

A Constituição Federal de 1988 criou o mandado de segurança coletivo, conforme prevê o art. 5º, LXX: "o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados".

Embora tenha sido amplamente utilizado desde a sua previsão constitucional, apenas em 2009 a Lei n. 12.016 disciplinou o remédio do mandado de segurança coletivo, em seu art. 21, ao afirmar que este 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, 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.

Como se observa, o objetivo do mandado de segurança coletivo consiste em permitir maior facilidade no acesso à justiça, ao admitir que pessoas jurídicas protejam os direitos de seus membros e associados, afastando o ajuizamento de múltiplas ações junto ao Poder Judiciário.

O mandado de segurança coletivo utiliza o mesmo procedimento do mandado de segurança individual, sendo impetrado pela própria entidade. Consoante esse entendimento:

"Os princípios básicos que regem o mandado de segurança individual informam e condicionam, no plano jurídico-processual, a utilização do writ mandamental coletivo. Atos em tese acham-se pré-excluídos do âmbito de atuação e incidência do mandado de segurança, aplicando-se, em consequência, às ações mandamentais de caráter coletivo, a Súmula 266/STF." (MS 21.615, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 13/03/98)

Quanto ao objeto do mandado de segurança coletivo, nos termos do parágrafo único do art. 21 da Lei n. 12.016/2009, os direitos protegidos podem ser:

I - coletivos, assim entendidos, para efeito dessa 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 dessa lei, os decorrentes de origem comum e da atividade ou situação específica da totalidade ou de parte dos associados ou membros do impetrante.

Quanto aos direitos coletivos, ensina Elton Venturi que

"Diferentemente do que ocorre com os direitos difusos, quando as pretensões indivisíveis encontram-se dispersas entre indivíduos indeterminados e indetermináveis, na hipótese dos direitos coletivos a existência de relações formais entre seus titulares, ligados não apenas por circunstâncias fáticas, mas por concretas relações jurídico-formais, torna possível a alusão à corporificação de grupos, classes ou categorias, em torno dos quais se concentram pretensões comuns e indivisíveis"[1].

Na segunda hipótese, direitos individuais homogêneos, na sua essência, não caracterizam espécie de direitos coletivos, tendo em vista que não configuram direitos materiais transcendentais e indivisíveis, nem dizem respeito a interesses de integrantes de determinados grupos, classes ou categorias. O elo que liga os direitos individuais homogêneos é simplesmente casual, em virtude de uma origem comum, ocasionando a proteção instrumental coletiva de direitos individuais e divisíveis. Consoante ensina Elton Venturi "não se trata propriamente de tutela de direitos coletivos senão de tutela coletiva de direitos individuais"[2], permitindo desse modo maior facilidade de acesso a justiça, muitas vezes obstado na tutela individual em virtude, especialmente, de problemas econômicos e sociais.

Como substitutos processuais, podem propor o mandado de segurança coletivo: a) partido político com representação no Congresso Nacional, na defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária, ou b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, um ano.

Para Alexandre de Moraes, os partidos políticos com representação no Congresso Nacional, podem proteger por mandado de segurança coletivo quaisquer interesses coletivos ou difusos ligados à sociedade[3].

Também nesse sentido Cassio Scarpinella Bueno afirma que "os partidos políticos podem impetrar mandado de segurança coletivo para a tutela de qualquer direito relativo à ordem democrática nacional"[4]. Destaca ainda o jurista que "restritivo e destoante da verdadeira função institucional dos partidos políticos no cenário nacional, entendimento que só autoriza a impetração coletiva para a tutela de seus filiados. Isso significaria tratar os partidos políticos como meras entidades associativas, o que, a toda evidência, não são"[5].

Segundo o Superior Tribunal de Justiça, no caso de partido político, o mandado de segurança coletivo serve apenas para proteção dos direitos dos seus filiados, desde que adequado com as finalidades partidárias (STJ – 1ª Seção – Mandado de Segurança n. 197/DF – Rel. Min. Garcia Vieira, acórdão publicado em 20-8-90).

Deve-se entender que o cabimento do mandado de segurança coletivo no caso de partido político com representação no Congresso Nacional diz respeito apenas aos direitos dos seus filiados, bem como de acordo com suas finalidades partidárias, entendimento inclusive adotado

pela Lei n. 12.016/2009 no art. 21 e seu parágrafo único. Neste mencionado dispositivo, afirma-se que caberá apenas para defesa dos interesses de seus integrantes ou sua finalidade partidária. Além disso, o parágrafo único do art. 21 delimita que os direitos protegidos pelo mandado de segurança coletivo se referem a direitos coletivos e direitos individuais homogêneos, silenciando quanto à possibilidade de impetração frente a direitos difusos.

Na hipótese de mandado de segurança coletivo impetrado por sindicato, é indevida a exigência de um ano de constituição e funcionamento, porquanto esta restrição destina-se apenas às associações (RE 198.919, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 24/09/99).

O Supremo Tribunal Federal decidiu que "o objeto do mandado de segurança coletivo será um direito dos associados, independentemente de guardar vínculo com os fins próprios da entidade impetrante do writ, exigindo-se, entretanto, que o direito seja compreendido na titularidade dos associados e que exista ele em razão das atividades exercidas pelos associados, mas não se exigindo que o direito seja peculiar, próprio, da classe" (STF- Pleno – Rest. N. 181.438-1/SP – Rel. Min. Carlos Velloso, decisão: 28-6-1996).

No caso de sindicatos e associações, o ajuizamento do mandado de segurança coletivo exige a existência de um direito subjetivo comum aos integrantes da categoria, mas que demonstre clara pertinência temática com os seus objetivos institucionais. Conforme súmula 630 do STF: "A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria".

Para impetrar mandado de segurança coletivo, não há necessidade de autorização específica dos associados nesse caso, em virtude de ser legitimação extraordinária, configurando substituição processual. Nessa linha o entendimento do STF:

"A legitimação das organizações sindicais, entidades de classe ou associações, para a segurança coletiva, é extraordinária, ocorrendo, em tal caso, substituição processual. CF, art. 5º, LXX. Não se exige, tratando-se de segurança coletiva, a autorização expressa aludida no inciso XXI do art. 5º da Constituição, que contempla hipótese de representação." (RE 193.382, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 20/09/96)

Para consolidar tal entendimento, o Supremo Tribunal Federal editou a súmula 629: "A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes".

Ainda entendeu o Supremo Tribunal Federal que não se aplica ao mandado de segurança coletivo a exigência inscrita no art. 2º-A da Lei nº 9.494/97, de instrução da petição inicial com a relação nominal dos associados da impetrante e da indicação dos seus respectivos endereços nas ações coletivas propostas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações (RMS 23.769, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 30/04/04).

Em relação ao Estados da Federação, o Supremo Tribunal Federal entendeu que ao Estado-Membro não se outorgou legitimação extraordinária para a defesa contra ato de autoridade federal no exercício de competência privativa da União, seja para a tutela de interesses difusos de sua população - que é restrito aos enumerados na lei da ação civil pública, seja para a impetração de mandado de segurança coletivo, que é objeto da enumeração taxativa do art. 5º, LXX, da Constituição (MS 21.059/RJ, Rel. Sepúlveda Pertence, julgado em 5-9-1990, DJ de 19-10-1990, p. 11486).

Com base nesse entendimento jurisprudencial de enumeração taxativa dos legitimados ativos do art. 5º, LXX, da CF, também se deve entender que Ministério Público não poderá impetrar mandado de segurança coletivo, inclusive porque direitos difusos, como já estudado, não serão protegidos por esse instrumento, conforme estabelecido pelo parágrafo único do art. 21 da Lei 12.016/2009.

Saliente-se, entretanto, que o Superior Tribunal de Justiça admitiu anteriormente a legitimidade ativa do Ministério Público para o mandado de segurança coletivo (REsp 736.524/SP).

Quanto ao alcance da decisão mandamental, a Lei n. 12.016/2009, em seu art. 22 determina que, no mandado de segurança coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante.

Observe-se que 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 trinta dias a contar da ciência comprovada da impetração da segurança coletiva (art. 22, § 1º, da Lei 12.016/2009).

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

Notas

1 VENTURI, Elton. Processo Civil Coletivo. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 55

2 VENTURI, Elton. Processo Civil Coletivo, p. 68 e 69.

3 MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 23ª Ed., São Paulo: Editora Atlas, 2008, p. 164. De acordo com esse entendimento. OLIVEIRA, Francisco Antonio de. Mandado de Segurança e controle jurisdicional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 212, e BARBI, Celso Agrícola. Do Mandado de Segurança, 8ª Ed, Rio de Janeiro: Editora Forense, p. 67.

4 BUENO, Cassio Scarpinella, Mandado de Segurança, p. 39.

5 BUENO, Cassio Scarpinella, Mandado de Segurança, p. 39 e 40.

SOBRE O AUTOR



Marcus Vinicius Corrêa Bittencourt

Advogado da União.

Mestre em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná (UFPR).

Professor do Curso de Direito do Centro Universitário Curitiba, do Curso Jurídico, da Escola da Magistratura Federal do Paraná (ESMAFE/PR), da Escola da Associação dos Magistrados do Trabalho da 9ª Região (EMATRA/PR).

Professor e Membro do Corpo Científico do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

Membro do Instituto dos Advogados do Paraná.

Autor dos Livros:

"Manual de Direito Administrativo", 4ª edição, (2010),

"Controle das Concessões de Serviço Público" (2006),

"Curso de Direito Constitucional" 2ª edição (2008),

"Estudos de Direito Público" (2008)

"Mandado de Segurança" (2010) todos pela Editora Fórum de Belo Horizonte.