



CÂMARA DOS DEPUTADOS

PROJETO DE LEI Nº 4.679, DE 1990

(Do Sr. Cunha Bueno)

Dispõe sobre o mandado de injunção.

(Apense-se ao Projeto de Lei nº 998, de 1988.)

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º 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.

Art. 2º Admitir-se-á o pedido do mandado de injunção quando:

I _ a observância do preceito constitucional seja obstada por ato de autoridade ou de particular, de que a falta de norma regulamentadora constitua o seu único fundamento;

II _ a demonstração da verdade dos fatos alegados dependa de prova exclusivamente documental;

III _ não esteja em curso o prazo previsto na Constituição ou na lei para que a norma regulamentadora seja posta em vigor

Parágrafo único. A litispendência e a coisa julgada não obstarão o conhecimento do pedido, quando o ato impugnado seja constituído por sentença nas condições previstas no inciso I

Art. 3º A legitimação para impetrar mandado de injunção competirá ao titular do direito, liberdade ou prerrogativa, cujo exercício tenha sido obstado.

Parágrafo único. Quando o direito ao mandado de injunção pertencer indistintamente a todos e a qualquer um dos membros de uma coletividade e o bem constitucionalmente tutelado for indivisível entre eles, o seu exercício competirá:

I _ ao titular do direito ao mandado de injunção;

II _ ao Ministério Público;

III _ à pessoa jurídica que inclua entre os seus fins a defesa da coletividade interessada, observadas as seguintes normas:

a) que esteja constituída há mais de um ano e congregue um expressivo número de membros da coletividade interessada;

b) que a deliberação de impetrar o mandado de injunção tenha sido aprovada em assembleia geral por, pelo menos, dois terços dos titulares do direito de voto, comprovados pela subscrição da ata da assembleia.

Art. 4º O pedido de mandado de injunção será processado e julgado originariamente pelo tribunal competente.

§ 1º Regem a competência para o mandado de injunção as disposições da Constituição Federal e das Constituições estaduais.

§ 2º No tribunal competente, o mandado de injunção será processado perante o tribunal pleno, ou perante o órgão especial que lhe exercer as funções

Art. 5º A petição inicial indicará:

I _ o tribunal a que é dirigida;

II _ o nome, prenome, estado civil, profissão, domicílio e residência do impetrante;

III _ o autor do ato impugnado com as especificações necessárias à sua perfeita individualização;

IV _ o nome, prenome, estado civil, profissão, domicílio e residência da parte beneficiada pelo ato impugnado, quando este for constituído por sentença;

V _ os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, com especificação do ato impugnado e do preceito constitucional questionado;

VI _ o pedido com suas especificações;

VII _ os documentos com que se pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

VIII _ o requerimento de notificação das pessoas mencionadas nos incisos III e IV e do órgão constitucionalmente competente para a norma regulamentadora.

§ 1º A petição inicial, que deverá obedecer o disposto no art. 283 do Código de Processo Civil, será apresentada em quatro vias e os documentos que instruírem a via original deverão ser reproduzidos por cópias nas demais.

§ 2º O erro na indicação da autoridade a quem for atribuído o ato impugnado ou do órgão a quem competir a norma regulamentadora será corrigido de ofício ou requerimento do interessado.

§ 3º A petição inicial será indefinida nos casos previstos no art. 295 do Código de Processo Civil.

Art. 6º Ao deferir a inicial o relator sorteado ordenará que sejam notificados para, no prazo de dez dias, se manifestar sobre o pedido:

I - as pessoas indicadas nos incisos III e IV do artigo anterior;

II - o órgão competente para a norma regulamentadora

§ 1ª Instruirá a notificação uma via da petição inicial, acompanhada de cópia dos documentos a ela anexados, que deverá ser entregue ao destinatário

§ 2ª A notificação será feita em mão por oficial de justiça, ou pelo correio com aviso de recebimento; se o destinatário não for localizado, far-se-á na pessoa encontrada no endereço constante dos autos, desde que maior e capaz

§ 3ª Contar-se-á o prazo a partir da data em que seja juntado aos autos o último mandado cumprido, ou aviso de recebimento.

Art. 7ª Estando em elaboração a norma regulamentadora, cumprirá ao órgão para ela competente instruir a sua manifestação com cópias dos atos já processados e dos documentos que lhes tenham servido de base.

Art. 8ª Findo o prazo do art. 6ª e ouvido o representante do Ministério Público, o relator:

I - verificada estarem cumpridas as disposições dos arts. 2ª, 3ª e 29, apresentará os autos ao presidente do tribunal que designará dia para o julgamento, mandando publicar a pauta no órgão oficial;

II - caso contrário, declarará inadmissível o pedido ou pronunciará a decadência do direito, julgando extinto o processo.

Parágrafo único. Se se tratar de mandado de injunção impetrado contra sentença pendente de recurso, a decisão que o admitir será transmitida ao respectivo relator, para que este determine a suspensão do mandado de injunção.

Art. 9ª Da decisão do relator que extinguir o processo caberá recurso para o tribunal pleno, ou órgão que lhe exercer as funções, a ser interposto perante o presidente do tribunal.

Parágrafo único. O prazo para interpor o recurso e para responder será de cinco dias.

Art. 10. Julgando procedente o pedido, o Tribunal:

I - suprirá a falta de norma regulamentadora, formulando supletivamente as regras que deverão ser observadas para o cumprimento do preceito constitucional;

II - ordenará o cumprimento das regras supletivas constantes do acórdão, estabelecendo o prazo dentro do qual as suas disposições entrarão em vigor.

Parágrafo único. Decidindo que o dispositivo constitucional é auto-aplicável, o tribunal cassará os efeitos do ato da autoridade e, se for o caso, os do trânsito em julgado, e ordenará que o dispositivo constitucional questionado seja cumprido e atuado independentemente de norma regulamentadora.

Art. 11. Julgando improcedente o pedido sob o fundamento de ainda não ter sido ultrapassado o tempo considerado razoável para que a norma regulamentadora faltante seja elaborada e posta em vigor, o tribunal declarará a data a partir da qual a falta de norma regulamentadora passará a autorizar a concessão do mandado de injunção.

Art. 12. Proferidos os votos, o presidente anunciará o resultado do julgamento, designando para redigir o acórdão o relator, ou se este for vencido, o autor do voto condutor.

§ 1ª Serão declarados os votos vencidos a respeito da matéria a que se refere o art. 10, I

§ 2ª Nos casos dos arts. 10 e 11, será publicado no órgão oficial o inteiro teor do acórdão.

Art. 13. Da decisão do tribunal caberão os seguintes recursos:

I - recurso extraordinário;

II - recurso especial;

III - embargos de declaração.

§ 1ª O recurso extraordinário e o recurso especial serão interpostos nos casos previstos na Constituição Federal.

§ 2ª Recebidos os embargos de declaração, a nova decisão se limitará a corrigir a inexatidão, ou a sanar a obscuridade, dúvida, omissão ou contradição, salvo se algum outro aspecto tiver que ser apreciado como consequência necessária; é vedada a apreciação de questões novas não suscitadas no curso do processo.

Art. 14. Poderão recorrer:

I - o impetrante;

II - a pessoa jurídica de direito público interessada;

III - o particular autor do ato impugnado;

IV - a parte beneficiada pela sentença cassada;

V - órgão competente para a norma regulamentadora;

VI - o terceiro juridicamente prejudicado pela cassação do ato impugnado;

VII - o representante do Ministério Público.

Art. 15. Substitutivamente, em lugar de qualquer das pessoas indicadas no art. 14, I, III, IV e V, e observado o disposto no art. 3ª, parágrafo único, III, poderá recorrer a pessoa jurídica constituída para a defesa da coletividade a que o mesmo pertencer.

§ 1ª Havendo recorrido o membro da coletividade e a pessoa jurídica constituída para a sua defesa, o recurso desta só será admitido se houver desistência do recurso daquele.

§ 2ª Recorrendo mais de uma pessoa jurídica em substituição do mesmo legitimado, ou de legitimados que tenham interesses convergentes na reforma do acórdão, será admitido um só dos recursos interpostos, escolhido entre eles de comum acordo ou, à falta deste, o que houver sido protocolado em primeiro lugar.

Art. 16. O recurso extraordinário e o recurso especial serão recebidos apenas no efeito devolutivo; havendo, porém, o risco de dano grave e de natureza geral, que não possa ser evitado de outro modo, poderá o recurso ser recebido também no efeito suspensivo, no todo ou em parte.

Art. 17. Os efeitos da decisão que julgar procedente o pedido vincularão tanto as partes do ato impugnado como terceiros e operarão a

partir do trânsito do acórdão em julgado ou da decisão que receber apenas no efeito devolutivo o recurso contra ele interposto.

§ 1ª As normas supletivamente formuladas pelo tribunal (art. 10, I) vigorarão em todo o território sujeito à norma regulamentadora faltante, até que essa venha a ser elaborada e posta em vigor pelo órgão constitucional competente.

§ 2ª Se a procedência do pedido tiver por fundamento a auto-aplicabilidade do preceito constitucional (art. 10, parágrafo único), a decisão que a reconhecer será vinculante nos termos deste artigo, mas a cassação limitar-se-á aos efeitos do ato impugnado; neste caso, se o ato for constituído por sentença, cumprirá ao órgão prolator proferir nova decisão, aplicando ao caso concreto o preceito constitucional questionado (art. 28).

Art. 18. A declaração a que se refere o art. 11 valerá como precedente e será vinculante para o tribunal.

Art. 20. A decisão que extinguir o processo sem julgamento do mérito ou com fundamento na decadência do direito ao mandado de injunção (art. 5ª, § 3º, e art. 8º, II), uma vez transitada em julgado, tornar-se-á imutável e indiscutível entre as partes do ato impugnado, nos limites do pedido de mandado de injunção e das questões decididas.

Art. 21. Transitada em julgado a decisão de mérito, tornar-se-ão imutáveis e indiscutíveis, assim para as partes do ato impugnado como para terceiros, nos limites do pedido e das questões decididas:

I _ a parte dispositiva do acórdão;

II _ o fundamento do acórdão, nos casos do parágrafo único do art. 10 e do art. 11.

Art. 22. A decisão proferida em conformidade com o disposto nos incisos I e II do art. 10 não obstará o conhecimento de outro mandado de injunção, fundado na falta de regulamentação do mesmo dispositivo constitucional, quando o fundamento de fato não se achar incluído entre as hipóteses previstas nas regras supletivamente formuladas pelo tribunal.

Art. 23. Concedido o mandado de injunção para os fins previstos no art. 10, o inteiro teor do acórdão será transmitido segundo as normas aplicáveis ao mandado de segurança:

I _ ao tribunal, à autoridade ou ao agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público que houver praticado o ato impugnado;

II _ ao relator do recurso pendente, no caso previsto no parágrafo único do art. 8º;

III _ ao órgão competente para a norma regulamentadora faltante;

IV _ ao juízo que for competente para processar e julgar originariamente a ação cível que corresponder ao direito, liberdade ou prerrogativa tutelados pelo preceito constitucional, quando o destinatário for um particular.

Art. 24. As providências previstas nos incisos I a III do artigo anterior serão ordenadas de ofício pelo presidente do tribunal; a prevista no inciso IV será por ele determinada a requerimento do titular do direito ao mandado de injunção ou de terceiro beneficiado pela decisão nele proferida.

§ 1ª O requerimento indicará:

I _ o presidente do tribunal a que é dirigido;

II _ o nome, prenome, nacionalidade, estado civil, domicílio e residência do requerente e do requerido;

III _ o direito, liberdade ou prerrogativa e os seus fatos constitutivos, se o requerimento for de terceiro;

IV _ o objeto da prestação devida pelo requerido;

V _ o juízo competente (art. 23, IV);

VI _ os documentos que instruem o requerimento e pelos quais se demonstrará a verdade dos fatos alegados;

VII _ o pedido de transmissão do inteiro teor do acórdão.

§ 2ª O requerimento será apresentado em duas vias, devendo ser reproduzidos por cópia na segunda todos os documentos que instruírem a primeira.

Art. 25. Recebendo o acórdão, no caso do inciso IV do art. 23, acompanhado da segunda via do requerimento formulado pelo interessado, o juízo a quem for distribuído ordenará que seja registrado e autuado, procedendo a seguir conforme o estado dos autos:

I _ encontrando provados os fatos em que se funda o direito do requerente e tendo ele por objeto o pagamento da quantia líquida, a entrega de coisa certa ou a prestação de ato ou omissão de conteúdo determinado, juízo:

a) fixará prazo para o cumprimento da obrigação, se outro já não estiver determinado em lei ou pelo contrário;

b) determinará o valor da multa que será devida por dia de atraso no cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer;

c) ordenará a expedição de mandado contra o requerido;

II _ não estando satisfeitos os requisitos do inciso anterior, o juízo ordenará ao requerente que, no prazo de dez dias, corrija ou complete o requerimento, sob pena de extinção do processo, ficando-lhe ressalvado, neste caso, o recurso às vias ordinárias.

Art. 26. Do mandado constará:

I _ o inteiro teor do acórdão, acompanhado de cópia do requerimento do interessado e do despacho do juízo (art. 25, I);

II _ a ordem de citação do requerido para que, no prazo determinado, cumpra a obrigação.

Parágrafo único. A citação e a contagem do prazo obedecerão ao que dispõem os §§ 2ª e 3ª do art. 6ª

Art. 27. Descumprida a obrigação, o juízo, a requerimento do credor, determinará os atos necessários à execução forçada, independente de nova citação.

§ 1ª À falta de normas particulares, a execução obedecerá, no que lhe for aplicável, o disposto no Livro II do Código de Processo Civil.

§ 2º No prazo para o cumprimento da obrigação, poderá o devedor opor-se à execução, mediante embargos.

§ 3º Não são admissíveis embargos antes de cumprida a obrigação. O juiz, porém, a pedido do devedor, antes do cumprimento da obrigação, se forem relevantes os fundamentos dos embargos e houver o perigo de tornar-se inútil a sentença que os julgar procedentes, ordenará as medidas cautelares necessárias à prevenção do risco; neste caso, ficará suspenso o prazo para o cumprimento da obrigação até a execução da medida cautelar.

Art. 28. É lícito ao terceiro requerer ao tribunal que estenda à sentença contra ele proferida, pendente de recurso ou transitada em julgado, os efeitos da decisão prevista no parágrafo único do art. 10 (art. 17, § 2º).

§ 1º O requerimento, em duas vias, instruído com certidão ou cópia autenticada da petição inicial da ação, da sentença impugnada, e do acórdão proferido no mandado de injunção, indicará:

I - o presidente do tribunal a que é dirigida;

II - o nome, prenome, estado civil, profissão, domicílio e residência do requerente e da parte beneficiada pela sentença;

III - a ação e a sentença impugnada;

IV - o acórdão em que se fundamenta o pedido;

V - os documentos com que se provará a veracidade do alegado;

VI - o pedido.

§ 2º Estando satisfeitos os requisitos do parágrafo anterior, o relator sorteado ordenará a notificação do requerido para que, no prazo de dez dias, preste informações. Instruirá o mandado a segunda via do requerimento, com cópia dos documentos a ela anexados.

§ 3º Vencido o prazo a que se refere o parágrafo anterior, o relator decidirá o pedido e, se o deferir, ordenará que se cumpra o disposto no art. 23.

§ 4º Das decisões do relator, caberá recurso para o tribunal pleno, que deverá ser interposto e respondido no prazo de cinco dias.

§ 5º O direito atribuído por este artigo extinguir-se-á decorridos cento e vinte dias da publicação da sentença impugnada.

Art. 29. O direito de impetrar o mandado de injunção extinguir-se-á decorridos cento e vinte dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.

Parágrafo Único. No caso do parágrafo único do art. 3º, contar-se-á o prazo a partir da data em que o mandado de injunção puder ser impetrado por qualquer dos membros da coletividade interessada.

Art. 30. O processo do mandato de injunção é isento de custas e nele não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Declarada, porém, a existência de má-fé processual caberá ao prejudicado o direito ao ressarcimento dos honorários devidos ao seu advogado, a ser demandado por ação própria.

Parágrafo Único. Na execução do mandato de injunção, a responsabilidade pelas despesas

processuais inclusive honorários advocatícios, é também pela má-fé processual, regular-se-ão pelo disposto no Código de Processo Civil, se outra não for a lei aplicável.

Art. 31. Exceetuados os processos de habeas corpus e de mandado de segurança, o mandado de injunção preferirá a todos os demais.

Art. 32. Sobrevenido a norma regulamentadora na pendência do pedido de mandado de injunção será extinto o processo sem julgamento do mérito.

Art. 33. Aplicar-se-ão subsidiariamente as disposições da Lei nº 1.533, de 31-12-51 e, no que forem omissas, as do Código de Processo Civil.

Art. 34. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Justificação

Uma das grandes conquistas que podemos dizer do povo brasileiro, contra a inércia do Estado, no que respeita à efetiva observância de garantias ligadas aos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania, assegurou-a a Assembleia Nacional Constituinte ao idealizar o mandado de injunção.

No entanto, o mandado de injunção, como instrumento de oposição legítima e objetiva à inação de eventuais detentores do Poder quanto à necessária regulamentação de normas constitucionais asseguratórias dos direitos, liberdades e prerrogativas acima referidos, encontra-se, à sua vez, carente de regras que precisem os procedimentos hábeis à realização do desiderato de que ele é o instrumento capaz, e sem os quais a garantia correspondente se fragiliza nas incertezas quanto ao caminho a percorrer ao fim da realização do remédio jurídico excepcional contra a omissão do Estado no labor legiferante que lhe cumpria agilitar.

Buscando dar consequência efetiva à garantia que se traduz na possibilidade jurídica da impetração do mandado de injunção, o ilustre Professor da Universidade de São Paulo, José Ignácio Botelho de Mesquita deu à publicidade, através das colunas de O Estado de S. Paulo, em contribuição altamente positiva para os legisladores pátrios com assento no Congresso Nacional, trabalho de sua lavra destinado à regulamentação dos procedimentos relativos ao mandado de injunção.

Entendendo sobremaneira valiosa essa contribuição tomemos a liberdade de encampá-la — e ao ensejo registramos a alta satisfação com que nos estamos permitindo fazê-lo — oferecendo à consideração dos nossos Pares o presente projeto de lei que é, com a justificação que se segue, fruto da alta capacidade e do inextinguível espírito público do ilustre Professor José Ignácio Botelho de Mesquita.

São, assim, desse ilustre Jurista, as considerações que se seguem, explicitando, com detalhes, todas as sugestões que se contém na sua proposição.

"1. É princípio assente em nosso direito positivo, que, não havendo norma legal ou sendo omissa a norma existente, cumprirá ao juiz decidir o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito (Lei de Introdução ao Cód. Civil, art. 4º, Cód. Proc. Civil, art. 126). Assim, o que pode tornar inviável o exercício de algum direito, liberdade ou prerrogativa constitucionalmente

assegurados não será nunca a "falta de norma regulamentadora", mas, sim, a existência de alguma regra ou princípio que proíba ao juiz recorrer à analogia, aos costumes e aos princípios do direito, para suprir a falta de norma regulamentadora.

Havendo tal proibição, configura-se a hipótese de impossibilidade jurídica do pedido, diante da qual o juiz é obrigado a extinguir o processo sem julgamento do mérito (Cód. Proc. Civil, art. 267, VI), o que tornará inviável o exercício do direito, liberdade ou prerrogativa assegurados pela Constituição.

O caso, pois, em que cabe o mandado de injunção é exatamente o oposto daquele em que cabe o mandado de segurança. Vale dizer, é o caso em que o requerimento não tem o direito de pretender a tutela jurisdicional e em que o requerimento teria o direito líquido e certo de resistir à essa pretensão, se acaso fosse dela deduzida em juízo.

Esta constatação é de primordial importância para o conhecimento da natureza e dos fins do mandado de injunção. Dela deriva a determinação dos casos em que se pode admitir o mandado de injunção e também dos objetivos que, por meio dele, podem ser alcançados.

O Cabimento do Mandado de Injunção Pressupõe um Ato de Resistência ao Cumprimento do Dispositivo Constitucional

1.2. Do fato de tomar como pressuposto a inviabilidade de qualquer pretensão fundada no preceito constitucional não regulamentado, segue-se que o processo do mandado de injunção não tem por escopo a remoção de obstáculo criado pela parte à atuação do preceito constitucional. Não é, pois, um processo de jurisdição contenciosa. Destina-se, apenas, à remoção do obstáculo criado pela omissão do Poder competente para a norma regulamentadora. A remoção desse obstáculo se realiza mediante a formulação supletiva da norma regulamentadora faltante. É este o resultado prático que se pode esperar do julgamento do mandado de injunção.

A intervenção supletiva do Poder Judiciário deve subordinar-se, porém, ao princípio da interdependência e da harmonia entre os Poderes (Const. art. 2^a). A autorização constitucional para a formulação de normas supletivas não importa permissão ao Poder Judiciário para imiscuir-se indiscriminadamente no que é da competência dos demais Poderes. Trata-se apenas de dar remédio para a omissão do Poder competente. Para que tal omissão se configure, é preciso que a norma regulamentadora não tenha sido elaborada e posta em vigor no prazo constitucional ou legalmente estabelecido, quando houver, ou, na sua falta, no prazo que o tribunal competente entenda razoável. Antes de decorrido tal prazo não há que falar em omissão do Poder competente, eis que a demora se incluirá dentro da previsão constitucional e assim também a provisória impossibilidade do exercício dos direitos, liberdades ou prerrogativas garantidos pelo preceito ainda não regulamentado. O que é danoso para os direitos liberdades e prerrogativas constitucionais não é a demora, em si mesma considerada, mas a demora incompatível com o que se possa ter como previsto e programado pela Constituição.

1.3. Assim caracterizado o escopo do mandado de injunção, verifica-se que, se o obstáculo que se interpõe à atuação do preceito constitucional for de outra espécie, que não a falta de norma regulamentadora, o caso não será de mandado de injunção, mas de recurso às vias judiciais próprias, mediante a ação que corresponder ao direito, liberdade prerro-

gativa, ou mediante mandado de segurança, "habeas corpus" ou "habeas data".

O cabimento do mandado de injunção pressupõe por isto, um ato de resistência ao cumprimento do dispositivo constitucional, que não tenha outro fundamento senão a falta de norma regulamentadora. Deve tratar-se de um ato motivado, quer provenha de autoridade, quer de particular. A falta de um ato desta espécie, cumprirá ao interessado valer-se das vias próprias; se receber decisão contrária fundada na falta de norma regulamentadora, estará habilitado, a partir daí, a impetrar o mandado de injunção. Não porque se imponha o princípio da exaustão das vias administrativas ou judiciais, mas porque, antes de uma tal decisão, não haverá nada que garanta que, no caso, se tenha configurado o pressuposto constitucional do mandado de injunção.

A probabilidade da ocorrência de atos de particular que reúnam esses requisitos afigura-se relativamente pequena. Verificando-se, porém, tal ocorrência estará criado o pressuposto constitucional do mandado de injunção, do mesmo modo que estaria se o ato tivesse sido praticado por autoridade. Onde a Constituição não distingue, não cabe ao intérprete distinguir.

2. Estabelecido como escopo do mandado de injunção a formulação supletiva da norma regulamentadora faltante, poderá dar-se a hipótese de que, no julgamento do mérito, o tribunal entenda que não se consubstancia, ou não consubstanciou ainda, a falta de norma regulamentadora. Seja porque o tribunal entenda que o dispositivo constitucional é auto-aplicável, independentemente portanto de norma regulamentadora para ser cumprido; seja porque, não havendo prazo para a elaboração da norma regulamentadora, não teria sido ultrapassado o tempo todo como razoável para a sua elaboração. São dois juízos que, segurando a regra geral, teriam sua eficácia confinada aos limites da motivação do acórdão, sem outra utilidade que a de fundamentar um julgamento de improcedência do mandado de injunção, por ausência do seu pressuposto constitucional. Ao legislador ordinário, porém, cabe a alternativa de ampliar o rendimento do processo, aproveitando ao máximo o esforço nele dispendido.

2.1 Isto se torna possível mediante a ampliação da eficácia das decisões proferidas na motivação da sentença, de que é exemplo, no processo civil, a declaração incidental. Propõe-se, por isto, que as mencionadas decisões produzam efeitos que ultrapassem os da motivação do acórdão para, no primeiro caso, possibilitar a desconstituição do ato impugnado e, no segundo vincular o tribunal de futuros processos de mandado de injunção, que visem à regulamentação supletiva do mesmo preceito constitucional.

2.2. A possibilidade de cassação dos efeitos do ato impugnado confere ao mandado de injunção o mesmo alcance que a Constituição atribui ao mandado de segurança. Isto provoca, sem dúvida, uma duplicação do objeto do mandado de injunção, dentro porém do mesmo fim que lhe é assinado pela Constituição: o de permitir a remoção do obstáculo que se oponha à eficácia do dispositivo constitucional, quando este obstáculo seja constituído pela negação de sua auto-aplicabilidade. Tal duplicação se afigura necessária porque, sem ela, dado o tempo que provavelmente será dispendido até o julgamento do mandado de injunção, ocorreria a caducidade, no curso do processo, do direito de impetrar o mandado de segurança que, no caso, teria inteiro cabimento. A este propósito, não se pode perder de vista a circunstância de que a decisão do tribunal pela auto-

aplicabilidade do preceito constitucional não pressupõe que as partes do ato impugnado divirjam entre si quanto a este ponto; tal decisão pode dar-se ainda que as partes estejam de acordo quanto à necessidade da produção supletiva de norma regulamentadora. Ampliando o objeto do mandato de injunção, será de procedência a decisão que concluir pela cassação do ato impugnado.

Contra o Ato de Particular, no entanto, essa Cassação não pode ser pronunciada pela Via do Mandado de Injunção

2.3. Contra o ato de particular, no entanto, essa cassação não pode ser pronunciada pela via do mandato de injunção. Ao contrário do que ocorre em relação ao ato de autoridade, exposto ao mandato de segurança, o ato de particular não é o ato da organização estatal a que o tribunal pertence, cuja cassação possa ser deliberada hierarquicamente à semelhança do que ocorre no mandato de segurança. A desconstituição do ato de particular não investido de funções públicas depende de sentença a ser proferida em processo regular de jurisdição contenciosa.

3. A legitimação ativa para o mandato de injunção deve ser atribuída, ordinariamente, a quem esteja sendo prejudicado pela falta de norma regulamentadora; ou seja, aquele a quem pertença o direito, liberdade ou prerrogativa, cujo exercício esteja sendo inviabilizado pela ausência da norma regulamentadora. Incumbe, por isto, a quem impetra o mandato de injunção, o ônus de demonstrar que se acha incluído entre as pessoas beneficiadas pelo dispositivo constitucional não regulamentado. Note-se, porém, que, diante dos fins a que o mandato de injunção se destina, decisão contrária ao impetrante quanto a este ponto nada decidirá além da questão da legitimidade para a impetração do mandato de injunção.

3.1. Se estiverem em causa interesses coletivos, é de toda a conveniência que a lei também confira legitimação extraordinária ativa ao Ministério Público e às entidades que tenham por objetivo a defesa da coletividade interessada. No que diz respeito a estas últimas, a lei deve prover de modo que o processo se beneficie com esta participação e não seja prejudicado por ela. A experiência haurida na prática das ações populares recomenda que se desestimulem iniciativas que se fundem antes em interesses políticos particulares do que no interesse de bem servir à causa comum.

3.2. Por não se tratar de um processo de jurisdição contenciosa não há partes que devam ser citadas para integrar a relação processual. Há apenas interessados. Em princípio, interessados são todos aqueles que, pela situação jurídica em que se acham inseridos, poderiam ser beneficiados ou prejudicados pela norma regulamentadora faltante. Podem constituir multidões. Assim sendo, o interesse na colaboração que possam prestar ao processo deve ser conciliado com a necessidade de que o processo não tenha sua marcha obstruída pela possível profusão de intervenções. Daí a necessidade de restringir a participação a quem tenha sido parte, ou beneficiário imediato, do ato impugnado e ao órgão constitucionalmente competente para a norma regulamentadora, admitindo-se apenas um grau de recurso, um critério mais elástico.

A Consecução dos Resultados que se pode esperar do Mandado de Injunção Independe da Produção de Provas

4. Atribuição da competência originária para o mandato de injunção a juízos singulares ou a órgãos fracionários do tribunal traria o

grave inconveniente de possibilitar a multiplicação da norma supletiva pelo número dos juízes competentes ou dos órgãos em que o tribunal se dividisse. Vale para o mandato de injunção a mesma cautela que se adota para a ação direta de inconstitucionalidade, posto que são análogas as funções que, nos dois, o tribunal é chamado a desempenhar. Constituem, ambos, formas de intervenção do Poder Judiciário na atividade legislativa ou normativa de competência dos demais Poderes. Vem daí a necessidade de que o mandato de injunção seja processado e julgado originariamente por um único órgão e mais precisamente pelo órgão cujas decisões possam ter eficácia vinculante para todos os demais; vale dizer: pelo tribunal pleno ou pelo órgão especial que lhe exerça as funções. Atendendo ao princípio de economia processual, é de se atribuir ao relator do processo a competência para decidir as preliminares de admissibilidade e tempestividade do pedido, com recurso de sua decisão para o tribunal pleno ou órgão especial.

5. A consecução dos resultados que se podem esperar do mandato de injunção independe da produção de provas em audiência e sob alguns aspectos guarda analogia com o mandato de segurança: é razoável por isto que se lhe dê o mesmo procedimento que a lei criou para este.

6. O conteúdo e os efeitos da decisão que julga o mandato de injunção, e bem assim os efeitos do seu trânsito em julgado, devem ser estabelecidos a partir de uma clara determinação do escopo do mandato de injunção, exatamente o que falta no texto constitucional. Pelo que do dispositivo constitucional consta, sabe-se quando cabe o mandato de injunção, mas não se sabe para o que serve; sabe-se qual o problema prático que visa a resolver, mas não se sabe como deverá ser resolvido. Indicá-lo é tarefa que ficou cometida ao legislador ordinário e que só pode ser cumprida mediante confronto entre as potencialidades do novo instituto e as do ordenamento jurídico que o irá receber, de modo a integrá-lo harmonicamente no sistema dentro do qual deverá operar.

Tomando como ponto de partida a situação descrita pela Constituição como apta a gerar o direito ao mandato de injunção, percebe-se desde logo que o problema a ser resolvido pelo novo instituto não é constituído por uma conduta ilícita de quem resiste ao cumprimento do preceito constitucional. Falta, portanto, o pressuposto de uma sentença de natureza condenatória, que é a necessidade de reparar a violação de um direito, e se revela presente o pressuposto de uma sentença constitutiva, que é a necessidade da criação de um novo regulamento jurídico.

O que cabe ao órgão da jurisdição não é, pois, contranger alguém a dar cumprimento ao preceito constitucional, mas, sim, suprir a falta de norma regulamentadora, criando, a partir daí, uma coação da mesma natureza daquela que estaria contida na norma regulamentadora. O ilícito constitucional (o ato anticonstitucional) é algo que só poderá existir depois de julgado procedente o mandato de injunção e, por isto, não constitui matéria que possa ser objeto de decisão no julgamento do próprio mandato.

7. Fixados estes limites, desponta o problema da compreensão da hipótese da norma que será supletivamente formulada pelo tribunal. Deverá ela regular apenas o caso concreto submetido ao tribunal, ou abranger a totalidade dos casos constituídos pelos mesmos elementos objetivos, embora entre sujeitos diferentes? Dentre essas alternativas, é de se optar pela última, posto que a atividade normativa é dominada pelo princípio da isonomia, que exclui

a possibilidade de se criarem tantas normas regulamentadoras diferentes quantos sejam os casos concretos submetidos ao mesmo preceito constitucional. Também aqui é preciso ter presente que não cumpre ao tribunal remover um obstáculo que só diga respeito ao caso concreto, mas a todos os casos constituídos pelos mesmos elementos objetivos.

8. Dentre as possíveis conclusões a que o tribunal pode chegar no julgamento do mandado de injunção está, como já se observou, a de que o dispositivo constitucional implicará julgamento contrário ao que serviu de fundamento ao ato impugnado e resultará, por isso, no reconhecimento da incompatibilidade do ato com o preceito constitucional cujo cumprimento fora recusado. O ato é reconhecido como anticonstitucional.

Em se tratando de ato que, pela via do mandado de segurança, estaria submetido à revisão pelo mesmo tribunal, independentemente do recurso à ação própria, se afigura injustificado remeter o interessado a novo processo para o fim de lograr a desconstituição dos efeitos do mesmo ato. Daí a proposta de que, neste caso, o próprio tribunal casse o ato impugnado, caso tenha sido praticado por autoridade.

A Garantia Constitucional da Coisa Julgada Não se Opõe à Desconstituição dos Efeitos do Trânsito da Sentença

Cabem aqui alguns esclarecimentos sobre a possibilidade de conflito entre os efeitos da decisão do mandado de injunção e a coisa julgada.

Nos casos em que seja acolhido o mandado de injunção para o fim de ser criada a norma regulamentadora não haverá conflito possível entre a decisão que o julga e a coisa julgada. Se decisão anterior transitada em julgado houver repellido a pretensão fundada no preceito constitucional e o tiver feito sob o fundamento da falta de norma regulamentadora, os seus efeitos não impedirão a proposição de nova ação a partir do momento em que seja suprida a falta de regulamentação. Terá ocorrido julgamento de carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido, que não obstará a proposição de nova ação com o mesmo fundamento constitucional. Entre as mesmas partes e com o mesmo objeto, desde que removida a causa de impossibilidade jurídica.

Diferente é a situação que se apresenta quando a decisão pela auto-aplicabilidade do preceito constitucional proferida no mandado de injunção seja pronunciada diante de uma sentença de impossibilidade jurídica transitada em julgado ou pendente de recurso. É o caso em que a eficácia da decisão proferida no mandado de injunção se defrontará com a coisa julgada ou com a litispendência.

É de se salientar, no entanto, que a garantia constitucional da coisa julgada não se opõe à desconstituição dos efeitos do trânsito da sentença em julgado (de que é prova a existência da ação rescisória) porque aquela garantia tem de se coordenar com as demais outorgadas pela mesma Constituição. Outro tanto se pode dizer no que respeita à litispendência. A natureza da solução ora proposta será naturalmente definida em doutrina segundo as premissas teóricas que se tomem como ponto de partida. Quaisquer que elas sejam, contudo, não poderão desconsiderar a distância que se para, do sistema das ações, os meios de intervenção política, como o mandado de segurança, preordenados à tutela das liberdades constitucionais.

Do Prazo para a Impetração do Mandado de

Injunção e da Legitimação para Agir

9. Desteque especial merece o caso de vir o tribunal a entender não ultrapassado o tempo dentro do qual, razoavelmente, deverá ser formulada a norma regulamentadora. Por meio da atribuição de eficácia vinculante ao juízo assim pronunciado procura-se criar um contrapeso ao poder discricionário do tribunal e, ao mesmo tempo, criar novo incentivo para que o Poder competente urgencie a formulação da norma regulamentadora.

10. Por suas particularidades o mandado de injunção se revela um instituto inteiramente novo, sem precedentes na experiência jurídica, seja a nacional seja a estrangeira. Exige por isto que se proponham regras específicas não só para disciplinar os efeitos da sentença mas também os de seu trânsito em julgado, adequadas à natureza e ao escopo que lhe são peculiares.

11. Tratamento especial merece também a legitimação para os recursos cabíveis, tendo em vista a necessidade de se possibilitar a ampliação da colaboração dos interessados, com vistas ao aperfeiçoamento e ao maior rendimento das normas supletivas.

12. Criadas as regras supletivas ou cessado o ato impugnado, estaria em princípio consumado o fim a que o mandado de injunção se destina, o nome, porém, com que foi batizado reflete as aspirações que lhe serviram de fundamento e às quais o legislador não deve ficar surdo. Cabe propor, por isto, a partir do resultado logrado no mandado de injunção, uma via que assegure mais prontamente a satisfação do direito, liberdade ou prerrogativa decorrentes do preceito regulamentado.

12.1. No que o cumprimento do preceito constitucional dependa simplesmente de um ato de autoridade, não encontrará o legislador obstáculo de monta, eis que por definição não poderá a autoridade deixar de cumprí-lo e, se o descumprir, ficará exposta ao mandado de segurança.

Diversamente, porém, ocorrerá se o mandado de injunção for impetrado contra ato de particular. Nesse campo há duas dificuldades que merecem especial destaque.

12.2. A primeira consiste em que, pelos motivos já expostos, o mandado de injunção não é ação condenatória e, por isto, não rende ensejo à criação de um título executivo que proibi-asse sem mais a execução forçada.

A segunda consiste em que, por objetivar a satisfação de interesse transpessoal, a impetração de um mandado de injunção com êxito porá fim à situação de inviolabilidade a que a Constituição se refere e, com ela, ao direito de quaisquer outros interessados de impetrar novo mandado de injunção com fundamento na falta de regulamentação do mesmo preceito constitucional. Por isto, qualquer efeito condenatório que se atribuisse ao mandado de injunção ficaria confinado aos limites do caso concreto por primeiro ajuizado, tornando-se uma espécie de privilégio a favor daquele que impetrasse o mandado de injunção com êxito em primeiro lugar, o que é inadmissível.

Essas dificuldades, porém, não são inarredáveis.

Em relação à primeira é necessário não perder de vista a estrutura da situação original no plano das partes envolvidas pelo ato impugnado. Esta situação se caracteriza por uma ausência de litígio a respeito do direito, liberdade ou prerrogativa entre os

interessados. O requerente se acna em condições de demonstrar documentalmente a titularidade do bem em causa e o requerido, por sua vez, só opõe, a seu favor, a falta de norma regulamentadora.

Extrai-se daí a existência de um alto grau de certeza sobre o direito do impetrante, de exigir, depois de removido o obstáculo da falta de norma regulamentadora, o cumprimento do preceito constitucional. Este grau de certeza é análogo ao que advém dos títulos executivos e permite que se proponha um procedimento, nela fundado, de iniciativa do impetrante, que produza, como resultado, uma ordem concreta de cumprimento do preceito constitucional, cujo desrespeito renda ensejo a que se promova a execução forçada, resguardado, dentro de limites compatíveis com a relevância política e social do interesse jurídico em causa, o direito de defesa.

Estabelecida esta premissa, torna-se possível propor que a esse procedimento tenham acesso quaisquer terceiros que se encontrem em situação igual à do impetrante e, com isto, fica superada a segunda das aludidas dificuldades.

13 A gravidade das conseqüências de um ato de intervenção do Poder Judiciário na esfera da competência dos demais Poderes não permite que o direito de impetrar o mandado de injunção possa ser exercido a qualquer tempo. Nada justifica que se ponha um instrumento dotado desse poder nas mãos de quem se resigna por tempo indefinido com a impossibilidade de exercer direitos, liberdades ou prerrogativas constitucionalmente assegurados. O mesmo se pode dizer quanto aos casos em que o resultado do julgamento do mandado de injunção possa consistir na cassação de atos administrativos ou jurisdicionais. Daí a necessidade de se estabelecer um prazo decadencial para o exercício do direito ao mandado de injunção. O prazo proposto orientou-se pelo critério adotado em relação ao mandado de segurança."

Com as precedentes considerações submetemos à elevada consideração desta Casa o presente projeto de lei, esperando que, pelos seus reais merecimentos, acolha ele o valioso aval da manifestação de todos, levando-o à aprovação.

Sala das Sessões, 30 de outubro de 1989. -
Deputado Cunha Bueno.

LEGISLAÇÃO CITADA, ANEXADA
PELA COORDENAÇÃO DAS
COMISSÕES PERMANENTES

CONSTITUIÇÃO DA
REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

TÍTULO I Dos Princípios Fundamentais

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

LEI Nº 5.869, DE 11 DE JANEIRO DE 1973

Institui o Código de Processo Civil.

TÍTULO IV

Dos Órgãos Judiciários e dos Auxiliares da Justiça

CAPÍTULO IV Do Juiz

SEÇÃO I Dos Poderes, dos Deveres e da Responsabilidade do Juiz

Art. 126. O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais. Não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais do direito.

TÍTULO VI Da Formação, da Suspensão e da Extinção do Processo

CAPÍTULO III Da Extinção do Processo

Art. 267. Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito:

VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, com a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;

TÍTULO VIII Do Procedimento Ordinário

CAPÍTULO I Da Petição Inicial

SEÇÃO I Dos Requisitos da Petição Inicial

Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

SEÇÃO III Do Indeferimento da Petição Inicial

Art. 285. A petição inicial será indeferida:

I - quando for inepta;

II - quando a parte for manifestamente ilegítima;

III - quando o autor carecer de interesse processual;

IV - quando o juiz verificar desde logo a decadência ou a prescrição (art. 219, § 5º);

V - quando o tipo de procedimento escolhido pelo autor não corresponder à natureza da causa ou ao valor da ação, caso em que só não será indeferida se puder adaptar-se ao tipo de procedimento legal;

VI _ quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284

Parágrafo Único. Considera-se inepta a petição inicial quando:

I _ lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II _ da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

III _ o pedido for juridicamente impossível;

IV _ contiver pedidos incompatíveis entre si.

LEI Nº 1.533, DE 31 DE DEZEMBRO DE 1951
(Com as alterações já incorporadas ao texto)

Altera as disposições do Código de Processo Civil, relativas ao mandado de segurança.

Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus*, sempre que, ilegalmente ou com abuso do poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for ou sejam quais forem as funções que exerça.

§ 1º Consideram-se autoridade para os efeitos desta lei os representantes ou órgãos dos partidos políticos e os representantes ou administradores das entidades autárquicas e das pessoas naturais ou jurídicas com funções delegadas do poder público, somente no que entender com essas funções.

§ 2º Quando o direito ameaçado ou violado couber a várias pessoas, qualquer delas poderá requerer o mandado de segurança.

Art. 2º Considerar-se-á federal a autoridade coatora se as consequências de ordem patrimonial do ato contra o qual se requer o mandado houverem de ser suportadas pela União Federal, ou pelas entidades autárquicas federais.

Art. 3º O titular de direito líquido e certo decorrente de direito, em condições idênticas, de terceiro, poderá impetrar mandado de segurança a favor do direito originário, se o seu titular não o fizer, em prazo razoável, apesar de para isso notificado judicialmente.

Art. 4º Em caso de urgência, é permitido, observados os requisitos desta lei, impetrar o mandado de segurança por telegrama ou radiograma ao juiz competente, que poderá determinar seja feita pela mesma forma a notificação à autoridade coatora.

Art. 5º Não se dará mandado de segurança quando se tratar:

I _ de ato de que caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;

II _ de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correção;

III _ de ato disciplinar, salvo quando praticado por autoridade incompetente ou com inobservância de formalidade essencial;

Art. 6º A petição inicial, que deverá preencher os requisitos dos arts. 158 e 159 do Código de Processo Civil, será apresentada em duas vias e os documentos, que instruírem a primeira, deverão ser reproduzidos por cópia, na segunda.

Parágrafo Único. No caso em que o documento necessário à prova do alegado se ache em repartição ou estabelecimento público, ou em poder de autoridade que recusa fornecê-lo por certidão, o juiz ordenará, preliminarmente por ofício, a exibição desse documento em original ou em cópia autêntica e marcará para o cumprimento da ordem o prazo de dez dias. Se a autoridade que tiver procedido dessa maneira for a própria coatora, a ordem far-se-á no próprio instrumento de notificação. O escrivão extrairá cópias do documento para juntá-las à segunda via da petição.

Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

I _ que se notifique o coator do conteúdo da petição, entregando-lhe a segunda via apresentada pelo requerente com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de dez dias, preste as informações que achar necessárias;

II _ que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido quando for relevante o fundamento e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida.

Art. 8º A inicial será desde logo indeferida quando não for caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos desta lei.

Parágrafo Único. De despacho de indeferimento caberá o recurso previsto no art. 12.

Art. 9º Feita a notificação, o serventário em cujo cartório corra o feito juntará aos autos cópia autenticada do ofício endereçado ao coator, bem como a prova de entrega a este ou da sua recusa em aceitar ou dar recibo.

Art. 10. Findo o prazo a que se refere o item I do art. 7º e ouvido o representante do Ministério Público dentro de cinco dias, os autos serão conclusos ao juiz, independentemente de solicitação da parte, para a decisão, a qual deverá ser proferida em cinco dias, tenham sido ou não prestadas as informações pela autoridade coatora.

Art. 11 Julgado procedente o pedido, o juiz transmitirá em ofício, por mão do oficial do juízo ou pelo correio, mediante registro com recibo de volta ou por telegrama, radiograma ou telefonema, conforme o requerer o peticionário, o inteiro teor da sentença à autoridade coatora.

Parágrafo Único. Os originais, no caso de transmissão telegráfica, radiofônica ou telefônica, deverão ser apresentados à agência expedidora com a firma do juiz devidamente reconhecida.

Art. 12. Da sentença do juiz, negando ou concedendo mandado, cabe apelação.

Parágrafo Único. A sentença, que conceder o mandado, fica sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo, entretanto, ser executada provisoriamente.

Art. 13. Quando o mandado for concedido e o presidente do Tribunal, ao qual competir o conhecimento do recurso, ordenar ao juiz a suspensão da execução da sentença, desse seu ato caberá agravo para o Tribunal a que preside.

Art. 14. Nos casos de competência do Supremo Tribunal Federal e dos demais tribunais, caberá ao relator a instrução do processo.

Art. 15. A decisão do mandado de segurança não impedirá que o requerente, por ação própria, pleiteie os seus direitos e os respectivos efeitos patrimoniais.

Art. 16. O pedido de mandado de segurança poderá ser renovado se a decisão denegatória não lhe houver apreciado o mérito.

Art. 17. Os processos de mandado de segurança terão prioridade sobre todos os atos judiciais, salvo **habeas corpus**. 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.

Art. 18. O direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento

e vinte) dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.

Art. 19. Aplicam-se ao processo de mandado de segurança os artigos do Código do Processo Civil que regulam o litisconsórcio.

Art. 20. Revogam-se os dispositivos do Código de Processo Civil sobre o assunto e mais disposições em contrário.

Art. 21. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

DECRETO-LEI Nº 4.657, DE 4 DE SETEMBRO DE 1942

LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO

Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.