

**OBRIGATORIEDADE DA REMESA NO
MANDADO DE SEGURANÇA: NÃO APLICAÇÃO
DO DISPOSTO NO § 2º DO ARTIGO 475 DO CPC**

Tycho Brahe Fernandes
Procurador de Justiça - SC

Este trabalho pretende averiguar a ocorrência de eventual conflito entre a norma contida no parágrafo único do artigo 12 da Lei 1.533/51, que estabelece que “A sentença, que conceder o mandado, fica sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo, entretanto, ser executada provisoriamente”, e aquela estabelecida no parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido no ordenamento jurídico por meio da Lei 10.352/01, que reza: “Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.”

Antes da Lei n.º 10.352/01, que modificou o Código de Processo Civil no que tange à remessa, andavam a par e passo a codificação de cunho geral e a norma especial¹ disposta na Lei n.º 1.533/51, que regula-

¹ Esclarece Maria Helena Diniz que “uma norma é especial se possuir em sua definição legal todos os elementos típicos da norma geral e mais alguns de natureza objetiva e subjetiva, denominados especializantes. A norma especial acresce um elemento próprio à descrição legal do tipo previsto na norma geral, tendo prevalência sobre esta, afastando-se assim o, pois o comportamento se enquadrará na norma especial, embora também esteja previsto na geral” (in DINIZ, Maria Helena. *Conflito de normas*. 2. ed. rev. e amp. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 39)

menta o mandado de segurança. Porém, com a alteração da norma geral, começaram a surgir decisões judiciais que aplicavam a nova redação do artigo 475 do Código de Processo Civil também à Lei do Mandado de Segurança – LMS².

Antes de mais nada é fundamental estabelecer que o mandado de segurança é uma garantia constitucional, prevista no inciso LXIX do artigo 5º da Constituição da República, instrumentalizado em lei especial, a qual aplica o Código de Processo Civil subsidiariamente apenas no que não lhe for incompatível.

Paulo de Tarso Brandão quando defende que “o Mandado de Segurança é instrumento processual de cunho constitucional e que é, ao mesmo tempo, garantia constitucional do cidadão. Salvo, portanto, alguns aspectos de procedimento – não de processo –, não guarda qualquer identidade com o Processo Civil.”³

O Superior Tribunal de Justiça, embora em decisões anteriores à Lei n.º 10.352/01, decidiu que a regra do parágrafo único do artigo 12 da Lei n.º 1.533/51 é especial, não se lhe aplicando a norma geral contida no artigo 475 do Código de Processo Civil.⁴

Resta pois investigar a compatibilidade ou não entre as alterações processadas no Código de Processo Civil pela Lei n.º 10.352/01 e o disposto no parágrafo único do artigo 12 da Lei 1.533/51.

Acredita-se que o conflito seja total.

A Lei n.º 1.533/51, conforme já afirmado, é lei especial, anterior à Lei n.º 10.352/01, que alterou a redação do artigo 475 do Código de

² A título de exemplo, no TJSC, as decisões monocráticas relativas as apelações cíveis em mandado de segurança números 02.003801-6, de Chapecó, Rel. Des. Volnei Carlin, j. em 27/05/02, 02.009215-6, de Lages, Rel. Des. Volnei Carlin, j. em 21/06/02 e 01.004504-4, de Itapiranga, Rel. Des. Newton Trisotto, j. em 20/05/02. e no TJRS, o Reexame Necessário n.º 70005317193, de Cruz Alta, julgado pela quarta câmara civil, rel. Des. Vasco Della Giustina.

³ BRANDÃO, Paulo de Tarso. *Ações constitucionais: novos direitos e acesso à justiça*. Florianópolis: Habitus, 2001. p. 215.

⁴ Nesse sentido pode-se citar, dentre outros, os seguintes julgados:

Recurso Especial n.º 253.723-PR, relator Min. Edson Vidigal, de cuja ementa se extrai: “O reexame necessário das sentenças concessivas de Mandado de Segurança decorre da legislação específica: Lei n.º 1.533/51, art. 2, parágrafo único, afastando-se incidência da regra do CPC, art. 475, de aplicação apenas subsidiária.” (DJU de 27/11/00, p. 180) e o Recurso Especial n.º 279.217-PR, rel. Min. Jorge Scartezzini, cuja ementa contém: “A remessa necessária de sentenças concessivas em Mandado de Segurança é disciplinada pelo parágrafo único, do art. 12, da Lei n.º 1.533/51, regra especial que deve prevalecer sobre a regra processual civil (art. 475, II, do CPC), de natureza genérica” (DJU de 29/10/01, p. 247).

Processo Civil, aplicando-se à situação em análise o disposto no parágrafo 2º do artigo 2º da Lei de Introdução ao Código Civil⁵, ou seja, ante a especialidade da lei do mandado de segurança, não tem a Lei n.º 10.352/01, por ser lei geral, posterior, o condão de modificá-la.

Acerca do tema esclarece Carlos Maximiliano que “se existe antinomia entre a regra geral e a peculiar, específica, esta, no caso particular, tem a supremacia. Preferem-se as disposições que se relacionam mais direta e especialmente com o assunto de que se trata.”⁶

Para Wilson de Souza Campos Batalha “a norma geral não envolve supressão de norma estabelecida para determinada espécie e vice-versa; salvo, é claro, quando a revogação for expressa, ou quando houver patente contradição entre uma e outra de maneira a inferir-lhe a impossibilidade de coexistência.”⁷

Aponte-se, por necessário, que, no caso da Lei n.º 10.352/01, não houve revogação expressa da norma contida no parágrafo único do artigo 12 da LMS, nem tampouco há qualquer contradição entre esse e o parágrafo 2º do artigo 475 do CPC.

A Lei do Mandado de Segurança, por sua peculiaridade, deve ser aplicada sem qualquer restrição em razão da mudança legislativa do Código de Processo Civil.

É fundamental não olvidar que o mandado de segurança é instrumento constitucional posto à disposição do particular para enfrentar os atos abusivos ou ilegais das autoridades públicas das quais se espera o cumprimento das normas vigentes. Assim, fugindo a autoridade ao dever que lhe impõe o princípio da legalidade⁸, o cidadão tem o mandado de

⁵ É do seguinte teor o artigo 2º da Lei de Introdução ao Código Civil:

“Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

§ 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.

§ 3º Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência.”

⁶ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 135.

⁷ BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Direito intertemporal*. Forense: Rio de Janeiro, 1980. p. 42.

segurança como remédio para atacar a agressão perpetrada por quem se esperava cumprisse a lei.

Acerca do alcance e função do mandado de segurança esclarece Castro Nunes:

O mandado de segurança supõe um direito violado por ato de autoridade pública. É, portanto, meio de defesa do direito contra ato do Estado como poder público.

[...]

O que se resolve pelo mandado de segurança é relação de direito público, definida pelo dever legal da autoridade e pelo direito correlato de se lhe exigir o cumprimento dêsse dever.

[...]

A defesa do direito se define, nas relações de direito público, pela defesa contra a ilegalidade funcional do Poder Público. É preciso não perder de vista êsse traço fundamental.⁹

No mesmo sentido a lição de Arnold Wald:

Na realidade, o mandado de segurança é um remédio judicial que tem como objeto corrigir a atividade administrativa ilegal ou abusiva [...].

É um remédio que visa a defesa dos direitos individuais ou funcionais contra atos administrativos, mediante a execução específica ou in natura da decisão judicial.

[...]

O mandado de segurança é assim o instrumento harmonioso e aperfeiçoado que garante a intangibilidade das conquistas da civilização contra o arbítrio do poder governamental.¹⁰

Com acerto Paulo de Tarso Brandão afirma que “sabidamente o denominado direito líquido e certo tutelável pela via da Segurança é lesado por ato de autoridade, ligada, portanto à Administração Pública ou de alguém em atividade delegada. Trata-se, assim, de um instrumento capaz de sindicat ato típico da atividade estatal”¹¹.

⁸ O princípio da legalidade está expressamente previsto no artigo 37, caput da Constituição da República.

⁹ NUNES, Castro. Do mandado de segurança e de outros meios de defesa contra atos do poder público. 7. ed. atual. por José de Aguiar Dias. Rio de Janeiro: Forense, 1967. p. 60 e 61.

¹⁰ WALD, Arnold. Do mandado de segurança na prática judiciária. 3. ed. rev., aum. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1968. p. 112 e 113.

¹¹ BRANDÃO, Paulo de Tarso. Op. cit. p. 215.

Não se pode pretender quantificar monetariamente o ato de autoridade, razão pela qual se inviabiliza a utilização do disposto no § 2º do artigo 475 do CPC ao mandado de segurança.

Como bem assinala Arnold Wald, “Não é, pois, um remédio reparatório, não é meio de ressarcir danos causados; o mandado de segurança modifica compulsóriamente uma situação, dando ao impetrante direito à prestação *in natura*.”¹²

Em voto vencido da lavra do Des. Newton Trisotto¹³, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina tenta separar as situações nas quais se poderia quantificar monetariamente as conseqüências do ato de autoridade, aplicando-se, nesses casos, o Código de Processo Civil, daqueles em que a monetarização não é possível, deixando-se de fazer a aplicação.

O entendimento não pode ser acolhido.

Não se pode perder de vista, em momento algum, que, embora a matéria atacada pelo mandado de segurança possa ter um valor monetário imediato, o que se está atacando com o mandado de segurança não é a questão financeira em si, mas, tão-somente, o ato de autoridade.

Assim, a título de exemplo, expõe-se que quando a autoridade de trânsito se recusa a licenciar um veículo com multas não pagas, o que se enfrenta é a recusa do licenciamento e não o valor da multa, tanto que o mandado de segurança, mesmo que provido, poderá apenas dizer que o ato da autoridade foi abusivo, jamais, que a multa não é devida, a ser discutida na seara própria.

Também no caso da recusa por estabelecimento de ensino de efetuar a matrícula de aluno inadimplente, o que se discute é o direito ao acesso ao ensino e a legalidade ou não da recusa, e não os valores eventualmente não adimplidos.

¹² WALD, Arnold. Op. cit. p. 115.

¹³ Trata-se da Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2001.024070-0, de Tubarão, julgada em 15 de abril de 2002, que tem a seguinte ementa aditiva do relator: “Se o ato da autoridade pública (ou no exercício de função pública delegada) decorre do descumprimento de obrigação de natureza pecuniária – v.g., indeferimento de matrícula por não ter o aluno pago a taxa correspondente; licenciamento de veículo condicionado a prévio pagamento de multa – e sendo ela de valor não excedente a sessenta salários mínimos, a sentença concessiva de mandado de segurança não se submete a reexame necessário (CPC, art. 475, § 2º, com a redação da Lei 10.352/01).”

Tratando especificamente do tema, advoga José Rubens Costa que “não se altera o duplo grau obrigatório no mandado de segurança (= quando concedida à ordem, primeira parte, parágrafo único do art. 12 da Lei n.º 1.533/51).”¹⁴

Assim, conclui-se que as alterações no artigo 475 do Código de Processo Civil em razão da Lei n.º 10.352/01 não se aplicam ao mandado de segurança cuja remessa deverá ser conhecida sempre que a ordem for concedida, independentemente do valor da causa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BATALHA, Wilson de Souza Campos. Direito intertemporal. Forense: Rio de Janeiro, 1980. 603 p.
- BRANDÃO, Paulo de Tarso. Ações constitucionais: novos direitos e acesso à justiça. Florianópolis: Habitus, 2001. 277 p.
- COSTA, José Rubens. Duplo grau de jurisdição obrigatório – alteração da lei n.º 10.352/01. Repertório de Jurisprudência IOB n.º 21/2002, p. 580.
- DINIZ, Maria Helena. Conflito de normas. 2. ed. rev. e amp. São Paulo: Saraiva, 1996. 107 p.
- MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e aplicação do direito. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979. p. 135.
- NUNES, Castro. Do mandado de segurança e de outros meios de defesa contra atos do poder público. 7. ed. atual. por José de Aguiar Dias. Rio de Janeiro: Forense, 1967. 481 p.
- WALD, Arnold. Do mandado de segurança na prática judiciária. 3. ed. rev., aum. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1968. 329 p.

¹⁴ COSTA, José Rubens. Duplo grau de jurisdição obrigatório – alteração da lei n.º 10.352/01. Repertório de Jurisprudência IOB n.º 21/2002, p. 580.