

A LEI 12.016/09 E SEU REFLEXO JURÍDICO NOS MANDADOS DE SEGURANÇA COLETIVOS

Guilherme Vieira Barbosa¹

Yvete Flávio da Costa²

Sumário: I. Introdução. II. Os aspectos comparativos entre a Lei 1.533/51 e a Lei 12.016/09. III. O mandado de segurança coletivo como esfera de defesa de interesses e direitos líquidos e certos conforme a Lei 12.016/09. IV. O Art. 5º, LXX, da CF e a atualidade jurídica dos tribunais: legitimidade de representação ou substituição?. V. A legitimidade ativa para sua propositura. V.I. Os partidos políticos com representação no Congresso Nacional. V.II. Organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída. VI. Considerações finais. VII. Referências Bibliográficas.

Resumo: O trabalho estuda sobre um dos remédios constitucionais utilizados no âmbito do direito processual civil coletivo, os mandados de

¹ Bacharelado do curso de Direito da UNESP Franca e membro do Núcleo de Pesquisas Avançadas em Direito Processual Civil brasileiro e comparado – NUPAD. *Email:* guilhermevieirabarbosa@gmail.com.

² Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense - UFF, mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP, doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP e possui pós-doutorado em Teoria e Filosofia do Direito na Universidade de Coimbra-Portugal. É professora Assistente-Doutor nos níveis de graduação e pós-graduação do curso de Direito da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” – UNESP e líder do Núcleo de Pesquisas Avançadas em Direito Processual Civil brasileiro e comparado – NUPAD. *Email:* yvete@netsite.com.br.

segurança coletivo. Busca delinear as diferenças existentes entre as legislações específicas revogadas, a própria Constituição Federal e a nova lei sobre o assunto, Lei 12.016/09, pioneira na tutela sobre o *mandamus* coletivo especificamente, o no que diz aos seus procedimentos e particularidades. Expõe as mudanças no que diz a legitimidade para sua propositura, e as condições dos órgãos responsáveis para sua efetiva atuação, no caso, em substituição processual na defesa dos direitos líquidos e certos. Mostra pareceres doutrinários recentes, posições dos tribunais e os aspectos positivos e negativos sobre a receptividade da nova lei no ordenamento brasileiro.

***Abstract:** The work is a study about one of a constitutional remedies used in collective civil procedural law, the collective of mandamus. Search delineate the differences between the specific laws repealed, the Constitution and the new Federal law about the subject, Law 12.016/09, a pioneer law in the protection of the collective mandamus specifically, as its procedures and circumstances. It spells out the changes with the legitimacy to its commencement, and the conditions of the bodies responsible for their effective participation in the case, in replacing the procedural rights and certain liquids. Shows recent doctrinal opinions, positions of the courts and the positives and negatives aspects about the receptivity of the new law in the Brazilian legal system.*

1. Introdução

O mandado de segurança, singular ou individual, já abordado em âmbito constitucional, tanto na reforma de 1926 quanto na própria Constituição de 1934, teve seus primórdios legais, no que diz à legislação em termos específicos, na Lei 191/36, e em casos práticos foi quando o Estado de Minas Gerais, também em 1936, impetrou mandado de segurança contra o Poder Judiciário que havia determinado a penhora de suas rendas, embora no âmbito de mandados coletivos, atualmente não se admite que uma pessoa jurídica de

direito público, mais precisamente o caso de Municípios e Estados da Federação impetire tal *mandamus*, quer seja individual ou coletivo; após essa legislação, houve outras, tais como a Lei 1.608/39 e a Lei 1.533/51. Contudo, o mandado de segurança coletivo como termo só veio a surgir com a Constituição de 1988, embora se tenha em 1953 o primeiro de alguns de seus casos práticos³, porém sem normatizar as suas particularidades e procedimentos específicos, fato esse só atingido com a Lei 12.016/09, a nova lei dos mandados de segurança, que veio revogar a sua antecessora, a Lei 1.533/51.

Assim, tem-se como mandado de segurança coletivo, como modalidade especial de ação de conhecimento, mas com algumas peculiaridades, conforme os moldes dos art. 5º, LXIX e LXX, da CF e art. 21 e art. 22, da Lei 12.016/09, como o meio de defesa pelo qual pessoa jurídica com capacidade processual, ou seja, partidos políticos, sindicatos ou entidades de classe ou associações que atuam em substituição aos seus membros, na defesa de direito coletivo, líquido e certo, lesionado ou ameaçado, desde que não sejam amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*. Dessa maneira, pode-se dizer que o *writ* em modo genérico é:

O remédio que cabe ai particular para anular as medidas de execução, possessórias ou acautelatórias, que a Administração pode, sem intervenção judicial, efetivar. O mandado de segurança é, pois, se nos for permitida a metáfora, o antídoto dessas medidas. E, exatamente por ser uma contramedida de execução, possessória ou acautelatória, é que ele se denomina mandado de segurança e não sentença declaratória de segurança.⁴

É desse instituto específico e especial que se segue uma maior abordagem, mais profunda e detalhada, sobre suas particularidades, capacidade de propositura, legitimidade de impetração, abordagem de quais direitos e efeitos constitucionais e legais para as partes ativas e as passivas, comparando legislações e compreendendo os reflexos dela no mundo jurídico, doutrina e jurisprudências, mas inclusive no meio prático.

2. Os aspectos comparativos entre a Lei 1.533/51 e a Lei 12.016/09

A matéria de mandado de segurança, presente como garantia constitucional no art. 5º, LXIX e LXX, da CF, era regulada em ordenamento específico, antes da aprovação e vigência da recente Lei n. 12.016 de 07 de Agosto de 2009, pela Lei n. 1.533 de 31 de

³ Quando o Sindicato dos Bancos do Rio de Janeiro impetrou mandado de segurança contra a Resolução da Câmara dos Deputados que mandou publicar o Inquérito do Banco do Brasil.

⁴ VIDIGAL, Luis Eulálio de Bueno. In: CRETELLA JÚNIOR, José. **Do mandado de segurança coletivo**. Rio de Janeiro: Forense, 1990, p. 27.

Dezembro de 1951 que foi responsável por alterar dispositivos legais do Código de Processo Civil no que cerne a aplicabilidade dos mandados de segurança até então. Com o advento da nova Lei, encontram-se, além da manutenção de alguns pontos comuns, matérias que até então não haviam sido reguladas por legislação alguma em termos de mandados de segurança. Contudo, também se observa a continuidade de normas ultrapassadas pela doutrina e jurisprudência, que foram mantidas no novo diploma legal. Ou em outras palavras, tem-se a nova lei como documento que mudou o modo de ver e abordar no que cerne aos mandados de segurança, carregando consigo aspectos bons e outros que podem ser considerados antiquados conforme o Direito atual, se observada a antiga legislação revogada.

Como aspecto negativo pode-se citar, por exemplo, a manutenção praticamente nos mesmos parâmetros da Lei n. 1.533/51 das previsões de suspensão da segurança, conforme art. 15, §§ 1º a 5º⁵, da Lei n. 12.016/09, o que segundo Luís Otávio Sequeira de Cerqueira⁶ acarreta certo desprestígio aos juízes de primeiro e segundo grau. Outro aspecto negativo da nova lei é o que dispõe seu art. 5º, I⁷, que segundo Luiz Rodrigues Wambier e Rita de Cássia Corrêa de Vasconcelos provoca “o exaurimento das vias administrativas [...], pois viola o princípio da inafastabilidade do controle de jurisdição”⁸, já que limita de maneira inconstitucional o instituto do mandado de segurança, principalmente no que cerne a defesa

⁵ Art. 15, da Lei 12.016/09, *in verbis*: “Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição. § 1º Indeferido o pedido de suspensão ou provido o agravo a que se refere o **caput** deste artigo, caberá novo pedido de suspensão ao presidente do tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário. § 2º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 1º deste artigo, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo. § 3º A interposição de agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o poder público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo. § 4º O presidente do tribunal poderá conferir ao pedido efeito suspensivo liminar se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida. § 5º As liminares cujo objeto seja idêntico poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o presidente do tribunal estender os efeitos da suspensão a liminares supervenientes, mediante simples aditamento do pedido original.”

⁶ Cf. CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; FAVRETO, Rogério; PALHARINI JÚNIOR, Sidney. **Comentários à nova lei do mandado de segurança**. São Paulo: RT, 2009, p. 128.

⁷ Art. 5º, I, da Lei 12.016/09, *in verbis*: “Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;”.

⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues; VASCONCELOS, Rita de Cássia Corrêa de. O mandado de segurança na disciplina da Lei 12.016, de 07.08.2009. **Revista de Processo**, São Paulo, ano. 34, n. 177, p. 191, nov., 2009.

de direitos frente a uma autoridade, e tendo em vista a afirmação de inconstitucionalidade expressa pela Súmula 429 do STF⁹.

Contudo se situa talvez na proibição de concessão de liminares, o efeito mais negativo da nova lei de mandado de seguranças, conforme art. 7º, § 2º¹⁰, visto que, sob uma aspecto jurídico genérico, põe em risco e enfraquece a garantia constitucional de controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário. Nesse sentido explica de maneira mais precisa Luiz Rodrigues Wambier:

Efetivamente, é da própria estrutura do mandado de segurança a concessão de liminar. Pode-se dizer, também que a possibilidade de se conceder liminarmente a segurança tem estreita ligação com a natureza jurídica da ação, cujo objetivo é proporcionar a garantia *in natura*, e não a reparação pecuniária; [...] assim, violando flagrantemente o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, CF/1988) e o próprio devido processo legal (art. 5º, LIV e LV, CF/1988) inerente à ação constitucional.¹¹

Assim também se expressa Cassio Scarpinella Bueno sobre os mandados de segurança:

Sua própria previsão em berço constitucional (art. 5º, LIV e LV, CF/1988), per se, já indica a possibilidade de liminar para proteção *in natura* do bem questionado pelo Estado (ou por quem lhe faça as vezes), constitucionalizando-se, destarte, o direito subjetivo público do impetrante à obtenção da liminar quando comprovados seus pressupostos específicos.¹²

Por isso, observados os pressupostos para a concessão de medida liminar, que são “relevância dos motivos em que se baseia o pedido, e da possibilidade de ocorrência de lesão irreparável ao direito do impetrante”¹³, dever-se-ia conceder a liminar que resguarde os direitos e interesses da parte ameaçada até a sentença de que possibilite a garantia constitucional do mandado de segurança, caso contrário, estaria ferindo um princípio

⁹ Súmula 429, do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: “A existência de recurso administrativo com efeito suspensivo não impede o uso do mandado de segurança contra omissão de autoridade”.

¹⁰ Art. 7º, § 2º, da Lei 12.016/09, *in verbis*: “Ao despachar a inicial, o juiz ordenará: § 2º Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.”

¹¹ WAMBIER (2002) p. 194-196.

¹² BUENO, Cassio Scarpinella. **Liminar no mandado de segurança**. São Paulo: RT, 1999, p. 76-77.

¹³ WAMBIER (2002) p. 792-793.

resguardado pela Constituição Federal. Há de se destacar ainda o que diz o inciso III do mesmo artigo, que embora não haja expressamente nada inconstitucional ou que esbarre em outros princípios inerentes e superiores, deve-se atentar para o que se refere à prestação de caução para assegurar o cumprimento da medida, conforme a faculdade do juiz, sendo que esta deve vir motivada e justificada em sua decisão a fim de que a prestação de caução não se torne uma exigência e um requisito para concessão de medida liminar.

Além de tais aspectos questionáveis e negativos de certo modo, a Lei 12.016/09 inovou em vários aspectos, produzindo avanços jurídicos até então não alcançados nos termos da matéria, e se conceituando positivamente em muitos aspectos. Dentre as boas inovações pode-se destacar a impetração de mandados de segurança por meio eletrônico, conforme art. 4º da nova lei¹⁴; a aceitação legal da recorribilidade de medidas liminares em mandados de segurança; e a regulamentação por meios legais, além da própria Constituição Federal, dos mandados de segurança coletivos.

Tem no que diz a recorribilidade das decisões de liminares o ponto positivo mais polêmico dos citados, principalmente porque tal disposição não era regulada e aceita pela Lei 1.533/51, e ainda como fator preponderante de tal discussão tem a Súmula 622 do STF¹⁵.

Os adeptos a irrecorribilidade de tais decisões afirmam, além dos argumentos expressos, outros elementos como fatores justificáveis para a não ocorrência de agravo, tais como a incompatibilidade e contradição de ordenamentos e fatores subjetivos do julgador. Acerca do primeiro, dispõe Luiz Rodrigues Wambier:

Para alguns doutrinadores, a irrecorribilidade do pronunciamento através do qual o juiz defere ou não o pedido de liminar decorreria da incompatibilidade da lei geral (Código de Processo Civil de 1973) com a lei especial que lhe é anterior (Lei 1.533/1951). É que a lei geral não teria o condão de ab-rogar a especial (que jamais previu o manejo do agravo contra decisões interlocutórias) que com ela coexiste. Outro argumento para sustentar a irrecorribilidade da decisão interlocutória em mandado de segurança, é a suposta incompatibilidade entre a celeridade do rito

¹⁴ Art. 4º, da Lei 12.016/09, *in verbis*: “**Art. 4º** 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).”

¹⁵ Súmula 622, do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: “Não cabe agravo regimental contra decisão do relator que concede ou indefere liminar em mandado de segurança”.

previsto para o mandado de segurança e o sistema recursal do Código de Processo Civil.¹⁶

Ainda sobre o choque entre o Código de Processo Civil de 1973 e a antiga lei de mandado de segurança, quanto à irrecurribilidade, expressa Araken de Assis:

Ela se harmoniza ao critério geral de incompatibilidade entre as disposições da lei nova e geral com o sistema consagrado em lei especial e anterior, impedindo a ab-rogação desta. Em síntese, subsistem em vigor as restrições à recorribilidade plena das interlocutórias proferidas em mandado de segurança, que governam o remédio ao tempo do Código de 1939.¹⁷

Já quanto ao elemento subjetivo deferido ao julgador, conforme Luiz Rodrigues Wambier tem-se:

Para defender a irrecurribilidade da liminar em mandado de segurança, o seguinte argumento: a concessão de liminar seria ato discricionário, optando o juiz por deferir ou não a medida pleiteada a partir de critérios subjetivos.¹⁸

Contudo, atualmente tais argumentos são insustentáveis, pois a concessão de liminares é “um imperativo para o juiz”¹⁹, já que no segundo quando observado a existência dos pressupostos necessários e exigidos para a concessão de liminares, o juiz deve concedê-las baseado em tais requisitos e não em qualquer que seja a sua arbitrariedade. E quanto ao primeiro argumento, surgem com a Lei 12.016 os dispositivos legais que apaziguam tal discussão, o art. 7º, § 1º²⁰, e o art. 16, parágrafo único²¹. Desse modo se posiciona Luiz Rodrigues Wambier:

Não há qualquer incompatibilidade entre o procedimento do mandado de segurança e a sistemática do agravo de instrumento (art. 522, CPC). Pelo contrário; se a concessão de liminar é da própria natureza do mandado de segurança, é

¹⁶ Idem. p. 198.

¹⁷ ASSIS, Araken de. Recorribilidade das interlocutórias no mandado de segurança. **Revista de Processo**, São Paulo, ano. 21, n. 84, p. 106-108, out.-dez., 1996.

¹⁸ WAMBIER (2002). p. 199.

¹⁹ LARA, Betina Rizzato. **Liminares no processo civil**. São Paulo: RT, 1993, p. 181.

²⁰ Art. 7º, § 1º, da Lei 12.016/09, *in verbis*: “Ao despachar a inicial, o juiz ordenará: § 1º Da decisão do juiz de primeiro grau que conceder ou denegar a liminar caberá agravo de instrumento, observado o disposto na [Lei 5869](#), de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.”

²¹ Art. 16, parágrafo único, da Lei 12.016/09, *in verbis*: “Nos casos de competência originária dos tribunais, caberá ao relator a instrução do processo, sendo assegurada a defesa oral na sessão do julgamento. Parágrafo único. Da decisão do relator que conceder ou denegar a medida liminar caberá agravo ao órgão competente do tribunal que integre.”

constitucionalmente assegurado à parte o direito de recorrer da decisão denegatória da medida. Seria inconcebível imaginar que o impetrante teria direito à obtenção da liminar somente se concedida pelo juiz de primeiro grau.²²

Também expressa argumentos a esse favor e complementando Eduardo Arruda Alvim:

Não admitir que da decisão denegatória da liminar se possa interpor agravo de instrumento significa concluir que o tribunal pode menos do que o juiz de primeiro grau, porque, quando a apelação chegar ao tribunal, a situação de dano irreversível ou de difícil reparação já se terá, provavelmente consumado.²³

E ainda observa Accácio Cambi e Eduardo Cambi que “se a Lei 1.533/1951 não prevê nem faz remissão a todos os recursos cabíveis, isso não significa que o Código de Processo Civil não possa vir a ser aplicado subsidiariamente”²⁴, sendo assim, quando não expresso na lei antiga não quer dizer que ela seja contrária, já que “o sistema recursal do Código se aplica, evidentemente, embora de forma supletiva, às leis esparsas que regulam aspectos processuais dos institutos de que cuidam”²⁵. No entanto, apesar de toda argumentação sobre a utilização subsidiária do art. 522, do CPC, nessa matéria, a Lei 12.016/09 solucionou todos os questionamentos trazendo consigo ambos os artigos que expressam claramente o direito de agravo em decisões interlocutórias em mandados de segurança.

Há como última boa inovação a dedicação de dispositivos que regulem os mandados de seguranças coletivos, garantidos pela Constituição Federal de 1988, mas que até então não possui legislação específica para seus procedimentos e institutos, responsáveis pela tutela de direitos coletivos e comuns a pluralidade como um todo ou a determinado grupo. O estudo mais aprofundado sobre esse avanço legislativo ter-se-á nos capítulos que se seguem.

3. O mandado de segurança coletivo como esfera de defesa de interesses e direitos líquidos e certos conforme a Lei 12.016/09

²² WAMBIER (2002) p. 198.

²³ ALVIM, Eduardo Arruda. Agravo de instrumento contra decisões proferidas em mandado de segurança – execução provisória. *Revista de Processo*, São Paulo, ano. 24, n. 95, p. 238, jul.-set., 1999.

²⁴ CAMBI, Accácio; CAMBI, Eduardo. Cabimento do agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias em mandado de segurança. In: NERY JUNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (coords.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outras formas de impugnação às decisões judiciais**. Vol. 4. São Paulo: RT, 2001, p. 15.

Nos termos do art. 21 da Lei 12.016/09, mais precisamente sua parte final, possui legitimidade de propositura de mandado de segurança coletivo, os partidos políticos e sindicatos ou as entidades de classe ou associações legalmente constituídas a mais de um ano pelo menos, a fim de tutelar direito líquido e certo lesado ou ameaçado de parte ou de todos os seus membros ou associados, sob a óptica da substituição. Esses direitos a serem defendidos abordam duas das três espécies dos direitos coletivos *lato sensu*: o direito coletivo *stricto sensu* e os direitos individuais homogêneos; somente não resguardando os direitos difusos, que são deixados a mercê das ações civis públicas²⁶.

Primeiramente deve se observar que o *writ* constitucional não confundi direito com interesse, já que “é destinado à proteção de direito. Todo e qualquer interesse fica fora do âmbito da proteção do *writ* e somente pode ser questionado na via administrativa”²⁷. E em segundo plano, deve-se ter uma idéia consistente e fundamentada do que seriam precisamente os direitos líquidos e certos.

Para Castro Nunes, “direito líquido e certo, ou que assim deva ser declarado, situa-se no plano jurídico da obrigação certa quanto à sua existência, determinada quanto ao seu objeto e líquida na prestação exigida”²⁸; ou também “é o que se apresenta devidamente individuado e caracterizado, para que não haja dúvida alguma quanto aos exatos limites que se pede”²⁹. No mesmo liame, mas de maneira, mas concisa, “é aquele que não desperta dúvidas, que está isento de obscuridades, que não precisa ser aclarado com exame de provas em dilações, que é de si mesmo concludente e inconcusso”³⁰, visto que “líquido não quer dizer o *quantum debeat* da obrigação. Quer dizer, ao contrário, um direito extremado de dúvidas, isento de controvérsia”³¹. Assim, o motivo do estudo processual, no ramo coletivo de tais direitos, tem por base de que o conceito destes:

²⁵ PEREIRA, José Horácio Cintra Gonçalves. **Agravo no direito brasileiro**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 29.

²⁶ Embora haja posicionamento doutrinário contrário.

²⁷ CRETELLA JÚNIOR, José. **Os “writs” na Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989, p. 26.

²⁸ NUNES, Castro. **Do mandado de segurança**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967, p. 80.

²⁹ WALD, Arnoldo. **Do mandado de segurança na prática judiciária**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968, p. 128.

³⁰ MIRANDA, Pontes de. **Comentários à Constituição de 1946**. Rio de Janeiro: Borsói, 1953, p. 369.

³¹ BUZAID, Alfredo. **Judicio de amparo e mandado de segurança**. Revista da Faculdade de Direito da USP, São Paulo, fasc. I., p. 222, 1961.

É tipicamente processual, pois atende a um modo de ser de um direito subjetivo no processo; a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo.³²

Enfim, o direito líquido e certo, que provavelmente, conforme a doutrina tenha surgido na Constituição de 1946 em seu art. 141, § 24, se situa como condição essencial para que se torne efetivo e legal a propositura do mandado de segurança coletivo, cabendo ao magistrado responsável o dever pela sua observância, sendo assim, a alegação da lesão ou ameaça, que seja por ato comissivo ou omissivo, deve ser comprovada por meios fatos alegados documentalmente.

Portanto, os direitos resguardados pelo *mandamus* coletivo, além de terem sido lesados ou ameaçados, terem relação com os fins institucionais do órgão impetrante, e abordarem sobre direitos líquidos e certos, eles precisam estar compreendidos entre os direitos coletivos *stricto sensu* e os direitos individuais homogêneos, conforme o art. 21, parágrafo único, I e II, da Lei 12.016/09³³, e o art. 81, I e II, da Lei 8.078/90³⁴. Assim, pode-se afirmar que os direitos tutelados pelo *writ* coletivo são “os mesmos direitos que comportam defesa pelo mandado de segurança individual.”³⁵

No entanto, discute-se muito sobre a falta de amplitude constitucional no que cerne à falta de defesa dos direitos difusos pelos mandados coletivos. Essa distinção constitucional entre ambos os direitos, os tutelados (coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos) e o difuso é, conceitualmente, explicada por Ada Pellegrini Grinover:

³² BARBI, Celso Agrícola. **Do mandado de segurança**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1966, p. 55

³³ Art. 21, I e II, da Lei 12.016/09, *in verbis*: “Parágrafo único. Os direitos protegidos pelo mandado de segurança coletivo podem ser: I - coletivos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo ou categoria de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica básica; II - individuais homogêneos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os decorrentes de origem comum e da atividade ou situação específica da totalidade ou de parte dos associados ou membros do impetrante.”

³⁴ Art. 81, I e II, da Lei 8.078/90, *in verbis*: “A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;”

A diferença consiste em que se entende por interesses difusos aqueles em que não há vínculo jurídico entre as pessoas pertencentes ao grupo, ligadas que são apenas por circunstâncias de fato, contingentes e variáveis, como as de habitarem a mesma região ou mesmo bairro; [...], por exemplo, os que têm por objeto a proteção ao ambiente. [...] Já nos interesses chamados coletivos, existe um vínculo jurídico, ou uma relação jurídica base, que une as pessoas pertencentes ao grupo, como os filiados a um sindicato, os membros de uma entidade associativa.³⁶

Diante disso, tem nos direitos coletivos uma maior facilidade de identificação dos seus titulares, dificuldade essa encontrada na indefinição subjetiva dos direitos difusos. Já os individuais homogêneos possuem praticamente as mesmas características dos direitos coletivos *stricto sensu*, residindo à diferença apenas no que cerne à responsabilidade que afeta a cada um dos membros do órgão ou o dano a ser reparado por eles. Por isso, a tutela coletiva pelos mandados, conforme a Lei 12.016/09 segue a idéia de:

Pretensão de reconhecimento de ‘direitos individuais’, podendo apenas haver proteção de tais direitos dimensionados coletivamente, isto é, direito que o indivíduo, parceladamente, com pretensão própria, pode defender, mas que em visão conjunta, revela interesse de todo um grupo determinado, ainda que seja toda a coletividade.³⁷

Assim, essa defesa normativa restrita à apenas alguns direitos especificados em lei, poderia ser questionada e até considerado precipitada, visto que o *mandamus* coletivo, ora ou outra serviria como instrumento adequado à preservação de direitos líquidos e certos, que são em partes considerados também como direitos difusos, se incluindo nesse *hall*; ou seja, que seria possível a impetração de mandado por órgão que atinja efeitos, voluntariamente ou não, além de seus partidários, ou até toda a pluralidade, saindo do conceito onde se deveria impetrar *mandamus* sobre direitos de uma parcela pré-determinada de pessoas, que os teve afetados ou ameaçados. Desse modo, expõe Luiz Rodrigues Wambier e Rita Vasconcelos:

Em nosso sentir, não tem razão o legislador. É certo que os entes legitimados podem ter, entre seus fins institucionais, a proteção de direitos que atinjam a todos os seus membros ou associados, de forma indivisível, sem que entre eles – ou em relação à parte contrária – haja uma relação jurídica base. Cite-se, como exemplo, a atuação

³⁵ PASSOS, J. J. Calmon de. **Mandado de segurança coletivo, mandado de injunção e habeas data**. Rio de Janeiro: Forense, 1989, p. 8.

³⁶ GRINOVER, Pellegrini Ada. In: **Mandado de segurança coletivo: legitimação, objeto e coisa julgada**. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 287.

³⁷ SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Mandado de segurança e injunção**. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 132.

de um partido político que se volta contra uma propaganda eleitoral de cunho racista.³⁸

Em sintonia com o pensamento, também se expressa Antonio Carlos Garcias Martins:

Somos inclinados a reconhecer que a ação de mandado de segurança coletivo, efetivamente, não deve restringir-se aos interesses coletivos estrito senso e individuais homogêneos. Sua atuação é ampla, inclusive no tocante aos interesses difusos, até porque esses interesses, que nada mais são que fatos valorados e tuteláveis pelo direito posto, de certo modo são fluídicos até um dado momento, pois podem ser afetados por circunstâncias que os levam a receber a qualificação de coletivo, por afetar uma coletividade.³⁹

4. O Art. 5º, LXX, da CF e a atualidade jurídica dos tribunais: legitimidade de representação ou substituição?

Os sindicatos e entidades associativas e de classe possuem como garantia constitucional a impetração de mandado de segurança diante de lesão ou ameaça de lesão de seus direitos ou de seus membros. Contudo, tal direito de propositura possui particularidades, sendo assim, cabem a esses órgãos três tipos diferentes de mandado de segurança. Primeiramente, podem impetrar mandado de segurança na defesa de um interesse seu, como pessoa jurídica, lesado ou ameaçado, sendo a própria entidade titular da ação; nesse caso, previsto no art. 5º, LXIX, da CF⁴⁰, observa-se a ocorrência de mandado de segurança individual. Pode também, o sindicato ou associação, visando à tutela de direitos de associado ou associados impetrarem com mandado de segurança, no caso também individual, na forma de representação processual sob prévia autorização dele ou deles, a fim de evitar dano ou sua eminente ocorrência a direitos alienados aos fins associativos, podendo ou não constituir litisconsórcio ativo; nesse caso, a previsão legal se situa no art. 5º, XXI, da CF⁴¹. Já o que

³⁸ WAMBIER (2002) p. 204.

³⁹ MARTINS, Antonio Carlos Garcias. **Mandado de segurança coletivo**. Porto Alegre: Síntese, 1999, p. 70.

⁴⁰ Art. 5º, LXIX, da CF, *in verbis*: “LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;”

⁴¹ Art. 5º, XXI, da CF, *in verbis*: “as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;”

realmente interessa ao estudo é o que se situa no art. 5º, LXX, *b*, da CF⁴² e na parte final do caput do art. 21, da Lei 12.016/09, que se refere ao *mandamus* coletivo, responsável pelo resguardo em substituição de direitos, conectados aos fins institucionais do órgão, dos seus associados (ou membros) ou de boa parte deles, sem necessidade de autorização destes para que a entidade atue em nome próprio defendendo o direito alheio.⁴³

A maior confusão se situe talvez entre os dois últimos casos. Por isso, cabe definir primeiramente ambos os institutos, a representação e a substituição processual. A substituição, como principal foco da análise, consiste “na autorização da lei para que alguém defenda, em nome próprio, como autor ou como réu, direito alheio em processo judicial.”⁴⁴ Assim, também distingue ambos Moacyr Amaral dos Santos:

O substituto processual é parte, no sentido processual. Quer na posição de autor, quer na de réu, o substituto processual é sujeito na relação processual, da qual participa em nome próprio, não em nome do substituído. Nisso difere a substituição processual da figura da representação, em que o representante não é parte, mas apenas representante da parte, que é o representado. Enquanto na substituição processual o substituto age em nome próprio, na representação o representante age em nome do representado.⁴⁵

Diante disso, no art. 5º, XXI, da CF, encontra-se o instituto da representação, ou legitimidade ordinária, que pode até ser considerada uma nova modalidade de representação, pois além de mandado de segurança individual em favor de um único membro, pode também a entidade impetrar em litisconsórcios/membros mandado de segurança plúrimo, que mesmo assim não se constitui em um *writ* coletivo.⁴⁶ Desse modo, tem na representação, conforme o ordenamento constitucional citado, o instituto que:

O associado, ou os associados interessados em que a entidade os auxilie na defesa de seus direitos subjetivos, direitos em princípio compatíveis com as próprias finalidades da associação, a esta de dirigir, solicitando a representação e

⁴²Art. 5º, LXX, *b*, da CF, *in verbis*: “LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: 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;”

⁴³ Cf. CARNEIRO, Athos Gusmão. Anotações sobre o mandado de segurança coletivo, nos termos da Lei 12.016/2009. **Revista de Processo**, São Paulo, ano. 34, n. 178, p. 19, dezembro, 2009.

⁴⁴ PINTO, José Augusto Rodrigues. **Processo trabalhista de conhecimento**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1993, p. 166.

⁴⁵ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 345.

⁴⁶ Cf. CARNEIRO, A. G., *op. cit.*, 2009, p. 18.

expressamente a autorizando a representá-los; esta conduta cremos pragmaticamente adequada, e a mais fiel à natureza do instituto da representação.⁴⁷

Já no que cerne ao mandado de segurança coletivo, o art. 5º, LXX, *b*, da CF, há a substituição sem a necessidade de prévia autorização do membro associado pela entidade a que ele pertence, conhecida também como legitimidade extraordinária. É nesse sentido que se coloca a jurisprudência atual. A conclusão do julgamento MS 4.126, 1ª Seção do STJ, acórdão de 11.03.1996, rel. Min. Demócrito Reinaldo, presente na RSTJ, 84/63⁴⁸, afirma que “a entidade associativa que impetra mandado de segurança coletivo não se coloca, no processo, como mandatária, dos respectivos associados, razão por que torna-se desnecessária a previa autorização de seus membros”; assim também no RMS 7.523, 1ª T. do STJ, acórdão de 14.11.1996, rel. Min. José Delgado⁴⁹, confirma que “os sindicatos têm legitimação ativa para, quando autorizados pelos estatutos que os regem, agir em juízo, em sede de mandado de segurança coletivo, em nome de seus associados.” Enfatizando-se ainda tem-se no RMS 3.298, 5ª T. do STJ, acórdão de 24.02.1997, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca⁵⁰, presente na RSTJ, 96/363, que a legitimidade de propositura do writ coletivo das entidades associativas em nome de seus membros é feita “sem a exigência de autorização, dado o caráter de substituição processual, extraordinária.” Também se posiciona nesse sentido a Súmula 629 do STF⁵¹.

Nesse enfoque, e de uma forma mais concisa, tem-se no instituto da substituição ou legitimação extraordinária, conforme o art. 5º, LXX, da CF, a modalidade onde:

A entidade associativa poderia ajuizar mandado de segurança coletivo, em defesa de direitos líquidos e certos da totalidade de seus associados, ou de um determinado segmento destes, independentemente de autorização ou anuência e sem necessidade de identificação dos associados, os quais permaneceriam ‘indeterminados’ na inicial, embora ‘determináveis’ quando da execução da segurança, se concedida fosse.⁵²

5. A legitimidade ativa para sua propositura

⁴⁷ Idem p. 16.

⁴⁸ BRASIL, STJ, MS 4.126, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, *DJU* 03 mar. 1996.

⁴⁹ BRASIL, STJ, RMS 7.523, Rel. Min. José Delgado, *DJU* 14 nov. 1996.

⁵⁰ BRASIL, STJ, RMS 3.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, *DJU* 24 fev. 1997.

⁵¹ Súmula 629, do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: “A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe de autorização destes.”

⁵² CARNEIRO (2009) p. 21.

A legitimidade para impetração do mandado de segurança coletivo, segundo o art. 21 da Lei 12.016/09 se constitui:

“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.”

Ver-se-á de forma mais aprofundada e detalhada ambos os propositores, com suas respectivas características e propriedades.

6. Os partidos políticos com representação no Congresso Nacional

Os partidos políticos, responsáveis pela tutela de “direito líquido e certo, não mero interesse, ameaçado ou violado”⁵³, originam-se, na visão de Maurice Duverger, da ligação permanente entre a criação de grupos parlamentares, a princípio, e dos comitês eleitorais, posteriormente⁵⁴. Seu surgimento é livre, não importando se é por criação, fusão ou incorporação de outros partidos extintos, conforme expresso no art. 17, da CF⁵⁵, contudo após esse, devem ser obrigatoriamente registrados a fim de obter a personalidade jurídica que a eles é inerente. Podem ser definidos, em termos gerais, como “associações de pessoas com uma ideologia ou interesses comuns, que mediante uma organização estável (*partei-apparat*), visam exercer influência sobre a determinação da orientação política do País.”⁵⁶. Ou como especifica José Cretella Júnior,

O partido político é, antes de tudo, associação, ou corporação, surgindo, em sua estrutura, como agrupamento de pessoas, isto é, *universitas personarum*. Em

⁵³ CRETELLA JÚNIOR, J., op. cit., 1990, p. 63.

⁵⁴ Cf. DUVERGER, Maurice. **Partidos políticos**. Rio de Janeiro: Zahar, 1970, p. 20.

⁵⁵ Art. 17, da CF, *in verbis*: “É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados os seguintes preceitos: I - caráter nacional; II - proibição de recebimento de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiros ou de subordinação a estes; III - prestação de contas à Justiça Eleitoral; IV - funcionamento parlamentar de acordo com a lei.”

⁵⁶ VIRGA, Pietro. **Diritto Costituzionale**. 6 ed. Milão: Giuffrè, 1947, p. 243.

segundo lugar, a orientação comum, em política, à luz de princípios ou tendências que unifiquem vontades, ou em outras palavras, a ideologia partidária.⁵⁷

Ainda também, mas de forma mais ampla por Afonso Arinos de Melo Franco:

Instrumento insubstituível na organização jurídica e política do poder, a sua atuação instrumental e técnica não se acha, como, aliás, nenhuma outra técnica, condicionada a qualquer ideologia ou sistema. Estados democráticos ou totalitários, economias públicas ou liberais, capitalistas, socialistas ou comunistas, vivem, hoje, organizadas sob o signo partidário seja no regime da pluralidade, da virtual dualidade ou no da unidade.⁵⁸

Sob discussões passadas de que seriam pessoas jurídicas de direito público ou privado, acredita-se como inquestionável o argumento de que são pessoas jurídicas de direito privado, tendo por base o art. 44, V, do CC, e, sobretudo, a Lei 10.825/2003, responsável pela determinação legal de sua personalidade, e também como afirmava Antônio Tito Costa, mesmo antes da publicação de tais legislações, por não possuírem poder de império para impor suas decisões e seus fins, sem qualquer relação com o poder público para fazer valê-los perante terceiros⁵⁹.

Mas a principal matéria no que diz aos partidos políticos em se tratando de mandados de segurança coletivos se situa na legitimidade de impetração do instrumento constitucional, ou mais precisamente, se os partidos políticos possuem legitimidade para propor mandado de segurança coletivo sobre todo e qualquer direito do cidadão brasileiro, ou para apenas os eleitores, ou então somente para seus filiados. Ou também os diferentes institutos encontrados no art. 5º, incisos LXX e XXI⁶⁰, onde o primeiro se caracterizaria por substituição processual, e o segundo como representação processual⁶¹.

Há a corrente daqueles que defendem a atuação e legitimidade ampla dos partidos políticos, como Ada Pellegrini Grinover, onde a impetração dos partidos só poderia sofrer a restrição decorrente do texto constitucional, e também atualmente da Lei 12.016/09,

⁵⁷ CRETELLA JÚNIOR (1990) p. 60.

⁵⁸ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. **Curso de direito constitucional brasileiro**. Vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 142.

⁵⁹ Cf. COSTA, Antônio Tito. Natureza jurídica do partido político no Brasil. **Revista de Direito Público**, São Paulo, vol. 1, p. 89, jul.-set., 1967.

⁶⁰ Art. 5º, XXI, da CF, *in verbis*: “XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;”

⁶¹ Cf. BULOS, Uadi Lamêgo. **Mandado de segurança coletivo**. São Paulo: RT, 1996, p 48.

consistente na falta de representação no Congresso Nacional⁶². Situa-se nesse âmbito ainda Sérgio Ferraz, que afirma sobre a capacidade dos partidos políticos, sob a óptica a Lei Orgânica dos Partidos Políticos, quanto ao *mandamus* coletivo, agindo em nome próprio, mas produzindo efeito para todos no “que diga respeito ao regime democrático, à autenticidade do sistema representativo e a defesa dos direitos humanos fundamentais, constitucionalmente definidos; [...] com reflexos na esfera de interesses e direitos de todos”⁶³.

Cabe ainda citar os estudos de Athos Gusmão Carneiro, onde:

Poderá o partido político, portanto, agir contra ato administrativo (lato sensu) que viole a liberdade de manifestação do pensamento; ou a liberdade de culto; ou o sigilo das correspondências e das comunicações, nos termos da lei; ou que institua ilegais restrições à livre locomoção dentro do território nacional; ou que institua taxas confiscatórias da herança, ou que discrimine entre cidadãos por motivos de raça, religião, cor etc.⁶⁴

Completando esse pensamento Ada Pellegrini Grinover ainda dispõe:

Por isso, o partido político está legitimado a agir para a defesa de todo e qualquer direito, seja ele de natureza eleitoral ou não. No primeiro caso o partido estará defendendo os seus próprios interesses institucionais, para os quais se constitui. Agirá, a nosso ver investido de legitimação ordinária. No segundo caso – quando, por exemplo, atuar para a defesa do meio ambiente, do consumidor, dos contribuintes -, será substituto processual, defendendo em nome próprio interesses alheios. Mas nenhuma outra restrição deve sofrer quanto aos interesses e direitos protegidos: além da tutela dos direitos coletivos e individuais homogêneos, que se titularizam nas pessoas filiadas ao partido, pode o partido buscar, pela via de segurança coletiva, aquela atinente a interesses difusos, que transcendam aos seus filiados.⁶⁵

Já na contramão disso, outros autores, como Calmon de Passos, afirmam que os partidos devem atuar com legitimidade de forma supletiva em concordância com as entidades que representem os indivíduos cujos interesses estão em jogo, ou quando tal entidade nem existirem; visto que contribuir para uma legitimidade ampla de tais entidades:

⁶² Cf. a idéia geral em sua obra GRINOVER, P. A., op. cit.

⁶³ FERRAZ, Sérgio. **Arquivos do Ministério da Justiça**, Brasília, n. 43, p. 53, jan.-jun., 1990.

⁶⁴ CARNEIRO, Athos Gusmão. O mandado de segurança coletivo como garantia dos cidadãos. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). **As garantias do cidadão na justiça**. São Paulo: Saraiva, 1993, p. 230.

⁶⁵ GRINOVER (1990) p. 120

Para atuarem em nome próprio na defesa de interesses individuais, mesmo quando interesses de muitos, por isso revestidos de uma dimensão social inocultável, seria, parece-nos evidente, além de instalar-se o tumulto na ordem jurídica, nela disseminar-se o germe da insegurança e da tirania. A legitimação sem fronteiras que seja reconhecida aos partidos políticos significará o caos, além de transferir para o âmbito do Judiciário (arena inadequada) a luta política que deve ser levada a cabo em outro campo.⁶⁶

Diante desse entrave, a melhor solução é, sem dúvida, o equalizar, sobretudo a observância dos princípios constitucionais para que o instituto do mandado de segurança não viole princípios ou bens jurídicos fundamentos resguardados pelo direito brasileiro, e emplacados principalmente na Constituição Federal. Assim observa Athos Gusmão Carneiro:

Parece-nos razoável e jurídico sustentar que a melhor solução será, ao menos como regra, a manutenção do princípio da vinculação entre as finalidades, em termos gerais, da entidade substituta, com os interesses das pessoas substituídas. Os partidos políticos podem, destarte, atuar como substitutos processuais e, assim, ajuizar o mandamus coletivo, se os direitos afirmadamente violados (ou ameaçados) forem aqueles sob direta e imediata tutela constitucional, ou seja, os direitos fundamentais relativos à generalidade dos cidadãos como tais, acima de agrupamentos pertinentes a interesses de classe, profissionais e assim por diante.⁶⁷

7. Organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída

Organização sindical ou sindicato é o agrupamento estável de varias pessoas de uma profissão que convencionam colocar suas atividades e parte de seus recursos em comum por meio de uma organização interna a fim de assegurar a defesa e a representação à respectiva profissão, visando melhorar suas condições de trabalho⁶⁸. Ou em outras palavras, o sindicato é o órgão de representação profissional ou econômica, dotado de liberdade, mas que tenha sua base exclusiva determinada em um território, que não seja inferior ao de um Município, por meio do registro no Ministério do Trabalho⁶⁹. Pode-se afirmar ainda que é o:

Agrupamento de pessoas físicas ou jurídicas, que exerçam atividade profissional ou econômica, para a defesa e promoção dos respectivos interesses, através da ação

⁶⁶ PASSOS (2005) p. 21.

⁶⁷ CARNEIRO, (2009) p. 27.

⁶⁸ Cf. GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. Vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1990, p. 723.

⁶⁹ Cf. BATALHA, Wilson de Souza Campos. **Direito processual das coletividades e dos grupos**. São Paulo: LTr, 1991, p. 142.

coletiva de contestação ou de participação na elaboração e efetivação da política nacional, em matéria econômica e social.⁷⁰

Os sindicatos são assegurados e embasados nos art. 511, § 1º, da CLT⁷¹, do art. 8º, III, da CF⁷² e do art. 21, da Lei 12.016/09; e possuem natureza, no que diz às pessoas que os compõem, ou patronais, ou operários, ou mistos. A partir daí, conclui-se que “o sindicato trata de interesses coletivos, de interesses de uma categoria e não de interesses públicos”⁷³; onde só tornaria a abordar o público caso o Estado interviesse e transformasse o coletivo atual para toda a pluralidade, o que era antes somente para determinado grupo.

Tendo em vista tais definições e conceitos, necessita-se para a impetração do *mandamus* coletivo pelos sindicatos que haja apenas a identificação entre os direitos que por ele é defendido e os interesses efetivados em direitos dos seus integrantes, sendo renegado e rejeitado qualquer *writ* coletivo que não atenda aos direitos e interesses tutelados pela categoria, estes tais que são constituídos pelos fins de toda a organização e não somente pela somatória dos desejos singulares de alguns (neste caso, usar-se-ia o que está previsto no art. 5º, XXI, da CF, que aborda a tutela de segurança nos casos de direitos personalíssimos).

Já quanto à entidade de classe ou associação, pode-se dizer que se constitui em “*pessoa jurídica, agrupamento de pessoas, consequência natural de sociabilidade, que impele os seres vivos a se defenderem para a consecução de um fim almejado por todos*”⁷⁴. Ela deve observar o que diz o art. 21 da Lei n. 12.016/09, quer seja pública ou privada, tem que estar constituída por um período de tempo maior que 1 ano para que possa propor mandado de segurança coletivo na forma de substituição processual em prol dos interesses resguardados e protegidos por ordenamento jurídico dos seus membros ou associados; se o interesse não estiver legislado, não cabe mandado coletivo de forma alguma. Contudo, também pode tutelar os direitos personalíssimos de seus membros ou associados, que não são

⁷⁰ MAGANO, Octávio Bueno. **As novas tendências do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1999, p. 99.

⁷¹ Art. 511, § 1º, da CLT, *in verbis*: “É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos ou profissionais liberais exerçam, respectivamente, a mesma atividade ou profissão ou atividades ou profissões similares ou conexas. § 1º A solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas, constitui o vínculo social básico que se denomina categoria econômica.”

⁷² Art. 8º, III, da CF, *in verbis*: “É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;”

⁷³ CRETELLA JÚNIOR, (1990) p. 65.

⁷⁴ *Idem* p. 71.

de toda a entidade, mas somente de determinada parcela, caso observem o exposto no art. 5, XXI, da CF. Um dos maiores exemplos de entidade de classe, no caso de domínio público, é a Ordem dos Advogados do Brasil, que se constitui no órgão que defende os direitos coletivos da classe dos advogados em âmbito nacional.

8. Considerações finais

Portanto, fundamenta-se no mandado de segurança como um dos meios práticos e legalmente constituído não somente para facilitar o acesso e defesa de direitos violados ou ameaçados à justiça de um grupo de pessoas, que seja ou não toda a coletividade, mas, sobretudo para reafirmar a garantia constitucional na luta contra os abusos sociais, administrativos e do próprio Direito, exercidos pelo meio e forças públicas, ou quem quer que os represente.

Resumidamente, tem no instituto do mandado de segurança coletivo, uma das grandes inovações da Constituição de 1988, e agora com a Lei n. 12.016/09, sua legislação específica, quase que todo o seu procedimento relatado, favorecendo as entidades sindicais e associativas, além dos partidos políticos na defesa dos direitos que lhe cabem, mas também na tutela de interesses e direitos que lhe transcendem a condição de membros para figurarem em desejos de toda uma pluralidade. Que o benefício ou garantia seja concedido a uma ou ao grupo de pessoas, ou mesmo a toda coletividade, não relevando muito os fins sociais, mas sim se destacando com uma atuação justa e equânime, condizente com os valores sociais e bens jurídicos fundamentais impetrados e resguardados no seio da sociedade.

Portanto, como *mandamus* coletivo, conforme art. 21 e 22 da Lei 12.016/09 entendem-se todo aquele cujos:

Impetrantes: partidos políticos (somente os que têm representação no Congresso Nacional), sindicatos, entidades de classe, associações (legalmente constituídas, e, em funcionamento há pelo menos um ano); impetrados: autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público; base para impetração: direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data; causa para impetração: ilegalidade ou abuso de poder; e objeto: proteção dos interesses coletivos e individuais homogêneos.⁷⁵

9. Referências Bibliográficas

⁷⁵ BULOS, U. L., op. cit., p. 36.

ALVIM, Eduardo Arruda. **Agravo de instrumento contra decisões proferidas em mandado de segurança – execução provisória.** Revista de Processo, São Paulo, ano. 24, n. 95, jul.-set., 1999.

ASSIS, Araken de. **Recorribilidade das interlocutórias no mandado de segurança.** Revista de Processo, São Paulo, ano. 21, n. 84, out.-dez., 1996.

BARBI, Celso Agrícola. **Do mandado de segurança.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1966.

BATALHA, Wilson de Souza Campos. **Direito processual das coletividades e dos grupos.** São Paulo: LTr, 1991.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Liminar no mandado de segurança.** São Paulo: RT, 1999.

BULOS, Uadi Lamêgo. **Mandado de segurança coletivo.** São Paulo: RT, 1996.

BUZAID, Alfredo. **Judício de amparo e mandado de segurança.** Revista da Faculdade de Direito da USP, São Paulo, fasc. I., 1961.

CAMBI, Accácio; CAMBI, Eduardo. **Cabimento do agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias em mandado de segurança.** In: NERY JUNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (coords.). Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outras formas de impugnação às decisões judiciais. Vol. 4. São Paulo: RT, 2001.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Anotações sobre o mandado de segurança coletivo, nos termos da Lei 12.016/2009.** Revista de Processo, São Paulo, ano. 34, n. 178, dezembro, 2009.

_____. **O mandado de segurança coletivo como garantia dos cidadãos.** In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). As garantias do cidadão na justiça. São Paulo: Saraiva, 1993.

COSTA, Antônio Tito. **Natureza jurídica do partido político no Brasil.** Revista de Direito Público, São Paulo, vol. 1, jul.-set., 1967.

CRETILLA JÚNIOR, José. **Do mandado de segurança coletivo.** Rio de Janeiro: Forense, 1990.

_____. **Os “writs” na Constituição de 1988.** Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.

CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; FAVRETO, Rogério; PALHARINI JÚNIOR, Sidney. **Comentários à nova lei do mandado de segurança.** São Paulo: RT, 2009.

DUVERGER, Maurice. **Partidos políticos.** Rio de Janeiro: Zahar, 1970.

FERRAZ, Sérgio. **Arquivos do Ministério da Justiça,** Brasília, n. 43, jan.-jun., 1990.

FRANCO, Afonso Arinos de Melo. **Curso de direito constitucional brasileiro.** Vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. Vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

GRINOVER, Pellegrini Ada. Mandado de segurança coletivo: legitimação, objeto e coisa julgada. **Revista do Centro de Estudos e Pesquisas Jurídicas da UFBA (CEPEJ)**, Salvador, n. 4, 1990.

_____. **Mandado de segurança coletivo: legitimação, objeto e coisa julgada**. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira (coord.). São Paulo: Saraiva, 1991.

LARA, Betina Rizzato. **Liminares no processo civil**. São Paulo: RT, 1993.

MAGANO, Octávio Bueno. **As novas tendências do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1999.

MARTINS, Antonio Carlos Garcias. **Mandado de segurança coletivo**. Porto Alegre: Síntese, 1999.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários à Constituição de 1946**. Rio de Janeiro: Borsói, 1953.

NUNES, Castro. **Do mandado de segurança**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967.

PASSOS, J. J. Calmon de. **Mandado de segurança coletivo, mandado de injunção e habeas data**. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

PEREIRA, José Horácio Cintra Gonçalves. **Agravo no direito brasileiro**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Processo trabalhista de conhecimento**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1993.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Mandado de segurança e injunção**. São Paulo: Saraiva, 1990.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

VIRGA, Pietro. **Diritto Costituzionale**. 6 ed. Milão: Giuffrè, 1947.

WALD, Arnoldo. **Do mandado de segurança na prática judiciária**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; VASCONCELOS, Rita de Cássia Corrêa de. **O mandado de segurança na disciplina da Lei 12.016, de 07.08.2009**. Revista de Processo, São Paulo, ano. 34, nov., 2009.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; BUENO, Cassio Scarpinella; ALVIM, Eduardo Alvim; DALLARI, Adilson Abreu. (coords.). **Aspectos polêmicos e atuais do mandado de segurança – 51 anos depois**. São Paulo: RT, 2002.