILIZADO PELA PROFESSORA:

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR MINISTRO PRESIDENTE DO EGRÉGIO

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Renato de Castro, brasileiro, senador, estado civil, portador do documento de identidade Registro Geral (RG) n.º __, inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) sob o n.º __, residente e domiciliado na __, por seu advogado, inscrito na OAB n.º __, que esta subscreve (instrumento de mandato em anexo), com endereço na __, local onde recebe notificações e intimações, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência impetrar

MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE LIMINAR

com fulcro no art. 5º, LXIX da CF/88, bem como no art. 1º e seguintes da Lei 12.016/09, em face de ato do Senhor Presidente da Mesa do Senado Federal, pelos motivos de fato e de direito apontados.

I – DOS FATOS

- Relatar o caso.

II – DO DIREITO

- Fundamentar a petição, demonstrando a pertinência da impetração do mandado de segurança e sua relação com a proteção de direitos fundamentais no caso.

- Relacionar o art. 58, § 3º da CF/88 com os fatos apontados. Determina o referido artigo que: “As comissões parlamentares de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de um terço de seus membros, para a apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores.”

- Assim, a possibilidade de instauração de uma CPI, no Senado Federal, exige, no mínimo a adesão de vinte e sete senadores, e, em decorrência, o quórum de vinte senadores não é suficiente para sua criação. Portanto, o ato da Mesa do Senado Federal, por meio de seu Presidente, afronta a própria Constituição Federal e contém abuso de poder.

- Além disso, presume-se que a CPI apresenta desvio de finalidade, pois tem como fulcro prejudicar um determinado partido político e favorecer a imagem de outro exatamente na época de campanha eleitoral. Ressalta-se que o Presidente da Mesa do Senado integra o

partido articulador da investigação, o que reforça que agiu com abuso de poder. Não há, portanto, isenção de interesses, o que afronta o princípio da impessoalidade.

- O aluno também deve demonstrar o direito líquido e certo, comprovando o alegado por meio de documento, ou seja, juntar o requerimento no qual apenas vinte senadores solicitam a criação da CPI.

- O Senador tem legítimo interesse de agir, já que possui direito líquido e certo em relação à lisura dos atos parlamentares. No caso sob análise, não houve respeito ao quórum constitucional para a instauração da CPI, o que pode ser comprovado de plano e coloca em risco, inclusive, a própria Democracia, pois o quórum exigido é uma salvaguarda para evitar que grupos minoritários do Congresso utilizem a CPI como instrumento de perseguição.

- o escândalo político, conforme mencionado, é uma situação muito abrangente a qual não se configura em fato determinado conforme exigido no art. 58, § 3º da CF/88.

- Acrescentar trechos de doutrina e jurisprudência sempre que possível.

III – DA LIMINAR

- Argumentar sobre o “*fumus boni iuris*” e o “*periculum in mora*”, especialmente em face do risco de um partido político se favorecer, em detrimento de outro, em decorrência das investigações que ocorrerão durante o período de campanha eleitoral.

- Mencionar o art. 7º, III da Lei 12.016/2009.

IV – DO PEDIDO

Pelo exposto, requer o impetrante:

- a) A concessão de medida liminar “*inaudita altera pars*”, a fim de que seja determinada a suspensão dos trabalhos da Comissão Parlamentar de Inquérito no Senado Federal, bem como a anulação de qualquer ato por ela praticado, até a decisão final do presente mandado de segurança;

- b) A notificação da autoridade coatora, na pessoa do Presidente da Mesa do Senado Federal, para que preste as informações no prazo legal de dez dias, conforme determina o art. 7º, I da Lei 12.016/09;

- c) Que se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada para que, querendo, ingresse no feito, consoante dispõe o art. 7º, II da Lei 12.016/09;

- d) A oitiva do representante do Ministério Público, o qual conforme

determina o art. 12 da Lei 12.016/09, deverá opinar no prazo improrrogável de 10 (dez) dias;

Requer, por fim, a concessão definitiva do presente mandado de segurança para que, então seja extinta a referida Comissão Parlamentar de Inquérito.

Dá-se à causa, para efeitos fiscais e de alçada, o valor de R\$_____ (valor por extenso).

Nestes termos,
Pede deferimento.

São Paulo, data ____.
Advogado/OAB

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO

Mandado de segurança coletivo é ação de rito especial que determinadas entidades, enumeradas expressamente na Constituição, podem ajuizar para defesa, não de direitos próprios, inerentes a essas entidades, mas de direito líquido e certo de seus membros, ou associados, ocorrendo, no caso, o instituto da substituição processual.⁴

PRINCÍPIOS BÁSICOS:

Os princípios básicos que regem o mandado de segurança individual informam e condicionam, no plano jurídico-processual, a utilização do *writ* mandamental coletivo. Portanto, a seguir serão expostas apenas algumas especificidades em relação ao mandado de segurança coletivo.

PREVISÃO LEGAL:

Lei n. 12.016/2009, art. 1º - Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, 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.

OBJETO DO MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO:

Lei n. 12.016/2009, art. 21, 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

⁴ Retirado de: <http://jus.com.br/revista/texto/3037/mandado-de-seguranca-coletivo#ixzz2APIIjIEIj>. Acessado em 26/10/2012.

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.

LEGITIMIDADE ATIVA:

Art. 5º, LXX da CF/88 - 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.*

No mesmo sentido:

Art. 21, caput da Lei n. 12.016/2009 - 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.

Solidariedade entre os legitimados ativos:

Lei n. 12.016/2009, art. 1º, § 3º - Quando o direito ameaçado ou violado couber a várias pessoas, qualquer delas poderá requerer o mandado de segurança.

COISA JULGADA:

Art. 22 da Lei n. 12.016/2009 - No mandado de segurança coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante.

MS COLETIVO EM RELAÇÃO A AÇÕES INDIVIDUAIS:

Questão já consolidada na doutrina é a de que “o exercício da modalidade coletiva, por uma pessoa jurídica habilitada, não exclui a possibilidade da utilização do mandado de segurança individual”.⁵

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. POSTERIOR AJUIZAMENTO DE WRIT INDIVIDUAL. AUSÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. OCORRÊNCIA DE CONEXÃO. 1 - Apesar de não caracterizar litispendência entre Mandado de Segurança Coletivo, ajuizado por entidade de classe e posterior Mandado de

⁵ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 2. p. 354. Retirado de: <http://jus.com.br/revista/texto/3037/mandado-de-seguranca-coletivo#ixzz2APKEYwYO> em 26/10/2012.

Segurança Individual impetrado por associado, há, no caso, conexão, por irrelevante a não identidade das partes ativas, bastando no caso, ser comum a ambos os feitos a seu objeto ou a sua causa de pedir (CPC art. 103). 2 - Distribuídos dois feitos conexos na mesma Seção Judiciária, prevento o juiz federal que primeiro despachou (CPC art. 106). (TRF1. PRIMEIRA SEÇÃO. CONFLITO DE COMPETENCIA: CC 8975 DF 95.01.08975-4. Rel. Juiz JIRAIR ARAM MEGUERIAN. Data de Julgamento: 27/09/1995. Data de Publicação: 16/10/1995 DJ p. 70128)

Art. 22, § 1º da Lei n. 12.016/2009 - *O mandado de segurança coletivo não induz litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada não beneficiarão o impetrante a título individual se não requerer a desistência de seu mandado de segurança no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência comprovada da impetração da segurança coletiva.*

LIMINAR:

Art. 22, § 2º da Lei n. 12.016/2009 - *No mandado de segurança coletivo, a liminar só poderá ser concedida após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de 72 (setenta e duas) horas.*

Inconstitucionalidade?

Conforme Fábio Bergamin Capela, esta distinção é inconstitucional, pois quando o constituinte originário criou o mandado de segurança coletivo ele dispôs apenas uma única diferença entre este e o mandado de segurança individual: a legitimação ativa. Desse modo, trata-se de disposição inconstitucional, já que a lei ordinária não deve, nem pode, fazer distinções não previstas na CF/88.⁶

MODELO DE PEÇA ENVIADO PELA PROFESSORA:

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO – SP.

**ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL,
SECCIONAL DE SÃO PAULO – OAB-SP,** pessoa jurídica de direito público interno,
inscrita no CNPJ/MF sob nº, sediada na (endereço completo com CEP), vem à presença de

⁶ Retirado de: <http://jus.com.br/revista/texto/3037/mandado-de-seguranca-coletivo#ixzz2APIIiEIj>. Acessado em 26/10/2012.

Vossa Excelência, por intermédio de seu advogado infra-assinado, com instrumento procuratório específico incluso e endereço para intimações na (endereço completo com CEP), com base no artigo 5º LXX, da Constituição Federal e no artigo 21 da Lei nº 12.016/09, impetrar

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR

contra ato do **EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DIRETOR DO FÓRUM DE _____ DA COMARCA DA CAPITAL DO ESTADO DE SÃO PAULO**, com exercício de suas atividades neste local, sito à (endereço completo com CEP), pelos motivos de fato e de direito que passa a expor.

1) O Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz Diretor do Fórum da Capital, por meio da Portaria Judicial nº _____, publicada em (data), proibiu a realização de carga de processos pelos advogados, mesmo durante o curso de prazo para manifestação nos autos. Segue anexada à exordial cópia da referida portaria judicial, com a respectiva comprovação da data de sua publicação.

2) Tal medida está trazendo graves prejuízos aos advogados e indiretamente aos jurisdicionados por eles representados, na medida em que são cerceados de colher de forma adequada as informações necessárias para a prática dos atos processuais para os quais são intimados.

3) O ato coacto, consubstanciado na edição da indigitada portaria judicial, é ilegal, visto que contraria o Estatuto da Advocacia, especificamente o artigo 7º, XV, da Lei nº 8.906/94, que dispõe ser direito do advogado “ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais”.

4) A portaria judicial impugnada afronta também o artigo 40, inciso III, do Código de Processo Civil, que garante o direito do advogado de “retirar os autos do cartório ou secretaria, pelo prazo legal, sempre que lhe competir falar neles por determinação do juiz, nos casos previstos em lei”.

5) O ato fere, ainda, o princípio do contraditório, insculpido no artigo 5º, LV, da Constituição Federal. A proibição da realização da carga dos autos dos processos pelos advogados impossibilita que o contraditório seja efetivo, vez que somente o acesso minucioso aos dados dos processos proporciona o substrato necessário ao bem proceder dos atos processuais pelos advogados. A simples vista aos autos, no balcão, pelo advogado, não lhe permite colher de forma adequada os dados processuais, e acaba por não propiciar que suas manifestações nos autos sejam realizadas a contento.

6) Portanto, diante da demonstração cabal do ato coacto e de sua

ilegalidade, não houve a esta entidade de classe outra alternativa senão impetrar o presente writ a fim de defender os interesses de seus representados, consoante autoriza o artigo 5º, LXX, da Constituição Federal e o artigo 21 da Lei nº 12.016/09.

7) Ante, outrossim, do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, imanentes ao próprio contexto fático probatório coligido no presente feito, faz-se necessária a concessão de medida liminar para que a eficácia da portaria judicial seja suspensa, até o deslinde do writ.

8) Por fim, ressalta-se ser patente a legitimidade da entidade de classe impetrante, bem como sua pertinência temática ao feito. Basta verificar o artigo 44 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, que trata das finalidades da instituição, para espantar qualquer dúvida neste sentido:

“Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade:

I – defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social, e pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas;

II – promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil.”

Diante de todo o arrazoado, e a fim de que o múnus público do advogado seja realizado de forma efetiva e digna, requer:

- A concessão de medida liminar, após audiência do representante judicial da pessoa jurídica interessada, para que haja a imediata suspensão dos efeitos da portaria judicial impugnada até que haja o deslinde do writ;

- A notificação da autoridade coatora acerca do conteúdo da petição inicial, enviando-lhe a contrafé da exordial, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, preste as informações, na forma do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 12.016/09;

- A ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial sem documentos, para que, no prazo de 72 (setenta e duas) horas se pronuncie acerca da medida liminar requerida, e, querendo, ingresse no pólo passivo da demanda;

- A oitiva do Ministério Público, a teor do artigo 12 da Lei nº 12.016/09;

- Seja concedida a segurança, para que a portaria judicial impugnada seja anulada, pois eivada de ilegalidade, a fim de que seja garantido o

direito líquido e certo dos advogados a realizarem a carga dos processos em trâmite no Fórum de _____ da Comarca de São Paulo.

Atribui-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Nestes termos,
Pede deferimento.

Local/Data

Nome e assinatura do advogado
Número de inscrição do advogado na Ordem dos Advogados do Brasil

MANDADO DE INJUNÇÃO

PREVISÃO LEGAL:

Art. 5º, LXXI, CF/88 - Conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

FINALIDADES:

- Proteção em face de omissão na efetivação de direitos constitucionais.
- Garantir aplicabilidade imediata às disposições constitucionais mediante a elaboração de norma regulamentadora do dispositivo constitucional.
- Busca, pela via do Judiciário, da concretização de um direito constitucional subjetivo.

REGRAS PROCESSUAIS:

- Ainda não há lei ordinária específica que regule o trâmite processual do mandado de injunção (MI).
- O STF já decidiu pela autoaplicabilidade do mandado de injunção, conforme art. 5º, § 1º da CF/88.
- Aplicam-se as regras processuais do mandado de segurança (a Lei 8.038/90, a qual institui normas procedimentais para os processos que especifica, perante o STJ e o STF, determina essa regra em seu art. 24, parágrafo único).
- Admite-se mandado de injunção coletivo.

NÃO CABE MANDADO DE INJUNÇÃO:

- Existindo a lei que complementa a Constituição, o MI não pode ser utilizado para

que seja questionado, perante o Judiciário, se sua redação é adequada ou não. Para isso, existem outros mecanismos judiciais como, por exemplo, a ação direta de inconstitucionalidade.

- A jurisprudência do STF também não admite a utilização do MI para suprir ausência de decreto regulamentador de lei.

LEGITIMIDADE:

- Legitimidade ativa: qualquer pessoa, física ou jurídica que tenha direito constitucional inviabilizado por falta de norma regulamentadora.
- Legitimidade passiva: órgão do Poder Público que se manteve inerte e não regulamentou a norma constitucional de eficácia limitada. Ex: omissão de legislação federal de iniciativa parlamentar ⇒ o mandado de injunção deve ser impetrado em face do Congresso Nacional.

COMPETÊNCIA:

STF	STJ	Tribunais
Art. 102, I, “q”, CF Art. 102, II, “a”, CF	Art. 105, I, “h”, CF	Constituições Estaduais
<p><i>Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:</i></p> <p><i>I - processar e julgar, originariamente: (...) q) o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal. (...)</i></p> <p><i>II - julgar, em recurso ordinário:</i></p> <p><i>a) o “habeas-corpus”, o mandado de segurança, o “habeas-data” e o <u>mandado de injunção</u> decididos em <u>única instância</u> pelos Tribunais</i></p>	<p><i>Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:</i></p> <p><i>I - processar e julgar, originariamente:</i></p> <p><i>h) o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição de órgão, entidade ou autoridade federal, da administração direta ou indireta, excetuados os casos de competência do Supremo Tribunal Federal e dos órgãos da Justiça Militar, da Justiça Eleitoral, da Justiça do Trabalho e da Justiça Federal.</i></p>	<p>No âmbito dos Estados, cabem às respectivas Constituições Estaduais estabelecerem a competência para julgamento do MI.</p> <p>Ex: Art. 74, V da CE/SP: Compete ao Tribunal de Justiça, além das atribuições previstas nesta Constituição, processar e julgar originariamente os mandados de injunção, quando a inexistência de norma regulamentadora estadual ou municipal, de qualquer dos Poderes, inclusive da Administração indireta, torne inviável o exercício de direitos assegurados nesta Constituição.</p>

<u>Superiores, se denegatória a decisão.</u>		
--	--	--

LIMINAR:

A jurisprudência do STF não admite o pedido de liminar em MI

EFEITOS DO MANDADO DE INJUNÇÃO:

Posições a respeito dos efeitos do mandado de injunção segundo Alexandre de MORAES (*Direito Constitucional*, p. 177-183):

- A) Posição não concretista: o Poder Judiciário reconhece formalmente a omissão do Poder Público e apenas dá ciência a ele para que elabore a norma faltante.
- B) Posição concretista geral: o Poder Judiciário julga procedente o mandado de injunção e suprime a omissão, com efeito *erga omnes*, por meio de uma sentença constitutiva normativa até que a omissão seja suprida pelo Poder Público competente (posição pouco aceita na doutrina por ser considerada atentatória ao princípio da separação de poderes).
- C) Posição concretista individual direta: O Poder Judiciário decide desde logo o pedido do requerente, garantindo-lhe o exercício do direito ou da liberdade previstos constitucionalmente, sem necessidade de comunicar o Poder Público competente para a regulação do preceito constitucional. No entanto, tal sentença só é válida *inter partes*.
- D) Posição concretista individual intermediária: O Poder Judiciário, ao julgar o mandado de injunção procedente, fixa a omissão e comunica o Poder Público competente, dando-lhe um prazo (geralmente de 120 dias) para a elaboração da norma regulamentadora. Se, no entanto, tal Poder competente continuar inerte, então o Poder Judiciário fixa as condições necessárias para que o autor obtenha a fruição de seu direito. Tal sentença também só é válida *inter partes*.

CABIMENTO – AÇÃO INDENIZATÓRIA EM FACE DA UNIÃO:

O STF tem admitido ação indenizatória em face da União caso o Congresso Nacional, ciente da mora, permaneça inerte (neste caso, a dificuldade está em provar os prejuízos pessoais para que se possa pleitear a indenização).

CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO PLEITEADO:

Se o STF puder visualizar o suposto conteúdo da norma que deve ser feita sem ferir a separação de poderes, buscará concretizar o direito pleiteado. EX. mandado de injunção para o exercício de greve de servidor público: aplica-se a lei que regula a greve no setor privado em tudo o que for possível (Mandados de injunção nºs 670/ES, 708/DF e 712/PA).

- MI 712/PA

Relator: Min. EROS GRAU

Julgamento: 25/10/2007

IMPTE.(S): Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado Do Pará – SINJEP

ADV.(A/S): Eduardo Suzuki Sizo e Outro(A/S) IMPDO.(A/S): Congresso Nacional

EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO. ART. 5º, LXXI DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONCESSÃO DE EFETIVIDADE À NORMA VEICULADA PELO ARTIGO 37, INCISO VII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. LEGITIMIDADE ATIVA DE ENTIDADE SINDICAL. GREVE DOS TRABALHADORES EM GERAL [ART. 9º DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL]. APLICAÇÃO DA LEI FEDERAL N. 7.783/89 À GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO ATÉ QUE SOBREVENHA LEI REGULAMENTADORA. PARÂMETROS CONCERNENTES AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE PELOS SERVIDORES PÚBLICOS DEFINIDOS POR ESTA CORTE. CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO. GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO ANTERIOR QUANTO À SUBSTÂNCIA DO MANDADO DE INJUNÇÃO. PREVALÊNCIA DO INTERESSE SOCIAL. INSUBSISTÊNCIA DO ARGUMENTO SEGUNDO O QUAL DAR-SE-IA OFENSA À INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES [ART. 2º DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL] E À SEPARAÇÃO DOS PODERES [art. 60, § 4º, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL]. INCUMBE AO PODER JUDICIÁRIO PRODUZIR A NORMA SUFICIENTE PARA TORNAR VIÁVEL O EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS, CONSAGRADO NO ARTIGO 37, VII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

1. O acesso de entidades de classe à via do mandado de injunção coletivo é processualmente admissível, desde que legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos um ano. 2. A Constituição do Brasil reconhece expressamente possam os servidores públicos civis exercer o direito de greve - artigo 37, inciso VII. A Lei n. 7.783/89 dispõe sobre o exercício do direito de greve dos trabalhadores em geral, afirmado pelo artigo 9º da Constituição do Brasil. Ato normativo de início inaplicável aos servidores públicos civis. 3. O preceito veiculado pelo artigo 37, inciso VII, da CB/88 exige a edição de ato normativo que integre sua eficácia. Reclama-se, para fins de plena incidência do preceito, atuação legislativa que dê concreção ao comando positivado no texto da Constituição. 4. Reconhecimento, por esta Corte, em diversas oportunidades, de omissão do Congresso Nacional no que respeita ao dever, que lhe incumbe, de dar concreção ao preceito constitucional. Precedentes. 5. Diante de mora legislativa, cumpre ao Supremo Tribunal Federal decidir no sentido de suprir omissão dessa ordem. Esta Corte não se presta, quando se trate da apreciação de mandados de injunção, a emitir decisões desnutridas de eficácia. 6. A greve, poder de fato, é a arma mais eficaz de que dispõem os trabalhadores visando à conquista de melhores condições de vida. Sua auto-aplicabilidade é inquestionável; trata-se de direito fundamental de caráter instrumental. 7. A Constituição, ao dispor sobre os trabalhadores em geral, não prevê limitação do direito de greve: a eles compete decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dela defender. Por isso a lei não pode restringi-lo, senão protegê-lo, sendo constitucionalmente admissíveis todos os tipos de greve. 8. Na relação estatutária do emprego público não se manifesta tensão entre trabalho e capital, tal como se realiza no campo da exploração da atividade econômica pelos particulares. Neste, o exercício do poder de fato, a greve, coloca em risco os interesses egoísticos do sujeito detentor de

capital - indivíduo ou empresa - que, em face dela, suporta, em tese, potencial ou efetivamente redução de sua capacidade de acumulação de capital. Verifica-se, então, oposição direta entre os interesses dos trabalhadores e os interesses dos capitalistas. Como a greve pode conduzir à diminuição de ganhos do titular de capital, os trabalhadores podem em tese vir a obter, efetiva ou potencialmente, algumas vantagens mercê do seu exercício. O mesmo não se dá na relação estatutária, no âmbito da qual, em tese, aos interesses dos trabalhadores não correspondem, antagonicamente, interesses individuais, senão o interesse social. A greve no serviço público não compromete, diretamente, interesses egoísticos do detentor de capital, mas sim os interesses dos cidadãos que necessitam da prestação do serviço público. 9. A norma veiculada pelo artigo 37, VII, da Constituição do Brasil reclama regulamentação, a fim de que seja adequadamente assegurada a coesão social. 10. A regulamentação do exercício do direito de greve pelos servidores públicos há de ser peculiar, mesmo porque "serviços ou atividades essenciais" e "necessidades inadiáveis da coletividade" não se superpõem a "serviços públicos"; e vice-versa. 11. Daí porque não deve ser aplicado ao exercício do direito de greve no âmbito da Administração tão-somente o disposto na Lei n. 7.783/89. A esta Corte impõe-se traçar os parâmetros atinentes a esse exercício. 12. O que deve ser regulado, na hipótese dos autos, é a coerência entre o exercício do direito de greve pelo servidor público e as condições necessárias à coesão e interdependência social, que a prestação continuada dos serviços públicos assegura. 13. O argumento de que a Corte estaria então a legislar - o que se afiguraria inconcebível, por ferir a independência e harmonia entre os poderes [art. 2º da Constituição do Brasil] e a separação dos poderes [art. 60, § 4º, III] - é insubsistente. 14. O Poder Judiciário está vinculado pelo dever-poder de, no mandado de injunção, formular supletivamente a norma regulamentadora de que carece o ordenamento jurídico. 15. No mandado de injunção o Poder Judiciário não define norma de decisão, mas enuncia o texto normativo que faltava para, no caso, tornar viável o exercício do direito de greve dos servidores públicos. 16. Mandado de injunção julgado procedente, para remover o obstáculo decorrente da omissão legislativa e, supletivamente, tornar viável o exercício do direito consagrado no artigo 37, VII, da Constituição do Brasil.

PRINCIPAIS DIFERENÇAS ENTRE O MANDADO DE INJUNÇÃO E A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO:

- Os legitimados ativos da ADIN são apenas os arrolados no art. 103 da CF/88;
- A competência para julgar a ADIN por omissão é exclusiva do STF.
- ADIN por omissão produz efeitos *erga omnes*
- O julgamento da ADIN por omissão ainda possui uma natureza menos concretista do que o julgamento do MI.

QUESTÕES:

- Quando a ordem constitucional for “regulamentada”, o MI perderá sua razão de existir?
- Crença no “potencial legislativo” para garantir a efetivação dos direitos constitucionais?

PEÇA QUESTÃO:

José é funcionário público de uma autarquia federal. Periodicamente, é submetido à avaliação de desempenho, cuja nota impacta em um percentual de sua remuneração na seguinte escala adicional:

Nota 0 a 3: R\$ 00

Nota 4 a 6: R\$500,00

Nota 7 a 8: R\$750,00

Nota 9 a 10: R\$1.000,00

A nota é calculada a partir de um formulário com várias perguntas relacionadas à sua disciplina e à sua produtividade no trabalho, o qual deve ser preenchido pelo chefe de seu setor.

Há cinco meses, José tem recebido nota 5 na avaliação de desempenho, o que contrasta com suas avaliações anteriores que sempre pontuaram entre as notas 9 e 10. Supõe que o rebaixamento de sua pontuação seja uma retaliação de seu chefe pelo fato de José não concordar com diversos de seus posicionamentos ideológicos.

José, até hoje, não compreende a metodologia usada por sua autarquia na realização da avaliação periódica de desempenho. Pesquisou a respeito do tema na Constituição Federal e encontrou o seguinte dispositivo:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo:

I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;

II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;

III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

Em face do que dispõe o inciso III, José procurou encontrar, no repertório de leis nacionais, a redação integral da lei complementar que deveria regulamentar o procedimento de avaliação periódica de desempenho, mas, por sua surpresa, verificou que esta norma ainda não existe.

Como advogado de José, tome as providências jurídicas pertinentes à ausência de norma regulamentadora do art. 41, § 1º, III da CF/88.

MODELO DISPONIBILIZADO PELA PROFESSORA:

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

(Espaço de, aproximadamente, 10 linhas)

JOSÉ, nacionalidade, estado civil, servidor público

federal, portador do documento de identidade nº, inscrito no CPF/MF sob nº, residente e domiciliado na (endereço completo com CEP), vem a presença de Vossa Excelência, por meio de seu advogado subscritor (instrumento de mandato anexo – doc. 01), com endereço profissional na (endereço completo com CEP), com fundamento no artigo 5º, LXXI, da Constituição Federal, impetrar

MANDADO DE INJUNÇÃO

em face do **CONGRESSO NACIONAL**, na pessoa de seu presidente, com exercício de suas atividades na (endereço completo com CEP), em razão da ausência de norma regulamentadora do procedimento de avaliação periódica de desempenho dos servidores públicos federais prevista no artigo 41, §1º, inciso III, da Constituição Federal decorrente da mora na votação do projeto de lei complementar nº 248/98, pelos motivos de fato de direito a seguir expostos.

I – DOS FATOS

II – DO DIREITO

(...)

AÇÃO POPULAR

No Brasil, aparece, pela primeira vez, na Constituição de 1934. É suprimida na Constituição de 1937 (Estado Novo), mas reaparece na Constituição de 1946 e permanece nas demais Leis Maiores que se seguiram.

PREVISÃO LEGAL:

- CRFB, art. 5º, LXXIII
- Lei 4.717, de 29 de junho de 1965

Art. 5º, LXXIII, CRFB:

“Qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência”

- Elementos do conceito:
 - Qualquer cidadão
 - Anular ato lesivo:
 - ao patrimônio público
 - ao patrimônio de entidade de que o Estado participe⁷
 - à moralidade administrativa

⁷ Autarquias e sociedades de economia mista.

- ao meio ambiente
- ao patrimônio histórico e cultural
- Não paga custas judiciais e sucumbência, exceto no caso de má-fé
- Obter a invalidação de atos ou contratos administrativos
- Instrumento da democracia direta e participação popular

Lei 4.717, de 29 de junho de 1965:

- Objetivo: Proteger o patrimônio público e garantir a probidade da Administração Pública.

- A ação civil pública não substituiu a ação popular.

CABIMENTO:

Ato lesivo:

- ao patrimônio público
- ao patrimônio de entidade de que o Estado participe (autarquias e sociedades de economia mista)
- à moralidade administrativa
- ao meio ambiente
- ao patrimônio histórico e cultural

**direitos
difusos**

PROCEDIMENTO:

Lei nº 4.717/65 – Rito ordinário (art. 7º):

Art. 7º A ação obedecerá ao procedimento ordinário, previsto no Código de Processo Civil, observadas as seguintes normas modificativas:

I - Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

a) além da citação dos réus, a intimação do representante do Ministério Público;

b) a requisição, às entidades indicadas na petição inicial, dos documentos que tiverem sido referidos pelo autor (art. 1º, § 6º), bem como a de outros que se lhe afigurem necessários ao esclarecimento dos fatos, ficando prazos de 15 (quinze) a 30 (trinta) dias para o atendimento.

§ 1º O representante do Ministério Público providenciará para que as requisições, a que se refere o inciso anterior, sejam atendidas dentro dos prazos fixados pelo juiz.

§ 2º Se os documentos e informações não puderem ser oferecidos nos prazos assinalados, o juiz poderá autorizar prorrogação dos mesmos, por prazo razoável.

II - Quando o autor o preferir, a citação dos beneficiários far-se-á por edital com o prazo de 30 (trinta) dias, afixado na sede do juízo e publicado três vezes no jornal oficial do Distrito Federal, ou da Capital do Estado ou Território em que seja ajuizada a ação. A publicação será gratuita e deverá iniciar-se no máximo 3 (três) dias após a entrega, na repartição competente, sob protocolo, de uma via autenticada do mandado.

III - Qualquer pessoa, beneficiada ou responsável pelo ato impugnado, cuja existência ou identidade se torne conhecida no curso do processo e antes de proferida a sentença final de primeira instância,

deverá ser citada para a integração do contraditório, sendo-lhe restituído o prazo para contestação e produção de provas, Salvo, quanto a beneficiário, se a citação se houver feito na forma do inciso anterior.

IV - O prazo de contestação é de 20 (vinte) dias, prorrogáveis por mais 20 (vinte), a requerimento do interessado, se particularmente difícil a produção de prova documental, e será comum a todos os interessados, correndo da entrega em cartório do mandado cumprido, ou, quando for o caso, do decurso do prazo assinado em edital.

V - Caso não requerida, até o despacho saneador, a produção de prova testemunhal ou pericial, o juiz ordenará vista às partes por 10 (dez) dias, para alegações, sendo-lhe os autos conclusos, para sentença, 48 (quarenta e oito) horas após a expiração desse prazo; havendo requerimento de prova, o processo tomará o rito ordinário.

VI - A sentença, quando não prolatada em audiência de instrução e julgamento, deverá ser proferida dentro de 15 (quinze) dias do recebimento dos autos pelo juiz.

Parágrafo único. O proferimento da sentença além do prazo estabelecido privará o juiz da inclusão em lista de merecimento para promoção, durante 2 (dois) anos, e acarretará a perda, para efeito de promoção por antigüidade, de tantos dias quantos forem os do retardamento, salvo motivo justo, declinado nos autos e comprovado perante o órgão disciplinar competente.

FINALIDADE:

- Instrumento de defesa dos interesses da coletividade (direitos difusos, e não individuais)
- Restabelecer a legalidade e reprimir a imoralidade
- Beneficiário: povo → titular do direito subjetivo a um governo honesto

SÚMULA 101 DO STF:

Súmula 101 STF - “O mandado de segurança não substitui a ação popular”.

Os legitimados são diferentes! No mandado de segurança é a pessoa cujo direito líquido e certo foi ferido. Na ação popular é qualquer cidadão!

RECONVENÇÃO:

É incabível, pois não se trata de direito individual do autor.

TIPOS DE AÇÃO POPULAR:

Pode ser:

- a) Preventiva: Antes da consumação do ato lesivo. Suspensão liminar do ato impugnado.
- b) Repressiva: Após a lesão. A CRFB não indica o momento da propositura, há prazo prescricional. Há discussão doutrinária se pode haver de forma repressiva, pois se o ato lesivo já está consumado, como impedir? Ex: não dá para reerguer um prédio histórico.

REQUISITOS:

1) Cidadão:

- Povo; gozo dos direitos políticos: Eleitor – art. 1º, § 3º, L 4.717/65 - *A prova da cidadania, para ingresso em juízo, será feita com o título eleitoral, ou com documento que a ele corresponda.*
 - Não podem: inalistáveis, inalistados, partidos políticos.
- Maior de 16 anos: Pode, mas precisa estar assistido.
- Súm. 365 STF - *Pessoa jurídica não tem legitimidade para propor ação popular.*
- Litisconsórcio e assistência: MP, entidade, qualquer cidadão.

2) Ilegalidade ou ilegitimidade do ato:

- Ato contrário ao Direito, e não apenas à lei
- Opções da Administração (atos discricionários)
- Critérios técnicos (o juiz não é sabedor destes aspectos)
- Desvio de poder (art. 2º, parágrafo único, alínea “e”, L. 4.717/65 - *o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência*)

3) Lesividade do ato ao patrimônio ..., moralidade administrativa, meio ambiente:

- Deve ser provado
- É efetiva ou presumida
- A lei diz que a Administração deve cuidar, então ela mesma não pode ferir
- Binômio que precisa constar na peça: ilegalidade - lesividade

PRAZO PRESCRICIONAL:

Art. 21 da Lei 4.717/65:

Art. 21. A ação prevista nesta lei prescreve em 5 (cinco) anos.

ATOS NULOS E ANULÁVEIS:

Atos nulos	Atos anuláveis
Art. 2º da Lei 4.717/65	Art. 4º da Lei 4.717/65
Não podem ser convalidados	Podem ser convalidados (rol exemplificativo)
<i>Art. 2º - São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:</i> <i>a) incompetência;</i> <i>b) vício de forma;</i>	<i>Art. 4º São também nulos os seguintes atos ou contratos, praticados ou celebrados por quaisquer das pessoas ou entidades referidas no art. 1º.</i> <i>I - A admissão ao serviço público remunerado, com desobediência, quanto às condições de habilitação,</i>

<p>c) ilegalidade do objeto; d) inexistência dos motivos; e) desvio de finalidade.</p> <p><i>Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas:</i></p> <p>a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou; b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato; c) a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo; d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido; e) o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência.</p>	<p>das normas legais, regulamentares ou constantes de instruções gerais.</p> <p>II - A operação bancária ou de crédito real, quando:</p> <p>a) for realizada com desobediência a normas legais, regulamentares, estatutárias, regimentais ou internas; b) o valor real do bem dado em hipoteca ou penhor for inferior ao constante de escritura, contrato ou avaliação.</p> <p>III - A empreitada, a tarefa e a concessão do serviço público, quando:</p> <p>a) o respectivo contrato houver sido celebrado sem prévia concorrência pública ou administrativa, sem que essa condição seja estabelecida em lei, regulamento ou norma geral; b) no edital de concorrência forem incluídas cláusulas ou condições, que comprometam o seu caráter competitivo; c) a concorrência administrativa for processada em condições que impliquem na limitação das possibilidades normais de competição.</p> <p>IV - As modificações ou vantagens, inclusive prorrogações que forem admitidas, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos de empreitada, tarefa e concessão de serviço público, sem que estejam previstas em lei ou nos respectivos instrumentos.,</p> <p>V - A compra e venda de bens móveis ou imóveis, nos casos em que não cabível concorrência pública ou administrativa, quando:</p> <p>a) for realizada com desobediência a normas legais, regulamentares, ou constantes de instruções gerais; b) o preço de compra dos bens for superior ao corrente no mercado, na época da operação; c) o preço de venda dos bens for inferior ao corrente no mercado, na época da operação.</p> <p>VI - A concessão de licença de exportação ou importação, qualquer que seja a sua modalidade, quando:</p> <p>a) houver sido praticada com violação das normas legais e regulamentares ou de instruções e ordens de serviço; b) resultar em exceção ou privilégio, em favor de exportador ou importador.</p>
---	---

	<p><i>VII - A operação de redesconto quando sob qualquer aspecto, inclusive o limite de valor, desobedecer a normas legais, regulamentares ou constantes de instruções gerais.</i></p> <p><i>VIII - O empréstimo concedido pelo Banco Central da República, quando:</i></p> <p><i>a) concedido com desobediência de quaisquer normas legais, regulamentares,, regimentais ou constantes de instruções gerias:</i></p> <p><i>b) o valor dos bens dados em garantia, na época da operação, for inferior ao da avaliação.</i></p> <p><i>IX - A emissão, quando efetuada sem observância das normas constitucionais, legais e regulamentadoras que regem a espécie.</i></p>
--	---

LEGITIMIDADE ATIVA:

- Cidadão brasileiro (nato ou naturalizado) - aquele que tem título de eleitor, o qual deve ser juntado à petição inicial – art. 1º, § 3º, da Lei 4.717/65.
- Português equiparado no gozo de seus direitos políticos (este deve juntar à petição inicial o certificado de equiparação e gozo dos direitos civis e políticos e o título de eleitor).

Portanto, não podem ajuizar ação popular:

- Estrangeiros
- Pessoas jurídicas
- Aqueles que tiverem suspensos ou declarados perdidos seus direitos políticos
- Ministério Público (Art. 6º, § 4º da Lei 4717/65: O Ministério Público acompanhará a ação, cabendo-lhe apressar a produção da prova e promover a responsabilidade, civil ou criminal, dos que nela incidirem, sendo-lhe vedado, em qualquer hipótese, assumir a defesa do ato impugnado ou dos seus autores; Art. 9º: Se o autor desistir da ação ou der motiva à absolvição da instância, serão publicados editais nos prazos e condições previstos no art. 7º, inciso II, ficando assegurado a qualquer cidadão, bem como ao representante do Ministério Público, dentro do prazo de 90 (noventa) dias da última publicação feita, promover o prosseguimento da ação)

LEGITIMIDADE PASSIVA:

Todos que direta ou indiretamente participaram ou se beneficiaram do ato lesivo, inclusive entes privados.

Art. 6º A ação será proposta contra as pessoas públicas ou privadas e as entidades referidas no art. 1º, contra as autoridades, funcionários ou administradores que houverem autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissas, tiverem dado oportunidade à lesão, e contra os beneficiários diretos do mesmo.

§ 1º *Se não houver benefício direto do ato lesivo, ou se for ele indeterminado ou desconhecido, a ação será proposta somente contra as outras pessoas indicadas neste artigo.*

§ 2º *No caso de que trata o inciso II, item "b", do art. 4º, quando o valor real do bem for inferior ao da avaliação, citar-se-ão como réus, além das pessoas públicas ou privadas e entidades referidas no art. 1º, apenas os responsáveis pela avaliação inexata e os beneficiários da mesma.*

§ 3º *A pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, cujo ato seja objeto de impugnação, poderá abster-se de contestar o pedido, ou poderá atuar ao lado do autor, desde que isso se afigure útil ao interesse público, a juízo do respectivo representante legal ou dirigente.*

Citação por edital → Ampla defesa?

CRFB garante contraditório e ampla defesa, então a citação por edital só pode ser feita em casos de impossibilidade patente.

Art. 9º, II, CPC – O juiz tem que dar ao réu citado por edital um curador especial.

ASSISTENTES:

Art. 6º, § 4º *O Ministério Público acompanhará a ação, cabendo-lhe apressar a produção da prova e promover a responsabilidade, civil ou criminal, dos que nela incidirem, sendo-lhe vedado, em qualquer hipótese, assumir a defesa do ato impugnado ou dos seus autores.*

LITISCONSORTES:

Art. 6º, § 5º *É facultado a qualquer cidadão habilitar-se como litisconsorte ou assistente do autor da ação popular.*

COMPETÊNCIA:

Art. 5º da Lei 4.717/65: “Conforme a origem do ato impugnado, é competente para conhecer da ação, processá-la e julgá-la o juiz que, de acordo com a organização judiciária de cada Estado, o for para as causas que interessarem à União, ao Distrito Federal, ao Estado ou ao Município.”

Definida em função da origem do ato impugnado.

Se é ato municipal →

Se é ato estadual → Justiça Federal

Se é ato → Primeira Instância

- Causas relacionadas à União: Vara da Justiça Federal (art. 109, § 2º da CF/88: As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal).

- Causas relacionadas ao Estado de São Paulo ou ao Município paulista: Vara da Fazenda Pública.
- Causas relacionadas a um Estado cuja organização judiciária não estabelece a divisão em Varas da Fazenda Pública: juiz competente indicado pelas regras de organização judiciária de tal Estado.
- Municípios cujas causas não sejam direcionadas à Fazenda Pública: será competente o juiz da comarca que abrange tal Município, designado, conforme as regras de organização judiciária, para julgar as ações de interesse da Fazenda Municipal.
- OBS: Art. 5º, § 2º da Lei 4717/65: Quando o pleito interessar simultaneamente à União e a qualquer outra pessoas ou entidade, será competente o juiz das causas da União, se houver; quando interessar simultaneamente ao Estado e ao Município, será competente o juiz das causas do Estado, se houver.
- OBS: Mesmo que a ação popular tenha, no polo passivo, autoridades como os Chefes do Poder Executivo, membros do Legislativo, dentre outras, será ajuizada na Justiça de primeiro grau, seja a Federal, seja a Comum.

SENTENÇA E COISA JULGADA:

A sentença procedente em ação popular visa à desconstituição do ato lesivo ao patrimônio público, bem como a condenação dos responsáveis e beneficiários em perdas e danos, a fim de que o erário público seja ressarcido pelos prejuízos que sofreu.

A sentença de mérito improcedente em ação popular faz coisa julgada e, por isso, impede que seja reaberto novo exame sobre o caso.

Se a improcedência ocorrer por falta de provas, qualquer cidadão poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

Art. 19 da Lei 4717/65: A sentença que concluir pela carência ou pela improcedência da ação está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; da que julgar a ação procedente caberá apelação, com efeito suspensivo.

PEÇA MODELO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA ____ VARA CÍVEL DA ____
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO – SP.

ALICE (sobrenome), (nacionalidade), (estado civil), estudante, portadora da cédula de identidade RG nº, inscrita no CPF/MF nº, portadora do título de eleitor nº (doc. 01), Zona, Seção, residente e domiciliada na (endereço completo com código de endereçamento postal), por seu procurador infra-assinado (instrumento de mandato anexo – doc. 02), vem à presença de Vossa Excelência, com fundamento no artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição Federal, bem como no artigo 1º da Lei 4.717/65, propor

AÇÃO POPULAR

em face da **AUTARQUIA FEDERAL**, pessoa jurídica de direito público, sediada na (endereço completo com CEP), Município de São Paulo, e do **FILHO DO EMPRESÁRIO**, (nacionalidade), (estado civil), servidor público municipal, portador da cédula de identidade RG nº, inscrito no CPF/MF nº, residente e domiciliado no (endereço completo com código de endereçamento postal), pelos motivos de fato e de direito alinhados a seguir.

I- DOS FATOS

A autora era secretária da empresa X, que presta serviços à Autarquia Federal, sediada no Município de São Paulo (doc. 03).

Durante o trabalho, ao arquivar papéis, descobriu, por acaso, documentos que trazem forte presunção de que o filho do dono da empresa X fora admitido, sem prestar concurso público, para um cargo da Autarquia Federal que o exige (doc. 04).

Ademais, o requerido não possui as condições exigidas para se habilitar ao cargo que atualmente ocupa, em total desobediência às normas legais.

Indignada com a lesão do patrimônio público e da moralidade administrativa, diante dos fortes indícios da troca de favores entre os requeridos, a autora retirou cópias reprográficas dos documentos comprobatórios ora juntados à exordial e

pediu demissão da empresa X.

II- DO DIREITO

É a ação popular o remédio constitucional que aciona o Poder Judiciário, propiciando a participação dos jurisdicionados pátrios, para fiscalizar e atacar os atos lesivos ao Patrimônio Público e à moralidade pública, com a condenação dos agentes responsáveis. Assim garante o Art. 5º, LXXIII da Constituição Federal.

A autora, regular com a Justiça Eleitoral (doc.01), com amparo no Art. 5º, LXXIII da Carta Magna, tem direito ao ajuizamento de AÇÃO POPULAR, que se consubstancia num instituto legal de Democracia.

De outra banda, a Lei nº 4.717/65, em seu artigo 6º, estabelece um espectro abrangente de legitimados a figurar no pólo passivo da ação civil pública. Devem nele constar o causador ou produtor do ato lesivo, como também todos aqueles que para ele contribuíram por ação ou omissão.

No caso em apreço, a lesão ao patrimônio público e ao princípio da moralidade é patente.

A prova carreada na exordial demonstra que a autarquia federal admitiu o requerido sem concurso público, o que, além de ferir de morte o princípio da legalidade, porquanto descumpriu o artigo 37, II, da Constituição Federal, causa evidente dano ao patrimônio público. Ademais, a admissão no serviço público sem concurso público é expressamente prevista no artigo 4º, I, da Lei nº 4.717/65, como ato maculado por nulidade absoluta.

Outrossim, diante da documentação colacionada, óbvia está a configuração de desvio de finalidade, quando explicitamente se percebe o favorecimento do requerido, diante da correlação entre a prestação de serviços à autarquia pelo pai do requerido e sua contratação no serviço público sem concurso público, o que é inaceitável. Insta destacar, ainda, que além do desvio de finalidade, está caracterizando também o desvio de poder.

Acerca do tema, são precisas as lições de Maria Sylvia Zanella Di Pietro: “seja infringida a finalidade legal do ato (em sentido estrito), seja desatendido o seu fim de interesse público (sentido amplo), o ato será ilegal, por desvio de poder”.

Consigne-se, aqui, que a Lei da Ação Popular coloca o desvio de finalidade como vício nulificador do ato administrativo lesivo do patrimônio público e o considera caracterizado quando o agente pratica ato visando fim diverso do previsto, explícita ou implicitamente. É o que reza o artigo 2º da Lei de Ação Popular.

Diante, portanto, da demonstração do ato lesivo à moralidade pública e ao patrimônio público, além da constituição dos demais pressupostos da ação popular, pugna a autora pela anulação do ato ora impugnado e pela condenação dos requeridos em perdas e danos para ressarcir os danos causados ao Erário Público.

III- DO PEDIDO

Diante de todo o arrazoadado, pede seja julgado procedente o pedido para declarar nulo o ato de admissão do requerido ao serviço público e a sua condenação em perdas e danos, para ressarcir os prejuízos causados ao Erário Público, o que será apurado em liquidação de sentença (art. 286 do CPC).

IV- DOS REQUERIMENTOS

A autora protesta provar o alegado por todos os meios em Direito admitidos, sobretudo pela produção de prova oral.

Requer, ainda, a citação dos Réus para que, no prazo legal, apresentem defesa e possam acompanhar o feito até a sua extinção, bem como a intimação do Ministério Público.

Requer, por fim, sejam todas as intimações realizadas ao patrono da autora, com domicílio profissional na (endereço completo com CEP).

Protesta, outrossim, pela isenção de custas e dos honorários de sucumbência, nos termos do artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição Federal.

Atribui-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (Hum mil reais).

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Local/Data

Assinatura, nome e inscrição do advogado na Ordem dos Advogados do Brasil

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADIN)

PREVISÃO LEGAL:

Alínea "a" do inciso I do artigo 102 da Constituição da República Federativa do Brasil.

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

FINALIDADE:

É proposta ao Supremo Tribunal Federal para arguir a inconstitucionalidade de lei, ato normativo federal ou estadual.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI ou ADIN) é um instrumento utilizado no chamado controle direto da constitucionalidade das leis e atos normativos, exercido perante o Supremo Tribunal Federal. A ação direta de inconstitucionalidade é regulamentada pela Lei 9.868/99.

LEGITIMIDADE PASSIVA:

O controle concentrado tem como objetivo a impugnação de atos do poder público.

OBJETO:

Atos normativos e tratados nacionais. Não pode ser objeto: lei anterior a CF e normas constitucionais originárias.

PERTINÊNCIA TEMÁTICA:

Os legitimados universais podem propor a ADI sobre qualquer assunto. São eles: o presidente da república, as Mesas do Senado e da Câmara de Deputados, o Procurador-Geral da República, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e o partido político com representação no Congresso Nacional.

Os legitimados especiais só podem propor ADI sobre determinado interesse, ou seja, pertinência temática. Os que possuem pertinência temática são: os governadores de estado, as mesas das assembleias legislativas (estado) ou câmara legislativa (DF) e a confederação sindical e a entidade de classe.

EFEITOS DA DECISÃO:

- 1) Erga omnes (pode ser oponível contra todos, e não apenas contra aqueles que fizeram parte em litígio)
- 2) Efeito vinculante (relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta)

- 3) *Ex tunc* (retroativo) e *ex nunc* (irretroativo)
- 4) Efeito repristinatório (consiste na reentrada em vigor de uma lei, outrora revogada)

Efeito *erga omnes*:

Diferentemente das decisões proferidas em outros processos judiciais, nos quais a o efeito da decisão proferida dirige-se, em regra, apenas às partes que dele participaram, a decisão proferida em ação direta de inconstitucionalidade alcança quem não participou do processo onde ela foi proferida (efeito *erga omnes*).

A CF/88 em seu artigo 102 § 2º preceitua que *“as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.”*

Efeitos *ex tunc* e *ex nunc*:

Outros efeitos decorrentes de decisões proferidas em ADIN são os chamados efeitos retroativo (ou *ex tunc*) e irretroativo (ou prospectivo, ou *ex nunc*).

O art. 27 da Lei 9.868/99, que dispõe sobre o processo de julgamento de ADIN, indica a possibilidade excepcional de efeito *ex nunc*: *“Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.”*

Efeito vinculante:

Ocorre, ainda, o chamado efeito vinculante, através do qual ficam submetidas à decisão proferida em ADIN, os demais órgãos do Poder Judiciário e as Administrações Públicas Federal, Estadual, Distrital e Municipal (§ único, art. 28, Lei 9.868/99).

Art. 102 § 2º, CF

AMIGO DA CORTE (AMICUS CURIAE):

É um terceiro que intervém no processo de tomada de decisão judicial, frequentemente, em defesa dos interesses de grupos por ele representados (entidades), oferecendo informações acerca da questão jurídica controvertida, bem como novas alternativas interpretativas. A base legal para sua aceitação é o artigo 7º, § 2º, da Lei 9868, in verbis: "O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá, por despacho irrecorrível, admitir, observado o prazo fixado no parágrafo anterior, a manifestação de outros órgãos ou entidades". Atualmente, segundo a

jurisprudência do STF, aceita-se a manifestação até o final da instrução do processo. Aceita-se também sua sustentação oral no dia de julgamento.

ADO (AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO):

Quando a lei não foi feita, por exemplo, existe uma norma constitucional limitada, mas sem lei regulamentando esta norma.

Ela pode ser feita de dois modos:

- Mandado de Injunção: Quando feita pelo controle difuso. (em concreto).
- ADO: Quando feita pelo controle concentrado. (em abstrato).

ADIN INTERVENTIVA:

Quando ocorre intervenção federal sobre os estados, distrito federal ou municípios por ofensa a princípios constitucionais descritos no artigo 34, VII (Princípios Sensíveis) da Constituição Federal.

De acordo com o Artigo 36, III da CF/88, a ADI Interventiva poderá ser federal, mediante proposta do Procurador Geral da República, sendo o Supremo Tribunal Federal (STF), o órgão competente para apreciá-la e julgá-la.

AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE (ADC)

Ação que tem por finalidade confirmar a constitucionalidade de uma lei federal. O objetivo da ADC é garantir que a constitucionalidade da lei não seja questionada por outras ações.

A ADC é um dos instrumentos do que os juristas chamam de “controle concentrado de inconstitucionalidade das leis”. A própria norma é colocada à prova. O oposto disso seria o “controle difuso”, em que a constitucionalidade de uma lei é confirmada em ações entre pessoas (e não contra leis), onde a validade da norma é questionada para, se for o caso, aplicada ou não a uma situação de fato. Outra forma de controle concentrado é a Ação Direta de Inconstitucionalidade.

PREVISÃO LEGAL:

- CRFB, art. 102, I, “a”
- Lei 9.868/99 - Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

LEGITIMIDADE ATIVA:

Somente as seguintes pessoas/entidades podem propor esta ação (art. 103, CRFB):

- Presidente da República
- Mesa da Câmara dos Deputados

- Mesa do Senado Federal
- Mesa da Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do DF
- Governador de Estado ou do DF
- Procurador-Geral da República
- Conselho Federal da OAB
- Partido político com representação no Congresso Nacional
- Confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

INTERVENÇÃO DE TERCEIROS:

Não pode haver intervenção de terceiros no processo, ou seja, partes que não estavam originariamente na causa não podem ingressar posteriormente.

COMPETÊNCIA:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

TRAMITAÇÃO:

- Proposta a ação, não se admite desistência.
- A petição inicial deve conter cópia da lei ou do ato normativo que está sendo questionado. Ela deve ser fundamentada, caso contrário pode ser impugnada de imediato pelo relator.
- O relator deve pedir informações às autoridades autoras da lei, como Presidente da República e Congresso Nacional, para estabelecer o contraditório. Isso acontece porque as leis nascem com presunção de constitucionalidade.
- Considerando a relevância da matéria e a representatividade dos requerentes, o relator poderá ouvir outros órgãos ou entidades.
- Caso haja necessidade de esclarecimento da matéria, podem ser designados peritos para emitir pareceres sobre a questão ou chamadas pessoas com experiência e autoridade no assunto para opinar.
- O Advogado-geral da União e o Procurador-Geral da República devem se manifestar nos autos.
- Quando houver pedido de medida cautelar, só poderá haver concessão pela maioria absoluta dos ministros que compõem o Tribunal, ou seja, por seis votos. Somente em casos de excepcional urgência a cautelar poderá ser deferida sem que sejam ouvidas as autoridades de quem emanou a lei.
- A decisão sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da lei somente será tomada se estiverem presentes na sessão de julgamento pelo menos oito ministros.

SENTENÇA:

Proclamada a constitucionalidade em uma ADC, será julgada improcedente eventual ADIN contra a mesma lei.

Do mesmo modo, uma vez proclamada a inconstitucionalidade em ADI, será improcedente a Ação Declaratória de Constitucionalidade contra a mesma norma.

Contra a decisão que declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade em ADC e ADI não cabe recurso de qualquer espécie, com a exceção de embargos declaratórios. Fundamentos legais Constituição Federal, artigo 102, I.

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF)

PREVISÃO LEGAL:

- CRFB, art. 102, § 1º - *A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.*
- Lei 9.882/99 - Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal.

CABIMENTO:

L. 9882/99, art. 1º - A arguição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.

Parágrafo único. Caberá também arguição de descumprimento de preceito fundamental:

I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição

OBS: L. 9882/99, art. 4º, *caput* (a petição inicial será liminarmente indeferida quando não for o caso de arguição de descumprimento de preceito fundamental) e § 1º (*não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade*).

LEGITIMIDADE ATIVA:

L. 9882/99, art. 2º - Podem propor arguição de descumprimento de preceito fundamental:

I - os legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade;

§ 1º - Na hipótese do inciso II, faculta-se ao interessado, mediante representação, solicitar a propositura de arguição de descumprimento de preceito fundamental ao Procurador-Geral da República, que, examinando os fundamentos jurídicos do pedido, decidirá do cabimento do seu ingresso em juízo.

PETIÇÃO INICIAL:

L. 9882/99, art. 3º A petição inicial deverá conter:

I - a indicação do preceito fundamental que se considera violado;

II - a indicação do ato questionado;

III - a prova da violação do preceito fundamental;

IV - o pedido, com suas especificações;

V - se for o caso, a comprovação da existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação do preceito fundamental que se considera violado.

Parágrafo único. A petição inicial, acompanhada de instrumento de mandato, se for o caso, será apresentada em duas vias, devendo conter cópias do ato questionado e dos documentos necessários para comprovar a impugnação.

PROCEDIMENTO:

Indeferimento da petição inicial:

Art. 4º A petição inicial será indeferida liminarmente, pelo relator, quando não for o caso de arguição de descumprimento de preceito fundamental, faltar algum dos requisitos prescritos nesta Lei ou for inepta.

(...)

§ 2º Da decisão de indeferimento da petição inicial caberá agravo, no prazo de cinco dias.

Informações:

Art. 6º Apreciado o pedido de liminar, o relator solicitará as informações às autoridades responsáveis pela prática do ato questionado, no prazo de dez dias.

§ 1º Se entender necessário, poderá o relator ouvir as partes nos processos que ensejaram a arguição, requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou ainda, fixar data para declarações, em audiência pública, de pessoas com experiência e autoridade na matéria.

§ 2º Poderão ser autorizadas, a critério do relator, sustentação oral e juntada de memoriais, por requerimento dos interessados no processo.

Relatório e parecer do MP:

Art. 7º Decorrido o prazo das informações, o relator lançará o relatório, com cópia a todos os ministros, e pedirá dia para julgamento.

Parágrafo único. O Ministério Público, nas arguições que não houver formulado, terá vista do processo, por cinco dias, após o decurso do prazo para informações.

Decisão:

Art. 8º A decisão sobre a arguição de descumprimento de preceito fundamental somente será tomada se presentes na sessão pelo menos dois terços dos Ministros.

Art. 10. Julgada a ação, far-se-á comunicação às autoridades ou órgãos responsáveis pela prática dos

atos questionados, fixando-se as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental.

§ 1º O presidente do Tribunal determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente.

§ 2º Dentro do prazo de dez dias contado a partir do trânsito em julgado da decisão, sua parte dispositiva será publicada em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União.

LIMINAR:

Art. 5º O Supremo Tribunal Federal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, poderá deferir pedido de medida liminar na argüição de descumprimento de preceito fundamental.

§ 1º Em caso de extrema urgência ou perigo de lesão grave, ou ainda, em período de recesso, poderá o relator conceder a liminar, ad referendum do Tribunal Pleno.

§ 2º O relator poderá ouvir os órgãos ou autoridades responsáveis pelo ato questionado, bem como o Advogado-Geral da União ou o Procurador-Geral da República, no prazo comum de cinco dias.

§ 3º A liminar poderá consistir na determinação de que juízes e tribunais suspendam o andamento de processo ou os efeitos de decisões judiciais, ou de qualquer outra medida que apresente relação com a matéria objeto da argüição de descumprimento de preceito fundamental, salvo se decorrentes da coisa julgada. (Vide ADIN 2.231-8, de 2000)

DECISÃO:

Art. 10, § 3º A decisão terá eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público.

Art. 11. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, no processo de argüição de descumprimento de preceito fundamental, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

Art. 12. A decisão que julgar procedente ou improcedente o pedido em argüição de descumprimento de preceito fundamental é irrecorrível, não podendo ser objeto de ação rescisória.

RECURSO:

Art. 13. Caberá reclamação contra o descumprimento da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, na forma do seu Regimento Interno.

RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL

A reclamação constitucional é uma ação autônoma de impugnação dotada de perfil constitucional. Tal como a ação rescisória, a reclamação é uma ação típica, eis que seu cabimento encontra-se vinculado a determinadas situações descritas na lei ou na Constituição. Em geral, caberá a reclamação quando houver a usurpação de competência

do STF ou do STJ, bem como o desrespeito à autoridade das decisões proferidas por essas cortes.

PREVISÃO LEGAL:

Na Constituição Federal, só existe previsão de reclamação no âmbito da competência originária do STF (art. 103, inciso I, alínea “l”) e do STJ (art. 105, inciso I, alínea “f”). Por algum tempo, a jurisprudência do Supremo rejeitou a possibilidade de as constituições estaduais criarem-na no âmbito dos Tribunais de Justiça. Hoje, após mudança de entendimento (ADI 2212), foi reconhecida a validade de reclamações previstas nas constituições dos Estados. Contudo, entende o STF que os regimentos internos dos demais tribunais não podem criar a figura da reclamação, tal como ocorreu no TST, sob pena de invasão de campo reservado ao domínio da lei. Nesse sentido, o seguinte julgado:

RECLAMAÇÃO – REGÊNCIA – REGIMENTO INTERNO – IMPROPRIEDADE. A criação de instrumento processual mediante regimento interno discrepa da Constituição Federal. Considerações sobre a matéria e do atropelo da dinâmica e organicidade próprias ao Direito. (STF, RE 405031, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 15/10/2008)

PRAZO:

O ajuizamento da reclamação pode ocorrer até o trânsito em julgado da decisão reclamada. Assim, não há um prazo definido, tal como existe na rescisória (2 anos) ou no mandado de segurança (120 dias). Porém, após o trânsito em julgado da decisão reclamada, não pode o prejudicado interpor reclamação junto ao STF (Súmula 734 do STF). Nesse caso, deve-se fazer o uso da ação rescisória, observando suas hipóteses de cabimento previstas no CPC e as regras de competência que particularizam essa ação autônoma de impugnação.

CONTROLE ABSTRATO DE NORMAS:

Por força do efeito vinculante (art. 103, § 2º, da CF), as decisões finais em ADI, ADC e ADPF são suscetíveis de ensejar a reclamação, caso não sejam observadas pelos demais órgãos do Poder Judiciário ou pela Administração Pública. Nessas ações de controle de constitucionalidade, também as decisões concessivas de liminares (mas não as que negam) podem ensejar a reclamação, caso descumpridas. Nesses casos, a legitimidade cabe a qualquer pessoa que tenha seus interesses lesados pela decisão que contrariou a autoridade do STF. Vejamos alguns julgados sobre o cabimento da reclamação no âmbito do controle abstrato de constitucionalidade:

Reclamação. 2. Garantia da autoridade de provimento cautelar na ADI 1.730/RN. 3. Decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte em Mandado de Segurança. Reenquadramento de servidor aposentado, com efeitos “ex nunc”. Aposentadoria com proventos correspondentes à remuneração de classe imediatamente

superior. 4. Decisão que restabelece dispositivo cuja vigência encontrava-se suspensa por decisão do Supremo Tribunal Federal, em sede de cautelar. 5. Eficácia “erga omnes” e efeito vinculante de decisão cautelar proferida em ação direta de inconstitucionalidade. 6. Reclamação julgada procedente

(STF, Rcl 2256, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 11/09/2003, DJ 30-04-2004)

4. Reclamação. Reconhecimento de legitimidade ativa ad causam de todos que comprovem prejuízo oriundo de decisões dos órgãos do Poder Judiciário, bem como da Administração Pública de todos os níveis, contrárias ao julgado do Tribunal. Ampliação do conceito de parte interessada (Lei 8038/90, artigo 13). Reflexos processuais da eficácia vinculante do acórdão a ser preservado. 5. Apreciado o mérito da ADI 1662-SP (DJ de 30.08.01), está o Município legitimado para propor reclamação. Agravo regimental provido.

(STF, Rcl 1880 AgR, Relator(a): Min. Maurício Correa, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2002, DJ 19-03-2004)