

## Processo Civil IV - Fernando Jayme

Aula do dia 07/03/2012

Mais legislação extravagante do que CPC. Procedimentos Especiais. Mas há tb procedimentos referentes a tutelas coletivas, ações constitucionais etc.

O CPC esta absolutamente obsoleto e a legislação extravagante vem tentar atualizar isso. A ideia é desenvolver o processo cautelar, os especiais procedimentos do CPC etc.

Metodologia: continuar com a mesma.

\*Trabalho

\*Prova

### **AÇÃO RESCISÓRIA**

Este é o procedimento mais especial de todos porque essa ação é uma ação de impugnação da coisa julgada. E o pressuposto dela é a existência de uma decisão de mérito.

Art. 485 fala da sentença de mérito. Primeiro tivemos a mudança da redação do artigo 162 que altera o conceito legal de sentença. TO que punha termo ao processo. Descobriu-se que não era sentença que punha termo ao processo já que tinha os recursos. Cm a reforma, coloca-se a definição a partir do caráter do conteúdo, que implica situações do artigo 169. Logo, é possível que tenhamos sentenças intermediárias dentro do processo. Ou sentenças interlocutórias que é a falsa decisão interlocutória. E preciso que compreendamos o conceito de sentença de mérito que autoriza a ação rescisória a partir do significado do conteúdo do ato decisório.

As mudanças no CPC vão repercutir tb na mudança do artigo 485. Em processo cautelar, se costuma dizer que a sentença não faz coisa julgada, a não ser nos casos em que se resolve prescrição e decadência.

O que a ação rescisória faz é rescindir a decisão de mérito transitada em julgado. Não confundir: sentença rescindível é uma decisão eficaz! Não se trata de decisão nula! Mesmo porque uma vez transitada em julgado, essa nulidade não pode ser mais convalidada. A sentença vale! E preciso que haja rescisão dessa decisão para retirar eficácia dela. Ou eu rescindo a decisão ou vou ter que cumpri-la! Não se trata de sentença nula ou ineficaz não!

A petição inicial da rescisória traz o pedido. Em geral, eu formulo 2 pedidos. Um é o pedido de rescisão e o outro é o de novo julgamento. Nem sempre a procedência da rescisória significa novo julgamento ou alteração do resultado anterior. Posso rescindir a sentença e chegar ao mesmo resultado daquela que foi rescindida. Hipótese em que a sentença foi dada por prevaricação do juiz: aquela sentença não pode permanecer, mas nada obsta que o tribunal, ao se deparar com a sentença, confirme o resultado daquela decisão, já que as provas conduzem aquele mesmo resultado. Assim, mesmo o ato de prevaricação do juiz não provoca a alteração do resultado.

A regra de competência: quem julga a ação rescisória? Compete ao STF e ao STJ julgarem a rescisória de seus julgados. Nas constituições dos estados consta que os tribunais julgam as rescisórias.

Súmula do STJ – 401. Há duas correntes: possível que ao longo do processo se tenha coisas julgadas se formando ainda que parte dessa lide esteja pendente de julgamento de recurso etc. Nesse sentido, com base nessa ideia de caps de sentença, seria plenamente possível que houvesse ações rescisórias sobre capítulos da sentença. Para cada cap, uma ação rescisória. Isso geraria um tumulto processual. Com essa sumula, o STJ fala que não tem cap. O prazo só conta a partir do trânsito em julgado da decisão do último recurso. Com isso se resolve essa questão.

O prazo da rescisória é decadencial: são dois anos contados do trânsito em julgado. Se esse prazo vence num dia não útil, não prorroga para o dia seguinte não! E decadencial! Se o último dia do prazo for sábado, não dá para entrar na segunda não! O prazo decadencial é fatal e improrrogável! A ação rescisória é limítrofe! A regra é prestigiar a coisa julgada porque é ela que dá a segurança jurídica. A ideia é de que uma vez proferida a sentença, não se discuta mais. Mas é possível que essa decisão, apesar de transitar em julgado, traga consigo vícios de tal gravidade que justifiquem flexibilizar o princípio da segurança jurídica em prol da justiça! Mas isso é excepcional! A tendência é de que as decisões transitadas em julgado se consolidem. Essa consolidação é a regra. Mas o legislador concebeu tb a ideia da falibilidade do ato humano, não absolutizando a coisa julgada e admitindo a rescisória. O professor acha até muito extenso o prazo da rescisória.

Prazo não é para se brincar ou arriscar! Esses dois anos nunca vão para depois!

Exigência de depósito de 5% sobre o valor da causa. Para que isso? Esses 5% vão garantir a aplicação de uma eventual sanção de multa pelo manejo de uma ação absolutamente improcedente quando isso é entendido por unanimidade. Esses 5% reverterem para a outra parte. E nos casos de justiça gratuita? Não tem como!

Decisão do STF: ofensa à coisa julgada. O sujeito foi duplamente processado pelo mesmo fato. Em um processo ele pegou 5 anos e num segundo processo, uma pena menor. Quando tenho dois processos iguais tramitando, não posso ter isso. O segundo se extingue por litispendência. Ele teria que cumprir as penas dos dois processos somadas! Levou-se isso ao STF. A decisão que vai prevalecer: a primeira coisa julgada prejudica a segunda coisa julgada! O segundo processo estava fulminado pela litispendência. Como ela não foi alegada, representou ofensa à coisa julgada. O segundo não vale! Mas isso no âmbito criminal.

No âmbito cível, a segunda prevalece sobre a primeira até que a primeira seja rescindida! Se não, não teria sentido a regra do 485 que diz que é

rescindível a decisão que ofende a coisa julgada! Ora, não haveria porque rescindir se ela não estivesse valendo! Nesse caso o pedido é único: é só rescindir! Não preciso de mais nada! A segunda vale porque uma decisão transitada em julgado é eficaz: todos os vícios que anulariam aquela decisão tornam causa de rescisão. Se não me valer da rescisória, já era!

Ação rescisória não é ação de revisão não. É uma ação autônoma de impugnação. Por isso a ação rescisória se diferencia substancialmente dos recursos, em que eu peço revisão da decisão. A rescisória é autônoma: se eu não conseguir uma antecipação de tutela, posso ter ao mesmo tempo o cumprimento de sentença e a rescisória, chegando, sem problema ao exaurimento da decisão que eu pretendo rescindir, já que ela não tem efeito suspensivo automático. Eu preciso obter a antecipação de tutela: se não, é plenamente possível que corram em paralelo! E aí o sujeito vai ter que correr atrás do prejuízo. O risco que o legislador assumiu é em proveito da eficácia da coisa julgada.

Há uma tendência natural da expansão das hipóteses de cabimento da ação rescisória. A ideia de sentença de mérito fica superada, porque há falsas decisões interlocutórias durante o processo que resolvem mérito. Há uma flexibilização da ideia de apenas sentença de mérito. Há mérito na execução? Sim! Reconhecimento de prescrição e decadência etc. Ao longo dos anos, passou-se a admitir a exceção de pre-executividade que vai extinguir a relação obrigacional – isso equivale a uma sentença de mérito. Nas situações excepcionais, se tem obrigatoriamente que reconhecer a existência de uma sentença de mérito, com força de coisa julgada material. Essa decisão obsta qualquer outra execução decorrente dessa obrigação que foi extinta! A ideia de sentença se harmoniza com a ideia de que é possível a ocorrência de sentenças ao longo do processo, sendo possível que se resolva, por mais de uma decisão, questões meritórias.

O que é rescindível é o ato de julgamento porque se não tiver julgamento, cai na ação anulatória (vício de ato jurídico praticado entre as partes – é vício de consentimento e não vício processual). E preciso

que tenha havido juízo e julgamento. E isso é fundamental tb para definição de competência. A CF vai dizer que compete ao tribunal julgar a rescisória dos seus respectivos julgados: o que é rescindível é a decisão de mérito. Vou propor a rescisória no STF quando a ultima decisão de mérito tiver sido proferida no STF. Não basta levar o caso ao STF. É preciso que ele tenha dado a ultima palavra meritória. É preciso que haja conhecimento do recurso.

O STJ não prima pelo rigor terminológico. Muitas vezes, ele diz que não conhece o recurso, mas na verdade esta julgando o mérito. É preciso atentar para o conteúdo!

A tendência é prevalecer a regra do artigo 113 que vai interferir no prazo decadencial da rescisória. Ao aplicar a regra do 113, te salva quanto ao prazo. A distribuição ainda que por juízo absolutamente incompetente faz retroagir a data da distribuição. Se não aplicar essa regra do 113, isso representa a fatalidade do meu prazo. É o médico esquecer o bisturi dentro do paciente. Isso vem sendo feito no MS e o professor achar que a tendência é que isso seja adotado.

Antes, quando o tribunal se via absolutamente incompetente para julgar o MS, ele extinguiu o MS. Mas se ele extingue, ele esta se dizendo competente. Ou então, entra direto no STF.

O STJ, muitas vezes, fala que não conhece do recurso – o que poderia implicar em ausência de decisão de mérito. Mas é muito frequente, que isso signifique que o STJ analisou o caso concreto. Nesses casos, é negação de provimento, havendo uma decisão de mérito, devendo perquirir o conteúdo da decisão para se conhecer o mérito.

Ação rescisória não é arroz de festa! Não estou ali para rediscutir o que foi decidido!

Quando se fala de União, MP, não tem que pagar os 5% - porque entende-se que eles atuam em prol do interesse público. Seria transferir dinheiro do povo para transferir para um só cidadão. Mesmo se for

abusividade! A reversão em proveito de um cidadão atenta contra o dinheiro do povo!

---

Aula 14/03/12

### Ação Rescisória (cont.)

#### 1) Hipóteses de cabimento:

Art. 485. a sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

- i – se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;
  - ii – proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente;
  - iii – resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;
  - iv – ofender a coisa julgada;
  - v – violar literal disposição de lei;
  - vi – se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;
  - vii – depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;
  - viii – houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença;
  - ix – fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.
- § 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.
- § 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.

**Inc. I:** Prevaricação você não vai conseguir prova nunca, então pode desistir! Mas a prova pode ser produzida dentro do processo da rescisória, não precisa de processo criminal contra o juiz não. No entanto, pode esquecer, porque isso não existe.

**Inc. II:** teve muito um tempo atrás, porque o próprio STF vacilava sobre quem tinha ou não competência sobre vários assuntos, como acidente de trabalho.

## AR 3128 STJ

Inc III: TContas. O sujeito ganha benefícios que não são extensíveis a toda a categoria, através de decisão transitada em julgado. Quando o sujeito vai se aposentar, o TC não registra a aposentadoria porque há remuneração ilegal sendo paga. Só que ela é paga por força de decisão judicial transitada em julgado. Qual é o caminho?? MS no STF! VPNI (vantagem pessoal não identificada)

## AR 3029 STJ

Súmula STF 343 – tem que ter ofensa manifestamente antijurídica:

343. Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

Tem ressalva: não se aplica quando se trata de matéria constitucional!! Se o STF deu interpretação à Constituição e eu obtive uma decisão que vai contra essa interpretação, posso entrar com rescisória com base nesse artigo.

ATENÇÃO!!! Posso escolher outro caminho nesse caso: art. 475-L, §1º:

§ 1º Para efeito do disposto no inciso ii do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo supremo tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo supremo tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.

É o famoso ganhou mas não levou, o título executivo não vai valer! Não há desconstituição da coisa julgada, a sentença é válida, só o título que vai ser inexigível.

## 328812 STF

SV, 10 – reserva de plenário para inconstitucionalidade. Mas a CR permite a declaração de inconstitucionalidade ao não limitar a competência dos juízes.

Inc. IV: Se não houver nexo entre a prova falsa e a decisão do juiz não pode entrar com rescisória. O fato tem que ser posterior.

Inc. VI: esse documento já tem que existir antes da sentença, eu só não pude usar. Exemplo: cara vai lá entrar com ação porque foi torturado na Ditadura. Só que os papéis foram destruídos. É julgado improcedente, mas depois acham os documentos: rescisória.

## ED no ED no AgRg no REsp 257656

Mas só pode se for sentença terminativa? E se for decisão de um agravo de instrumento dentro da execução? Tem que esperar trânsito em julgado da execução, com decisão de mérito. Tem que repercutir no mérito!!

A burrice é ilimitada!! E contamina hein? Juiz deu decisão que trancou a execução, tornou impossível executar? Peço de novo, ele vai negar de novo, agravo, o tribunal vai negar, entre com resp e MS ao mesmo tempo.

Inc. VIII: quase igual à hipótese do art. 486. A diferença é que na ação anulatória não há ato de juízo. O juiz só homologa a vontade das partes. CUIDADO! Se há vício de vontade e o juiz só homologou, a ação é anulatória. A rescisória do inciso VIII tem sentença de mérito.

Inc. IX: pressupostos para que esse inciso seja aplicável são os seguintes: i) que a sentença tenha se baseado nesse erro, de modo que se ele não existisse, o veredicto seria outro; que o erro seja apurável mediante o simples exame dos documentos e demais peças dos autos, não se admitindo de modo algum, na rescisória, a produção de quaisquer outras provas tendentes a demonstrar que não existiu o fato admitido pelo juiz ou que ocorreu o fato por ele considerado inexistente; que não tenha havido controvérsia sobre o fato; que sobre ele tampouco tenha havido pronunciamento judicial.

STJ diz que esse último pressuposto preexclui a possibilidade de rescindir sentença em que o fato é reconhecido mas não é discutido. Deve-se tratar como questão apenas implicitamente resolvida.

Petição Inicial da Rescisória:

Art. 282 + No pedido, cumular rescisão com rejuízo. (rescindens indicium rescissorium).

Art. 282. a petição inicial indicará:

- i – o juiz ou tribunal, a que é dirigida;
- ii – os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu;
- iii – o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;
- iv – o pedido, com as suas especificações;
- v – o valor da causa;
- vi – as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;
- vii – o requerimento para a citação do réu.

Se não se acata meu pedido de rejuízo, não adianta nada. É o mesmo que falar: é mesmo, teve um problema, mas a sentença ia ser a mesma, então nada muda.

Tem que fazer depósito de 5%. Se for julgada improcedente, eles são revertidos para a parte contrária. Se eu ganhar, volta pra mim.

Juiz não julga rescisória, hein?

Valor da causa: não é o da causa que se busca rescindir, é o proveito econômico auferido a partir da pretensão da rescisória. Depende do que eu to pedindo. Não há coincidência necessária. Justiça gratuita, Fazenda Pública e MP não fazem depósito, o primeiro porque impede o acesso, os outros dois porque pressupõe boa-fé.

Efeito suspensivo na Rescisória é só na Antecipação de Tutela. Nada de pena do devedor, art. 273 – não tem execução que não tem dano irreparável, mas é um dano legítimo, quem deve tem que pagar. Então não dá pra usar dano irreparável para conseguir a antecipação. O que vai levar o juiz a conceder a antecipação de tutela é a verossimilhança.

Na petição vou chorar, vou pedir tudo, vou falar que é irreparável, o que é óbvio, mas o juiz não pode cair na minha e decidir por causa disso.

Legitimidade na rescisória:

1º tópico da petição é sobre a legitimidade. Por que tenho interesse jurídico de propor essa rescisória.

Art. 487. tem legitimidade para propor a ação:

- i – quem foi parte no processo ou o seu sucessor a título universal ou singular;
- ii – o terceiro juridicamente interessado;
- iii – o Ministério Público:
  - a) se não foi ouvido no processo, em que lhe era obrigatória a intervenção;
  - b) quando a sentença é o efeito de colusão das partes, a fim de fraudar a lei.

Aula 16/03/12

Ação rescisória (cont.)

Inexistência de efeito suspensivo automático: não basta a propositura da ação, mas é necessária uma medida cautelar ou antecipatória. Desnecessário fazer cautelar preparatória, considerando a fungibilidade. Se na rescisória eu levo em consideração a irreparabilidade do dano que conduz ao periculum in mora, vou contra a execução, porque isso sempre vai existir. O fundamento então tem que ser a plausibilidade da fundamentação, a relevância.

Fumus boni iuris pro prof não é nada. Caso Michel Teló: o juiz deu cautelar, mas não interessa se elas são realmente as autoras, o que interessa é manter o dinheiro. Barney perguntou o que ele pode fazer depois, se pode processar por dano. O que gera o poder de indenizar é a ilicitude da conduta!!!! As meninas estão no direito legítimo delas de ação. A não ser que o juiz diga que é litigância de má-fé, não posso pedir indenização.

Mas aqui na rescisória não!! Aqui é outra história! O que vale é a relevância e a plausibilidade dos fundamentos alegados, um vislumbre de que ao final a rescisória será procedente. Não é com base no dano senão toda rescisória teria efeito suspensivo, porque toda execução causa dano.

A cautelar, pro Jayme, não tem utilidade. Isso porque posso me defender na execução com efeito suspensivo, bem como posso pedir tutela antecipada na rescisória, então pra que dividir o procedimento?

Art. 489. O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela.

A rescisória é um abalo à segurança jurídica e, por isso, é o último caso. É igual transplante de rim, só no último caso vamos usar e, por isso, a aplicação tem que ser restrita. O que distingue o Judiciário dos demais é a definitividade dos provimentos; se isso é banalizado, Judiciário fecha, se desautoriza.

Prazo para propositura da ação: a certidão de trânsito não vale nada. Súmula 401 STJ. A certidão só informa que houve o trânsito.

**RE 114920**: não é prorrogável, se cair em dia não útil, não importa.

**401. O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial.**

#### AÇÃO RESCISÓRIA

Devolução dos autos, quando fatos alegados dependerem de provas

Art. 492. Se os fatos alegados pelas partes dependerem de prova, o relator delegará a competência ao juiz de direito da comarca onde deva ser produzida, fixando prazo de quarenta e cinco a noventa dias para a devolução dos autos.

Prazo para citação e contestação

Art. 491. O relator mandará citar o réu, assinando-lhe prazo nunca inferior a quinze dias nem superior a trinta para responder aos termos da ação. Findo o prazo com ou sem resposta, observar-se-á no que couber o disposto no Livro I, Título VIII, Capítulos IV e V.

Prescrição

Art. 495. O direito de propor ação rescisória se extingue em dois anos, contados do trânsito em julgado da decisão.

Razões finais

Art. 493. Concluída a instrução, será aberta vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de dez dias, para razões finais. Em seguida, os autos subirão ao relator, procedendo-se ao julgamento:

I – no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, na forma dos seus regimentos internos;

II – nos Estados, conforme dispuser a norma de organização judiciária.

Como eu lido com prazo? Sempre escolho o menor, não vou ser benevolente. O meu trânsito em julgado pode ter acontecido antes do da outra parte.

Mas e se a sentença tiver capítulos? Vai criando várias coisas julgadas.

REsp 777404: STJ não admite rescisória de questões diferentes do mesmo processo. Só admite uma rescisória. Barbosa Moreira fala que não posso aguardar o julgamento de tudo, vou propondo. O STJ não quis.

Critério para definição de competência: é do órgão que decidiu por último o mérito da questão. Mas e o problema da inadmissão e do não conhecimento do recurso? O inadmitido, em tese, não teve apreciação de mérito.

Caso: se há capítulos e cada um foi julgado em uma instância, se quero rescindir os dois, escolho a instância que for superior. Mas aí o STJ vai falar que não é competência dele, porque a competência é rescindir o que ele julgou. Não vou ter problema na rescisória do de baixo, não é igual o Barbosa Moreira fala, não transita em tempos diferentes.

Recursos: que recurso vai caber? Vejamos as decisões possíveis:

- Decisão monocrática – agravo. Esse agravo não está previsto no CPC, tenho que fazer analogia para concluir que cabe agravo. Tenho que usar a decisão do STJ – **Edcl no Edcl no AgRg na AR 3577**.

- Acórdão – Embargos Infringentes (acórdão não unânime que julgar procedente o pedido).

Se for no STF, nada vai adiantar. CUIDADO!! Cabe sim REsp e RE, mas não são recursos ordinários, são dependentes dos pressupostos de ilegalidade e inconstitucionalidade.

A restrição do acesso ao duplo grau não traz vício. Pro prof duplo grau é garantia, mas quando há previsão no ordenamento jurídico daquele recurso. Não permite que a parte recorra indiscriminadamente.

## PROCESSO CAUTELAR

Igual parte geral do direito penal. A parte especial basta ser alfabetizado. Num determinado momento histórico, era necessário o processo cautelar, porque a regra era a não executoriedade antes do trânsito em julgado. Aí o tempo do processo era nefasto, podia trazer consequências absolutamente malignas para a parte (mhuahuahua).

Houve distribuição dos ônus entre as partes e passou-se a admitir que sobre as vestes de antecipação de tutela, construa-se uma cautelar. Pela instrumentalidade das formas, ele deixou de ser tão importante, porque dentro da cognição posso pedir antecipação.

Mas não é totalmente dispensável, já que há situações em que a tutela cautelar é definitiva e determinante. Ex.: na antecipação de provas, vou determinar se é mesmo viável propor a ação.

Processo cautelar não tem existência autônoma, precisa de um processo principal, que poderá ser posterior se a cautelar for preparatória, ou anterior se a cautelar for incidental. A incidental cabe dentro do processo de conhecimento, por isso é inútil o processo cautelar.

A diferença do cautelar para a liminar e a antecipação de tutela é que o processo cautelar não é satisfativo, por isso é dependente do processo principal.

O cautelar pressupõe *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. O *fumus* é dizer que há uma situação jurídica pendente de julgamento e controvertida. Se você não me der essa cautelar, quando vier a decisão, sua sentença será inútil porque não vai ter mais objeto.

Não me interessa especular sobre o resultado futuro, mas sim se é necessário para preservar a higidez do processo. O CPC vai falar que existem uma série de procedimentos cautelares típicos, mas o legislador esperto já sabia que seria impossível estabelecer de forma genérica procedimentos que contemplassem todas as hipóteses de necessidade de cautelar.

Admite a fungibilidade da cautelar e dá ao juiz a possibilidade de conceder a cautelar. Pode conceder de ofício? Não existe processo de ofício. Hoje é uma discussão no campo teórico, especulativo, nenhum juiz vai ir lá ficar analisando pra ver se precisa de cautelar. Pro prof, nada de dar cautelar de ofício. Tudo pressupõe pedido da parte, iniciativa da parte.

É fungível, o juiz pode aproveitar seu pedido para te conceder outra coisa, resguardando a natureza assecuratória da cautelar, mas de ofício não, vc tem que ter pedido algo.

## LER TODOS OS ARTIGOS

Texto do Dinamarco.

---

Aula 23/03/12

## JUIZADOS ESPECIAIS DA FAZENDA PÚBLICA (Lei 12.153/09)

- 1) Origem histórica: surgiram da experiência norte-americana
- 2) Microsistema: são mini-sistemas jurídicos com regras próprias, que orbitam em torno de um núcleo comum de normas constitucionais. Enfoque constitucional. Hoje é um sistema completo, composto pela lei

9.099, pela lei 10.259 e pela lei 12153. Também os juizados especiais criminais fazem parte de microssistema.

3) Objetivos: o objetivo principal é a simplificação do procedimento na busca de ampliação do acesso à justiça e efetivação do processo. Além disso, intensificar os métodos alternativos de resolução de conflitos como a mediação e a transação. A nova onda renovatória diz respeito ao acesso gratuito aos hipossuficientes financeiros. A segunda à intensificação de direitos, como a tutela coletiva e interesses meta-individuais – lei da ação popular, da ação civil pública etc. A terceira onda renovatória é a efetividade processual, a concretização de estudos jurídicos, políticos e sociais através de maior simplicidade da tutela jurisdicional.

#### LER DE NOVO AQUELE ACÓRDÃO DOS DIREITOS COLETIVOS

4) Princípios informadores: Dentro dessa perspectiva de ampliação dos direitos fundamentais, os princípios são: informalidade, oralidade, economia processual, simplicidade, celeridade. Tudo buscando as formas de resolução alternativas, conciliação e transação.

Litigiosidade contida: permitir que camadas hipossuficientes da população com suas demandas fossem analisadas mais rapidamente.

Os juizados analisam causas menos complexas.

5) Competência: até 60 salários mínimos. Isso não altera a competência dos juizados cíveis na sua competência de até 40 sm.

- Exceções: mandado de segurança, desapropriação, divisão e demarcação, ações populares, ações que envolvem direitos difusos e coletivos, relativas à bens imóveis dos estados e municípios, que versem sobre penalidade de demissão de servidor público civil ou militar.
- Natureza absoluta: a lei 9.099 traz competência relativa, mas a 12153 e a 10259 trazem natureza absoluta, tem que propor

necessariamente no juizado, é de interesse público, reconhecível de ofício, pode ser alegada mediante simples petição

- Inconstitucionalidade? Parte da doutrina discute a constitucionalidade da natureza absoluta dessa competência, falando que podia haver violação ao duplo grau, ao recurso, já que não pode apelar nem pro TJ nem pro TRF. Não existe reexame necessário e o acórdão proferido por turma recursal não pode interpor REsp. Só pode opor ED ou RE. A parte inconformada terá que interpor recurso inominado para a turma recursal. Juizado especial deveria ser a justiça do martelo – voto tenebroso. Problemas na aula: e a Rcl nº 8.071
- Resolução 641/10 TJMG: limitação dos JEFP por 5 anos em MG. valor de até 20 salários mínimos. Só pode ações relativas a multas ou penalidades de trânsito, transmissão da propriedade de veículo automotor, ICMS, ISS, fornecimento de medicamentos (exceto no caso de internação ou transporte de pacientes). Hoje, vamos propor na Vara de Fazenda Pública e o juiz vai seguir o rito da lei. Projud:

#### 6) Partes

Art. 5º Podem ser partes no Juizado Especial da Fazenda Pública:

I – como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006;

II – como réus, os Estados, o Distrito Federal, os Territórios e os Municípios, bem como autarquias, fundações e empresas públicas a eles vinculadas.

- Autor – facultatividade de advogado
- Réu – representação x apresentação: a procuradoria geral e os procuradores são órgãos da fazenda pública. A procuradoria não representa a fazenda, ela a apresenta. Por isso que procurador não precisa de procuração, porque sua capacidade postulatória decorre de seu vínculo



Não pode ter nenhuma intervenção de terceiros, nem assistência. Só é possível o litisconsórcio, que vai ser analisado individualmente, ou seja, cada um vai poder ter até 60 salários mínimos para discutir.

Até 20 SM não precisa de advogado. Sociedade de economia mista não podem ser réus. Não tem previsão de intimação pessoal do procurador da fazenda. Não pode ter pedido contraposto pela fazenda pública. Haverá representante judicial na audiência com poderes transacionais.

#### 7) Audiência de conciliação

- Possibilidade de transação
- Preposto
- Revelia

#### 8) Recorribilidade da decisão liminar

#### 9) Recursos

- Efeitos
- Embargos de declaração
- Outras hipóteses

#### 10) Execução

- Obrigação de fazer, não fazer e de entregar
- Obrigação de pagar.

<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85957>

Aula do dia 23.03.2012

### Juizados Especiais da Fazenda Pública (Lei 12.153/09)

Vem complementar os que já são existentes.

**1) Origem Histórica** – os juizados especiais são originados da experiência norte-americano (small claim courts – cortes de reclamações pequenas) Criadas por volta de 1915, responsáveis pelo julgamento de demandas de pequena complexidade. Mas tinham como objetivo tb aumentar o acesso a justiça e ampliar novos métodos de resoluções de controvérsias.

**2) Microssistema** – hoje o sistema esta completa com a criação desses juizados, criando um micro sistema jurídico: mini sistemas jurídicos com regras próprias que orbitam em torno de um núcleo comum de normas constitucionais. Tem enfoque na Constituição. Após a 2ª GM, a interpretação do direito se da a partir da CF, sendo ela o foco! Com esse movimento de constitucionalização do direito, rompeu-se com a codificação do direito. Os JEFP vem para suprir a lacuna ate então existente no polo passivo das demandas - com a lei, os estados, municípios, autarquias, fundações públicas, etc podem tb afigurar como réus nos juizados especiais. Juizados cíveis e criminais estaduais, juizados federais e os da fazenda publica. Tem doutrina que entende que esse sistema só estará completo se foram criados juizados para temáticas de família! Aplica-se a eles de forma subsidiária, alei 9099 e a o CPC

**3) Objetivos** – Simplificação procedimental na concretização da efetividade do processo e ampliar o acesso a justiça. Alem disso, busca-se intensificar métodos alternativos de resolução de controvérsia. Ondas histórica e renovatória dentro da instrumentalidade do processo: assistência judiciaria gratuita – para os hipossuficientes financeiros. A segunda diz respeito a coletivização de direitos, intensificando a tutela coletiva e dos mecanismos de interesses meta individuais: cdc, acao civil publica, acao coletiva são exemplos de instrumentos para proteção de direitos de 3 geração. A terceira onda seria a eficiência (ops, saí da sala... completar)!

#### 4) Princípios Informadores (completar)

**5) Competência** – os juizados especiais da fazenda publica tem competência para causas ate 60 salarios mínimos. Ate 60, contra qualquer ente da fazenda publica. Essa competência não altera, nem interfere na lei 9099 que prevê os juizados cíveis ate 40 salarios mínimos. São competências distintas.

- **Exceções** – quais seriam as exceções? A lei trata de forma taxativa? Quais tipos de demandas? MS, desapropriação, divisão e demarcação, ações populares, ações de improbidade administrativa, ações que envolvem interesses difusos e coletivos, ações relativas a bens imóveis em estados e municípios, ações que versam sobre a aplicação da penalidade de demissão a servidor público civil.

- **Natureza Absoluta** - a competência tem natureza absoluta. Isso quer dizer que qualquer demanda até 60 salários mínimos tem que ser no juizado, não podendo o autor optar em ir para a justiça comum. Isso pode ser alegado em simples petição, não precisa de peça própria.

- **Inconstitucionalidade** - Parte da doutrina discute a constitucionalidade dessa competência absoluta, sob o aumento de que poderia violar o duplo grau de jurisdição e ao direito de recurso. Nesses juizados, não cabe apelação! Além disso, não há reexame necessário e acórdão proferido por turma recursal não pode ser impugnado por recurso especial – Súmula do STJ. O único mecanismo recursal que sobre e embargos de declaração e recurso extraordinário. Como há essas vedações, haveria, em tese, violação do duplo grau de jurisdição e ao direito de recurso. A CF veda o recurso especial, já que não é decisão de tribunal. E a interpretação é restrita! Não se considera a colegialidade do tribunal não.

Incidente de uniformização de jurisprudência. Recurso inominado para a turma recursal e para o acórdão da turma, vem embargos de declaração e recurso extraordinário. A lei prevê que durante 5 anos após a vigência da lei, os tribunais

- **Resolução 641/2010 – TJMG** – disciplina como esta sendo aplicada hoje a sistemática dos juizados, limitando por valor e por matéria. Ela se limita a 20 salários mínimos e em relação a matéria, são ações relativas a multa ou penalidades de trânsito, demandas que envolvem transmissão de veículos automotores, ICMS, ISS, fornecimento de medicamentos, exceto em casos de internação ou transporte de pacientes. Essa resolução limitou a competência dos juizados dentro desse prazo de 5 anos e a lei prevê que dentro de 2 anos, eles tem que ser instalados. Então a pessoa propõe a demanda na vara de

fazenda pública e dentro da vara, o juiz dá o rito específico, já que não existem ainda instalações próprias para ele.

## 6) Partes

**Autor – facultatividade do advogado.** So podem ser as pessoas físicas, microempresas e empresas de pequeno porte. Preso, massa falida, insolvente civil e incapaz não podem, em analogia a lei 9099. Quanto ao incapaz, há uma discussão quanto a demandas previdenciárias. Ainda assim, entende-se que não pode. E vedado tb qualquer tipo de intervenção de terceiro e assistência, não sendo possível chamamento ao processo, denúncia a lide, etc, sendo possível apenas o litisconsórcio, que será analisado individualmente - no interesse de cada um tem que bater no teto de 60 salários mínimos, mesmo que o conjunto de todos os litis supere essa quantidade.

A lei da fazenda pública não diz nada sobre a facultatividade: a doutrina entende que, como a lei dos juizados federais e posterior, pode ser proposta demandas de qualquer valor, sem assistência de advogado.

**Réu – representação x apresentarão** – réus podem ser estados, municípios, empresas públicas, fundações públicas etc. Sociedades de economia mista não integram o conceito de fazenda pública, não cabendo se falar nelas como réus nos juizados. O juiz deve orientar as partes sobre os riscos de seguir sem advogado, possibilitando chance de defensor etc.

Não é possível a apresentação de pedido contraposto pela Adm Pública. Para ser autor, ela tem que ir na vara comum, logo não cabe fazer isso no juizado. Representação da fazenda pública – representantes judiciais com poderes de conciliar, transacionar ou desistir.

A fazenda está presente em juízo pelos seus órgãos. Os procuradores não representam a fazenda mas apresentam a fazenda, por isso não precisam de procuração, já que a capacidade postulatória decorre da lei. Fala-se que os procuradores de carreira devem exercer isso.

E no caso dos municípios pequenos que não tem capacidade econômica de estruturar uma procuradoria organizada? Nesse caso, se entende que até pode

haver a contratação de advogados para a defesa, ate a estruturação da procuradoria.

**7) Audiência de Conciliação** – para atender ao espirito do juizado.

- **Possibilidade de Transação** – para que haja a possibilidade de transação, e necessário que haja autorização legislativa, especificando todas as hipóteses de realização do acordo. Ex: a união federal foi muito exitosa na economia processual etc. Tanto e assim que houve autorização para que o advogado geral da união possa autorizar a realização de transação nos juizados federais. Nos casos de juizados de fazenda publica, já há autorização para que se transacione em valores de ate 60 valores mínimos. Não se permitem acordos que envolvam penalidades e a lei prevê tb como forma de proteção que todos os acordos tenham uma clausula de renuncia de direito.

- **Preposto** – quem deve, em regra, comparecer, é o procurador.

- **Revelia** – não há efeitos da revelia contra a fazenda publica, logo muitas vezes, eles não comparecem. Não há o efeito material da revelia, nem presunção de veracidade dos fatos aduzidos na petição inicial. O juiz então, tem que instruir o feito e prosseguir no julgamento, desconsiderando os efeitos da revelia.

**8) Recorribilidade da decisão liminar** – Admite-se a interposição de agravo de instrumento contra decisão de liminar, sobretudo em relação aquelas que vedam concessão de tutela antecipada. O agravo de instrumento vai para a turma recursal.

A fazenda publica não tem prazo diferenciado para a pratica de qualquer ato nos juizados.

**9) Recursos** – contra a sentença, cabe recurso inominado.

- **Efeitos** – é impossível a execução provisória, logo e recebido no duplo efeito, tanto devolutivo quanto suspensivo.

- **Embargos de declaração** – os embargos vao sanar obscuridade, omissão e contradição, mas aqui existe uma hipótese a mais: a hipótese de duvida! Por

que? Porque pode ser que a parte, sem assistencia de advogado, fique na duvida sobre a linguagem etc.

O STF entendeu que no caso de embargos, haveria interrupção de prazo e não suspensão.

- **Outras hipóteses** – não é possível reexame necessário, nem embargos infringentes. Recurso adesivo ao recurso inominado não pode, mas ao recurso extraordinário cabe. Também não cabe acao rescisória.

**10) Execução** – a fase de execução tb e diferente.

- **Obrigação de fazer, não fazer ou de entregar** – aqui se aplica o 461 do CPC e não é diferente.

- **Obrigação de pagar** – aplica-se a sistemática dos precatórios, com RPV ou precatório. Se a fazenda quiser impugnar o valor, pode fazer por petição simples.

---

Aula 28/03/12

## JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

É uma lenda que o patinho feio do processo são os juizados especiais. Primeiro sob a questão econômica (juiz pode trabalhar até da casa dele).

Critérios de competência do juizado: art. 3º 9.099 adota critério quantitativo e qualitativo (matéria envolvida). Mas não precisa de cumulação, salvo no §3º. O limite não se aplica quando a competência for fixada com base na matéria.

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

I – as causas cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário-mínimo;

II – as enumeradas no artigo 275, inciso II, do Código de Processo Civil;

III – a ação de despejo para uso próprio;

IV – as ações possessórias sobre bens imóveis de valor não excedente ao fixado no inciso I deste artigo.

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

I – dos seus julgados;

II – dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário-mínimo, observado o disposto no § 1º do artigo 8º desta Lei.

§ 2º Ficam excluídas da competência do Juizado Especial as causas de natureza alimentar, falimentar, fiscal e de interesse da Fazenda Pública, e também as relativas a acidentes de trabalho, a resíduos e ao estado e capacidade das pessoas, ainda que de cunho patrimonial.

§ 3º A opção pelo procedimento previsto nesta Lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação.

Para o prof, tem que rever o art. 9º, sobre o jus postulandi, que permite que litigue sem advogado. Isso porque hoje existem mais advogados do que tudo, além de ter defensoria pública. A realidade de hoje é outra!

A jurisprudência se contradiz na própria essência e isso traz um problema, porque a intenção do legislador era criar um sistema que se encerrasse no segundo grau. Tolerar a ilegalidade, em nome da não onerosidade, pacificação, oralidade, simplicidade. Admito que a decisão padeça do vício de ilegalidade. Mas não posso tolerar que seja inconstitucional, então tenho RE e não tenho REsp.

Vêm então os juizados especiais federais. Nesse caso, a ilegalidade vira inconstitucionalidade. Decorre disso uma instabilidade na jurisprudência. Não sei mais como vou chegar. Jurisprudência é maluca!!! Juris, sua paranoica!!!

No juizado, interlocutória é irrecorrível. Da sentença, cabe recurso inominado. Em teoria é traçado o caminho que devo seguir para chegar no STF. Mas aí chega o STJ e fala que é esse procedimento e depois muda de ideia!

A intenção era criar sistema de duas instâncias, e só excepcionalmente ir ao STF. LER ACÓRDÃO DO MARTELO!!!

Quem defende a competência do juizado se há conflito? Conflito entre juiz da vara federal e juiz do juizado federal da mesma localidade quem julga? art. 105 CR

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

d) os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, ressalvado o disposto no artigo 102, I, o, bem como entre Tribunal e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a Tribunais diversos;

Ah, então sei certinho a competência, certo? ERRADO!!! AgRg CC 80615: julgou conflito entre condomínio e empresa! o0

RMS 30170

Já começou a complicar, mas tem mais!! No AgRg CC 80615, com data de entrada em 2007 e decisão em 2010. Cadê a informalidade e a celeridade? Só pra decidir quem ia julgar.

Questão da prova: RMS 30170 - admite-se a impetração de MS frente aos tribunais dos estados frente questão de competência. Mas não cabe rescisória, mas cabe declaratória de inexistência de ato jurisdicional. O que raios é essa ação? Não serve a fundamentação da andrighi. Súmula 268 do STF.

Olha o Aroldo Plínio aí: a coisa julgada convalida os vícios do processo. Vou ter que explicar por que que competência, ainda que absoluta, equivale à querella nullitatis. Aí vou chegar nessa historinha de ação declaratória de inexistência.

Livro da Tereza Arruda: o dogma da coisa julgada.

Obs.: cabe agravo no juizado contra a decisão que antecipou tutela. Verificar!

Existe na 11153 e na 10259, a uniformização de jurisprudência. Se a turma regional de uniformização divergir de outras, vou pro STJ. Esse é o procedimento certo. Mas nããããã!!! Vem o STJ e julga a porcaria da Rcl 8.071!

STJ não profere decisões de efeito vinculante. Seu controle é difuso, a eficácia é inter partes. Mas aí vai e admite reclamação, porque editou resolução falando que cabe nesse caso.

Ok, vou então ajuizar reclamação né? NÃÃÃÃÃÃO, **Rcl 3.692** fala que não! Ministro Onildo Amaral de Melo Castro. STJ não tem competência para rever decisão de juizado especial.

**Pesquisar:** por que foi editada a resolução??

Acontece que isso é matéria de direito processual, cuja competência é do legislador federal. Art. 22 da CR!! O STF, quando julgou adin do pu do 84 do CPP, sobre improbidade administrativa, deixou muito claro que o legislador não está autorizado a reduzir ou alargar a competência definida na CR.

STJ está cuspiendo na CR!! Tirando a racionalidade do sistema, dpl no lixo! Pode chegar na mão de um e ele receber e na mão de outro e ele não receber.

STJ diz que quem faz o controle de competência não é o juizado, porque a ele não se aplica a competência da competência. Posso resolver por MS. Mas aí vou receber MS mesmo depois de transitado em julgado!!

Por que existe essa previsão na Lei 9.099 de não caber rescisória (art. 59)? Segundo o prof, tem a ver com a lógica do sistema. Incompetência é ofensa reflexa?

Temos que sair do ciclo vicioso e resolver o problema. O lema de hoje é: quer resolver um problema, não vá para a justiça!!

Livro: O novo processo civil. Niels Andrews – governo não pode pagar esse paquiderme que é a justiça. Isso no âmbito dos EUA e Inglaterra. Imagina aqui em Minas que gasta 2bi cada ano?

Judiciário não pode atender todas as demandas! Eduardo Costa e Chamada Geral.

---

Aula 30/03/12

## JUIZADO ESPECIAL

STJ está propondo repercussão geral em recurso especial, o que é despropositado. Repercussão geral do juizado especial, em relação a que?

**1. Partes:** Quando se trata de demanda do indivíduo em relação ao estado, o que se espera da decisão das turmas recursais é a uniformidade para assegurar isonomia.

**2. Competência:** pode se dar pelo valor (critério quantitativo) ou pela matéria (critério qualitativo). Essa última independe do valor, são as do 275, II CPC:

Art. 275. Observar-se-á o procedimento sumário:

ii – nas causas, qualquer que seja o valor:

- a) de arrendamento rural e de parceria agrícola;
- b) de cobrança ao condômino de quaisquer quantias devidas ao condomínio;
- c) de ressarcimento por danos em prédio urbano ou rústico;
- d) de ressarcimento por danos causados em acidente de veículo de via terrestre;
- e) de cobrança de seguro, relativamente aos danos causados em acidente de veículo, ressalvados os casos de processo de execução;
- f) de cobrança de honorários dos profissionais liberais, ressalvado o disposto em legislação especial;
- g) que versem sobre revogação de doação;
- h) nos demais casos previstos em lei.

Cabe perícia? No início da lei, estabeleceu-se quase um mito de que a perícia denotava complexidade e que por isso não se adequaria. Mas se olharmos no CPC, 421, §2º, vemos que é possível perícia informal, que o perito aduz falando em juiz.

A perícia, por si só, não exclui a competência do juizado. Se o juiz, ao longo do processo, perceber que a causa é complexa, o que vai fazer? Não vai remeter para a justiça comum porque isso traz prejuízo irreparável ao autor da demanda.

Isso porque na justiça comum, a petição é inscrita, com requisitos muito mais elevados do que no juizado. É então infungível. Até 20 sm eu posso até postular oralmente e sem advogado.

Art. 267, IV:

Art. 267. extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

iV – quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

É isso que o juiz deve fazer, porque não tem meios jurídicos nem materiais para solucionar essas causas de maior complexidade.

**3. Citação:** não cabe citação por edital. Nos JEF e nos JEFP, o Estado sempre vai estar no polo passivo, razão pela qual não é necessária a citação por edital.

**4. Revelia:** não foi na audiência, dançou. Vale para qualquer das audiências, mesmo para a de conciliação. Qual é a diferença entre o sumário e o juizado especial? Grana mano. Não paga custas se não recorrer e juizado é bem mais rápido do que justiça comum.

**5. Pedido contraposto:** Reconvenção é muito mais abrangente do que pedido contraposto, porque o pedido é sobre o mesmo fato. Além de resistir, vai pedir com base no mesmo fato. A causa de pedir não é a mesma, o fundamento jurídico do pedido é diferente, é o fato que é o mesmo.

**6. Sentença líquida:** no JEF decidiram que ilíquida é a que não diz o valor mesmo, x reais. Mas não indicar o valor não deixa a sentença ilíquida, desde que eu consiga calcular; só que no juizado é comum achar que não é. Se apelo por causa disso, chega na turma recursal e eles mandam para a contadoria.

Assimetria no sistema jurídico com o MS contra coisa julgada. Porque a forma de se atacar a coisa julgada é ação rescisória. Não tem rescisória no juizado porque é a lógica do sistema.

Técnica do processo: não posso ser surpreendido. Processo é mau, direito é bom, processo é mau!!! Não quero processo, quero solução, resposta.

[www.heinonline.org](http://www.heinonline.org) – computadores da fac acessam.

Aula 11/04/12

## AÇÕES CONSTITUCIONAIS

São a garantia da garantia, porque garantem direitos fundamentais. A garantia ordinária é o acesso à justiça. Para todas essas ações há procedimento especial. Privilegiam a celeridade.

Está muito em voga o processo constitucional, a jurisdição constitucional, e esses termos se confundem. Processo constitucional não é devido processo legal. O primeiro garante a CR ou um direito fundamental. Tem procedimento, objeto e jurisdição específicos.

Isso não se confunde com as garantias do processo, porque todos os processos são constitucionalidades, inc. LIV do art. 5º que ninguém será privado do DPL.

Isso integra a jurisdição constitucional das liberdades. Podemos classificar para fins didáticos a jurisdição constitucional em propriamente dita (controle concentrado) e da defesa dos direitos fundamentais.

Tínhamos que ter parado no controle difuso, mas agora já era. A jurisdição constitucional das liberdades é do caso concreto, dos direitos fundamentais do indivíduo.

Vários autores titubeiam ao classificar essas ações e pegam a ACP, por exemplo, e dizem que não é típica. Naturalmente que é, porque se pegamos por exemplo a ACP (art. 129) na defesa do patrimônio público, ou por ato de improbidade administrativa, o que estamos protegendo é o patrimônio da sociedade.

Art. 129. São funções institucionais do ministério Público:

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

c Lei no 7.347, de 24-7-1985 (Lei da Ação Civil Pública).

Brasil é exemplo nesse sentido, por conta da ditadura, resolveu proteger de forma mais ampla. A faixa bônus aqui é o HC, que seria estritamente penal. Pode ser utilizado, sem perder sua natureza, mesmo para questões cíveis, como no devedor de alimentos.

Do HC decorrem, derivam todas as ações constitucionais, porque ele foi a primeira ação de garantia de direitos fundamentais. Seu objetivo é assegurar a liberdade de locomoção. A lei do MS nasce do procedimento do HC. O próprio MS surge na reforma constitucional de 1926, na qual há menção expressa do objetivo do HC.

Surge aí uma demanda por um outro instrumento para os outros direitos não amparados por HC. A prova é pré-constituída. O procedimento é estritamente documental.

Cuidado, pode ser um tiro no pé quando mal utilizado. Prof já viu condenação em acórdão de HC. É ótimo desde que você ganhe, se perder, vai se dar mal. A causa de pedir não está relacionada com o fato delituoso em si, a não ser que seja escancaradamente um fato lícito ou não relevante. Fora isso, não vou levar o fato para discussão. A minha causa de pedir não tem relação, em geral, com o crime.

### **Pesquisar condenação em HC.**

A causa de pedir é o ato da autoridade, a decisão do juiz que decreta prisão preventiva, temporária, legalidade ou ilegalidade da escuta telefônica, etc. O que é atacável é o ato da autoridade que ameaça ou cerceia a liberdade de locomoção do indivíduo.

Não se discute aqui matéria de fato, convicção de juiz, e a prova é sempre documental. Des. Alberto Deodato mandou prender em HC repressivo. O cara teve a prisão decretada, o advogado entrou com HC, o juiz só vendo o HC liberou o cara, chegou no Des e ele não só negou o

HC, mas agiu de ofício, sem competência, para decretar a prisão. O processo chegou no STJ, o vexame ficou nacionalizado. Qual é o recurso para atacar essa decisão?

**Súmula 691** STF: Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar.

Não cabe MS antes da decisão da corte inferior, senão seria supressão de instância. Há flexibilização dessa súmula.

O procedimento é o seguinte: entrou, liminar ou não liminar, pedido de esclarecimento do juiz, MP, julgamento.

Para ajudar, vamos ver na CR as competências:

LXVIII – conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;

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;

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;

LXXI – 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;

LXXII – conceder-se-á habeas data:

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



LXXVII – são gratuitas as ações de habeas corpus e habeas data e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania;

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

I – processar e julgar, originariamente:

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

b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios ministros e o Procurador-Geral da República;

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os ministros de Estado e os Comandantes da marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no artigo 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;

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

i) o habeas corpus, quando o coator for Tribunal Superior ou quando o coator ou o paciente for autoridade ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ou se trate de crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância;

II – julgar, em recurso ordinário:

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

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I – processar e julgar, originariamente:

c) os habeas corpus, quando o coator ou paciente for qualquer das pessoas mencionadas na alínea a, ou quando o coator for tribunal sujeito à sua jurisdição, ministro de Estado ou Comandante da marinha, do Exército ou da Aeronáutica, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral;

II – julgar, em recurso ordinário:

a) os habeas corpus decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória;

Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais:

I – processar e julgar, originariamente:

d) os habeas corpus, quando a autoridade coatora for juiz federal;

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

VII – os habeas corpus, em matéria criminal de sua competência ou quando o constrangimento provier de autoridade cujos atos não estejam diretamente sujeitos a outra jurisdição;

Art. 121. Lei complementar disporá sobre a organização e competência dos Tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais.

§ 3o São irrecorríveis as decisões do Tribunal Superior Eleitoral, salvo as que contrariarem esta Constituição e as denegatórias de habeas corpus ou mandado de segurança.

§ 2o Não caberá habeas corpus em relação a punições disciplinares militares.

E se a decisão for concessiva, qual o recurso? REsp ou RE.

Recurso de amparo da constituição mexicana não é igual ao MS, porque é supletivo, é condicionado a ato jurisdicional. O melhor livro sobre isso é o do Celso Barbi. O livro é da década de 60 e até hoje é o livro.

MS individual não pressupõe oitiva prévia da autoridade, mas isso não tem nenhum cabimento, a menos que se haja um risco emergencial de frustrar o direito.

O único caso em que a autoridade coatora vai entrar nesse meio aí pra discutir algo é quando ela possa ser responsabilizada.

---

Material enviado por e-mail pelo professor:

## TUTELA JURISDICIONAL DAS LIBERDADES

A constitucionalização dos direitos fundamentais coloca o Processo Constitucional como instrumento essencial à dignidade humana, já que os textos constitucionais não mais disciplinam apenas a organização do Estado em si mesmo, mas também suas relações com os cidadãos.

A jurisdição constitucional das liberdades visa a garantir o exercício dos direitos fundamentais, que quando ameaçados ou lesados, só se efetivam mediante a garantia jurisdicional.



Trata-se de garantir os indivíduos contra os abusos de poder estatais violadores dos Direitos Fundamentais.

A garantia do acesso à justiça é considerada *o mais básico dos direitos humanos* porque a efetivação do direito fundamental à tutela jurisdicional, que, não se olvide, acaba por garantir todos os outros direitos, além de promover a democracia.

A Constituição da República além de assegurar o amplo acesso à justiça, estabeleceu ações específicas para a defesa de direitos fundamentais.

A violação dos direitos fundamentais transcende o indivíduo lesado e assume uma relevância ‘ultraindividual’ porquanto sua tutela corresponde a uma obrigação do Estado e um ato lesivo perpetrado por este representa um risco para toda a sociedade.

Os direitos fundamentais, por emanarem diretamente da Constituição, têm uma juridicidade reforçada e, por isso, necessitam de uma tutela jurisdicional diferenciada capaz de tornar efetivo o direito fundamental violado por ato de poder praticado com ilegalidade ou abuso de poder.

A tutela jurisdicional geral, disponível para a defesa de toda situação ativa fundamental do sujeito frente ao Estado é insuficiente para a tutela de direitos fundamentais.

No México, em 1917, criou-se o Recurso de Amparo apto a assegurar os direitos fundamentais individuais, que foi reproduzido em outros ordenamentos jurídicos.

Na Alemanha, em 1951, com a edição da Lei do Tribunal Constitucional, criou-se o recurso constitucional que pode ser interposto ao TC pelo cidadão para a tutela de seus direitos fundamentais e de qualquer outra situação subjetiva constitucional lesada por ato de autoridade.

No Brasil, o *habeas corpus* foi a primeira ação de garantia, destina-se a salvaguardar a liberdade de locomoção, posteriormente, foi instituído o mandado de segurança com a finalidade de proteger direito líquido e

certo ameaçado ou lesado por ato ilegal ou praticado com abuso de poder praticado por autoridade. Em 1965, cria-se a ação popular, verdadeiro instrumento de controle social dos atos da administração. Com o advento da Constituição da República de 1988, amplia-se, consideravelmente o elenco das ações constitucionais de garantia de direitos fundamentais, com a criação do *habeas data*, mandado de injunção, da tutela coletiva no mandado de segurança, da constitucionalização das ações já existentes, *habeas corpus*, mandado de segurança, ação popular e ação civil pública.

## HABEAS CORPUS

### CONCEITO:

*Habeas corpus* é ação constitucional, de rito sumário especial, garantidora da liberdade de locomoção ameaçada ou lesada por ato praticado por autoridade, ou que dela esteja investido, com ilegalidade ou abuso de poder.

A Constituição da República confere a qualquer pessoa legitimidade para impetrar *habeas corpus*, lesivos ou ameaçadores da liberdade de locomoção individual, conforme previsto no art. 5º, inc. LXVII:

*"LXVIII - conceder-se-á "habeas-corpus" sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder"*

O CPP assegura ser dispensável a capacidade postulatória para a impetração de *habeas corpus*:

*Art. 654. O habeas corpus poderá ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem, bem como pelo Ministério Público.*

O HC será preventivo, se a hipótese for de ameaça à liberdade de locomoção, ou liberatório, quando já consumado o ato constritivo.

## A TEORIA DO HABEAS CORPUS – PREDECESSORA DO MANDADO DE SEGURANÇA

Todas as modalidades de coação ou abuso de poder estariam amparadas pelo habeas corpus, “direitos que estão consubstanciados com a pessoa que os possui, e para cujo exercício se faz mister o ir, ficar e vir; direitos, enfim, que são corolários ou privilégios constitutivos da personalidade, como a liberdade de reunião, de associação, de voto, e outros congêneres, todos dependentes, como são, do direito de ir, ficar e vir, ou de mover-se, para cá ou para lá, *ultra et citra*, uma vez violados ou ameaçados de o serem, porque se violou ou ameaçou aquele direito-condição, não podem se privados do recurso célere e eficaz que o texto da Constituição equiparou a direito e que a fraseologia do constituinte, em consideração ao nome originário e histórico do remédio processual, chamou de habeas corpus.” PONTES DE MIRANDA, História e Prática do Habeas Corpus. 4 ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1962, p. 183)

### COMPETÊNCIA:

A sede da autoridade coatora e sua categoria funcional[1] determinam a competência do juízo para a impetração do *habeas corpus*.

A definição do órgão jurisdicional competente para processar e julgar a impetração tem por pressupostos a correta individualização da autoridade coatora e a observância do procedimento seguinte:

I- A competência originária será do Supremo Tribunal Federal quando o coator for Tribunal Superior ou quando o coator ou o paciente for autoridade ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ou se trate de crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância, ou seja, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de

caráter permanente; (Art. 102, inc. I, alínea ‘i’ c/c as alíneas ‘b’ e ‘c’, da Constituição da República)

II- Será competente o Superior Tribunal de Justiça se, o coator ou paciente for os Governadores dos Estados e do Distrito Federal, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais ou quando o coator for tribunal sujeito à sua jurisdição, Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral; (Art. 105, inc. I, alíneas ‘a’ e ‘c’ da Constituição da República).

III- A competência dos Tribunais Regionais Federais estabelece-se quando a impetração dirigir-se contra ato de juiz federal. (Art. 108, inc. I, alínea ‘d’ da Constituição da República)

IV- Pelo princípio da simetria, os Tribunais de Justiça dos estados serão competentes para processar e julgar os *habeas corpus* impetrados contra ato do Governador do Estado, da Mesa e da Presidência da Assembléia Legislativa, do próprio Tribunal ou de seus Desembargadores, de Secretário de Estado, Presidente do Tribunal de Contas, do Procurador-Geral de Justiça, do Advogado-Geral do Estado e de Juiz de Direito.

V- Não sendo ato de competência originária de Tribunal, será competente a Justiça Federal quando o mandado de segurança for impetrado contra ato de autoridade federal.

VI- Por fim, residualmente, todos os demais mandados de segurança serão julgados pela Justiça estadual de 1º grau de jurisdição, à qual se submetem as demais autoridades.

### RECURSOS

A decisão denegatória da ordem de *habeas corpus* proferida pelos Tribunais Superiores pode ser impugnada por recurso ordinário dirigido ao Supremo Tribunal Federal, conforme art. 102, inc. II, alínea 'a'.

A decisão denegatória da ordem de *habeas corpus* proferida pelo Tribunais ordinários pode ser impugnada por recurso ordinário dirigido ao Superior Tribunal de Justiça, conforme art. 105, inc. II, alínea 'a'.

Da decisão do juiz, concessiva ou não, cabe recurso em sentido estrito (art. 581, inc. X, do CPP).

Cabendo, ainda, a despeito da impropriedade técnica, o recurso de ofício quando a decisão do juiz conceder a ordem de *habeas corpus*, art. 574, inc. I, do CPP.

#### **ALGUMAS CONSIDERAÇÕES EXTRAÍDAS DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

1- Em *habeas corpus*, cujo procedimento é sumário e documental, não se admite dilação probatória, exame aprofundado de matéria fática ou valoração dos elementos de prova; “A liquidez dos fatos constitui requisito inafastável” (STF, **HC 89823**, **Rel. Min. Celso de Mello**, DJe-206 DIVULG 30-10-2008 PUBLIC 31-10-2008) porque “O remédio constitucional do *habeas corpus* não representa instrumento hábil e idôneo a ensejar o reexame dos elementos de prova produzidos durante a instrução processual. Neste sentido: HC n° 85.582/SP, rel. Min. Carlos Britto, DJ 16.03.2007; HC n° 85.958/SP, rel. Min. Eros Grau, DJ 03.03.2006.”

2- “O *habeas corpus* preventivo diz com o futuro. Respeita ao temor de futura violação do direito de ir e vir.” (STF, **HC 95009**)

3- A título excepcional, deve-se admitir o manejo do *habeas corpus* como substitutivo de revisão criminal, quando houver flagrante nulidade do processo, da sentença ou do acórdão em que se reconheceu tratar-se de hipótese de condenação. (STF, **HC 95725**)

4- Condenação lastreada em provas obtidas, exclusivamente na fase inquisitorial, sem terem sido, posteriormente, submetidas ao crivo do contraditório, caracteriza a nulidade do processo, caracterizando, assim a coação ilegal amparável por HC, pois, embora vedado o revolvimento probatório na estreita via do *habeas corpus*, seria possível reconhecer, no bojo do writ, uma eventual ocorrência de nulidade. (STF, **HC 93627**)

5- *Habeas corpus* para trancamento de ação penal é medida excepcional, como nos casos de "manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade do paciente ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas" (STF, **HC 91.603**), porquanto, para o recebimento da ação penal não se faz necessária a existência de prova cabal e segura acerca da autoria do delito descrito na inicial, mas apenas prova indiciária, nos limites da razoabilidade.

6- Não é ilegal prisão preventiva decretada para garantia da ordem pública, que se caracteriza na necessidade da prisão para evitar a reiteração de práticas criminosas graves, objetivamente consideradas com base em elementos colhidos nos autos da ação penal.

7- Sobre o constrangimento ilegal por excesso de prazo na duração do processo, o STF entende que "a superveniência de sentença penal condenatória que agrega nova fundamentação jurídica à constrição cautelar dos pacientes prejudica o exame do alegado excesso de prazo na formação da culpa" (HC 90.407/MG, rel. Min. Carlos Britto, 1ª Turma, DJ 11.04.2008). No mesmo sentido: HC 84.077/BA, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 03.09.2004; HC 69.448/MS, rel. Min. Celso de Mello, DJ 17.11.2006.)

8- O recurso ordinário para os Tribunais Superiores e para o STF em *habeas corpus* somente é admissível quando denegatória a ordem – arts. 102, II, 'a' e 105, II, 'a' da Constituição da República.

9- “O súdito estrangeiro, mesmo o não domiciliado no Brasil, tem plena legitimidade para impetrar o remédio constitucional do "*habeas corpus*", em ordem a tornar efetivo, nas hipóteses de persecução penal, o direito

subjetivo, de que também é titular, à observância e ao integral respeito, por parte do Estado, das prerrogativas que compõem e dão significado à cláusula do devido processo legal. - A condição jurídica de não-nacional do Brasil e a circunstância de o réu estrangeiro não possuir domicílio em nosso país não legitimam a adoção, contra tal acusado, de qualquer tratamento arbitrário ou discriminatório. Precedentes. - Impõe-se, ao Judiciário, o dever de assegurar, mesmo ao réu estrangeiro sem domicílio no Brasil, os direitos básicos que resultam do postulado do devido processo legal, notadamente as prerrogativas inerentes à garantia da ampla defesa, à garantia do contraditório, à igualdade entre as partes perante o juiz natural e à garantia de imparcialidade do magistrado processante.” ( **HC 94016**)

10- “A ESSENCIALIDADE DO POSTULADO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, QUE SE QUALIFICA COMO REQUISITO LEGITIMADOR DA PRÓPRIA "PERSECUTIO CRIMINIS". - O exame da cláusula referente ao "due process of law" permite nela identificar alguns elementos essenciais à sua configuração como expressiva garantia de ordem constitucional, destacando-se, dentre eles, por sua inquestionável importância, as seguintes prerrogativas: (a) direito ao processo (garantia de acesso ao Poder Judiciário); (b) direito à citação e ao conhecimento prévio do teor da acusação; (c) direito a um julgamento público e célere, sem dilações indevidas; (d) direito ao contraditório e à plenitude de defesa (direito à autodefesa e à defesa técnica); (e) direito de não ser processado e julgado com base em leis "ex post facto"; (f) direito à igualdade entre as partes; (g) direito de não ser processado com fundamento em provas revestidas de ilicitude; (h) direito ao benefício da gratuidade; (i) direito à observância do princípio do juiz natural; (j) direito ao silêncio (privilegio contra a auto-incriminação); (l) direito à prova; e (m) direito de presença e de "participação ativa" nos atos de interrogatório judicial dos demais litisconsortes penais passivos, quando existentes.” ( **HC 94016**) **Addim, a violação de qualquer destas prerrogativas caracteriza coação ilegal reparável mediante impetração de habeas corpus.**

**11- O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da 'execução provisória da pena' em decisão "revolucionária" relatada pelo Min. Eros Grau, HC nº84.078-7:**

**HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA “EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA”. ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ART. 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.**

1. O art. 637 do CPP estabelece que “[o] recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença”. A Lei de Execução Penal condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado da sentença condenatória. A Constituição do Brasil de 1988 definiu, em seu art. 5º, inciso LVII, que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

2. Daí que os preceitos veiculados pela Lei n. 7.210/84, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobrepõem-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP.

3. A prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar.

4. A ampla defesa, não se a pode visualizar de modo restrito. Engloba todas as fases processuais, inclusive as recursais de natureza extraordinária. Por isso a execução da sentença após o julgamento do recurso de apelação significa, também, restrição do direito de defesa, caracterizando desequilíbrio entre a pretensão estatal de aplicar a pena e o direito, do acusado, de elidir essa pretensão.

5. Prisão temporária, restrição dos efeitos da interposição de recursos em matéria penal e punição exemplar, sem qualquer contemplação, nos “crimes hediondos” exprimem muito bem o sentimento que EVANDRO LINS sintetizou na seguinte assertiva: “Na realidade, quem está



desejando punir demais, no fundo, no fundo, está querendo fazer o mal, se equipara um pouco ao próprio delinqüente”.

6. A antecipação da execução penal, ademais de incompatível com o texto da Constituição, apenas poderia ser justificada em nome da conveniência dos magistrados --- não do processo penal. A prestigiar-se o princípio constitucional, dizem, os tribunais [leia-se STJ e STF] serão inundados por recursos especiais e extraordinários e subseqüentes agravos e embargos, além do que “ninguém mais será preso”. Eis o que poderia ser apontado como incitação à “jurisprudência defensiva”, que, no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais. A comodidade, a melhor operacionalidade de funcionamento do STF não pode ser lograda a esse preço.

7. No RE 482.006, relator o Ministro Lewandowski, quando foi debatida a constitucionalidade de preceito de lei estadual mineira que impõe a redução de vencimentos de servidores públicos afastados de suas funções por responderem a processo penal em razão da suposta prática de crime funcional [art. 2º da Lei n. 2.364/61, que deu nova redação à Lei n. 869/52], o STF afirmou, por unanimidade, que o preceito implica flagrante violação do disposto no inciso LVII do art. 5º da Constituição do Brasil. Isso porque --- disse o relator --- “a se admitir a redução da remuneração dos servidores em tais hipóteses, estar-se-ia validando verdadeira antecipação de pena, sem que esta tenha sido precedida do devido processo legal, e antes mesmo de qualquer condenação, nada importando que haja previsão de devolução das diferenças, em caso de absolvição”. Daí porque a Corte decidiu, por unanimidade, sonoramente, no sentido do não recebimento do preceito da lei estadual pela Constituição de 1.988, afirmando de modo unânime a impossibilidade de antecipação de qualquer efeito afeto à propriedade anteriormente ao seu trânsito em julgado. A Corte que vigorosamente prestigia o disposto no preceito constitucional em nome da garantia da propriedade não a deve negar quando se trate da garantia da liberdade, mesmo porque a propriedade tem mais a ver com as elites; a ameaça às liberdades alcança de modo efetivo as classes subalternas.

8. Nas democracias mesmo os criminosos são sujeitos de direitos. Não perdem essa qualidade, para se transformarem em objetos processuais. São pessoas, inseridas entre aquelas beneficiadas pela afirmação constitucional da sua dignidade (art. 1º, III, da Constituição do Brasil). É inadmissível a sua exclusão social, sem que sejam consideradas, em quaisquer circunstâncias, as singularidades de cada infração penal, o que somente se pode apurar plenamente quando transitada em julgado a condenação de cada qual.

### **SÚMULAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE HC**

Súmula 695 - NÃO CABE " HABEAS CORPUS " QUANDO JÁ EXTINTA A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE.

Súmula 694 - NÃO CABE " HABEAS CORPUS " CONTRA A IMPOSIÇÃO DA PENA DE EXCLUSÃO DE MILITAR OU DE PERDA DE PATENTE OU DE FUNÇÃO PÚBLICA.

Súmula 693 - NÃO CABE " HABEAS CORPUS " CONTRA DECISÃO CONDENATÓRIA A PENA DE MULTA, OU RELATIVO A PROCESSO EM CURSO POR INFRAÇÃO PENAL A QUE A PENA PECUNIÁRIA SEJA A ÚNICA COMINADA.

Súmula 692 - NÃO SE CONHECE DE " HABEAS CORPUS " CONTRA OMISSÃO DE RELATOR DE EXTRADIÇÃO, SE FUNDADO EM FATO OU DIREITO ESTRANGEIRO CUJA PROVA NÃO CONSTAVA DOS AUTOS, NEM FOI ELE PROVOCADO A RESPEITO.

Súmula 691 - NÃO COMPETE AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONHECER DE "HABEAS CORPUS" IMPETRADO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE, EM "HABEAS CORPUS" REQUERIDO A TRIBUNAL SUPERIOR, INDEFERE A LIMINAR.

EXCEÇÃO À APLICAÇÃO DESTA SÚMULA: “ Esta Corte tem abrandado o rigor da Súmula 691/STF nos casos em que (I) seja premente a necessidade de concessão do provimento cautelar e (II) a

negativa de liminar pelo tribunal superior importe na caracterização ou manutenção de situações manifestamente contrárias ao entendimento do Supremo Tribunal Federal.” (STF, **HC 95009**)

Súmula 690 - COMPETE ORIGINARIAMENTE AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL O JULGAMENTO DE " HABEAS CORPUS " CONTRA DECISÃO DE TURMA RECURSAL DE JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS.

Súmula 606 - NÃO CABE " HABEAS CORPUS " ORIGINÁRIO PARA O TRIBUNAL PLENO DE DECISÃO DE TURMA, OU DO PLENÁRIO, PROFERIDA EM " HABEAS CORPUS " OU NO RESPECTIVO RECURSO.

Súmula 431 - É NULO O JULGAMENTO DE RECURSO CRIMINAL, NA SEGUNDA INSTÂNCIA, SEM PRÉVIA INTIMAÇÃO, OU PUBLICAÇÃO DA PAUTA, SALVO EM "**HABEAS CORPUS**".

Súmula 395 - NÃO SE CONHECE DE RECURSO DE "**HABEAS CORPUS**" CUJO OBJETO SEJA RESOLVER SOBRE O ÔNUS DAS CUSTAS, POR NÃO ESTAR MAIS EM CAUSA A LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO.

Súmula 319 - O PRAZO DO RECURSO ORDINÁRIO PARA O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, EM "**HABEAS CORPUS**" OU MANDADO DE SEGURANÇA, É DE CINCO DIAS. (Superada, aplica-se o CPC)

Súmula 208 - O ASSISTENTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO NÃO PODE RECORRER, EXTRAORDINARIAMENTE, DE DECISÃO CONCESSIVA DE "**HABEAS CORPUS**".

**UM CASO BIZARRO – DESEMBARGADOR DENEGA HC E MANDA PRENDER O PACIENTE**

<b>NUMERAÇÃO ÚNICA: 0065497-41.2011.8.13.0000</b>		
<b>Cartório da 1ª Câmara Criminal - Unidade Raja Gabaglia</b>	<b>ATIVO</b>	<b>Principal</b>

Autos conclusos à relatoria, Des.	10/03/2011	Alberto Deodato Neto
Ver movimentações: Recurso ou Proc. sequencial nº	28/02/2011	1.0000.11.006549-7/001
Juntada de petição	28/02/2011	: Interposição de Agravo Regimental Leonardo Farias Hilário Protocolo: 94590/2011
Juntada de documento	28/02/2011	: Informações prestadas pela Belª Andrea Mendes de Souza Abdo, Delegada de Polícia da Delegacia Especializada de Acidentes de Veículos
Recebidos da Procuradoria-Geral de Justiça	24/02/2011	

Entregues em carga à Procuradoria-Geral de Justiça	21/02/2011	: Vista			Requisitem-se novas informações ao douto magistrado primevo e dê-se vista à d. Procuradoria-Geral de Justiça para apresentação de parecer. Após, conclusos para julgamento. Belo Horizonte, 16 de fevereiro de 2011. a) Desembargador Alberto Deodato Neto.
Juntada de documento	18/02/2011	: Informações Prestadas pelo Juiz de Direito			
Expedição de	16/02/2011	: Ofício Juiz de Direito Sumariante do I Tribunal, Capital requisitando novas informações, caso entenda necessário.	Expedição de	16/02/2011	: Ofício Juiz de Direito do I Tribunal Juri Capital Comunicando decisão com cópia do Mandado de Prisão.
Publicação	18/02/2011	Intimação: Intimo o Dr. Geraldo Washington Batista Junior, OAB 106.641/MG, da decisão do eminente Relator que revogou a decisão do MM. Juiz Sumariante do I Tribunal do Júri desta Capital, que deferiu o pedido de liberdade provisória, por considerar a mesma manifestamente improcedente.	Expedição de	16/02/2011	: Mandado de Prisão em desfavor de Leonardo Farias Hilário
			Despacho/Decisão interlocutória:	16/02/2011	Revogada decisão anterior do Juiz de Direito Sumariante do I Tribunal do Júri desta Capital que deferiu o pedido de liberdade provisória Alberto Deodato Neto
Publicação	18/02/2011	Súmula de despacho " ... Assim, sendo a decisão manifestamente improcedente, revogo-a, determinando a expedição do respectivo mandado de prisão e seu imediato cumprimento. Cientifique-se o douto magistrado acerca do teor desta decisão e intime-se o douto defensor do paciente, Dr. Geraldo Washington Batista Junior.	Juntada de petição	16/02/2011	: Requerimento do Ministério Público Protocolo: 89754/2011

(Fonte: www.tjmg.jus.br)

**Superior Tribunal de Justiça**

**HABEAS CORPUS Nº 197.898 - MG (2011/0034354-3)**

**RELATOR : MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

IMPETRANTE : LEONARDO FARIAS HILARIO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PACIENTE : LEONARDO FARIAS HILARIO (PRESO)

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício de LEONARDO FARIAS HILARIO - preso cautelarmente pela prática, em tese, dos crimes de previstos nos arts. 121, § 4º, última parte, combinado com o art. 18, I, segunda parte (por cinco vezes); e art. 121, caput, combinado com o art. 18, I, segunda parte, e art. 14, II, (por dezoito vezes), todos do Código Penal, e beneficiado com liberdade provisória pelo magistrado singular, - pelo qual se alega constrangimento ilegal por parte do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, o qual denegou a ordem ali impetrada, determinando a expedição de mandado de prisão em desfavor do paciente, apesar de este ter sido beneficiado com liberdade provisória durante a tramitação do *habeas corpus* .

Daí o presente *mandamus* , em que o impetrante postula o deferimento de medida liminar, para que seja concedido ao paciente o direito de aguardar o julgamento em liberdade, em face ilegalidade consistente na determinação de expedição de mandado de prisão em desfavor do paciente por ocasião do julgamento do *habeas corpus* em que se pretendia a liberdade, não obstante a prejudicialidade do *writ*, pelo deferimento de liberdade provisória durante a tramitação do *mandamus* .

É o breve relatório.

A liminar deve ser deferida.

Conforme se observa dos autos, de feito, após o advento da decisão que confirmou a decisão que decretou a segregação provisória do paciente (8/2/2011), sobreveio decisão do Juízo de primeiro grau (15/2/2011), concedendo a liberdade provisória ao paciente, a qual deve persistir por

ser posterior, estando o *mandamus* impetrado no Tribunal de origem, em princípio, prejudicado.

Em face do exposto, defiro o pedido liminar, para que o paciente aguarde em liberdade o julgamento do mérito do presente writ, salvo prisão por outro motivo, com o compromisso de comparecer a todos os atos do processo, sob pena de revogação.

Comunique-se com urgência.

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora, que deverá juntar cópia das principais decisões e, com estas, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 1º de março de 2011.

MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

Relator

---

Aula 13/04/12

## MANDADO DE SEGURANÇA

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

§ 1o Equiparam-se às autoridades, para os efeitos desta Lei, os representantes ou órgãos de partidos políticos e os administradores de entidades autárquicas, bem como os dirigentes de pessoas jurídicas ou as pessoas naturais no exercício de atribuições do poder público, somente no que disser respeito a essas atribuições.



§ 2o Não cabe mandado de segurança contra os atos de gestão comercial praticados pelos administradores de empresas públicas, de sociedade de economia mista e de concessionárias de serviço público.

§ 3o 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 ou entidade por ela controlada.

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, no prazo de 30 (trinta) dias, quando notificado judicialmente.

Parágrafo único. O exercício do direito previsto no caput deste artigo submete-se ao prazo fixado no art. 23 desta Lei, contado da notificação.

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.

§ 1o Poderá o juiz, em caso de urgência, notificar a autoridade por telegrama, radiograma ou outro meio que assegure a autenticidade do documento e a imediata ciência pela autoridade.

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

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

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

I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;

II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;

III - de decisão judicial transitada em julgado.

Parágrafo único. (VETADO)

Art. 6o A petição inicial, que deverá preencher os requisitos estabelecidos pela lei processual, será apresentada em 2 (duas) vias com os documentos que instruírem a primeira reproduzidos na segunda e indicará, além da autoridade coatora, a pessoa jurídica que esta integra, à qual se acha vinculada ou da qual exerce atribuições.

§ 1o No caso em que o documento necessário à prova do alegado se ache em repartição ou estabelecimento público ou em poder de autoridade que se recuse a fornecê-lo por certidão ou de terceiro, 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 10 (dez) dias. O escrivão extrairá cópias do documento para juntá-las à segunda via da petição.

§ 2o Se a autoridade que tiver procedido dessa maneira for a própria coatora, a ordem far-se-á no próprio instrumento da notificação.

§ 3o Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática.

§ 4o (VETADO)

§ 5o Denega-se o mandado de segurança nos casos previstos pelo art. 267 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

§ 6o O pedido de mandado de segurança poderá ser renovado dentro do prazo decadencial, se a decisão denegatória não lhe houver apreciado o mérito.

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

I - que se notifique o coator do conteúdo da petição inicial, enviando-lhe a segunda via apresentada com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, preste as informações;

II - que se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito;

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.

§ 1o Da decisão do juiz de primeiro grau que conceder ou denegar a liminar caberá agravo de instrumento, observado o disposto na Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

§ 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.

§ 3o Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença.

§ 4o Deferida a medida liminar, o processo terá prioridade para julgamento.

§ 5o As vedações relacionadas com a concessão de liminares previstas neste artigo se estendem à tutela antecipada a que se referem os arts. 273 e 461 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

Art. 8o Será decretada a preempção ou caducidade da medida liminar ex officio ou a requerimento do Ministério Público quando, concedida a medida, o impetrante criar obstáculo ao normal andamento do processo ou deixar de promover, por mais de 3 (três) dias úteis, os atos e as diligências que lhe cumprirem.

Art. 9o As autoridades administrativas, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas da notificação da medida liminar, remeterão ao Ministério ou órgão a que se acham

subordinadas e ao Advogado-Geral da União ou a quem tiver a representação judicial da União, do Estado, do Município ou da entidade apontada como coatora cópia autenticada do mandado notificatório, assim como indicações e elementos outros necessários às providências a serem tomadas para a eventual suspensão da medida e defesa do ato apontado como ilegal ou abusivo de poder.

Art. 10. A inicial será desde logo indeferida, por decisão motivada, quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração.

§ 1o Do indeferimento da inicial pelo juiz de primeiro grau caberá apelação e, quando a competência para o julgamento do mandado de segurança couber originariamente a um dos tribunais, do ato do relator caberá agravo para o órgão competente do tribunal que integre.

§ 2o O ingresso de litisconsorte ativo não será admitido após o despacho da petição inicial.

Art. 11. Feitas as notificações, o serventário em cujo cartório corra o feito juntará aos autos cópia autêntica dos ofícios endereçados ao coator e ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, bem como a prova da entrega a estes ou da sua recusa em aceitá-los ou dar recibo e, no caso do art. 4o desta Lei, a comprovação da remessa.

Art. 12. Findo o prazo a que se refere o inciso I do caput do art. 7o desta Lei, o juiz ouvirá o representante do Ministério Público, que opinará, dentro do prazo improrrogável de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Com ou sem o parecer do Ministério Público, os autos serão conclusos ao juiz, para a decisão, a qual deverá ser necessariamente proferida em 30 (trinta) dias.

Art. 13. Concedido o mandado, o juiz transmitirá em ofício, por intermédio do oficial do juízo, ou pelo correio, mediante correspondência com aviso de recebimento, o inteiro teor da sentença à autoridade coatora e à pessoa jurídica interessada.

Parágrafo único. Em caso de urgência, poderá o juiz observar o disposto no art. 4o desta Lei.

Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

§ 1o Concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição.

§ 2o Estende-se à autoridade coatora o direito de recorrer.

§ 3o A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

§ 4o O pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias assegurados em sentença concessiva de mandado de segurança a servidor público da administração direta ou autárquica federal, estadual e municipal somente será efetuado relativamente às prestações que se vencerem a contar da data do ajuizamento da inicial.

Art. 15. 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.

Art. 16. 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.

Art. 17. Nas decisões proferidas em mandado de segurança e nos respectivos recursos, quando não publicado, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data do julgamento, o acórdão será substituído pelas respectivas notas taquigráficas, independentemente de revisão.

Art. 18. Das decisões em mandado de segurança proferidas em única instância pelos tribunais cabe recurso especial e extraordinário, nos casos legalmente previstos, e recurso ordinário, quando a ordem for denegada.

Art. 19. A sentença ou o acórdão que denegar mandado de segurança, sem decidir o mérito, não impedirá que o requerente, por ação própria, pleiteie os seus direitos e os respectivos efeitos patrimoniais.

Art. 20. Os processos de mandado de segurança e os respectivos recursos terão prioridade sobre todos os atos judiciais, salvo habeas corpus.

§ 1o Na instância superior, deverão ser levados a julgamento na primeira sessão que se seguir à data em que forem conclusos ao relator.

§ 2o O prazo para a conclusão dos autos não poderá exceder de 5 (cinco) dias.

Art. 21. 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.

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.

Art. 22. No mandado de segurança coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante.

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

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

Art. 23. 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. 24. Aplicam-se ao mandado de segurança os arts. 46 a 49 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

Art. 25. Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé.

Art. 26. Constitui crime de desobediência, nos termos do art. 330 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940, o não cumprimento das decisões proferidas em mandado de segurança, sem prejuízo das sanções administrativas e da aplicação da Lei no 1.079, de 10 de abril de 1950, quando cabíveis.

Art. 27. Os regimentos dos tribunais e, no que couber, as leis de organização judiciária deverão ser adaptados às disposições desta Lei no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da sua publicação.

Art. 28. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

CR, art. 5º, LXIX. Essas ações constitucionais trazem de novo a importância da teoria da ação e das condições da ação, diferente da ação ordinária, na qual não há cabimento para o juiz extinguir a ação por isso.

Isso porque é uma super garantia, que nasce diretamente da Constituição. Se interpreto extensivamente, não aplico a teoria das condições da ação, estou admitindo a possibilidade do Judiciário usurpar competência que não está prevista.

Liebman: quando há carência de ação, a carência na verdade é do poder jurisdicional para julgar essa matéria.

O MS tem por finalidade reparar ou prevenir a lesão (repressivo e preventivo). A ameaça do segundo tem que ser concreta. Por isso não caberia MS contra lei em tese, porque o simples fato de existir uma norma não me confere interesse em impetrar um MS.

Eu acredito que aquele dispositivo é inconstitucional, vou impetrar MS? Só se isso interferir na minha ordem. A CR fala em direito líquido e certo, mas é óbvio que líquido e certo não é o direito, porque aí não precisaria de ação. O que é certo e incontestável são os fatos.

A prova será pré-constituída e documental, que me permita expor e demonstrar os fatos de forma indiscutível. Tratando-se de ação constitucional, a condição de ação do MS é a existência dessa prova. A liquidez e certeza são condições especiais da ação de MS. Isso diz o STF.

Sem chance de ter fase probatória. Inicial, despacho do juiz, informações, parecer do MP e sentença. É sempre isso e nada mais do que isso. A lei fala sobre a legitimação. Lei 12.016 é um lixo, só repete a anterior com atrasos. Arnold Wald símbolo do atraso.

A jurisprudência já tinha consolidado que só precisava de capacidade judiciária, não precisava ter personalidade. CNJ, MP, entes despersonalizados, todo mundo podia ser sujeito ativo de MS. Vem a lei para dizer a mesma coisa, mas reduzindo. Não é só qualquer pessoa física ou jurídica.

É qualquer um, tenha ou não personalidade. Autoridade coatora não é parte, é só notificada para prestar informações. O Impetrado é o órgão ao qual a autoridade coatora está vinculada.

A lei resolve essa questão, sobre quem que é o réu no MS. Na inicial, o impetrante vai indicar a autoridade coatora e o órgão ao qual está vinculado e o juiz ao despachar a inicial mandará intimar (equivale à citação), através de sua representante, para se quiser ingressar no feito. O ingresso da pessoa jurídica de direito público no feito nada mais é do que se tornar espectador do processo.

Não cabe aqui a sua intervenção, a não ser por meio das informações. A parte é a pessoa jurídica porque não é a autoridade que vai sofrer as consequências, é o órgão.

Não é só uma representação, é uma apresentação. Yaska na parede: se ela indefere a matrícula, quem é a autoridade coatora? Ela. Quem é a maior autoridade para decidir sobre isso? Ela.

A autoridade coatora é uma pessoal, eu sei quem é o cara, tem nome, é visível, tem existência real. Impetro o MS contra uma autoridade da faculdade. Autoridade é quem pode, quem manda. Se ela não tem poder nenhum, posso tirar ela da relação.

Temos que distinguir autoridade e executor do ato, pouco importando a hierarquia. Juiz impetra MS contra o chefe do TJMT. Levou: STJ disse que era carecedor de ação porque só executava um ato do CNJ.

Mas isso é difícil, como posso perceber que um chefe de um poder não é dono de poder nenhum, só é executor. Tem que ter competência de fazer e de desfazer a coisa.

Quando não consigo ver quem exatamente é, amplo o leque e coloco todo mundo, porque pelo menos um vai ter competência. Isso é possível, desde que haja a encampação do ato.

No processo civil temos o princípio da eventualidade, elementos contraditórios na contestação. Teoria da encampação significa que eu posso reconhecer em outra autoridade a competência, hierarquicamente superior, desde que ela assuma a defesa.

Essa teoria só não se aplica quando significar modificação de competência. Pego um ato de ministro de estado, competência do STJ, mas na verdade quem praticou é um barnabé da vida. Se vou e impetro contra o ministro de estado, mas quem que seria competente? O juiz federal. Então nesse caso não se aplica a teoria.

Não remeto e sim extingo porque é ausência de condição da ação, não terá desenvolvimento válido, STJ não pode julgar ato que não seja de ministro, é falta de pressuposto processual.

Quem escolhe contra quem vai demandar é a parte, não é o juiz. Autoridade coatora é quem tem poder. Existem pessoas vinculadas a PJ de direito privado que exercem função delegada pelo poder público. Nessa função delegada, também vai responder como autoridade coatora, desde que o ato se refira ao ato delegado ou concedido pelo poder público.

Ex.: reitor da PUC respondendo a MS, quando aquele ato se refira à delegação do Ministério da Execução para a prestação de serviço educacional. Mas isso não se confunde com os atos de gestão.

Apesar da autoridade prestar as informações, ela não é ré. É réu o órgão. A lei resolve isso quando diz que o juiz determinará a intimação na pessoa do representante judicial daquela pessoa jurídica para se quiser ingressar no feito. Mas só vai ficar lá, não vai fazer contestação. Independente de sua manifestação de que quer ingressar no feito.

Isso é cerceamento de defesa? Não, porque o ônus foi desincumbido pela autoridade coatora. Mas é possível que a decisão no MS também interfira em terceiros.

MS contra ato do juiz muda a vida do juiz ou da parte no processo. Como muda a vida das partes, quem vai sofrer os efeitos da decisão tem que necessariamente dentro do processo, como litisconsorte.

A lei vai falar outra bobagem no §1º do art. 1º: não é equiparado a dirigente, é a própria autoridade. Isso é fascista, dizer que dirigente de partido política responde como autoridade coatora. Dirigência de partido político é de direito privado, não exerce poder. O único lugar que o chefe do partido é o chefe do governo é na ditadura.

A jurisprudência é bacana quando coincide com a teoria. Nesse caso é revisão de jurisprudência.

---

Aula 18/04/12

Cont. Mandado de Segurança

### **Prazo para impetração**

Se o ato é omissivo, claro que não prazo decadencial de 120 dias. Se o ato ilegal é obrigação de ato sucessivo também não tem prazo, já que este se renova.

Admite-se MS contra ato judicial. Porém, se o sujeito é parte no processo e usa MS como recurso, temos burla ao prazo recursal. Então vai impetrar MS quando interposto o recurso sem efeito suspensivo. Tratando-se de terceiro não precisa do recurso, claro.

Como sei a competência? Olho na CR, se não estiver lá, é do juiz. Tribunal julga MS contra seus próprios atos, não é igual HC. Se erro autoridade coatora e erro competência é um abraço, não tem remédio.

### **Hipóteses de não-cabimento**

- Existência de recurso administrativo com efeito suspensivo:

CR não exige esgotamento da instância administrativa. Então não será cabível MS se faça recurso administrativo com efeito suspensivo. Não é independente de caução não, porque a caução vai dar o efeito.

Se tiver que escolher, vou escolher MS ao invés de recurso administrativo, já que minhas chances são maiores. Ao julgar seu recurso, a AP ainda vai dificultar, porque vai aumentar a fundamentação e o dpl administrativo, aí lá na frente o juiz não vai querer desconstituir isso, a menos que seja ilegalidade manifesta.

Não cabe MS se o ato não produzir efeitos.

### - MS contra ato judicial

É excepcionalidade, porque de cada decisão cabe um recurso, praticamente inviabilizando a utilização do MS. Em algumas hipóteses de previsão legal de decisões irrecorríveis ou nos casos de recurso sem efeito suspensivo.

Vou precisar demonstrar que aquela decisão, apesar de recorrida, vai me causar dano irreparável e é uma aberração jurídica. Só aí estou autorizada a impetrar MS.

STJ tinha júris fechada: quando a decisão for teratológica e quando do ato puder advir dano irreparável. Ai vem a Nancy, falando que MS é garantia constitucional e por isso sempre tem que ser recepcionado. Isso é poético, mas não deve.

A Nancy faz exposição histórica do recurso, para falar que como é irrecorrível, tem que aceitar o MS. O contexto do caso permitia falar que o tribunal já julgou esse caso e a júris é ação. Era conversão de agravo em retido na execução. MS não pode ser substitutivo de recurso.

Direito líquido e certo ameaçado por ato ilegal ou por abuso de poder. O ato tem que ser manifestamente ilegal, estamos falando de juízo. Se o juiz interpreta de forma que não deveria, não é ilegalidade, é livre convencimento fundamentado.

Eu sou terceiro interessado, não vou lá recorrer, não quero entrar no processo, vou entrar com MS. Súmula 268: não cabe MS contra decisão transitada em julgado.

Querella nulitatis é não processo, são vícios absolutamente irremediáveis, o que não era o caso no RMS 30170.

### **Procedimento**

Inicial, despacho liminar, informações, parecer do MP e sentença. Não tem cabimento de se proferir decisão liminar sem contraditório, não há motivo para que isso ocorra. Quando vou conceder inaudita? Quando houver risco da parte contrária impossibilitar meu direito ou quando o sujeito for morrer antes.

O que os juízes não entendem é que tem certas liminares que, por sua natureza, exaurem o pedido. Pedido de suspensão e agravo de instrumento quanto à liminar. Quando entro com pedido de suspensão de segurança, não digo que a decisão é ato ilícito, ela pode ser corretíssima, mas caso seja cumprida agora, isso vai trazer um transtorno para a AP, que vai tornar o Estado inadmissível. É o risco para a AP. No agravo sim, estou discutindo a legalidade.

Esse pedido não vai revogar a liminar, vai só suspender a sua exigibilidade pelo tempo que convier. Art. 15 da Lei 12.016:

Art. 15. 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.

Tenho que demonstrar a existência em tese de possibilidade de recurso especial ou extraordinário no §1º.

Recurso ordinário no MS cabe embargos infringentes? Não, porque é só da apelação ou da rescisória. Isso por uma razão muito simples: a previsão do recurso ordinário remete o processo ao STJ e ao STF. Pela própria natureza e função desses tribunais, não teria sentido recurso do recurso aqui.

Absurdo: reexame necessário. É inconstitucional. A CR diz que compete aos tribunais regionais julgar em grau de recurso as causas decididas por juiz federal, art. 108. Reexame não é recurso e, por isso, não caberia. Pela simetria, os outros tribunais também não julgariam. O argumento também é inconstitucional, porque fere a natureza da jurisdição.

Aula 20/04/12 - Joana

### **MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO**

Temos que ter em mente o que são os direitos coletivos em sentido amplo. Daí partimos para sua classificação em 3 espécies:

Art. 81. 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;

III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

- Difusos: são por excelência aqueles que não são passíveis de individualização. Ex.: direito ambiental, segurança pública. A melhor classificação é a do art. 81 do CDC. Inc. I

- Coletivos em sentido estrito: Inc. II. No coletivo temos a junção de pessoas no grupo.

- Direitos individuais homogêneos: Inc. III. É um direito que consigo repartir, cada pessoa tem esse direito e por isso está unida às demais. Direito a não sofrer tributação ilegal. Decorrente de negociação coletiva do trabalho.

MS Coletivo é inovação da CR/88. Esse instrumento acabou seguindo a ordem da segunda onda de ampliação ao acesso à justiça, que amplia os direitos coletivos.

COMPLETAR

Aula 25/04/12

## AÇÃO POPULAR

RE 163231 DE NOVO

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROMOVER AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DOS INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS E HOMOGÊNEOS. MENSALIDADES ESCOLARES: CAPACIDADE

POSTULATÓRIA DO PARQUET PARA DISCUTI-LAS EM JUÍZO. 1. A Constituição Federal confere relevo ao Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (CF, art. 127). 2. Por isso mesmo detém o Ministério Público capacidade postulatória, não só para a abertura do inquérito civil, da ação penal pública e da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, mas também de outros interesses difusos e coletivos (CF, art. 129, I e III). 3. Interesses difusos são aqueles que abrangem número indeterminado de pessoas unidas pelas mesmas circunstâncias de fato e coletivos aqueles pertencentes a grupos, categorias ou classes de pessoas determináveis, ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base. 3.1. A indeterminidade é a característica fundamental dos interesses difusos e a determinidade a daqueles interesses que envolvem os coletivos. 4. Direitos ou interesses homogêneos são os que têm a mesma origem comum (art. 81, III, da Lei n 8.078, de 11 de setembro de 1990), constituindo-se em subespécie de direitos coletivos. 4.1. Quer se afirme interesses coletivos ou particularmente interesses homogêneos, stricto sensu, ambos estão cingidos a uma mesma base jurídica, sendo coletivos, explicitamente dizendo, porque são relativos a grupos, categorias ou classes de pessoas, que conquanto digam respeito às pessoas isoladamente, não se classificam como direitos individuais para o fim de ser vedada a sua defesa em ação civil pública, porque sua concepção finalística destina-se à proteção desses grupos, categorias ou classe de pessoas. 5. As chamadas mensalidades escolares, quando abusivas ou ilegais, podem ser impugnadas por via de ação civil pública, a requerimento do Órgão do Ministério Público, pois ainda que sejam interesses homogêneos de origem comum, são subespécies de interesses coletivos, tutelados pelo Estado por esse meio processual como dispõe o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal. 5.1. Cuidando-se de tema ligado à educação, amparada constitucionalmente como dever do Estado e obrigação de todos (CF, art. 205), está o Ministério Público investido da capacidade postulatória, patente a legitimidade ad causam, quando o bem que se busca resguardar se insere na órbita dos interesses coletivos, em segmento de extrema delicadeza e de conteúdo social tal que, acima de tudo, recomenda-se o abrigo estatal. Recurso extraordinário conhecido e provido para, afastada a alegada ilegitimidade do Ministério Público, com vistas à defesa dos interesses de uma coletividade, determinar a remessa dos autos ao Tribunal de origem, para prosseguir no julgamento da ação.

(RE 163231, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 26/02/1997, DJ 29-06-2001 PP-00055 EMENT VOL-02037-04 PP-00737)

Interesses individuais homogêneos seriam subespécie do direito coletivo. Se assim for, o que é aplicável a coletivo, seria automaticamente aplicável aos interesses.

Isso é importante porque o MP não seria legitimado a propor Ação Civil Pública para defesa de interesses individuais homogêneos, a não ser os derivados de ação de consumo.

Aqui as condições da ação ganham relevância. Teoria do Liebman se encaixa perfeitamente no processo coletivo. Ele fala que quando há carência de ação, isso significa carência de jurisdição para julgar essa matéria. A CR não atribuiu competência para julgar o conflito.

ADI e Ação Popular tem que ser ajuizada pelo Procurador-Geral

Caso do cara que entrou com Ação Coletiva para demolir quebra-molas na frente do BH.

A própria CR poderia estender a competência para indivíduos pleitearem em prol da coletividade. Mas restringiu-se isso com base no art. 1º, pu, da Lei 7347:

Parágrafo único. Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados.

## COMPLETAR

O Estado é incapaz de, por si só, defender tudo. Nada mais legítimo e democrático do que o cidadão poder exercer controle e defesa social do patrimônio público. Aí surge a ação popular.

A ação popular é contemporânea do Código Florestal. Os direitos ambientais nele previstos não eram juridicamente tutelados, por ausência de instrumento de garantia.

Ação popular em conjunto com ação civil pública por improbidade: não há relação de improbidade.

Ler lei 4717

Punição dupla do ato de improbidade. Vamos fazer trabalho sobre isso. Reclamação 2138 e 2186:

EMENTA: RECLAMAÇÃO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIME DE RESPONSABILIDADE. AGENTES POLÍTICOS. I. PRELIMINARES. QUESTÕES DE ORDEM. I.1. Questão de ordem quanto à manutenção da competência da Corte que justificou, no primeiro momento do julgamento, o conhecimento da reclamação, diante do fato novo da cessação do exercício da função pública pelo interessado. Ministro de Estado que posteriormente assumiu cargo de Chefe de Missão Diplomática Permanente do Brasil perante a Organização das Nações Unidas. Manutenção da prerrogativa de foro perante o STF, conforme o art. 102, I, "c", da Constituição. Questão de ordem rejeitada. I.2. Questão de ordem quanto ao sobrestamento do julgamento até que seja possível realizá-lo em conjunto com outros processos sobre o mesmo tema, com participação de todos os Ministros que integram o Tribunal, tendo em vista a possibilidade de que o pronunciamento da Corte não reflita o entendimento de seus atuais membros, dentre os quais quatro não têm direito a voto, pois seus antecessores já se pronunciaram. Julgamento que já se estende por cinco anos. Celeridade processual. Existência de outro processo com matéria idêntica na seqüência da pauta de julgamentos do dia. Inutilidade do sobrestamento. Questão de ordem rejeitada. II. MÉRITO. II.1. Improbidade administrativa. Crimes de responsabilidade. Os atos de improbidade administrativa são tipificados como crime de responsabilidade na Lei nº 1.079/1950, delito de caráter político-administrativo. II.2. Distinção entre os regimes de responsabilização político-administrativa. O sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos. A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei nº 8.429/1992) e o regime fixado no art. 102, I, "c", (disciplinado pela Lei nº 1.079/1950). Se a competência para processar e julgar a ação de improbidade (CF, art. 37, § 4º) pudesse abranger também atos praticados pelos agentes políticos, submetidos a regime de



responsabilidade especial, ter-se-ia uma interpretação ab-rogante do disposto no art. 102, I, "c", da Constituição. II.3.Regime especial. Ministros de Estado. Os Ministros de Estado, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade (CF, art. 102, I, "c"; Lei nº 1.079/1950), não se submetem ao modelo de competência previsto no regime comum da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992). II.4.Crimes de responsabilidade. Competência do Supremo Tribunal Federal. Compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar os delitos político-administrativos, na hipótese do art. 102, I, "c", da Constituição. Somente o STF pode processar e julgar Ministro de Estado no caso de crime de responsabilidade e, assim, eventualmente, determinar a perda do cargo ou a suspensão de direitos políticos. II.5.Ação de improbidade administrativa. Ministro de Estado que teve decretada a suspensão de seus direitos políticos pelo prazo de 8 anos e a perda da função pública por sentença do Juízo da 14ª Vara da Justiça Federal - Seção Judiciária do Distrito Federal. Incompetência dos juízos de primeira instância para processar e julgar ação civil de improbidade administrativa ajuizada contra agente político que possui prerrogativa de foro perante o Supremo Tribunal Federal, por crime de responsabilidade, conforme o art. 102, I, "c", da Constituição. III. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

(Rcl 2138, Relator(a): Min. NELSON JOBIM, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES (ART.38,IV,b, DO RISTF), Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2007, DJe-070 DIVULG 17-04-2008 PUBLIC 18-04-2008 EMENT VOL-02315-01 PP-00094 RTJ VOL-00211- PP-00058)

DECISÃO: Trata-se de reclamação ajuizada por Pedro Sampaio Malan, Ministro de Estado da Fazenda, Pedro Pullen Parente, Ministro de Estado Chefe da Casa Civil da Presidência da República e José Serra, Senador da República, tendo em vista ações de improbidade administrativa contra eles ajuizadas perante a 20ª e 22ª Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal. A ação ordinária contra improbidade administrativa ajuizada perante a 22ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, autuada sob o nº 95.00.20884-9, ainda não foi julgada. O pedido da referida ação está formulado nos seguintes termos: “1. sejam os réus condenados a ressarcirem o erário das verbas alocadas para o pagamento dos correntistas dos bancos sob intervenção, nos termos do art. 12, inciso II, da Lei nº 8.429/92, bem como condenados nas verbas de

sucumbência; 2. sejam os réus condenados, também à perda de seus direitos políticos e, conseqüentemente, proibidos de exercerem qualquer função pública e de contratar com a Administração nos termos do art. 12, inciso II, da Lei nº 8.429/92; 3. sejam os réus condenados ao pagamento da multa prevista no art. 12, inciso II, da Lei nº 8.429/92.” (fl. 55) Já a ação proposta perante a 20ª Vara, apresenta como requeridos (dentre outros) Pedro Sampaio Malan, então Ministro de Estado do Planejamento e Orçamento, Senador José Serra, e então Ministro interino da Fazenda, Pedro Pullen Parente, então Ministro-Chefe da Casa Civil da Presidência da República, tendo sido autuada sob o nº 96.00.01079-0. Eis o pedido da referida ação civil de reparação de danos por improbidade administrativa cumulada com pedido de anulação de atos administrativos: “(...) b) sejam intimados para dizer de seu interesse na lide o BANCO CENTRAL DO BRASIL, na pessoa de seu presidente, sediado no Setor Bancário Sul, Edifício-Sede, nesta Capital, onde poderão ser citados os demais diretores da Instituição, e a UNIÃO, na pessoa do seu representante legal, nesta Capital; c) a procedência do pedido, para que seja decretada a nulidade do contrato de abertura de crédito rotativo, firmado entre o Banco Central do Brasil e o Banco Econômico S.A., em 19 de dezembro de 1994, pelas razões já expostas (documento 12); d) sejam os réus solidariamente condenados a ressarcirem o erário das verbas alocadas em favor do Banco Econômico S.A., em conseqüência da assistência financeira que lhe foi prestada e do saque a descoberto na conta das reservas bancárias, no valor total de R\$ 2.975.935.704, 62 (dois bilhões, novecentos e setenta e cinco milhões, novecentos e trinta e cinco mil, setecentos e quatro reais e sessenta e dois centavos), nos termos do art. 12, II, da Lei nº 8.429/92, bem como nas verbas de sucumbência; e) sejam os réus, pessoas físicas, condenados, também, à suspensão de seus direitos políticos e, conseqüentemente, proibidos de exercerem qualquer função pública, e, ainda, neste caso incluída a pessoa jurídica do Banco Econômico S.A., proibidos de contratar com o Poder Público e às demais sanções do art. 12, II, da Lei nº 8.429/92; f) sejam os réus condenados ao pagamento da multa prevista no art. 12, II, da Lei nº 8.429/92.” (fls. 92-93). Na ação de nº 96.00.01079-0, ajuizada perante a 20ª Vara Federal, houve sentença, a qual julgou parcialmente procedente o pedido do Ministério Público Federal para condenar os ora reclamantes a devolverem ao erário “verbas alocadas para o pagamentos [sic] dos correntistas dos bancos sob intervenção (art. 12, II, da Lei no 8.429/92)”. Por outro lado, o magistrado de primeira instância deixou de “acolher o pedido de perda da função pública,

suspensão dos direitos políticos, bem como o pagamento de multa civil e de proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, por não ter sido provado de que réus, por estes atos, acresceram os valores atacados, ou parte deles, a seus patrimônios [sic]”. Na presente reclamação, aponta-se a usurpação da competência desta Corte para processar e julgar, originariamente, “nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado” (art. 102, I, “c”, da Constituição Federal). Afirma-se também o caráter penal das sanções contidas na Lei de Improbidade (Lei no 8.429, de 1992). Argumenta-se, em seqüência, que os atos de improbidade administrativa de agentes políticos qualificam-se como crimes de responsabilidade. Conclui-se, por fim, que tais crimes, tendo em vista a prerrogativa de foro daqueles agentes políticos, devem ser julgados originariamente no STF, nos termos do art. 102, I, “c”, da Constituição Federal, invocando-se como reforço dessa tese, a decisão proferida pelo eminente Ministro Nelson Jobim nos autos da Reclamação no 2.138. Em conclusão, postula-se: “a) a determinação liminar de suspensão imediata de todos os atos decisórios praticados nos Processos nos. 96.00.01079-0 e 95.00.20884-9, em trâmite junto à 20a. e à 22a. Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, respectivamente, bem como de quaisquer outros atos processuais a eles relacionados; b) a determinação liminar de remessa a este Supremo Tribunal Federal dos Processos nos. 96.00.01079-0 e 95.00.20884-9, em trâmite junto à 20a. e à 22a. Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, respectivamente; c) a requisição de informações das autoridades reclamadas; d) a oitiva da Procuradoria-Geral da República, na forma regimental; e) a procedência da ação para: i) avocar em definitivo o conhecimento do processo (RISTF, art. 160, I); ii) reconhecendo a incompetência absoluta dos juízos reclamados, cassar os atos decisórios praticados pelas autoridades que se arvoraram da competência do STF, em especial, a sentença proferida na ação no 96.00.01079-0; iii) determinar medida adequada à observância de sua jurisdição, qual seja: a intimação do Procurador-Geral da República para indagar acerca de seu interesse no processamento em conjunto ou em separado das ações reclamadas, nessa Corte, sob a forma de Ação Originária Especial - AO, na forma da Resolução/STF no 230, de 23 de maio de 2002; e) a produção de prova por todos os meios admitidos em direito, em especial, a documental.” Deferi a liminar (fls. 107 a 122). A União requereu seu ingresso no feito, na qualidade de litisconsorte ativa, com fundamento no § 3o do art. 17 da Lei no 8.429, de 02 de junho de 1992. Deferi este pedido (fl.

129). Prestaram informações as autoridades judiciais reclamadas (fls. 162 a 163, Juiz Federal da 22ª Vara; e fl. 193, Juiz Federal da 20ª Vara). O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega, opina no sentido do deferimento da presente reclamação (fls. 173 a 186). Passo a decidir. No caso dos autos, os reclamantes foram condenados na Ação nº 96.00.01079-0, em primeira instância, a ressarcir ao erário público verbas alocadas para o pagamento dos correntistas dos bancos sob intervenção (art. 12, II, da Lei nº 8.429/92), em face do PROER, nos seguintes termos: “Pelo exposto, JULGO PROCEDENTE, em parte, o pedido do Autor MPF, para condenar os réus PEDRO SAMPAIO MALAN, JOSÉ SERRA, PEDRO PULLEN PARENTE, GUSTAVO JORGE LABOISSIÈRE LOYOLA, ALKIMAR ANDRADE, GUSTAVO HENRIQUE DE BARROSO FRANCO, FRANCISCO LAFAIETE DE PÁDUA LOPES, ao ressarcimento do erário das verbas alocadas para o pagamento dos correntistas dos bancos sob intervenção (art. 12, II, da Lei nº 8.429/92). Deixo de acolher o pedido de perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, bem como, pagamento de multa civil e de proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, por não ter sido provado de que réus, por estes atos, acresceram os valores atacados, ou parte deles, a seus patrimônios. Pagarão os réus as custas processuais e honorários advocatícios que arbitro, nos termos do §4º, do art. 20, do CPC, em 10% sobre o valor atribuído a causa, ao ser acolhida a impugnação, ou seja, de R\$ 202.965.000,00 (fls. 367), para 07 de julho de 1998, corrigido monetariamente pelos índices do IPCA/IBGE, a contar da data do ajuizamento até a data do efetivo pagamento. Reduzo o percentual de 10% (dez por cento), para a metade, ou seja 05% (cinco por cento), face à sucumbência parcial do autor, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.” (fl. 102) As ações civis foram ajuizadas pela suposta prática de atos de improbidade administrativa, os quais teriam sido cometidos a partir de agosto de 1995, quando da criação, pelo Conselho Monetário Nacional, do Programa de Estímulo à Reestruturação e ao Fortalecimento do Sistema Financeiro Nacional (PROER). Contra a sentença proferida pelo juiz da 20ª Vara da Seção Judiciária Federal, foram opostos embargos declaratórios, os quais não foram conhecidos (fls. 204-206). Em virtude da decisão liminar proferida na presente reclamação, o Juiz Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal suspendeu o prazo recursal naquele feito (fl. 207), tendo o Juiz Federal da 22ª Vara também suspenso o feito no estado em que se encontrava (fls. 162-163). Sucede que, à época em

que foram ajuizadas as referidas ações de improbidade (Dezembro de 1995 e Janeiro de 1996), os réus (ora reclamantes) eram Ministros de Estado, de forma que, nos termos do que restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 2138/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, Relator para o acórdão Min. Gilmar Mendes, Pleno, Julgamento 13/06/07, a decisão ora reclamada, foi proferida por juiz manifestamente incompetente, sendo, portanto, situação em que se caracteriza nulidade absoluta dos atos impugnados. O decidido por esta Corte na Reclamação nº 2138/DF deixou claro que os atos de improbidade descritos na Lei nº 8.429, de 1992, constituem autênticos crimes de responsabilidade. Isso porque as sanções de suspensão de direitos políticos e de perda da função pública demonstram, de modo inequívoco, que as ações de improbidade possuem, além de forte conteúdo penal, a feição de autêntico mecanismo de responsabilização política. Tais sanções, quando aplicadas especificamente a Ministros de Estado, por certo não podem ser tomadas como meras sanções de índole civil. Não é difícil perceber a gravidade de tais sanções e a sua implicação na esfera de liberdade daqueles agentes políticos. De modo mais preciso, é necessário enfatizar que os efeitos de tais sanções em muito ultrapassam o interesse individual dos Ministros envolvidos. Tal é emblemático, no caso específico dos autos, pois a condenação, já em 2002, atingia os quase 3 bilhões de reais, o que dividido entre os 10 réus, faz presumir condenação individual de quase 300 milhões de reais. Estes dados, por si mesmos, demonstram o absurdo do que se está a discutir. Os valores são tão estratosféricos que, na própria sentença condenatória, os honorários advocatícios foram arbitrados em mais de 200 milhões de reais, sendo reduzidos pela metade, ou seja, quantia em torno de 100 milhões de reais, em face da sucumbência parcial do Ministério Público Federal. Não resta dúvida de que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Reclamação 2138/DF, acabou por assentar que, no que toca aos denominados atos de improbidade, enquanto crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado estão sujeitos exclusivamente ao regime da Lei nº 1.079, de 10 de abril de 1950, de modo que a apuração de atos de improbidade atribuídos a tais agentes, nos termos do art. 102, I, “c”, da Constituição, encontra-se sujeita à competência do Supremo Tribunal Federal. Vale transcrever a ementa do referido julgado, no particular: “(...) II.1.Improbidade administrativa. Crimes de responsabilidade. Os atos de improbidade administrativa são tipificados como crime de responsabilidade na Lei nº 1.079/1950, delito de caráter político-administrativo. II.2.Distinção entre os regimes de responsabilização político-administrativa. O sistema

constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos. A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei nº 8.429/1992) e o regime fixado no art. 102, I, “c”, (disciplinado pela Lei nº 1.079/1950). Se a competência para processar e julgar a ação de improbidade (CF, art. 37, § 4º) pudesse abranger também atos praticados pelos agentes políticos, submetidos a regime de responsabilidade especial, ter-se-ia uma interpretação ab-rogante do disposto no art. 102, I, “c”, da Constituição. II.3.Regime especial. Ministros de Estado. Os Ministros de Estado, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade (CF, art. 102, I, “c”; Lei nº 1.079/1950), não se submetem ao modelo de competência previsto no regime comum da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992). II.4.Crimes de responsabilidade. Competência do Supremo Tribunal Federal. Compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar os delitos político-administrativos, na hipótese do art. 102, I, “c”, da Constituição. Somente o STF pode processar e julgar Ministro de Estado no caso de crime de responsabilidade e, assim, eventualmente, determinar a perda do cargo ou a suspensão de direitos políticos. (...)” De fato, tal como mencionou o Ministro Nelson Jobim em seu voto por ocasião do julgamento da Reclamação 2138/DF, a questão básica que se coloca é a possibilidade de concorrência de dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: (1) o regime previsto no § 4º do art. 37 da Constituição, e regulado pela Lei nº 8.429, de 1992; e (2) o regime de crime de responsabilidade referido no art. 102, I, “c” da Constituição e disciplinado pela Lei nº 1.079, de 1950. Os atos de improbidade, enquanto crimes de responsabilidade, estão amplamente contemplados no Capítulo V da Lei nº 1.079, de 1950. Esta lei, em seu art. 9º, contém disciplina expressa do que denomina crime de responsabilidade contra a probidade na administração. A pena ali prevista também é severa, pois alcança a perda do cargo e inabilitação para o exercício de função pública pelo prazo de até cinco anos (art. 2º). Ademais, a imposição de tal pena não exclui o processo e julgamento por crime comum (art. 3º). Registre-se que é o art. 13 da mesma lei que prevê a aplicação daquelas sanções aos Ministros de Estado. É evidente, portanto, na disciplina da Lei nº 1.079, a qualificação dos atos de improbidade administrativa cometidos por Ministros de Estado como crimes de responsabilidade. Assim, considerando-se que os atos de improbidade administrativa cometidos pelos Ministros de Estado são, nos termos da

Constituição e da legislação que a concretiza, crimes de responsabilidade, conclui-se que tais crimes encontram-se sujeitos à regra de competência do art. 102, I, "c", da Constituição. Em outras palavras, os Ministros de Estado não se sujeitam à disciplina de responsabilização de que trata a Lei no 8.429, de 1992, de modo que se afigura imperioso o reconhecimento da competência do Supremo Tribunal Federal toda vez que se tratar de ação de improbidade movida contra Ministros de Estado ou contra integrantes de tribunais superiores (art. 102, I, "c", da Constituição). Não se pode deixar que consignar que um dos problemas fundamentais da sociedade de risco é a assinalagmaticidade do risco. Tal observação é bastante pertinente para uma correta compreensão da atividade desempenhada pelos Ministros de Estado, bem como do diferenciado regime de responsabilização de tais agentes. De fato, o risco presente nas decisões de um Ministro de Estado jamais poderia ser equiparado ao risco de uma decisão de um agente público comum. Daí o equívoco das abordagens que pretendem ver a prerrogativa de foro como ofensiva ao princípio da isonomia. Esse é um ônus da atividade de quem tem obrigatoriamente que decidir. O que parece absurdo é tentar estabelecer uma equação no sentido de que todo e qualquer ato ilegal imputável à administração pública implica um ato de improbidade de um agente público. Essa confusão inaceitável é co-irmã da concepção que tenta vislumbrar as ações de improbidade como um simples mecanismo de responsabilização civil. De fato, não é correto tomar as sanções por improbidade como sanções de índole meramente civil. Ao contrário, as sanções de suspensão de direitos políticos e de perda da função pública demonstram, de modo inequívoco, que as ações de improbidade possuem, sobretudo, natureza penal. Não é difícil perceber a gravidade de tais sanções e a sua implicação na esfera de liberdade daqueles agentes políticos. No âmbito da ação de improbidade, em verdade, verifica-se que os efeitos da condenação podem superar aqueles atribuídos à sentença penal condenatória, podendo conter, também, efeitos mais gravosos para o equilíbrio jurídico-institucional do que eventual sentença condenatória de caráter penal. E não se diga que o fato de os reclamantes não mais estarem ocupando os cargos políticos, que ocupavam à época do ajuizamento das ações de improbidade, desloca a competência desta Corte, pois não é possível modificar a situação fático-histórica de se estar julgando supostos crimes de responsabilidade, os quais são de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal. Não há outro juízo competente para processar e julgar os reclamantes pela prática de crime de responsabilidade, já que os atos supostamente ilícitos a eles imputados referem-se à época em que ocupavam cargos de agentes

políticos. Outrossim, houve o deferimento de medida liminar na presente reclamação, diante da plausibilidade jurídica da tese da nulidade absoluta das decisões reclamadas, em face da incompetência absoluta dos juízes federais para processarem e julgarem as referidas ações de improbidade, de modo que a superveniente perda dos cargos políticos então ocupados não pode ter como consequência, simplesmente, o reconhecimento de efeitos às decisões que foram proferidas por juízes manifestamente incompetentes. Diante do exposto, julgo procedente a presente Reclamação, para determinar o arquivamento das já referidas ações ajuizadas perante a 20ª e 22ª Varas Federais em desfavor dos reclamantes, nos termos do art. 161, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Brasília, 22 de abril de 2008. Ministro GILMAR MENDES Relator

(Rcl 2186, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 22/04/2008, publicado em DJe-078 DIVULG 30/04/2008 PUBLIC 02/05/2008)

Ato de improbidade administrativa seria absorvido pelo crime de responsabilidade.

Questão da prova valendo 20 pontos: a responsabilidade do juiz por ato de improbidade administrativa. Responsabilidade político-administrativa.

Legitimidade ativa: cidadão.

Art. 5o Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I – o Ministério Público;

II – a Defensoria Pública;

III – a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV – a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V – a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

§ 1º O Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei.

§ 2º Fica facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas nos termos deste artigo habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes.

§ 3º Em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa.

§ 4º O requisito da pré-constituição poderá ser dispensado pelo juiz, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

§ 5º Admitir-se-á o litisconsórcio facultativo entre os Ministérios Públicos da União, do Distrito Federal e dos Estados na defesa dos interesses e direitos de que cuida esta Lei.

§ 6º Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

Art. 6º Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil e indicando-lhe os elementos de convicção.

Questão de prova: preso pode propor ação popular?

Litis necessário passivo?

Prof acha que para o menor ter legitimidade ativa precisa de assistência.

Não existe prerrogativa de foro aqui nessa ação. A ação de improbidade tem fim de aplicar as penas, é sancionatória. Ação de improbidade não é a ação cabível de que fala a lei.

Estudar pelo Hely Lopes.

Aula 27/04/12

### **Ação civil pública**

#### **Lei 7.347/85; Art. 129 CR/88; Lei 6.938/82**

A Lei 6938 falou apenas que o MP poderia fazer ACP. Aí o povo precisou fazer a Lei da ACP, definindo a ACP. Ela surgiu com lei ordinária, com previsão infraconstitucional. A CR encampou a ACP, fez menção a ela. Ela também tem por objeto a tutela de direitos difusos e coletivos.

O CDC trouxe a possibilidade da ACP para tutela de direitos individuais homogêneos também. A CR, vindo após a ACP, não vedaria isso. Isso é pacífico na jurisprudência.

O que houve divergência foi em relação ao direito individual disponível. O STF entendeu que o MP não poderia. Mas, o que ocorre: o MP pega vários processos de medicamentos.

Os legitimados da ACP: - Legitimados ativos: qualquer MP (tem priorizado idosos e menores); Defensorias públicas (Lei de 2007: a legitimidade não é ampla; precisa estar relacionada à hipossuficiência); antes da Administração Pública; associações constituídas a pelo menos 1 ano, observada a pertinência temática. Os legitimados ativos têm competência concorrente; podem fazer litisconsórcio ativo (é facultativo, unitário: a decisão vale para todos os legitimados).

Ex: MP faz ação de improbidade; o ente se adere.

- Legitimados passivos: qualquer pessoa física ou jurídica. Litisconsórcio necessário e simples: a decisão pode variar. Ex: quem concorreu para o dano; o grau de responsabilidade é apurado.

ACP tem ampla dilação probatória. Isso a difere do MS coletivo, porque neste deve-se já apresentar todos os fatores que revelam o direito líquido e certo.

Tombamento de bens: o patrimônio histórico é protegido pela ACP, mas o tombamento não é necessário para constituir o patrimônio histórico. Ele pré-constitui a prova.

Súmulas: - 643 STF: Legitimidade ativa para o MP tutelar aumento desproporcional de mensalidade escolar (é direito disponível, considerado coletivo).

- 329 STJ: Legitimidade ativa do MP para defesa do patrimônio público. Após a CR isso é óbvio.

Espécies de tutela que podem decorrer da ACP: - Ressarcitória: A ACP sempre se volta a um ilícito. A indenização; fixação de obrigação de fazer ou não fazer... visa ressarcir, desfazer, os efeitos do ilícito, que já ocorreu.

- Preventiva: pode ser por remoção de ilícito (o ilícito já ocorreu, mas o dano não; visa impedir que os danos ocorram e que o ilícito persista) ou inibitória (não houve dano; não houve ilícito; mas estão na iminência de ocorrer. Visa-se impedi-los).

As três tutelas podem se cumular em uma mesma ACP. Ex: tutela do meio ambiente: há um grupo de ações e de danos. A indenização reverte para a reparação ou o desfazimento do dano (há fundos). Dentro dos procedimentos administrativos, os legitimados ativos (em regra, o MP) procuram saber as necessidades a ser supráveis e já pedem a destinação dos recursos a serem ressarcidos.

A liminar não pode ser concedida inaudita altera parte, isso se contrária ao poder público. Contra a liminar, o recurso é o agravo de instrumento. Volta-se ao fundamento da liminar proposta. Mas... uma coisa é querer reverter liminar; mas existe uma figura na lei de ACP que é a de suspensão da liminar. Quando esta foi deferida, pode-se fazer Agravo para que seja suspensa. Essa suspensão se baseia em pedidos de ordem política. Ex: impactos danosos na ordem financeira. Neste caso, não se questiona o fundamento da liminar, mas os efeitos dela.

Inquérito civil: só o MP tem competência para instaurá-lo. É inquisitorial, público (MP decretava sigilo, mas agora há MS para trancamento de inquérito civil abusivo), privativo do MP, não obrigatório para que o MP faça a ACP. O fim é meramente investigativo e o inquérito civil só serve mesmo para embasar ACP. Se há provas suficientes, ajuíza a ACP; Se não há elementos suficientes, manda para o órgão superior do MP (este designa diligências;

concordar e mandar arquivar; achar que há elementos suficientes e designar outro promotor para fazer a ação).

TAC (Termo de ajustamento de conduta): possibilidade de não ser ajuizada ACP, fazendo transação com o legitimado passivo para se solucionar a questão. Não é o único órgão que têm esse instrumento em mãos. Todos os legitimados ativos da ACP podem propor TAC. TAC não precisa de homologação judicial.

Hipóteses de descabimento da ACP: matéria tributária, previdenciária e FGTS. Isso geraria multiplicação indiscriminada das ACP. A constitucionalidade dessa vedação legal foi questionada, mas a jurisprudência entendeu que o impacto no sistema jurisdicional seria muito alto.

Apelação: muda um pouco a regra. Na ACP, a apelação não é recebida com efeito suspensivo, salvo se o juiz entender que ele seja realmente necessário.

O reexame necessário ocorre apenas pró-coletividade: se a ACP foi julgada improcedente, mesmo se a outra parte foi o poder público.

Regra de competência: fixada com base no local do dano. Ex: dano ambiental no interior: o juiz vai julgar. Se o MPF se interessa e ajuíza a ação antes, vai para a justiça federal. Se ele entra, a competência se desloca para a Justiça Federal. (Confirmar isso!!!). Pela CR, a competência é comum.

Sucumbência: o legitimado ativo não se sujeita aos ônus de sucumbência se estiver de boa-fé, e a boa-fé se presume. A regra é para que a ação não seja desestimulada. O legitimado passivo arca com os ônus de sucumbência, salvo se se tratar de ação ajuizada pelo MP ou defensoria pública, porque estes não recebem sucumbência.

O MP, sem ser autor, ainda assim atuará como fiscal da lei. Deve-se pedir sua intimação.

Desistência só opera efeitos para quem desistiu. Os outros legitimados ativos podem prosseguir.

---

Aula 02/05/12

Art. 1º, pu, Lei 7347

Parágrafo único. Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados.

Obs.: esse pu foi inserido por MP que ainda não foi convertida em lei, mas segundo o prof é constitucional. Pesquisar.

Há presunção de que o indivíduo é incapaz de exercer seu direito, por isso é preciso que os legitimados o façam. Mas isso não é verdade, porque vivemos num regime democrático.

MP vai propor então ACP por interesse individual. O art. 127 diz que compete ao MP a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis e é nesse aspecto que se interpreta a legitimação do CDC e da Lei 7347.

ACP poderia veicular pretensão de direito previdenciário? STF decidiu recentemente que sim, pela relevância social envolvida.

### RE 163.231

Voltamos àquela discussão do pedido julgado improcedente por falta de provas, art. 16 da Lei ACP.

Art. 16. A sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

Há concentração de competência normativa sobre a União, que legisla sobre tudo, o direito é predominantemente federal e nacional, por isso é difícil compreender esse artigo.

Ex.: correção das contas de cadernetas de poupança em relação aos planos. Justiça condenou todos os bancos a devolver o dinheiro com a correção, porém, a eficácia dessa sentença ficou restrita à jurisdição do órgão que a proferiu. Se foi em SP, só vale lá. É uma situação de vantagem, que manda por terra o princípio da igualdade.

Mas existem entes federativos autônomos nisso aí. É difícil pensar que a justiça paulista vai decidir algo que nos afeta.

Art. 93, CDC.

Art. 93. Ressalvada a competência da justiça federal, é competente para a causa a justiça local:

I – no foro do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local;

II – no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrente.

Cuidado!! No inciso acima, o que o legislador quis dizer é que pode ser no foro da capital do Estado ou no DF, porque ele é sui generis, não é porque posso sempre propor no DF, isso não existe.

Acidente de Cataguases, Rio Paraíba do Sul (passa por SP, MG, RJ). Foro do local do dano, competência concorrente, fixou por prevenção.

Incapaz pode propor ação popular? E preso? Responsabilidades do juiz (político-administrativa), paralelo entre Reclamação 2138 e 2186.

## AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

É ação de natureza civil, sem prejuízo da ação penal, tem por objeto a aplicação de sanções. Lei 8429.

Quando que é que o órgão vai propor ação contra ele mesmo?

O autor por excelência é o MP, que tem independência funcional, autonomia administrativa, ou seja, está desvinculada, tem vínculo meramente orgânico com o Executivo.

Há gradação de sanções:

CAPÍTULO II  
Dos Atos de Improbidade Administrativa

Seção I

Dos Atos de Improbidade Administrativa que Importam Enriquecimento Ilícito

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público;

II - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado;

III - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a alienação, permuta ou locação de bem público ou o fornecimento de serviço por ente estatal por preço inferior ao valor de mercado;

IV - utilizar, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidores públicos, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;

V - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para tolerar a exploração ou a prática de jogos de azar, de lenocínio, de narcotráfico, de contrabando, de usura ou de qualquer outra atividade ilícita, ou aceitar promessa de tal vantagem;

VI - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para fazer declaração falsa sobre medição ou avaliação em obras públicas ou qualquer outro serviço, ou sobre quantidade, peso, medida, qualidade ou característica de mercadorias ou bens fornecidos a qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público;

VIII - aceitar emprego, comissão ou exercer atividade de consultoria ou assessoramento para pessoa física ou jurídica que tenha interesse suscetível de ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público, durante a atividade;

IX - perceber vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de verba pública de qualquer natureza;

X - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indiretamente, para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado;

XI - incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

XII - usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei.

Seção II

Dos Atos de Improbidade Administrativa que Causam Prejuízo ao Erário

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

II - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

III - doar à pessoa física ou jurídica bem como ao ente despersonalizado, ainda que de fins educativos ou assistências, bens, rendas, verbas ou valores do patrimônio de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem observância das formalidades legais e regulamentares aplicáveis à espécie;

IV - permitir ou facilitar a alienação, permuta ou locação de bem integrante do patrimônio de qualquer das entidades referidas no art. 1º desta lei, ou ainda a prestação de serviço por parte delas, por preço inferior ao de mercado;

V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;

VI - realizar operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea;

VII - conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;

IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

X - agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;



XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

XIII - permitir que se utilize, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidor público, empregados ou terceiros contratados por essas entidades.

XIV – celebrar contrato ou outro instrumento que tenha por objeto a prestação de serviços públicos por meio da gestão associada sem observar as formalidades previstas na lei;

XV – celebrar contrato de rateio de consórcio público sem suficiente e prévia dotação orçamentária, ou sem observar as formalidades previstas na lei.

### Seção III

#### Dos Atos de Improbidade Administrativa que Atentam Contra os Princípios da Administração Pública

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

IV - negar publicidade aos atos oficiais;

V - frustrar a licitude de concurso público;

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.

### CAPÍTULO III

#### Das Penas

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda

que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

Outra questão: quem é que pode ser autor de ato de improbidade administrativa. Tem que fazer um quadro: qual o agente político e qual o regime a ele aplicado. Partir da Rcl 2138, individualização em relação aos agentes públicos. Até essa reclamação qualquer um seria réu, mas aí o STF deu interpretação no sentido de que não faria sentido que o Presidente pudesse perder seu mandato por decisão de juiz de 1º grau.

Não se considera portanto o art. 10 da Lei 8429:

Art. 84 CPP, STF julgou inconstitucional, porque estava inovando a competência do STF. Sujeitos públicos estariam sujeitos a outras punições, que não através da ACP.

Art. 17 fala do procedimento:

Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

§ 1º É vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata o caput.

§ 2º A Fazenda Pública, quando for o caso, promoverá as ações necessárias à complementação do ressarcimento do patrimônio público.

§ 3º No caso da ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, a pessoa jurídica interessada integrará a lide na qualidade de litisconsorte, devendo suprir as omissões e falhas da inicial e apresentar ou indicar os meios de prova de que disponha.

§ 3o No caso de a ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, aplica-se, no que couber, o disposto no § 3o do art. 6o da Lei no 4.717, de 29 de junho de 1965. (Redação dada pela Lei nº 9.366, de 1996)

§ 4º O Ministério Público, se não intervir no processo como parte, atuará obrigatoriamente, como fiscal da lei, sob pena de nulidade.

§ 5o A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

§ 6o A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil.

§ 7o Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias.

**§ 8o Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.**

§ 9o Recebida a petição inicial, será o réu citado para apresentar contestação.

§ 10. Da decisão que receber a petição inicial, caberá agravo de instrumento.

§ 11. Em qualquer fase do processo, reconhecida a inadequação da ação de improbidade, o juiz extinguirá o processo sem julgamento do mérito.

§ 12. Aplica-se aos depoimentos ou inquirições realizadas nos processos regidos por esta Lei o disposto no art. 221, caput e § 1o, do Código de Processo Penal.

O que o STF disse não é que o Gilmar Mendes vai responder por AIA no STF não, é que ele não vai responder por improbidade!!! Art. 152:

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

I – processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os ministros de Estado e os Comandantes da marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles;

II – processar e julgar os ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade;

E o procedimento utilizado antes?

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

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

IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;

VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

§ 1º - A legitimação do Ministério Público para as ações civis previstas neste artigo não impede a de terceiros, nas mesmas hipóteses, segundo o disposto nesta Constituição e na lei.

§ 2º As funções do Ministério Público só podem ser exercidas por integrantes da carreira, que deverão residir na comarca da respectiva lotação, salvo autorização do chefe da instituição.

§ 3º O ingresso na carreira do Ministério Público far-se-á mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em sua realização, exigindo-se do bacharel em direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica e observando-se, nas nomeações, a ordem de classificação.

§ 4º Aplica-se ao Ministério Público, no que couber, o disposto no art. 93.

§ 5º A distribuição de processos no Ministério Público será imediata.

Isso só é verdade em termos, porque o inquérito civil é uma investigação que o MP realiza, é procedimento administrativo preliminar à ACP. Prof entende que esse inquérito deveria ser feito como um Processo Administrativo. Que se faça na forma de processo e não de mero procedimento, assegurando direito de defesa, porque aí eu não derrubo a prova, que foi feita em contraditório.

Termo de ajustamento de conduta é, para o prof, o reconhecimento da pretensão de direito coletivo/difuso. O sujeito firma o termo porque isso lhe traz vantagens. Caráter reservado (não sigiloso), em contraposição à natureza pública, há desoneração (não há custos do processo), é preservação de imagem.

Prof não acha que é possível transigir, porque como o MP vai transigir com direito da sociedade?

Denúncia anônima é coisa de estado fascista! A denúncia desprovida de assinatura pode ser desprovida de fundamento, e não gerará indenização alguma. O que normalmente se pode fazer é guardar o nome do denunciante.

Parecer: 001 da AGU, 2007, fala da denúncia anônima e da impossibilidade dessa ser admitida. Lei 8102 deve ser complementada

Novo monitor: [tretes@gmail.com](mailto:tretes@gmail.com) Tiago Retes

Aula 04/05/12

Próxima prova: 20 questões de concurso sobre MS, ACP, AP, Improbidade administrativa + questão que o professor vai dar no moodle sobre responsabilidades do juiz.

STF julga ministro de estado. Daí seguem desdobramentos. Posição do Aristides Junqueira na internet. **PROCURAR**. Bis in idem é vedado só criminalmente hein!

STJ fala que juiz pode responder por ação de improbidade administrativa. **ACHAR**.

<http://www.conjur.com.br/2011-out-04/stj-nega-acao-improbidade-administrativa-juizes-trabalho>

A qualquer tempo o juiz pode extinguir a ação de improbidade.

<http://waldo.pro.br/improbidade-administrativa/magistrados-podem-responder-por-improbidade/>

Só se perde carga ou função depois do trânsito em julgado. Pode ser afastado por antecipação de tutela, ou seja, vai ficar afastado e recebendo. Medida cautelar extrema pode ser cabível, com liquidez e certeza da improbidade.

<http://divisaoinformativos.wordpress.com/category/administrativo/improbidade-administrativa/>

Aula 09/05/12

ADI 1797

ADI 2737 ou 97

## MANDADO DE INJUNÇÃO

### Mandado de injunção

O mais interessante no Mandado de injunção é a jurisprudência do STF. Julga procedente o pedido, mas não concede o que se quer.

No começo, o STF acolhia o mandado de injunção, mas não poderia regular o exercício do Direito. O STF associa sua decisão à inconstitucionalidade por omissão. Isso enfraqueceu a CR. O STF estabelecia prazo para que o Poder Legislativo resolvesse a omissão. Dizia: reconheço o direito, reconheço a omissão. Era como a declaração de inconstitucionalidade por omissão.

O problema surgiu acerca do Direito de Greve, porque o Poder Legislativo foi moroso demais para regular um direito fundamental. Aí o STF regulou. A ideia era de que a decisão vigoraria inter partes. O STF percebeu que tem poder para regular o direito faltante, já que ocorre uma omissão do Congresso, que limita um direito fundamental. Hoje a jurisprudência do STF atribuiu efeito concreto à decisão do Mandado de injunção. Reconhece o direito, reconhece a omissão do Congresso e regula o direito.

Hoje, por isso, a decisão do mandado de injunção não pode ser com efeitos erga omnes, porque equivale à Lei.

Essa ação também tende ao fim, já que o Estado de Direito vai se aperfeiçoando.

Mas gera-se um conflito de competências. O judiciário invade a competência do legislativo, por meio de uma legitimidade constitucional. Isso não fere o federalismo. É previsão de jurisdição constitucional: que garante a legitimidade do texto constitucional e a concretização dos direitos fundamentais. Por isso, diz-se “Ações constitucionais típicas”: porque cada uma dessas ações visa garantir um direito fundamental.

---

## HABEAS DATA

É pouquíssimo utilizada. Mas é uma garantia e, por isso, não vamos extinguir.

Lei 9.507: fala que é preciso um procedimento administrativo prévio, por conta do interesse de agir. Se não houver resistência da administração, não há necessidade de ir à justiça. Exige-se o requerimento prévio.

## COMPLETAR

---

### [PROCEDIMENTOS ESPECIAIS]

#### AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO

Art. 890. Nos casos previstos em lei, poderá o devedor ou terceiro requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida.

§ 1º tratando-se de obrigação em dinheiro, poderá o devedor ou terceiro optar pelo depósito da quantia devida, em estabelecimento bancário oficial, onde houver, situado no lugar do pagamento, em conta com correção monetária, cientificando-se o credor por carta com aviso de recepção, assinado o prazo de dez dias para a manifestação de recusa.

§ 2º Decorrido o prazo referido no parágrafo anterior, sem a manifestação de recusa, reputar-se-á o devedor liberado da obrigação, ficando à disposição do credor a quantia depositada.

§ 3º Ocorrendo a recusa, manifestada por escrito ao estabelecimento bancário, o devedor ou terceiro poderá propor, dentro de trinta dias, a ação de consignação, instruindo a inicial com a prova do depósito e da recusa.

§ 4º Não proposta a ação no prazo do parágrafo anterior, ficará sem efeito o depósito, podendo levantá-lo o depositante.

Art. 891. Requerer-se-á a consignação no lugar do pagamento, cessando para o devedor, tanto que se efetue o depósito, os juros e os riscos, salvo se for julgada improcedente.

Parágrafo único. Quando a coisa devida for corpo que deva ser entregue no lugar em que está, poderá o devedor requerer a consignação no foro em que ela se encontra.

Art. 892. Tratando-se de prestações periódicas, uma vez consignada a primeira, pode o devedor continuar a consignar, no mesmo processo e sem mais formalidades, as que se forem vencendo, desde que os depósitos sejam efetuados até cinco dias, contados da data do vencimento.

Art. 893. O autor, na petição inicial, requererá:

i – o depósito da quantia ou da coisa devida, a ser efetivado no prazo de cinco dias contado do deferimento, ressalvada a hipótese do § 3º do artigo 890;

ii – a citação do réu para levantar o depósito ou oferecer resposta.

Art. 894. se o objeto da prestação for coisa indeterminada e a escolha couber ao credor, será este citado para exercer o direito dentro de cinco dias, se outro prazo não constar de lei ou do contrato, ou para aceitar que o devedor o faça, devendo o juiz, ao despachar a petição inicial, fixar lugar, dia e hora em que se fará a entrega, sob pena de depósito.

Art. 895. se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o pagamento, o autor requererá o depósito e a citação dos que o disputam para provarem o seu direito.

Art. 896. Na contestação, o réu poderá alegar que:

- i – não houve recusa ou mora em receber a quantia ou coisa devida;
- ii – foi justa a recusa;
- iii – o depósito não se efetuou no prazo ou no lugar do pagamento;
- iV – o depósito não é integral.

Parágrafo único. No caso do inciso iV, a alegação será admissível se o réu indicar o montante que entende devido.

Art. 897. Não oferecida a contestação, e ocorrentes os efeitos da revelia, o juiz julgará procedente o pedido, declarará extinta a obrigação e condenará o réu nas custas e honorários advocatícios.

Parágrafo único. Proceder-se-á do mesmo modo se o credor receber e der quitação.

Art. 898. Quando a consignação se fundar em dúvida sobre quem deva legitimamente receber, não comparecendo nenhum pretendente, converter-se-á o depósito em arrecadação de bens de ausentes; comparecendo apenas um, o juiz decidirá de plano; comparecendo mais de um, o juiz declarará efetuado o depósito e extinta a obrigação, continuando o processo a correr unicamente entre os credores; caso em que se observará o procedimento ordinário.

Art. 899. Quando na contestação o réu alegar que o depósito não é integral, é lícito ao autor completá-lo, dentro em dez dias, salvo se corresponder a prestação, cujo inadimplemento acarrete a rescisão do contrato.

§ 1º alegada a insuficiência do depósito, poderá o réu levantar, desde logo, a quantia ou a coisa depositada, com a consequente liberação parcial do autor, prosseguindo o processo quanto à parcela controvertida.

§ 2º a sentença que concluir pela insuficiência do depósito determinará, sempre que possível, o montante devido, e, neste caso, valerá como título executivo, facultado ao credor promover-lhe a execução nos mesmos autos.

Art. 900. aplica-se o procedimento estabelecido neste Capítulo, no que couber, ao resgate do aforamento.

O depósito cessa a mora do devedor. Posso usar essa ação tanto para quando não conheço o devedor, como quando este não quer receber (ou seja, quer receber mas não quer dar recibo).

Súmula 179 STJ

179. O estabelecimento de crédito que recebe dinheiro, em depósito judicial, responde pelo pagamento da correção monetária relativa aos valores recolhidos.

Requisitos da Petição Inicial:

- Requerer:

- Depósito
- Citação para levantar o depósito ou contestar

Na contestação, pode-se alegar: que não houve recusa, que a recusa é justa ou que o depósito é insuficiente. Art. 896

Art. 896. Na contestação, o réu poderá alegar que:

- i – não houve recusa ou mora em receber a quantia ou coisa devida;
- ii – foi justa a recusa;
- iii – o depósito não se efetuou no prazo ou no lugar do pagamento;
- iV – o depósito não é integral.

Parágrafo único. No caso do inciso iV, a alegação será admissível se o réu indicar o montante que entende devido.

Se ocorre a hipótese do inc IV, o autor pode complementar em 10 dias o depósito.

Art. 899. Quando na contestação o réu alegar que o depósito não é integral, é lícito ao autor completá-lo, dentro em dez dias, salvo se corresponder a prestação, cujo inadimplemento acarrete a rescisão do contrato.

§ 1º alegada a insuficiência do depósito, poderá o réu levantar, desde logo, a quantia ou a coisa depositada, com a consequente liberação parcial do autor, prosseguindo o processo quanto à parcela controvertida.

§ 2º a sentença que concluir pela insuficiência do depósito determinará, sempre que possível, o montante devido, e, neste caso, valerá como título executivo, facultado ao credor promover-lhe a execução nos mesmos autos.

Art. 900. aplica-se o procedimento estabelecido neste Capítulo, no que couber, ao resgate do aforamento.

Aula do dia 16.05.2012

## **Procedimentos Especiais**

### **1 – Ação de consignação de pagamento**

**Finalidade: exonerar o devedor**

#### **Depósito Extrajudicial**

A condição de procedência da consignação de pagamento é o cumprimento integral da obrigação. Se a minha consignação for julgada improcedente, se estará liberado da obrigação.

Essa ação vai caber quando o valor é discutível entre as partes ou não se sabe para quem vai pagar.

O CPC fala que o devedor pode depositar no banco antes de entrar com a ação. Se o credor não se manifestar no prazo, o devedor estará liberado! Se ele recusar, o devedor pode propor dentro de 30 dias a ação de consignação em pagamento. Se houver dúvida quanto a quem vai pagar, óbvio que não cabe esse procedimento. Isso aqui é só diante da recusa do credor em receber!

Esse depósito faz o que? Cessa a mora do devedor! Com o depósito eu não reconheço mais estar em mora o devedor! Antes entendia-se que se a dívida já estivesse vencida, não caberia consignatória! Isso não faz sentido não. O fundamento da consignatória é a recusa ou a impossibilidade de se identificar o credor. Se a dívida estiver vencida e só depositar o valor com os devidos acréscimos!

Oferecimento da penhora em dinheiro cessa para o executado os riscos de juros etc, passando a ser responsabilidade do banco do Brasil, depositário! Mas os juros do banco são 0.5%! e o CPC fala de 1%! E agora? O credor vai receber então faltando um pedaço: 6% ao ano. Ai ele não precisa de ação própria contra o banco não! Nos mesmos autos em que estou executando, se intima o banco que vai responder. Se necessário, entra em cena um contador judicial. Súmulas STJ 179 e 271. Precisa de uma intimação ao banco para dizer que ele está devendo. Instala-se um contraditório e o juiz resolve essa questão. O professor acha que o juiz não tinha que enfiar a mão aí não... tinha que ser resolvido entre o banco e o credor. Mas a penhora em dinheiro libera o devedor.

Requisitos da Petição inicial: art. 893. Requer: I – depósito, II – citação para levantar o depósito ou contestar. Isso torna o procedimento especial. Requer a citação para fazer o levantamento do depósito!

Se o réu aceita e levanta o depósito, morre a ação. Quem arca com as custas? Se o credor não contesta, ele mesmo! Pode haver recusa se ela for legítima! Se eu levanto, não há recusa!

Presume-se recusado o pagamento, se eu entro com a ação de consignação... não precisa de haver recusa expressa não.

Artigo 896 – contestação. O cara e doido de recusa o pagamento com base no depósito não ter sido feito no prazo! Ora, recebe e cobra a diferença!

Art. 899 – se tem aqui possibilidade de complementação do depósito no prazo de dez dias, se houver a hipótese do artigo 896, IV, a não ser que essa mora implique na rescisão do contrato. Pq se isso acontecer, não tem como liberar o devedor da obrigação. Além disso, o credor pode levantar a parte incontroversa.

O julgamento do juiz nessa ação é que o devedor está liberado e que o credor pode levantar a quantia.

Se eu rescindi o contrato, eu extingui a obrigação, logo não tenho como entrar com a ação de consignação para cobrar uma obrigação que nem existe mais!

A sentença é constitutiva e tem força de título executivo.

Quando houver dúvida de quem é o credor, cito todos! O problema é deles agora! Litis passivo necessário – eu, devedor, não tenho mais nada a ver com isso! Eles, credores, e que vão discutir isso e o devedor, havendo contestação, sai da lide! Se se instaura um litígio entre os supostos credores, eu estou liberado, já que a minha ação é procedente!

Quando que a consignatória é procedente? Quando se tem dúvida a quem pagar ou quando a recusa do credor for ilegítima! Se o sujeito deposita valor inferior ao que é efetivamente devido, a recusa do credor é justa e o processo será improcedente já que a recusa não foi injusta (o valor a receber é maior ora!)! A mora não é do credor não!

## 2 – Ação de depósito

Causa de pedir: exigir a coisa

Preciso de um contrato de depósito com o depósito realizado.

Artigo 902 – Petição Inicial – prova literal do depósito,

A ação de depósito tinha uma especificidade porque admitia a prisão do depositário infiel. Desde quando o Brasil ratificou o pacto de San José da Costa Rica, isso não era mais possível, mas o STF só percebeu isso 15 anos depois!

Há dois acordos do Supremo interessantes no presente caso: HC 72131 – cheio de absurdos! Um deles é que “O credor tem o direito fundamental de ver o devedor preso”- huahauhauahau!

Agora, não há mais prisão! Mas no âmbito de obrigação alimentar, ele vai ser preso sim! Mas se fala que isso não seria uma pena, mas uma forma de coagir o devedor a cumprir a obrigação e isso é mesmo razoável. A natureza do crédito alimentício leva a razoabilidade da prisão sim, mas quanto ao depósito isso não tem o menor cabimento!

O decreto-lei 911/69, que trata da alienação fiduciária, prevê que caso seja frustrada a apreensão do bem, aquela ação se transforma em ação de depósito, sendo o depositário infiel. E quem faz isso é fundamentalmente o banco.

Quando o Brasil ratifica a convenção, disseram que o pacto não pode revogar a constituição! Ora, como se estivesse revogando! Só se deixa de exercer uma faculdade que a constituição lhe conferia: legislar sobre isso.

Ai o STF vai discutir depois a força hierárquica desses tratados internacionais. O STF diz que é supra legal, para não abrir mão do controle de constitucionalidade dos tratados. Eles não estariam no nível da CF, mas sim no nível das leis. Mas decisões do Supremo podem ser questionadas perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, não numa instância recursal não! Não se está falando aqui de recurso da decisão do Supremo não, mas da possibilidade de se alegar que o Brasil não está respeitando os direitos humanos. Procedimentos de cumprimento de decisões da corte são administrativos e não judiciais! São cumpridos pelo executivo!

Essa ação de depósito perde sua importância como rito especial pelo Supremo ter reconhecido que não há mais prisão! Não tem mais especialidade nela mais não!

---

Pegar aula do dia 25/05

---

Aula do dia 30/05/2012

Trabalho: Requerer o inventário dos bens deixados por João da Silva, viúvo, residente em BH, onde veio a falecer em 12/05. Deixou 6 filhos maiores e casados, um deles já falecido, pai de 3 filhos menores. O patrimônio consistia em:

- um terreno situado no condomínio Parque das Águas, em Brumadinho, avaliado para fins de IPTU em R\$30.000,00;
- uma casa situada na Rua Mármore, n. 300, nesta capital, avaliada em R\$132.000,00 para fins de IPTU;



- um automóvel Monza 500EF, Plaza GZH9122, ano 1990, avaliado por tabela FIC em R\$5.000,00;
  - um casal de curiós, avaliado em R\$50.000,00;
  - um orquidário avaliado em R\$12.500,00;
  - joias de família, avaliadas em R\$40.000;
  - 4.500 ações nominativas da Petrobrás;
  - saldo em caderneta de poupança em R\$36.000,00.
- 

Aula do dia 15.06.2012

### Processo Eletrônico

Temos uma cultura formalista dentro do processo que na década de 80 era muito arraigada. Nesse contexto é que se insere a tutela jurisdicional pelo meio eletrônico, buscando, por meio das reformas processuais, uma maior celeridade processual. Houve a criação de vários microssistemas de tutelas específicas: idoso, consumidor etc. Chamamento do cidadão pelo estado o que levou um aumento muito grande de processos, sem que fossem dadas muitas respostas no mesmo ritmo e rapidez.

Seria arcaico pensar que o processo permaneceria no papel, quando a sociedade respira tecnologia! Escolhe-se presidente de forma eletrônica, declara-se IR de forma eletrônica etc.

Lei do inquilinato começa com a ideia – os contratantes poderiam convencionar o uso de intimações por via eletrônica. Ai vem a lei do fax, como possibilidade de que o cidadão possa enviar a peticao para o poder judiciário via fax. Em 2001, veio a lei que implantou o juizado especial federal que é a mais rica tratando-se de sistemas que previam tramitação eletrônica. No processo em papel, se tem a assinatura etc, mas se tem uma pseudoconfianca no documento. E no processo eletrônico, como confiar na inviolabilidade da informação?

Em 2001, veio uma MP que continua vigente ate hoje que foi o mote principal para que nos implantássemos o direito eletrônico, sendo criado um conceito de documento eletrônico, que tem que ser integro e inviolável e tem que ser produzido eletronicamente.

Em 2006, se teve a abertura da informatização do processo dentro de uma previsão legal. Algo muito positivo e interessante, sendo o Brasil o único país que possui uma lei completa para disciplinar essa temática.

Jurimetria – valoração quantitativa da informação jurídica e não qualitativa como é a jurisprudência. Se analisa determinados comportamentos da lei na sociedade.

Direito da Informatica – direito virtual, direito telemático, direito eletrônico.

Informatica jurídica – viabilização dos sistemas informativos na contextualização do processo, buscando redução dos prazos processuais (não os prazos legais), mas diminuindo os prazos mortos como sao chamados pelo Professor Humberto Theodoro e que geram, em grande parcela, a morosidade do processo.

Aqui, se tem o sistema PROJUDI, que e totalmente informatizado. Da peticao inicial a sentença.

Mas a lei do processo eletrônico tem que guardar harmonia com o CPC! Não pode desrespeitá-lo! Mas não falamos ainda suficientemente de processo eletrônico! Isso não foi discutido exaustivamente... Diversas falhas que existem no CPC não são falhas de processo, mas falhas na aplicação da lei.

PJE – Processo judicial eletrônico.

---

Aula 15/06/12

### **Processo eletrônico**

Celeridade, duração regular do processo. Década de 80: acesso à justiça. Facilitação do acesso à justiça, barateamento, onda de Mauro Capelleti. Direitos difusos e coletivos (2ª onda).

Lei da informatização do processo judicial. Surgimento de sistemas de micro-tutela coletiva.

Pu do art. 154 do CPC, que permitia a utilização dos meios eletrônicos, mas isso não vingou, porque não tínhamos como verificar a legitimidade dos documentos. Lei 9.800

MP 2-200: o que é inviolabilidade e integridade do documento. PL 5828.