PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

ROBERTA VIEIRA GEMENTE DE CARVALHO

MANDADO DE SEGURANÇA NO ÂMBITO TRIBUTÁRIO: PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL DOS EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS

São Paulo

2024

ROBERTA VIEIRA GEMENTE DE CARVALHO

MANDADO DE SEGURANÇA NO ÂMBITO TRIBUTÁRIO: PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL DOS EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS

Dissertação apresentada como requisito para obtenção de grau de mestre em Direito Constitucional e Processo Tributário pelo Programa de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo sob a orientação da Professora Isabela Bonfá de Jesus.

São Paulo

2024

Aprovada em: _____/_____/ 2024.

Banca Examinadora

Profa. Dra. Isabela Bonfá de Jesus (Orientadora)

Instituição: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Prof. (a) Dr.(a)

Instituição: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Prof.(a) Dr.(a)

Instituição: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Julgamento: _____

Assinatura: _____

São Paulo

2024

Sistemas de Bibliotecas da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo -
Ficha Catalográfica com dados fornecidos pelo autor

C331

Carvalho, Roberta Vieira Gemente de
MANDADO DE SEGURANÇA NO ÂMBITO TRIBUTÁRIO: PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL DOS EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS. / Roberta Vieira Gemente de Carvalho. -- São Paulo: [s.n.], 2024.
136p. ; cm.

Orientador: Isabela Bonfá de Jesus.
Dissertação (Mestrado)-- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito.

1. Mandado de Segurança. . 2. Direito Tributário. . 3. Efeitos Patrimoniais Pretéritos.. 4. Súmulas 269 e 271 STF.. I. Jesus, Isabela Bonfá de . II. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Estudos Pós Graduados em Direito. III. Título.

CDD

À Elisa e Aurora, por quem renasço todos os dias.

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço a Deus pelo fortalecimento e constante inspiração.

Agradeço ao meu marido, Maurício, que com sua postura tranquila e confiante esteve sempre unido, plantando esperança e otimismo nos muitos momentos em que me senti perdida.

Igualmente agradeço às minhas filhas, Elisa e Aurora. Vocês duas foram doses essenciais de frescor, apoio, amor e companhia, principalmente quando escolhiam ficar comigo no escritório por horas a fio.

A meus pais, pelo amor, e que a despeito de muitas dificuldades me oportunizaram um patamar educacional sem o qual eu não desfrutaria da minha feliz realidade.

Ao meu eterno Vô Marinho e à Vó Elsi, pelos dias felizes.

Faço especial agradecimento ao Dr. Fábio Soares de Melo, que acreditou no meu potencial, incentivou o ingresso no mestrado e me apoiou durante todo o curso.

Ainda, agradeço ao Dr. José Eduardo Soares de Melo pelos constantes e preciosos ensinamentos, bem como pela disponibilidade e paciência ante minhas dúvidas.

À minha orientadora, Professora Isabela Bonfá de Jesus, cuja generosidade e acolhimento têm dimensão indescritível. Desejo expressar não apenas a gratidão pelo acompanhamento acadêmico, mas especialmente pela amizade, pelas oportunidades concedidas, pelas lições de dedicação, firmeza e profissionalismo.

Aos professores das disciplinas cursadas, as quais mudaram minha visão sobre o Direito e permitiram ser melhor profissional: Cassio Scarpinella Bueno, Marco Antônio Marques da Silva, Arlete Inês Aurelli, João Batista Lopes, Maria Elizabeth de Castro Lopes, Olavo de Oliveira Neto, William Santos Ferreira, Clarice Von Oertzen, Elizabeth Nazar Carrazza.

Também presto meus agradecimentos aos professores assistentes que muito contribuíram para este ciclo de aprendizado: Rogério Licastro, Régis Munari, Carlos Augusto Daniel Neto, Luiz Eduardo Ribeiro Mourão.

Aos colegas, sem exceção, pelo convívio, suporte e debates engrandecedores. Especialmente, à Lívia Herdy e Maria Danielle Rezende de Toledo, que seguem para a vida.

A todos, minha sincera gratidão.

VERDADE

A porta da verdade estava aberta,
mas só deixava passar
meia pessoa de cada vez.

Assim não era possível atingir toda a verdade,
porque a meia pessoa que entrava
só trazia o perfil de meia verdade.

E sua segunda metade
voltava igualmente com meio perfil.
E os dois meios perfis não coincidiam.

Arrebentaram a porta. Derrubaram a porta.
Chegaram a um lugar luminoso
onde a verdade esplendia seus fogos.
Era dividida em duas metades,
diferentes uma da outra.

Chegou-se a discutir qual a metade mais bela.
As duas eram totalmente belas.
Mas carecia optar. Cada um optou conforme
seu capricho, sua ilusão, sua miopia.

Carlos Drummond de Andrade

RESUMO

O presente trabalho busca identificar os reais contornos da praticabilidade e efetividade do mandado de segurança no âmbito tributário, com a intenção de restaurar sua plenitude constitucional por meio da elucidação dos equívocos de interpretação acerca dos limites das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, além de harmonizar sua sistemática e procedimentos às novas disposições processuais trazidas pela Lei Federal n.º 13.105, de 16.03.2015. Para tanto, foi revisitada criticamente a jurisprudência formadora das referidas súmulas, legislação e doutrina, o que demonstrou a renovação e evolução da legislação de regência do mandado de segurança e a instauração de nova ordem processual com o advento do Código de Processo Civil de 2015, que extinguiu o processo autônomo de execução fundado em título executivo judicial, fazendo com que a sentença que declare o direito seja causa imediata para a execução nos próprios autos e represente comando suficiente para a adoção dos atos necessários para a efetiva satisfação da tutela. Por meio da análise crítica e sistêmica dos elementos acima apontados, foi permitida a evidenciação de que a aplicação das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, para o âmbito tributário, acarreta ilegítimas restrições ao mandado de segurança, reduzindo válido respaldo jurídico, seu campo de atuação claramente definido pela Constituição Federal. O resultado do presente trabalho leva à compreensão das origens das limitações calcificadas pelas Súmulas tratadas, trazendo premissas interpretativas que garantam a máxima aplicabilidade destas, além de comprovar a legalidade de produção de efeitos patrimoniais pretéritos, mediante execução nos próprios autos, sem a desnaturação do *writ*.

Palavras-chave: Mandado de Segurança. Direito Tributário. Efeitos Patrimoniais Pretéritos. Súmula 269 STF. Súmula 271 STF.

ABSTRACT

This work seeks to identify the real contours of the practicability and effectiveness of the *Writ* of Mandamus in the tax sphere, aiming to restore its constitutional fullness by elucidating the misinterpretations about the limits of Precedents n.º 269 and 271 of the Federal Supreme Court, in addition to harmonizing its system and procedures with the new procedural provisions brought in by Federal Law n.º 13.105 of 16.03.2015. To this end, the jurisprudence that formed the aforementioned precedents, legislation and doctrine was critically revisited, demonstrating the renewal and evolution of the legislation governing the writ of mandamus and the establishment of a new procedural order with the advent of the 2015 Code of Civil Procedure, extinguishing the autonomous enforcement process based on a judicial enforcement order, making the judgment that declares the right an immediate cause for enforcement in the case itself, demanding an effort to review the theses established until then. Through a critical and systemic analysis of the elements mentioned above, it became clear that the application of Precedents 269 and 271 of the Supreme Court to the tax sphere entails illegitimate restrictions on the writ of mandamus, reducing its field of action clearly defined by the Federal Constitution. The result of this work leads to an understanding of the origins of the limitations established by the Precedents dealt with, bringing interpretative premises that guarantee their maximum applicability, as well as proving the legality of producing past patrimonial effects, through execution in the records themselves, without the denaturation of the writ.

Keywords: Writ of Mandamus. Tax Law. Past Asset Effects. Precedent 269 STF. Precedent 271 STF.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO 13

2 HISTÓRICO DO MANDADO DE SEGURANÇA E SUA EVOLUÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO 17

2.1. O histórico legislativo brasileiro do mandado de segurança – traços evolutivos 27

3 OS PRESSUPOSTOS CONSTITUCIONAIS DO MANDADO DE SEGURANÇA 33

3.1 A constitucional limitação do âmbito de atuação do mandado de segurança – competência residual, porém ampliativa, e a inexistência de discricionariedade na concessão do mandado de segurança 34

3.2 O direito líquido e certo 36

3.3 O ato passível de impugnação por mandado de segurança deve ser ilegal ou derivar de abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público 41

4 A NATUREZA PROCESSUAL DO MANDADO DE SEGURANÇA – PREMISSAS INTERPRETATIVAS 51

4.1 A tutela do direito *in natura* como elemento essencial para a definição da natureza processual do mandado de segurança 53

4.2 A elucidação da natureza processual do mandado de segurança. As implicações de sua definição como ação mandamental 56

5 O MANDADO DE SEGURANÇA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA 60

5.1 O mandado de segurança para a garantia da compensação de créditos tributários e a natureza dos efeitos retroativos 67

6 ANÁLISE DAS SÚMULAS Nº 269 E N.º 271 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, SEUS PRECEDENTES FORMADORES E A JURISPRUDÊNCIA SUPERVENIENTE 73

6.1 Os enunciados sumulares e sua classificação normativa 73

6.2 O enunciado da Súmula n.º 269 do Supremo Tribunal Federal e seus precedentes formadores 77

6.3 O enunciado da Súmula n.º 271 do Supremo Tribunal Federal e seus precedentes formadores 80

6.4 A doutrina de Castro Nunes – elucidando a origem e fundamentos para a vedação de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança 83

6.5 Decisões judiciais evidenciadoras do enfraquecimento dos Enunciados Sumulares n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal 88

6.6 O Tema de Repercussão Geral n.º 1262. O retrocesso na interpretação do mandado de segurança e a equivocada reiteração das Súmulas n.º 269 e n.º 271 94

7 O MANDADO DE SEGURANÇA E O CUMPRIMENTO DE SENTENÇA PARA CONCRETIZAÇÃO DA RESTITUIÇÃO E INTEGRAL TUTELA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO 99

7.1 As múltiplas dimensões de eficácia da sentença concessiva da ordem de segurança e a produção de título executivo hábil a ensejar o cumprimento de sentença 99

7.2 O direito fundamental à tutela jurisdicional e sua ampla aplicação ao mandado de segurança 107

7.3. A reforma do processo de execução na legislação processual brasileira – a quebra da dicotomia entre ação de conhecimento e execução do julgado para modernização do sistema e eficiência processual 109

7.4. A possibilidade de cumprimento de sentença em sede de mandado de segurança. autorização legislativa e compatibilidade de rito 114

7.5 O parágrafo 4º do artigo 14 da Lei Federal n.º 12.016/2009 e a inexistência de óbice específico para a produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança 123

8 CONCLUSÃO 127

REFERÊNCIAS 130

1 INTRODUÇÃO

O Sistema Tributário Nacional, historicamente, vem ganhando complexidade, tanto na regulamentação dos tributos quanto no adimplemento das obrigações acessórias, o que cria um ambiente de difícil compreensão para os contribuintes, órgãos fiscalizadores e demais operadores do Direito.

Resultam desse cenário divergências de múltiplas naturezas, que geram autuações fazendárias e a subsequente judicialização por parte dos contribuintes, os quais pretendem não apenas o afastamento da imediata exação, mas também a restituição de valores recolhidos indevidamente.

Os veículos de acesso ao Poder Judiciário manejados pelo contribuinte são as ações ordinárias (declaratórias, anulatórias, embargos à execução) e o mandado de segurança, os quais variam em requisitos legitimadores, celeridade, custos, amplitude da decisão e de sua execução (quais os objetos jurídicos protegidos e a forma de efetivação da prestação jurisdicional).

Notadamente, no âmbito tributário, o mandado de segurança se caracteriza como relevante e acessível instrumento de defesa de direitos de natureza patrimonial, não apenas pela celeridade do procedimento, mas, principalmente, pela espécie de tutela jurisdicional, concretizada por atos específicos para restabelecimento do direito violado, restando ausentes medidas substitutivas ou compensatórias.

Essa posição de relevância do mandado de segurança traz a lume a necessidade de reanálise dos fundamentos das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal (STF), cujos enunciados são, respectivamente, “O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança” e “Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação ao período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria”.

Isso porque os posicionamentos jurisprudenciais dominantes e considerável parte da doutrina limitam a produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança e ignoram considerável contexto legislativo, o qual perpassa por normas já revogadas e por outras em plena vigência.

Historicamente, não foram enfrentadas pelo Poder Judiciário as normas constantes da Lei Federal n.º 5.021, de 09 de junho de 1960, a qual dispunha sobre o pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias asseguradas por sentença concessiva de mandado de

segurança e que, em seu artigo 1º, §3º, admitia a liquidação por artigos nos próprios autos, quando necessário o pagamento de vencimentos atrasados.

Outrossim, permanece, sem o claro enfrentamento, a nova regulamentação do mandado de segurança, positivada pela Lei Federal n.º 12.016, de 07 de agosto de 2009, a qual contempla única hipótese literal de vedação de retroação de efeitos patrimoniais, sinalizando a necessidade de revisão da incidência das mencionadas súmulas em seus aspectos de validade e aplicabilidade.

Disso resulta a importância do estudo crítico dos precedentes de formação das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do STF, ambas aprovadas em 13/12/1963 e vinculadas a processos que trataram exclusivamente de rendimentos de servidores públicos.

Outro tópico de considerável importância para a interpretação desses enunciados sumulares passa pela análise da veracidade da equiparação ou assemelhação entre repetição do indébito tributário e ação de cobrança.

Para além desses apontamentos, a aplicabilidade das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do STF deve ser cotejada com as novas disposições do Código de Processo Civil (Lei Federal n.º 13.105, de 16.03.2015), que extinguiu o processo autônomo de execução contra a Fazenda Pública fundado em título executivo judicial, fazendo com que a sentença que declare o direito seja causa imediata para a execução nos próprios autos.

A partir da nova ordem processual, surge a clara atribuição de efeito executivo a todas as sentenças de cunho declaratório ou mandamental, compatibilizando o rito especial de conhecimento do mandado de segurança com a instauração do cumprimento de sentença para produção de efeitos patrimoniais pretéritos em lides tributárias.

Deste modo, esta dissertação tem por objeto central o estudo das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do STF ante os pormenores normativos que regulamentam a disciplina do mandado de segurança, que, em conjunto com a atual ordem processual instaurada pelo Código de Processo Civil de 2015, apontam para a legalidade de cumprimento de sentença com a produção de efeitos patrimoniais pretéritos.

Intenciona-se apresentar a discussão da atual forma de aplicação do mandado de segurança sem, salvo melhor juízo, o devido aprofundamento e a adoção de critérios legitimamente escorados no ordenamento, das referidas súmulas, o que culmina em superficiais decisões de denegação de segurança quanto à geração de efeitos patrimoniais pretéritos e

implica a lesão de direitos fundamentais, além de restringir indevidamente as finalidades do mandado de segurança.

Para o cumprimento da proposta de estudo, o trabalho terá início pela apresentação histórica do mandado de segurança, com a evolução legislativa, expondo suas origens e finalidades constitucionais, as quais servirão de balizas mestras para a compreensão do teor das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do STF.

No capítulo seguinte, haverá a apresentação dos pressupostos constitucionais do mandado de segurança e a exposição de seu regime originário, essencial para o afastamento de limitações indevidas à sua aplicabilidade e, por conseguinte, de sua natureza fundamental.

Após, será tratada a natureza processual do mandado de segurança, esclarecendo-se sua natureza mandamental, os contornos do direito líquido e certo e a caracterização da tutela *in natura*.

Uma vez delineados a estrutura e o procedimento do mandado de segurança, a dissertação caminha para a elucidação das especificidades de sua utilização no âmbito tributário, detalhando as nuances dessa espécie e apresentando manifestações judiciais relevantes para a evolução interpretativa da legislação pertinente.

Superadas essas etapas, figura como impositivo, ainda que com brevidade, o estudo do direito sumular para definição dessa espécie no ordenamento jurídico brasileiro e detecção de possíveis efeitos normativos, então procedendo-se à específica análise das Súmulas mencionadas, por meio da investigação de seus precedentes formadores, com o objetivo de demonstrar a superação legislativa de suas previsões limitadoras à produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança.

Ademais, contemplando-se um dos aspectos mediais da pesquisa, centrar-se-ão esforços para a apresentação dos principais aspectos da ordem processual instaurada pelo Código de Processo Civil de 2015, o qual adotou o modelo constitucional de processo e introduziu nova sistemática para o cumprimento de sentença, a qual compatibiliza-se com o rito do mandado de segurança.

Por último, buscar-se-á a apresentação sistematizada da compatibilidade entre o rito do mandado de segurança e o cumprimento de sentença voltado à satisfação de obrigação de fazer (contemplada no comando mandamental), a qual poderá ser materializada na figura do precatório.

Ressalta-se que este trabalho não tem a pretensão de esgotar a matéria, razão por que foi realizado corte metodológico, não sendo contempladas menções aprofundadas sobre requisitos para a compensação fiscal, estrutura de tributos e suas modalidades.

Oportuno repisar que o estudo histórico legislativo e jurisprudencial, bem como a revisitação de doutrinas, tem por escopo a sistematização de dados pertinentes à produção de efeitos patrimoniais pelo mandado de segurança e sua problematização analítica para a demonstração da legalidade destes efeitos pretéritos na seara tributária.

2 HISTÓRICO DO MANDADO DE SEGURANÇA E SUA EVOLUÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

A pesquisa para a apresentação dos contornos históricos do mandado de segurança no Brasil evidencia-se relevante para a identificação dos objetivos fundamentais do *writ*, os quais, antecipando-se conclusão futura, permanecem hodiernamente e, imperiosamente, devem nortear a interpretação das normas constituidoras e regulamentadoras, bem como formação de jurisprudência e doutrina.

Deste modo, para se desvendar a essência institucional do mandado de segurança, impõe-se o desenvolvimento de considerações acerca da silhueta do âmbito jurídico que ensejou seu nascimento, qual seja, o Direito Público.

Em linhas iniciais, tem-se por adequada a afirmação de que o Direito Público tem sua origem na limitação dos poderes do Estado pelo Direito, cujo caráter absoluto foi contraposto às garantias individuais, nascendo um sistema no qual os governantes deveriam atuar em prol do ambiente coletivo, vedando-se a instituição e a execução de leis despoticamente.

A partir desse cenário, houve a especialização dos aspectos do Direito Público, despontando o direito constitucional e o direito administrativo, ambos com eminente caráter garantista em favor dos cidadãos, o que viabilizou o controle e a limitação de atos estatais.

Não obstante a formatação de sistemas jurídicos voltados à salvaguarda de direitos individuais, a concretude das relações sociais e sua interface com o Estado permaneciam apontando para múltiplos pontos de dissimetria prejudiciais aos cidadãos, os quais ainda careciam de instrumentos efetivos de proteção.

Sob esse contexto, para que as garantias fundamentais não atuassem somente como previsões teóricas desprovidas de efeitos, despontou a necessidade de criação de institutos jurídicos adequados para a proteção de direitos face ao Estado.

A esse respeito, leciona Arnold Wald:

> (...) o desequilíbrio de forças entre a máquina estatal e o cidadão exigiu que remédios especiais fossem estruturados para evitar as lesões de direitos, sendo insuficiente e ineficaz o procedimento utilizado nas ações civis, nas quais se pressupõe a igualdade processual das partes.[1]

---

[1] WALD, Arnold. **Mandado de Segurança na Prática Judiciária**. 6ª ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 3.

Sob essa perspectiva, surgiram manifestações jurídicas para fortalecer a proteção dos direitos e garantias individuais, as quais, com o passar do tempo, foram adquirindo maior concretude e força normativa cogente, viabilizando a limitação do Estado e fomento da Justiça comutativa e distributiva.

Exemplo do acima narrado é o artigo 8º, §1º, da Convenção Americana sobre Direitos Individuais, com expressa prescrição do direito às garantias judiciais e razoável duração do processo.

> 1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.[2]

No Brasil, a necessidade de adoção de mecanismos efetivos à proteção dos direitos individuais também se fez presente, haja vista a evidência de relevantes problemas relacionados à ineficácia e ineficiência dos mecanismos processuais disponíveis desde a época do Império.

Arnold Wald, a partir de aprofundada pesquisa histórica, demonstra as abusivas práticas estatais, exemplificadas, entre outros, pela indefinida omissão estatal na análise de requerimentos administrativos e impedimentos para a realização de concursos públicos, de modo a manutenir, ilegitimamente, interinos em cargos públicos[3]

Em que pese a gravidade das lesões suportadas pelos cidadãos, o mandado de segurança, em suas feições hoje conhecidas, somente ingressou no ordenamento jurídico nacional pelo artigo 113, n.º 33, da Constituição Federal de 1934:

> Art 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:
>
> (...)
>
> 33) Dar-se-á mandado de segurança para defesa do direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. O processo será o mesmo do habeas corpus, devendo ser sempre ouvida a

---

[2] Convenção Americana sobre Direitos Humanos [recurso eletrônico]: anotada com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos / Supremo Tribunal Federal. -- 2. ed. -- Brasília: STF, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, 2022, p. 146. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaInternacional/anexo/STF_ConvencaoAmericanaSobreDireitosHumanos_SegundaEdicao.pdf. Acesso em: 15 ago. 2023.

[3] WALD, Arnold. **Mandado de Segurança na Prática Judiciária**. 6ª ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 9.

> pessoa de direito público interessada. O mandado não prejudica as ações petitórias competentes.[4]

A inovadora previsão constitucional nasceu de relevantes influências, dentre as quais se destacam a teoria nacional sobre o *habeas corpus* e a teoria da posse dos direitos pessoais.

Tendo em vista a relevância da interpretação do mandado de segurança em sua plenitude institucional, haja vista ser esta medida essencial para sua aplicação ampla e legítima, impõe-se o estudo de suas matrizes influenciadoras, para o conhecimento de suas razões fundamentais, as quais não poderão ser ignoradas nem restringidas pela atividade pública, notadamente pelo Poder Judiciário.

Embora antecipada a informação da expressa positivação do mandado de segurança no ordenamento jurídico brasileiro, relevante enunciar que sua concepção adveio de conjunção evolutiva de teorias adjacentes.

Aponte-se como sua célula embrionária a "ação sumária especial", prevista no artigo 13 da Lei Federal n.º 221, de 20 de novembro de 1894, por meio da qual os juízes e tribunais federais processam e julgam as causas fundadas em lesão de direitos individuais por atos ou decisões das autoridades administrativas da União.[5]

Essa legislação passou a autorizar a concessão de medida liminar para suspensão do ato impugnado, além de, mediante análise vertical do mérito, anular, integral ou parcialmente, o ato administrativo oriundo da má aplicação da lei e em razão de incompetência da autoridade ou excesso de poder, quando qualificados pela discricionariedade.[6]

Embora haja o amplo reconhecimento doutrinário no sentido de sua reduzida utilização, bem como dos deficientes resultados para a efetiva proteção dos direitos individuais face a abusos estatais, salvo melhor juízo, permanece sua importância em função do marco inovador introduzido no ordenamento jurídico nacional, que inaugurou a frente normativa para anulação de atos administrativos ilegais.[7]

---

[4] BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Rio de Janeiro, RJ: Presidente da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 15 ago. 2023.

[5] BRASIL. **Lei Federal n.º 221, de 20 de novembro de 1984**. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1824-1899/lei-221-20-novembro-1894-540367-publicacaooriginal-40560-pl.html. Acesso em: 15 ago. 2023.

[6] Artigo 13, §7º e §9º, alíneas "a" e "b".

[7] CAVALCANTI, Temístocles Brandão. **Do mandado de segurança**. 5ª Ed. São Paulo: Livraria Freitas Bastos, 1966, p. 26.

Paralelamente, desenvolvia-se uma doutrina nacional para o *habeas corpus,* cujo surgimento aponta para a Carta Magna de 1215, que, em seu artigo 29, apenas admitia a prisão de pessoas livres após julgamento por seus pares.[8]

Em que pesem menções a dispositivos legais anteriores com potencial referência ao *habeas corpus*, expressamente sua menção na legislação pátria somente ocorreu no Código Criminal de 1830, Lei de 16 de dezembro de 1830, assim redigido:

> Art. 183. Recusarem os Juízes, a quem fôr permittido passar ordens de - habeas-corpus - concedel-as, quando lhes forem regularmente requeridas, nos casos, em que podem ser legalmente passadas; retardarem sem motivo a sua concessão, ou deixarem de propósito, e com conhecimento de causa, de as passar independente de petição, nos casos em que a Lei o determinar. (sic)[9]

Todavia, para além da identificação do germe do *habeas corpus*, entende-se que a previsão efetivadora desse direito surgiu do artigo 340 do Código de Processo Criminal, Lei de 29 de novembro de 1832, que concedeu a todo cidadão a prerrogativa de requerer ordem de *habeas corpus.*

> Art. 340. Todo o cidadão que entender, que elle ou outrem soffre uma prisão ou constrangimento illegal, em sua liberdade, tem direito de pedir uma ordem de - Habeas-Corpus - em seu favor. (sic)

Contudo, somente na vigência da República é que o *habeas corpus* foi erigido ao rol de garantias constitucionais, integrando-se ao texto da Constituição de 1891, na forma redigida pelo artigo 72, §22.

> Art 72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:
>
> (...)
>
> § 22 - Dar-se-á o habeas corpus, sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência ou coação por ilegalidade ou abuso de poder.

A despeito da constatação de críticas doutrinárias, aduzindo a amplitude da redação constitucional, Rui Barbosa, em discurso realizado no Senado em 22 de janeiro de 1915, ponderou a redação constitucional, sobreluzindo a manifesta intenção de uma nova instituição.

> Se a Constituição de 1891 pretendesse manter no Brasil o habeas-corpus com os mesmos limites dessa garantia durante o Império, a Constituição de 1981 teria procedido em relação ao habeas-corpus como procedeu relativamente à instituição do

---

[8] CARDOSO, Antônio Manoel Bandeira. R. **Inf. legis**. Brasília. a.23, n. 91, jul./set. 1986.
[9] BRASIL. **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Visconde de Alcântara. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm. Acesso em: 15 ago. 2023.

> júri. A respeito do júri diz formalmente o texto constitucional: 'É mantida a instituição do júri'.
>
> (...)
>
> Não foi deste modo que procedeu a Constituição republicana no tocante ao habeas-corpus. No Império, bem sabem os nobres Senadores, o habeas-corpus não tinha instituição constitucional. Ele nasceu do Código do Processo, pelo art. 340, que definiu o habeas-corpus nestes termos:
>
> (...)
>
> Ora, se o pensamento constituinte republicano fosse o de conservar o habeas-corpus na sua proposição primitiva, análoga às das legislações inglesa e americana, não tinha a Constituição republicana mais do que dizer do mesmo modo que disse em relação ao júri: Fica mantida a instituição do habeas-corpus.
>
> (...)
>
> Não se fala em prisão, não se fala em constrangimentos corporais. Fala-se amplamente, determinadamente, absolutamente em coação e violência; de modo que, onde quer que surja, onde quer que se manifeste a violência ou a coação, por um desses meios, aí está estabelecido o caso constitucional do habeas-corpus. Quais são os meios indicados? Quais são as origens da coação e da violência, que devem concorrer para que se estabeleça o caso legítimo de habeas-corpus? Ilegalidade ou abuso do poder. Se de um lado existe a coação ou a violência e de outro lado a ilegalidade ou o abuso de poder; se a coação ou violência resulta de ilegalidade ou abuso do poder, qualquer que seja a violência, qualquer que seja a coação, desde que resulte de abuso de poder, seja qual ele for, ou de ilegalidade, qualquer que ela seja, é inegável o recurso do habeas-corpus. (sic)[10]

A partir desse discurso justificador, foi possível a compreensão do alargamento das finalidades do *habeas corpus* como medida imprescindível para o cumprimento de sua finalidade social, reforçando-se, ainda, o princípio geral de direito, segundo o qual não pode haver direito sem o correlato instrumento assegurador de sua efetivação.

Muito embora o predito discurso guardasse todos os elementos suficientes para a ampla validação da função social e institucional do *habeas corpus*, somente após incursões judiciais, permeadas por apreensões e divergências, é que a denominada teoria brasileira do *habeas corpu*s (entendida como a doutrina formulada a partir do alargamento das finalidades do remédio constitucional) prevaleceu.

Contextualizando as discussões, em 1892, em meio a Revolta da Armada e Revolução Federalista, foi distribuído o *Habeas Corpus* n.º 300 perante o Supremo Tribunal Federal, objetando a prisão e desterro de políticos acusados de sedição e conspiração ante a publicação do Decreto n.º 791, de 10 de abril de 1892, editado pelo então vice-presidente

---

[10] BARBOSA, Rui. **Obras Completas de Rui Barbosa** - Discursos Parlamentares. Vol. XLII 1915 - Tomo II. Rio de Janeiro. Fundação Casa de Rui Barbosa. 1981, p. 93/94. Disponível em: https://www.stf.jus.br/bibliotecadigital/RuiBarbosa/56715/PDF/56715.pdf. Acesso em: 15 ago. 2023.

Marechal Floriano Peixoto, a fim de instituir o estado de sítio e suspender garantias constitucionais.[11] [12]

Embora demonstrada a ilegalidade das prisões, ocorridas em momentos diversos da vigência do estado de sítio e, portanto, enquanto vigentes ou restabelecidas as garantias constitucionais, houve sua denegação por maioria (10x1), sob o especial argumento de não ser da índole do Supremo Tribunal Federal envolver-se nas funções políticas do Poder Executivo ou Legislativo, além da não habilitação do Poder Judiciário na intervenção para nulificar medidas de segurança adotadas pelo Poder Executivo, ainda que se considere o envolvimento de violação a direitos individuais, haja vista a impossibilidade de isolamento destes de todo o cenário político envolvente.[13]

Em 02.08.1893, também por Rui Barbosa, foi impetrado o *Habeas Corpus* n.º 406, em favor dos tripulantes do Vapor Júpiter, acusados da prática de crimes políticos na Revolta da Armada, tendo sido concedida ordem de soltura.[14] [15]

Anos mais tarde, em 1898 houve a impetração dos *Habeas Corpus* n.º 1.063 e n.º 1.073 contra prisões políticas ordenadas durante a vigência de estado de sítio e mantidas após o encerramento do período de exceção.

Em ambas as ocasiões, é possível observar a manutenção da defesa da tese originalmente encampada no sentido da competência do poder judiciário de examinar a ilegalidade de atos praticados por agente políticos, suspendendo-os ou anulando-os para a proteção da liberdade individual.

Nesse sentido, do acórdão do *Habeas Corpus* n.º 1.063 extrai-se o seguinte trecho:

> Cessado, entretanto, o sítio, e restabelecida com as garantias constitucionais a plenitude das funções judiciárias, se a Justiça Federal, legitimamente provocada, depara com uma prisão, com um desterro ordenado pelo Governo, como tais medidas

---

[11] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 300**. Julgamento em 30.04.1892. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC300.pdf. Acesso em: 16 ago. 2023.

[12] BRASIL. **Decreto n.º 791, de 10 de abril de 1892**. VICE PRESIDENTE. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-791-10-abril-1892-506799-publicacaooriginal-1-pe.html. Acesso em :16 ago. 2023.

[13] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 300**. Julgamento em 30.04.1892. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC300.pdf. Acesso em: 16 ago. 2023.

[14] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 406**. Julgamento em 09.08.1893. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico&pagina=STFdescricaoHC406. Acesso em: 16 ago. 2023.

[15] Também são identificados os Habeas Corpus n.º 410 e 415, nos quais permaneceu a oscilação do entendimento do Poder Judiciário quanto à possibilidade de exame da legalidade dos atos do Poder Executivo por esta via processual.

> somente são permitidas pela Lei Fundamental durante o estado de sítio, não pode a mesma Justiça deixar de proclamá-las inconstitucionais na atualidade (embora fossem justificáveis quando se decretaram, pois disso julgará o Congresso), e, consequentemente, ocasionarem aos que as sofrem coação ilegal, socorrendo os pacientes com a tutelar providência do habeas corpus.
>
> (...)
>
> E não há de ser quando o Governo Federal confessa assim solenemente que não precisa de medidas de repressão, que o Poder Judiciário, que não tem, como o Executivo, a missão direta de manter a ordem e a paz públicas, renegará seu elevado papel de protetor dos direitos individuais, sustentando a todo o transe medidas opressoras da liberdade, não reclamadas pela salvação do país![16]

Outrossim, a leitura do acórdão proferido no julgamento do *Habeas Corpu*s n.º 1.073 permite idêntica conclusão quanto ao reconhecimento da competência judicial para apreciação das ilegalidades de atos executivos, em paralelo à competência do poder legislativo.[17]

Sob esse cenário e eminentemente pelos esforços de Rui Barbosa, restou configurada a doutrina brasileira do *habeas corpus*, caracterizada pela possibilidade de utilização dessa ação como instrumento de defesa contra todos os abusos e ilegalidades.

Nos anos subsequentes, a evolução jurisprudencial do *habeas corpus* teve continuidade – mantendo a ampliação de seu conceito e, mais tarde, configurando o mandado de segurança como um recurso autônomo e específico.

Em 1903, em decisão de *habeas corpus* requerido em favor de Gastão de Orleans, o Supremo Tribunal Federal definiu amplo espectro para a função dessa ação constitucional, nos termos inferidos do relatório da lavra do ministro Piza e Almeida:

> O habeas-corpus aplica-se à proteção da liberdade individual em sentido amplo e não ao caso restrito de não se poder ser prêso e conservado em prisão por ato ilegal, sendo porém preciso, para que se conceda a ordem de habeas-corpus, - que o Tribunal reconheça um constrangimento atual ou perigo iminente de constrangimento.[18]

---

[16] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 1.063.** Julgamento em 05.03.1898. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC1063.pdf. Acesso em: 16 ago. 2023.

[17] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 1.073**. Julgamento em 30.03.1898. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC1073.pdf. Acesso em: 16 ago. 2023.

[18] WALD, Arnold. **As origens do Mandado de Segurança**. Revista do Serviço Público. 1956. Disponível em: file:///C:/Users/Roberta/Downloads/4376-Texto%20do%20Artigo-18353-1-10-20210518.pdf. Acesso em: 16 ago. 2023.

Assim, foi ocorrendo a sedimentação do entendimento de que o constrangimento à liberdade individual poderia restar configurada mesmo na inocorrência do constrangimento corporal, exsurgindo em largas hipóteses o direito de proteção do cidadão.[19]

Avançando na identificação da origem do mandado de segurança, impinge a exposição do que a doutrina alude como "A tese de Pedro Lessa".

No ano de 1909, no julgamento do *Habeas Corpus* n.º 2794[20], de relatoria do ministro Pedro Lessa, foi concedida ordem para que intendentes municipais pudessem ingressar "no edifício do Conselho Municipal para que exercessem sem detença, estorvo ou dano, os direitos decorrentes de seus diplomas, continuando no processo de verificação de poderes, expedindo-se para este fim os respectivos salvo-condutos."[21]

Da análise de seu voto e estudo de sua obra, lícita a compreensão de que Pedro Lessa afirma a adstrição do *habeas corpus* com a liberdade de locomoção, a qual consiste em meio para a realização de outros direitos, sem, contudo, servir para interpretação demasiadamente abrangente e elastecida, oportunizando sua concessão contra qualquer espécie de ato praticado pelo Poder Público.

> Neste ponto releva espancar uma confusão em que têm incidido, até na imprensa diária, alguns espíritos que não atentam bem na função do habeas corpus. É esse, dizem, um remédio judicial adequado à exclusiva proteção da liberdade individual, entendida embora esta expressão — liberdade individual — no sentido amplo, que abrange, além da liberdade de locomoção, a de imprensa, de associação, de representação, a inviolabilidade do domicílio.
>
> Manifesto erro! É exclusiva missão do habeas corpus garantir a liberdade individual na accepção restrita, a liberdade physica, a liberdade de locomoção. O único direito em favor do qual se pode invocar o habeas corpus é a liberdade de locomoção, e de accordo com este conceito tenho sempre julgado. Evidente engano fôra suppor que pelo habeas corpus se póde sempre defender a liberdade de imprensa. Quando a imprensa é violentada porque ao redactor de um jornal, por exemplo, não se permitte ir ao escriptório da folha, e lá escrever e corrigir os seus artigos, ou porque ao entregador, ou ao vendedor, se tolhe o direito de percorrer a cidade entregando, ou vendendo o jornal, não há dúvida que o caso é de habeas corpus. Mas este caso é de habeas corpus, exactamente pelo facto de ter sido violada a liberdade de locomoção. Quando a imprensa é violentada porque, por exemplo, se dá a apprehensão do material typographico, ou dos números do jornal, ou dos exemplares de um livro, por certo

[19] Neste sentido foi o julgamento do Habeas Corpus n.º 3536, no qual rui Barbosa figura como impetrante e paciente: ""Considerando que o constrangimento ou coação de um deputado ou senador no exercício de seu mandato concedido pela soberania nacional, partindo de poder público, incide evidentemente na hipótese do art. 72, § 22, da Constituição da República, que manda conceder habeas corpus 'sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência ou abuso de poder'. Disponível em: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: julgamentos históricos. Brasília - http://www. stf.gov.br . Acesso em 16 ago. 23.

[20] STF - ttps://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC2794.pdf . Acesso em: 16 ago. 23.

[21] WALD, Arnold. **Mandado de Segurança na Prática Judiciária** - colaboração Mário Henrique de Barros Dorna. 6ª ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 25.

> ninguém se lembraria de requerer uma ordem de habeas corpus como meio de fazer cessar a violação do direito.[22]

O acolhimento desse entendimento também foi percebido em diversos outros acórdãos, conforme exemplificado por Arnold Wald: HC n.º 2.950, Rel. Min. Pedro Lessa, J. 15/10/1910; HC n.º 3.061, Rel. Min. Canuto Saraiva, J. 27/07/1911; HC n.º 3.143, Rel. Min. Canuto Saraiva, J. 27/01/1912; HC n.º 3.650, Rel. Min. Pedro Mibieli, J. 04/11/1915; HC n.º 3.760, Rel. Min. Leoni Ramos, J. 10/04/1915.[23]

A comparação desse posicionamento com a doutrina de Rui Barbosa autoriza a afirmação da percepção de novo momento de tensão no Poder Judiciário, haja vista presente o confronto entre a estrutural limitação da extensão do âmbito de aplicabilidade do *habeas corpus* e a necessidade de reconhecimento e disponibilização de mecanismos processuais hábeis a efetiva defesa de direitos dos cidadãos.

Não obstante tal dialética, a partir das manifestações judiciais inseridas nos votos de Pedro Lessa, é possível extrair a prevalência da proteção do direito comprovado de plano, a teor de trechos de seus votos nos *Habeas Corpus* n.º 2.794 e n.º 3.476.

> Habeas Corpus nº 2.794:
>
> Desde que o juiz se convence de que, abstração feita da liberdade individual, se cogita exatamente de garantir, a situação legal do paciente é clara e superior a qualquer dúvida razoável, ou, por outras palavras, que o paciente pretende praticar um ato legalmente, que tem um direito inquestionável de fazer o que quer, o habeas corpus não poderá ser negado.
>
> Na espécie dos autos, os pacientes provaram, e isto é público e notório, que foram eleitos intendentes, que muito legal e corretamente se reuniram sob a presidência do mais velho, para os trabalhos da verificação de poderes, quando foram tolhidos em sua liberdade de penetrar na sala do Conselho Municipal por um decreto manifestamente ilegal e inconstitucional." (Grifo nosso)
>
> "Habeas Corpus nº 3.476:
>
> (...) sempre que o indivíduo soffrer qualquer coacção à sua liberdade individual (pois, o preceito constitucional não qualifica, nem restringe, nem distingue a coacção, que é destinado a impedir), assume diversa modalidade a indagação a que é obrigado o juiz: o que a este cumpre é verificar se o direito que o paciente quer exercer, e do qual a liberdade physica é uma condição necessária; um meio indispensável para se attingir o fim; um caminho cuja impraticabilidade inhibe que se chegue ao termo almejado; o que cumpre verificar é se esse direito é incontestável, líquido, se o seu titular não está de qualquer modo privado de exercê-lo, embora temporariamente." (Grifo nosso)

---

[22] LESSA, Pedro. **Do Poder Judiciário**. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915, p. 287/288.
[23] WALD, Arnold. **Mandado de Segurança na Prática Judiciária** - colaboração Mário Henrique de Barros Dorna. 6ª ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 26/27 - Notas de rodapé 52 a 55.

A partir dessas premissas, já em 1919, é possível identificar acórdão, para o qual foi relator o ministro Muniz Barreto, com a menção direta à expressão direito líquido e certo.

> (...) não procede o pedido de habeas corpus quando o direito com que se apresenta o paciente não é certo, líquido e incontestável.[24]

Assim, relevante pontuar que, além de nascedouro do conceito de direito líquido, a dissonância aberta por Pedro Lessa, no sentido da impossibilidade de ampliação indeterminada das finalidades do *habeas corpus*, foi essencial para a criação de um instituto processual próprio para a defesa, contra abusos estatais, de direitos dos cidadãos diversos dos imediatamente vinculados ao direito de locomoção.

De certa forma, a revisão constitucional de 1926 restringiu normativamente o campo de atuação do *habeas corpu*s às hipóteses de violação ou iminência de lesão ao direito de locomoção ou liberdade física.[25]

Contudo, a restrição normativa ao uso do *habeas corpus*, conforme aquilatado por Arnold Wald, imporia ao próprio governo a demanda de facultar novo meio de defesa de direitos ante a prática de atos estatais.[26]

A pesquisa histórica indica que a partir de 1926 passaram a tramitar perante o Congresso diversas propostas legislativas voltadas à criação de ação constitucional específica à defesa rápida e efetiva de direitos líquidos e certos.

Observa-se ainda que muitos desses projetos buscaram inspiração para o desenvolvimento dessa nova ação constitucional nos interditos possessórios, haja vista sua efetividade para a defesa daqueles que exercessem algum tipo de poder sobre um objeto.

Essa ideia inicial evoluiu para a admissão da posse sobre direitos, partindo de uma amplificação desse instituto, consoante asseverado em julgamento proferido no Acórdão n.º 3.022 da lavra do Supremo Tribunal Federal:

> O interdito proibitório não protege apenas a posse de direitos reais, aplica-se também à dos direitos pessoais, pois a lei quando e ele se refere, fala simplesmente em direitos e onde a lei não distingue a ninguém é lícito distinguir.[27]

---

[24] *Habeas Corpus* n.º 5433, de 22.11.1919. **Revista Forense**, vol. 39, 1923, p. 54.
[25] Emenda Constitucional de 3 de setembro de 1926 substituiu o artigo 72 da Constituição Federal de 1891, prescrevendo em seu parágrafo 22: Dar-se-ha o habeas-corpus sempre que alguém soffrer ou se achar em imminente perigo de soffrer violencia por meio de prisão ou constrangimento illegal em sua liberdade de locomoção.
[26] WALD, Arnold. **Mandado de Segurança na Prática Judiciária** - colaboração Mário Henrique de Barros Dorna. 6ª ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 32
[27] Acórdão n. 3.022, **Revista do Supremo Tribunal Federal**, vol. XXXIV, p. 62-66.

Em sequência à breve menção acerca da influência dos interditos para o surgimento das propostas legislativas sobre o mandado de segurança, inicia-se o estudo voltado à sua efetiva inserção no ordenamento jurídico brasileiro.

Insta salientar que todo o cenário até agora apresentado constituiu a gênese da criação jurídica do mandado de segurança.

2.1. O histórico legislativo brasileiro do mandado de segurança – traços evolutivos

Desde o ano de 1922, eram observadas tentativas e normatização de um instrumento processual capaz de reintegrar o direito violado, preocupação notória no ambiente jurídico da época, conforme é possível observar na obra de Pontes de Miranda,

> como dar remédio àquelas coações e ameaças provindas dos poderes públicos quando a liberdade de locomoção não fosse o direito condição? Foi então que se pensou no Mandado de Segurança, criação posterior, porém que remonta ao projeto de Guidesteu Pires, em 1926. A data é sugestiva. Fechando-se a porta que a jurisprudência abrira, era preciso abrir outra[28]

Porém, somente quando da elaboração do Anteprojeto da Constituição de 1934 houve o delineamento do mandado de segurança, a partir da proposição do deputado João Mangabeira, a qual culminou, ao final dos trabalhos legislativos, na redação do artigo 113, n.º 3, da Constituição de 1934:[29]

> Dar-se-á mandado de segurança para defesa do direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. O processo será o mesmo do habeas corpus, devendo ser sempre ouvida a pessoa de direito público interessada. O mandado não prejudica as ações petitórias competentes.

Celso Agrícola Barbi mostra que, a despeito de sua normatização, o mandado de segurança permaneceu sofrendo resistências dos Tribunais Pátrios, o que resultou na formação de jurisprudência não uniforme quanto às hipóteses de cabimento.[30]

Avançando na regulamentação desse instituto, foi promulgada a Lei n.º 191, de 16 de janeiro de 1936, por meio da qual houve a reiteração de seu cabimento para a defesa de

---

[28] MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **História e prática do habeas corpus**. 7. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972. 1 t., p. 235.
[29] SOUZA, Luiz Henrique Boselli de. **A doutrina brasileira do habeas corpus e a origem do mandado de segurança**. Análise doutrinária dos anais do Senado e da jurisprudência histórica do Supremo Tribunal Federal. Revista de Informação Legislativa. Ano 45, n. 177, jan./mar. 2008, p. 75/82.
[30] BARBI, Celso Agrícola. **Mandado de Segurança contra Ato Judicial**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Minas Gerais. N.º 26-27. 1984. p. 207/220.

direito certo e incontestável, violado ou ameaçado, por ato ilegal ou inconstitucional de qualquer autoridade.[31]

Todavia, percebe-se que a legislação inaugurou tópicos relevantes na regulamentação do instituto, sendo alguns observados até os dias presentes, a exemplo do estabelecimento do prazo de 120 dias para impetração, da intimação da autoridade coatora para apresentar informações, e do prazo para prolação de sentença.

Pode-se dizer que, na contramão das posturas até então evidenciadas na legislação nacional para a proteção de direitos fundamentais dos cidadãos, a Constituição de 1937 foi omissa quanto ao mandado de segurança, tendo praticamente o atrofiado.

Por meio da edição do Decreto-lei n.º 6, de 16 de novembro de 1937, houve a afirmação de manutenção de vigência do mandado de segurança, exceto a partir de 10 de novembro de 1937, no tocante a atos de presidente da República, ministros de Estados, governadores e interventores.[32]

Aponte-se que o Código de Processo Civil de 1939 regulamentou o processo do mandado de segurança, mantendo quase intactas as previsões da Lei n.º 191/1936, bem como as demais restrições identificadas nas legislações produzidas no período ditatorial.

De acordo com Cármen Lúcia Antunes Rocha, o perfil autoritarista do momento acarretou reflexos no mandado de segurança, diminuindo seu espectro de aplicação e desguarnecendo garantias imprescindíveis aos direitos dos cidadãos.[33]

Somente com a promulgação da Constituição de 1946, especificamente em seu artigo 141, §24, o mandado de segurança recuperou sua posição constitucional e amplas funções, inclusive no âmbito eleitoral, nos termos da norma constante do artigo 119, inciso VIII.

---

[31] BRASIL. **Lei n.º 191, de 16 de janeiro de 1936**. .Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-191-16-janeiro-1936-543259-publicacaooriginal-53414-pl.html. Acesso em: 18 ago. 23.

[32] BRASIL. **Decreto-Lei n.º 6, de 16 de novembro de 1937**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del0006.htm#:~:text=DECRETO%2DLEI%20N%C2%BA%206%2C%20DE%2016%20DE%20NOVEMBRO%20DE%201937.&text=Disp%C3%B5es%20s%C3%B4bre%20%20extin%C3%A7%C3%A3o%20da,execu%C3%A7%C3%A3o%20do%20disposto%20nos%20arts. Acesso em: 18 ago. 2023.

[33] ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Do mandado de segurança. *In*: **Revista de Informação Legislativa**, v. 23, n. 90, p. 131-176, abr./jun. 1986. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181718/000426686.pdf?sequence=3&isAllowed=y. Acesso em: 18 ago. 2023.

> § 24 - Para proteger direito líquido e certo não amparado por habeas corpus, conceder-se-á mandado de segurança, seja qual for a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder.[34]

Pela nova dicção constitucional, foram excluídas as restrições identificadas nas legislações anteriores, mantendo-se sua aplicação distinta das hipóteses pertinentes ao *habeas corpus*.

A redação constitucional acima descrita foi mantida pela Constituição Federal de 1967, a despeito das modificações impingidas pela Emenda Constitucional n.º 1 de 1969.

Atinge-se então o período da redemocratização e a promulgação da Constituição Federal de 1988, conhecida como Constituição Cidadã, a qual, em seu artigo 5º, inciso LXIX, erigiu o mandado de segurança à condição de garantia fundamental, além de trazer aprimoramento de sua definição e alargamento de seu potencial de efeitos para a via coletiva, a teor do inciso LXX.

> "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;"[35]

Completa a análise histórica da legislação brasileira acerca do mandado de segurança o exame de dois regulamentos infraconstitucionais, cujas previsões guardam significável pertinência para o objeto central desta dissertação, qual seja, o cumprimento de sentença diretamente no mandado de segurança, resultando na produção de efeitos patrimoniais pretéritos.

A Lei Federal n.º 1.533/1951 guarda especial posição na história do mandado de segurança não apenas pela intenção de coordenação da legislação ordinária com as previsões constitucionais, mas pelo seu tempo de vigência, mais de setenta anos, e seu impacto social.

Todavia, a doutrina especializada formulou críticas à falta de sistematização, tida como uma "preceituação incongruente nas suas disposições, desconexa, alheada de qualquer ideia de sistema, que veio a gerar confusão em pontos já assentados e modificar para pior o que já estava certo."[36]

---

[34] BRASIL. **Constituição Federal de 1946**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 19 ago. 23

[35] BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 18 ago. 2023.

[36] NUNES, José de Castro. **Do Mandado de Segurança**. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1956, p. 33.

Isso porque se levantaram apontamentos no sentido da manutenção de vigência das disposições do Código de Processo Civil de 1939.

Paralelamente ao debate, a referida legislação trouxe definições de autoridades coatoras, hipóteses de não cabimento, requisitos para formulação de petição inicial, prazos de resposta, possibilidade de suspensão da execução da sentença etc.

A respeito de efeitos patrimoniais, são encontradas menções nos seguintes artigos: artigo 2º, §2º, e artigo 15, o qual pode ser tomado como uma das origens da vedação de efeitos patrimoniais pretéritos por este remédio constitucional.

Presentemente, entende-se pela adequação de serem abertos parênteses para mencionar a Lei Federal n.º 5.021, de 9 de junho de 1966, que, em seu artigo 1º, instituiu limitação temporal no pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias a servidores, cujo direito tenha sido assegurado em sentença concessiva de segurança.

> Art. 1º O pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias asseguradas, em sentença concessiva de mandado de segurança, a servidor público federal, da administração direta ou autárquica, e a servidor público estadual e municipal, somente será efetuado relativamente às prestações que se vencerem a contar da data do ajuizamento da inicial.[37]

Em seguida, o §3º do mesmo artigo normatiza o mecanismo para satisfação de valores patrimoniais pretéritos:

> "§ 3º A sentença que implicar em pagamento de atrasados será objeto, nessa parte, de liquidação por cálculos (artigos 906 a 908 do Código de Processo Civil), procedendo-se, em seguida, de acôrdo com o art. 204 da Constituição Federal.

A respeito da inovação, Cassio Scarpinella Bueno fornece importante visão, haja vista essa legislação ser nascedouro de grandes incompreensões quanto à inexistência de limites temporais à eficácia patrimonial do mandado de segurança.

> "Este diploma legal, voluntariamente ou não, soube cominar, com perfeição, as diferentes eficácias da decisão concessiva de mandado de segurança relativa ao pagamento de vantagens ao funcionalismo público, otimizando assim, a prestação jurisdicional e evitando desnecessárias e novas incursões no âmbito administrativo ou judicial.
>
> Explico: o que o artigo 1º da Lei n. 5.021/66 e seu §3º estão a disciplinar é que a concessão de mandado de segurança impetrado com intuito de 'pagamento de

[37] BRASIL. **Lei n.º 5.021, de 9 de junho de 1966**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5021.htm. Acesso em: 19 ago. 2023.

> vencimentos e vantagens pecuniárias' tem efeitos futuros e - aqui a exceção e novidade - também pretéritos."[38]

Observa-se, pela legislação em comento, cuja revogação somente ocorreu em 2009, pela Lei n.º 12.016/2009, o reconhecimento normativo de produção de amplos efeitos patrimoniais pela sentença concessiva de mandado de segurança, admitindo-se, ainda, o que pode ser tomado como um cumprimento de sentença nos próprios autos.

Assim, foi introduzido o primeiro ponto de impugnação às Súmulas n.º 269 e n.º 271 do STF, as quais não guardam força normativa para modificar diametralmente a dicção normativa.

Atualmente, o mandado de segurança é regulamentado pela Lei n.º 12.016/2009, cuja redação manifestamente incorporou posturas doutrinárias e jurisprudência construídas durante a vigência da lei anterior e destinadas à atualização e otimização da ação constitucional.

Sob esse olhar, cabe apresentar o entendimento de Ana Cristina Batista Luz, para quem, acertadamente, a nova regulamentação normativa do mandado de segurança demonstra-se contextualizada e esclarecedora de pontos severamente controvertidos não resolvidos pela anterior sistemática.

> Observa-se, assim, que a Lei 12.016/2009, muito embora se configure uma estreante conhecida do cenário constitucional, apresenta-se de forma contextualizada, abordando elementos concernentes a pontos bastante significativos, pois ela se apresenta com prazos diferenciados em relação a que lhe antecedeu, mostra ainda definições explícitas sobre o agente coator e demais pontos ora mencionados, essa nova roupagem do writ, nova sim, pois se trata de lei com menos de 5 anos de estreia e traz, sem dúvidas, significativos melhoramentos.[39]

Percebe-se, portanto, que a nova lei trouxe melhor adequação dos conceitos, promovendo a facilitação de sua proposição e amplitude de sua aplicabilidade.

Essa percepção encontra assento, por exemplo, na qualificação da autoridade coatora prevista no §1º do artigo 1º, na vedação da impetração contra atos de simples gestão administrativa (§2º do artigo 1º), na estipulação do prazo de 30 dias para impetração do *writ* por terceiro em favor do direito originário (artigo 3º), no esclarecimento das hipóteses de não cabimento (artigo 5º), na dicção imperativa do artigo 7º no sentido de concessão da liminar quando presentes seus pressupostos, na duração dos efeitos da liminar (§3º do artigo 7º e artigo

---

[38] BUENO, Cassio Scarpinella. **Mandado de Segurança**. Comentários às Leis n. 1.533/51, 4.348/64 e 5.021/66 e outros estudos sobre Mandado de Segurança. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 216.

[39] LUZ, Ana Cristina Batista. **Uma reflexão sobre a aplicação da lei de mandado de segurança**. Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará, fls. 17/30. Disponível em: https://revistathemis.tjce.jus.br/THEMIS/article/view/99/pdf. Acesso em: 21 ago. 2023.

8º), no recurso cabível ante o indeferimento da inicial (artigo 10, §1º), na inadmissão de formação de litisconsórcio (artigo 10, §2º), entre outros aspectos.

Acerca da produção de efeitos patrimoniais, são observadas duas relevantes menções na Lei n.º 12.016/2009, em seu artigo 14, §4º, e artigo 19.

No artigo 14, §4º, é identificada norma restritiva do pagamento de vantagens patrimoniais, admitindo-se somente efeitos prospectivos em caso de pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias por sentença concessiva de segurança a servidor público.

No artigo 19, observa-se a admissão ao direito de ação ordinária para pleitear efeitos patrimoniais em casos de sentença não concessiva da segurança.

A revisão crítica dos dispositivos da Lei n.º 12.019/2009 autoriza a conclusão da procedimentalização em rito especial do processo de conhecimento do mandado de segurança, impondo a satisfação de requisitos inafastáveis para a ocorrência da análise do mérito.

Todavia, não há a identificação de regras limitadoras da produção de efeitos patrimoniais, inclusive pretéritos, tampouco foram positivadas regras jurídicas impositivas de idêntico rito especial em qualquer momento processual posterior à sentença.

A partir do apertado resumo da origem histórica do mandado de segurança no ordenamento jurídico brasileiro, evidenciados seu espectro de proteção e aplicabilidade bem como a evolução normativa com franco desígnio de lapidação de sua eficiência, resta fortalecida a dúvida quanto à validade, à legitimidade e à coerência legislativa da manutenção do entendimento sumulado – e reiteradamente ecoado –, no sentido da impossibilidade da produção de efeitos patrimoniais pretéritos do mandado de segurança.

Assim, subsumido a tal contexto formador do mandado de segurança, buscar-se-á formatar a revisão das origens do entendimento restritivo mencionado, identificando-se eventuais pontos de contestação e dissonância de validade formal e material com o ordenamento normativo vigente sobre a ação.

3 OS PRESSUPOSTOS CONSTITUCIONAIS DO MANDADO DE SEGURANÇA

Inobstante esta dissertação reservar enfoque à jurisprudência e legislação infralegal como pontos de questionamento essenciais ao estudo da legitimidade da produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança, notadamente ante a nova ordem processual instaurada pelo Código de Processo Civil de 2015, entende-se pela imprescindibilidade da análise de seu modelo constitucional.

Mister salientar que, na apresentação do perfil constitucional do mandado de segurança, não serão tratados os aspectos relacionados às possíveis medidas liminares, notadamente os requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, porquanto o objeto da presente pesquisa se aloca, temporalmente, após o trânsito em julgado dessa ação.

Prosseguindo, a matriz constitucional estabelece franco regime jurídico ao remédio constitucional ora analisado, delimitando seu campo de atuação, mas também fixando amplos horizontes protetivos para os direitos albergados, os quais precisam ser elucidados.

Ressalte-se que a própria estrutura constitucional do mandado de segurança e a ausência de limites temporais figurarão como um dos principais fundamentos de análise das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, elucidando-se a invalidade das limitações construídas.

Ordenado por tal pressuposto, impõe-se a pesquisa sobre os elementos formadores da norma constitucional insculpida no artigo 5º, inciso LXIX, cuja redação atual encontra-se assim configurada:

> 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;

Deste modo, em delineamentos gerais, o mandado de segurança pode ser compreendido como ação de eficácia preponderantemente mandamental, pela qual o sujeito passivo de obrigações postula que autoridade administrativa suspenda a ação ou omissão praticada, ou em via de o ser, com ilegalidade ou abuso de poder.[40]

[40] DE JESUS, Isabela Bonfá, DE JESUS, Fernando Bonfá e DE JESUS, Ricardo Bonfá. **Manual de Direito Tributário**. 5ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2019, p. 424.

Nos tópicos seguintes, apresenta-se o fracionamento dos elementos normativos que formatam o modelo constitucional do mandado de segurança, analisando-os em seus principais aspectos.

3.1 A constitucional limitação do âmbito de atuação do mandado de segurança – competência residual, porém ampliativa, e a inexistência de discricionariedade na concessão do mandado de segurança

Deflagrando a análise do perfil constitucional do mandado de segurança, é possível afirmar que a interpretação literal do dispositivo constitucional já fornece ao intérprete o primeiro elemento para a construção de seu espectro constitucional, que é representado pela obrigatoriedade de concessão do mandado quando presentes seus requisitos autorizadores, conforme o já mencionado inciso LXIX do art. 5º.

Essa inferência decorre da forma verbal conscientemente utilizada pelo legislador constitucional, a partir da qual é extraída ação imperativa e não optativa. Observe-se que, ao contrário de outras previsões normativas, não houve, na redação do inciso LXIX, a utilização da expressão "poderá ser concedido", mas sim a adoção de um comando direto expressando o dever de concessão pelo magistrado – "conceder-se-á".

Entende-se que a redação do referido inciso foi construída com lucidez, buscando garantir, com concretude, a eficaz proteção contra abusos administrativos.[41]

Tal construção cognitiva encontra respaldo na doutrina de Humberto Theodoro Júnior, quando trata da importância do mandado de segurança no plano das garantias constitucionais.

> Como, no entanto, a Administração enfeixa em suas mãos grandes porções da força do Poder Público, é preciso garantir o cidadão contra o risco dos eventuais abusos a que se sentem tentados os detentores da autoridade administrativa.
>
> Numa quadra democrática como a atual, é impossível ignorar ou desprezar, tampouco minimizar, o papel desempenhado pela instituição constitucional do mandado de segurança. Os direitos e garantias constitucionais exigem mecanismos práticos e

[41] Para HELY LOPES MEIRELLES, o mandado de segurança é o "meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, para a proteção de direito individual ou coletivo, líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça" (MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, habeas data**. 21ª. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 21-22).

> eficientes de proteção, diante da reconhecida insuficiência da mera proclamação de superioridade normativa da Constituição.[42]

Deste modo, inexiste discricionariedade para a concessão do mandado de segurança, configurando-se estrita vinculação do magistrado para sua concessão, promovendo a defesa imediata do direito violado, mas também a observância da legalidade, estabilidade do Estado Democrático de Direito e cumprimento do preceito constitucional de efetividade das tutelas jurisdicionais.[43]

Ademais, ao estabelecer o texto constitucional que o mandado de segurança tem sua tutela limitada a direito não amparado por h*abeas corpus* e *habeas data*, há a definição do caráter residual desse remédio constitucional.

Portanto, para a defesa de todo o universo de direitos não amparados pelo *habeas corpus* e pelo *habeas data*, tem espaço a tutela mandamental do mandado de segurança, delineando-se um globalizante âmbito de atuação.

Insta salientar que o caráter residual atribuído ao mandado de segurança é relacionado com um caráter positivo e importante, concedendo-lhe magnitude na ampla proteção de direitos fundamentais que não são relacionados especificamente como objeto de ação específica.

Como contraponto, não é incomum observar a afirmação, por parte da doutrina, de que o mandado de segurança também guardaria a natureza de ação subsidiária às mencionadas ações constitucionais.

Adicione-se a compreensão de que o uso do atributo subsidiário ao mandado de segurança, em grande número de manifestações, é feito como sinônimo da palavra residual.

Não obstante, a equiparação é indevida, pois, em sua literalidade, a subsidiariedade indica a noção de acessoriedade; realidade inaplicável ao mandado de segurança.

Com isto, o mandado de segurança não pode ser interpretado como uma ação secundária ao *habeas corpus* e ao *habeas data*. Pelo contrário, entre as previsões

---

[42] JR., Humberto T. **Lei do Mandado de Segurança Comentada, 2ª edição**. Grupo GEN, 2018. *E-book.* ISBN 9788530982652. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982652/. p.11. Acesso em: 18 set. 2023.

[43] No sentido da inexistência de discricionariedade na concessão do Mandado de Segurança uma vez presentes seus requisitos é a conclusão apresentada por FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Mandado de Segurança**. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 134.

constitucionais dos mencionados remédios inexiste qualquer forma de superioridade hierárquica, somente definição de plenos de competência.

Deste modo, é possível afirmar que o mandado de segurança possui escopo de atuação residual (no qual é implícito caráter positivo de amplitude), mas não se configura como ação suplementar ou secundária ao *habeas corpus* e *habeas data*.

3.2 O direito líquido e certo

A expressão direito líquido e certo comporta múltiplas dimensões de análise, haja vista traduzir limitação ao escopo de atuação do mandado de segurança, além de figurar como requisito de admissibilidade à própria ação, bem como requisito para concessão de liminar e provimento de mérito.

Confirmando a asserção, Lúcia Valle Figueiredo esclarece:

> Em consequência, o próprio conceito de direito líquido e certo incide duas vezes. Incide no início no controle do juiz. Quando se apresenta a inicial, impende ao juiz verificar se há - como diz o Professor SERGIO FERRAZ - a plausibilidade da existência do direito líquido e certo. O problema que se coloca a seguir, é de como aparece o direito líquido e certo no final do mandado de segurança. É dizer, instruído o mandado de segurança, se ao juiz se apresentou o direito como líquido e certo inicialmente, mesmo assim poderá, ao final, o juiz dizer que inexiste tal direito.[44]

Diante da importância desse conceito para a materialização do mandado de segurança, toma-se como prioridade o estabelecimento de seu conteúdo; o que também é realizado a fim de calçar o posterior debate sobre a produção de efeitos patrimoniais pretéritos (enquanto estes podem figurar como a proteção *in natura* de direito líquido e certo).

Acerca da expressão cunhada de modo mais ou menos aproximado nas Constituições brasileiras, houve extenso debate jurisprudencial e doutrinário sobre seu conteúdo, do qual apontaram manifestações no sentido de que a exigência para o mandado de segurança reside em direito que se apresente integralmente constituído (com todos os seus requisitos satisfeitos), sendo comprovado de plano.

Todavia, pertinente esclarecer que a depuração dos estudos acadêmicos e a prática judicial entenderam pela impropriedade da compreensão originária, afastando o conteúdo da expressão "direito líquido e certo" de propriedades do direito objetiva e normativamente

[44] FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Mandado de Segurança**. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 17.

considerado e alocando-a nos fatos demonstrados pelo impetrante, os quais terão o condão de caracterizar a incontestabilidade do direito.[45] [46]

Cassio Scarpinella Bueno sintetiza o entendimento aduzindo que,

> Nos dias atuais, quer do ponto de vista doutrinário, quer do ponto de vista jurisprudencial, a questão está superada. Por direito líquido e certo deve ser entendido aquele cuja existência e delimitação são claras e passíveis de demonstração documental. Hely Lopes Meirelles tem passagem clássica em que afirma que melhor seria a fórmula constitucional (e legal) ter-se referido à necessidade de o fato que dá supedâneo à impetração ser líquido e certo e não o direito em si mesmo. Para ele, o direito líquido e certo 'é um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo à precisão e comprovação do direito quando deveria aludir à precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito'. [47]

O Supremo Tribunal Federal, em decisão de elevada clareza, sedimenta a mesma compreensão, a teor do julgamento do Mandado de Segurança n.º 23.190, de relatoria do ministro Celso de Mello.

> E M E N T A: MANDADO DE SEGURANÇA – PETIÇÃO INICIAL DESACOMPANHADA DOS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À COMPROVAÇÃO LIMINAR DOS FATOS ALEGADOS – INDISPENSABILIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA – CONCEITO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO – FATOS INCONTROVERSOS E INCONTESTÁVEIS – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – Refoge, aos estreitos limites da ação mandamental, o exame de fatos despojados da necessária liquidez, não se revelando possível a instauração, no âmbito do processo de mandado de segurança, de fase incidental de dilação probatória. Precedentes. – A noção de direito líquido e certo ajusta-se, em seu específico sentido jurídico-processual, ao conceito de situação decorrente de fato incontestável e inequívoco, suscetível de imediata demonstração mediante prova literal pré-constituída. Precedentes.[48]

---

[45] Para Hely Lopes Meirelles, o direito líquido e certo ""(...) é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais." *In*: **Mandado de Segurança**, 18ª ed. Malheiros Editores, 1997, p. 34-35.

[46] Analisando doutrina recente, o mesmo entendimento é perfilhado, consoante transcrição de MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência**. 4ª ed. São Paulo: RT, 2021, p. 31 - : "É comum a afirmação de que "direito líquido e certo" é o que resulta de fato certo, bem como a de que fato certo é aquele capaz de ser comprovado de plano. Trata-se de equívoco, pois o que se prova são as afirmações de fato. O fato não pode ser qualificado de "certo", "induvidoso" ou "verdadeiro"; o fato apenas existe ou não existe. Como o direito existe independentemente do processo, esse serve apenas para declarar que o direito afirmado existe. Prova-se a afirmação de fato para que se declare que o direito afirmado existe. Acentue-se que a sentença de cognição exauriente limita-se a declarar a verdade de um enunciado, isto é, que a afirmação de que o direito existe é verdadeira de acordo com as provas produzidas e o juízo de compreensão do juiz. Em outras palavras, o direito que o processo afirma existir pode, no plano substancial, não existir e vice-versa. Não se prova que o direito existe, mas sim que a afirmação de que o direito existe é verdadeira, declarando-se a existência do direito (coisa julgada material)."

[47] BUENO, Cassio Scarpinella. **Mandado de Segurança**. Comentários às Leis n. 1.533/51, 4348/64 e 5.02166 e outros estudos sobre o Mandado de Segurança. São Paulo: Saraiva. 2002. p. 13

[48] STF. Tribunal Pleno. **MS 23190AgR**. Relator Ministro Celso de Mello. Julgamento em 16.10.2014. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22MS%2023190%22&base=acordaos&s

Igualmente, em 2023, mídia eletrônica do Superior Tribunal de Justiça, Canal Entender o Direito, produziu série de episódios sobre remédios constitucionais e, ao debater o mandado de segurança, reafirmou que a liquidez e certeza são atributos relacionados ao fato.

> Na verdade, não é o direito que tem que ser líquido e certo. Ou o direito é certo, ou não é certo. O que tem que ser líquido e certo, segundo a jurisprudência, segundo a doutrina, é o fato. E o que é líquido e certo? É aquele fato que, quando se ajuíza um mandado de segurança, na petição inicial, os documentos que são juntados já demonstram que não há nenhuma controvérsia fática. É o que nós chamamos de prova pré-constituída.[49]

A postura ora compartilhada quanto à referência da expressão "líquido e certo" aos fatos dos quais se ensejará o direito guarda amparo sumular, por meio da dicção da Súmula n.º 625 do Supremo Tribunal Federal: "Controvérsia sobre matéria de direito não impede a concessão de mandado de segurança".

José Eduardo Soares de Melo se manifesta em consonância com os Tribunais, destacando que "a liquidez e certeza tem pleno cabimento relativamente às questões de fato, que devem ser demonstradas e cabalmente comprovadas no pleito judicial. Não deve persistir qualquer dúvida no tocante à matéria fática posta na lide".[50]

Deste modo, a prova imediata e isenta de dilação probatória na exordial sobre fatos alegados pelo impetrante realiza a condição da ação própria do mandado de segurança, legitimando-o.

Tendo em vista esta convicção, outro ponto de atenção reside na circunstância de que a inadmissibilidade da fase probatória no rito do mandado de segurança não se relaciona com a possibilidade do exame das provas pré-produzidas, tampouco com a complexidade dos fatos.

Acerca do primeiro aspecto, a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RMS n.º 8.844, sob a relatoria do ministro Humberto Gomes de Barros, produziu paradigmático acórdão e refutou com veemência o posicionamento, esclarecendo,

---

inonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em: 21 set. 2023.

[49] Juiz Aylton Bonomo - **Canal Entender o Direito** - Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/04042023-Entender-Direito-traz-mandado-de-seguranca-no-segundo-episodio-da-serie-sobre-remedios-constitucionais-.aspx Acesso em: 20 set. 2023.

[50] MELO, José Eduardo Soares de. **Processo Tributário Administrativo e Judicial**. 4ª ed. atualizada pelo novo CPC de 2015. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 407.

valiosamente, a necessidade de análise das provas produzidas com a inicial, uma vez que sem essa avaliação é impossível afirmar-se a certeza do direito.

> PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - EXAME DE PROVA - VIABILIDADE.
>
> - Não é correta a assertiva de que, em sede de Mandado de Segurança, o Poder Judiciário não examina provas. Tal exame é necessário, para que se avalie a certeza do direito pleiteado.
>
> - Vedada, no processo de Mandado de Segurança é a coleta de outras provas, que não aquelas oferecidas com a inicial, as informações e eventuais pronunciamentos de litisconsortes.
>
> - A prova há de ser pré-constituída. No entanto, por mais volumosa que seja, ela deve ser examinada.
>
> - Não é lícito indeferir-se pedido de Segurança, sob o argumento de ser necessário o exame da prova.[51]

Ademais, decorrência do acima consignado é que a complexidade dos fatos alegados pelo impetrante também não descaracteriza a adequação do uso do Mandado de Segurança, apenas se mantendo vigente a necessidade de satisfação da prova pré-constituída.[52]

A postura também foi objeto de manifestação doutrinária, nos termos formulados, acertadamente, por Carlos Alberto Menezes de Direito:

> Tenha-se presente sempre que fatos complexos não desqualifica o uso de mandado de segurança. O que tira a idoneidade do writ é a necessidade de provas complementares.[53]

Por fim, no que tange à expressão "direito líquido e certo", também é primordial estabelecer a diferença com o título líquido e certo.

No Código de Processo Civil de 2015, artigos 783 e 786, consta autorização de instauração de processo executivo caso o devedor tenha direito reconhecido em título executivo materializador de obrigação certa, líquida e exigível.

O título executivo é documento no qual há declaração de reconhecimento de direito, ao qual a lei confere à obrigação nele inserta certeza, liquidez e exigibilidade[54], ou seja, seu

---

[51] STJ. Primeira Turma. **RMS 8.844-RS**. Ministro Relator Humberto Gomes de Barros. Julgamento em 16.03.1999. RSTJ, vol. 121, p. 49.
[52] STF. **Recurso Extraordinário n. 100411**. Segunda Turma. Relator Ministro Francisco Rezek. Julgamento em 04.09.1984. No mesmo sentido: STF. RMS n. 21514. Segunda Turma. Ministro Marco Aurélio. Julgamento em 27.04.1993; STF. RMS 21656. Segunda Turma. Relator Ministro Paulo Brossard. Julgamento em 18.10.1994
[53] DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Manual do Mandado de Segurança**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2003, p. 72.
[54] JR. Humberto Theodoro. **Processo de Execução e Cumprimento de Sentença**. 32ª edição. Rio de Janeiro: Forense. 2023. p. 117.

conteúdo não se submete à cognição de mérito (realizado em momento prévio, judicial ou extrajudicial), mas permite a adoção de medidas diretas para a satisfação de seu conteúdo.

À vista do conceito, pertinente a afirmação de que o título executivo líquido e certo nos termos da lei é uma forma de prova pré-constituída ou, ao menos, recebe o valor jurídico dessa modalidade de prova.

Alfredo Buzaid, particularmente ao diferenciar título executivo líquido e certo de direito líquido e certo, mantém sua análise no âmbito do direito material, devendo ser este substancialmente maior que aquele, a despeito de não necessariamente constar em documento formal.

> O conceito de direito líquido e certo, embora se avizinhe do de título líquido e certo, com êle não se confunde; ao contrário, até se pode dizer que esta última ideia serve utilmente para extremar o conceito de direito líquido e certo.
>
> O título líquido e certo é aquele que já contém uma declaração do direito constante do documento. Torna certa a obrigação e determinado o seu valor. Em virtude dessas características formais e substanciais, o legislador conferiu a essa categoria de direitos ação executiva, na qual o autor nada tem de demonstrar, porque o documento vale por si como prova da obrigação; se o réu tem matéria relevante para impugnar a eficácia do título, há de argui-la na contestação, abrindo-se assim a discussão de mérito. De outro modo, a ação será julgada procedente, sem que o autor tenha de provar qualquer coisa. O direito líquido e certo há de ser mais do que o título líquido e certo do ponto de vista substancial, embora seja menos do que êle do ponto de vista formal. Não é de sua essência que esteja representado por um documento; pode dizer- se que geralmente não o é, porque deriva da Constituição ou das leis. Mas, em compensação, para defini-lo, não basta dizer que se trata de direito translúcido, evidente, acima de toda dúvida razoável, apurável de plano, sem detido exame nem laboriosas cogitações.[55]

Em obra distinta, entende-se que o mesmo jurista, ao classificar o direito líquido e certo, o caracteriza como uma categoria extraordinária de direito material, cuja proteção ocorreria pela via, também especial, do mandado de segurança.

Isso porque, em diversas passagens de sua consagrada obra intitulada "Do Mandado de Segurança", são extraídas menções relacionadas ao direito líquido e certo no seguinte sentido: "índole do direito que visa tutelar", "categoria especial de direitos públicos subjetivos, "pertencentes à ordem jurídica material".[56]

Não obstante o elevado respeito à doutrina destacada, depreende-se dela que o direito líquido e certo se diferencia do título líquido e certo em amplitude processual,

---

[55] BUZAID, Alfredo. "Juicio de amparo" e mandado de segurança. (Contrastes e confrontos). *In*: **Revista Da Faculdade De Direito**, Universidade De São Paulo, 56(1), pp. 172-231. Disponível em: http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66387/68997. Acesso em: 28 ago. 2023.

[56] BUZAID, Alfredo. **Do Mandado de Segurança**. Volume 1 (Do Mandado de Segurança Individual), São Paulo: Saraiva, 1989. p. 74 e 86.

representando toda espécie de direito amparado pelo Direito, cujos fatos fundantes sejam comprovados de plano, sem dilação probatória.

Não haveria, assim, uma categoria especial de direitos materiais qualificados pela liquidez e certeza que ensejasse a proteção pelo mandado de segurança.

Por tal compreensão, toma-se como mais apropriada a concepção processualista do direito líquido e certo.

Esse posicionamento é importante para o tema da presente dissertação, notadamente enfocando-se a gama de direitos tributários previstos em favor do contribuinte, das mais variadas naturezas, os quais ensejam a proteção por este remédio constitucional, uma vez superada a condição específica da ação (prova pré-constituída de liquidez e certeza), e não pela origem tributária.

Sob esse diapasão, todo o direito líquido e certo de natureza tributária efetivamente demonstrado enseja proteção *in natura* (ou seja, restauração do cenário patrimonial legítimo), dando azo, inclusive, à reparação pretérita.

3.3 O ato passível de impugnação por mandado de segurança deve ser ilegal ou derivar de abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público

Ao definir qual o ato passível de impugnação por mandado de segurança, a Constituição Federal usa dois qualificadores: ilegalidade e abuso de poder.

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery trazem importante delineamento acerca da natureza do ato desafiador do *writ*:

> O ato coator, que ofende direito líquido e certo, é o ato ilegal lato sensu (inconstitucional, ilegal etc) ou abusivo, vale dizer, praticado com abuso ou excesso de poder.[57]

Ainda sobre o ato representativo de abuso de poder, a doutrina administrativista[58] alega que este é uma espécie de ilegalidade.

Ao se refletir sobre a continência do primeiro termo sobre o segundo, bem como acerca da máxima jurídica de que o "Direito não contempla expressões baldas", é inevitável o

---

[57] NERY JR, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. **Constituição federal comentada**. 7ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2019, p. 316.
[58] A exemplo de DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 31 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2018, p.971.

questionamento da intenção do legislador constitucional ao normatizar expressamente ambas as previsões.

A partir dessas cogitações e, igualmente, sopesando-se os alicerces históricos do mandado de segurança, atingiu-se a conclusão de que a constitucionalização do ato ilegal e ao refletidor de abuso de poder como passíveis de impugnação pelo mandado de segurança pretendeu, conscientemente, a fixação de nortes interpretativos estendidos.

Havendo diretamente no texto constitucional a menção a uma classe específica do gênero ilegalidade, promove-se a salvaguarda de uma maior gama de atos que, embora materialmente ilegais, podem travestir-se de aspectos formais supostamente legítimos.[59]

Ratificando o posicionamento, Humberto Theodoro Júnior evidencia como o abuso de poder, muito embora tomado de vestes legítimas, transgride a legalidade.

> A ideia de abuso de poder, ainda dentro da doutrina tradicional, foi construída para ser aplicada àqueles atos qualificados como "discricionários", porque a lei que os autorizava conferia ao administrador maior margem de liberdade para apreciar os motivos, os elementos ou a finalidade a ser atingida. À luz da clássica visão do direito administrativo, haveria o abuso ou desvio de poder quando o manejo de uma competência, ainda que instituída legalmente, fosse feito "em descompasso com a finalidade em vista da qual foi instituída.[60]

Isto é, a Constituição Federal optou por uma redação legislativa que estenda a proteção pela via do mandado de segurança ao maior feixe possível de ilegalidades, retirando do Poder Público a oportunidade de impugnação da impetração baseada na superficial compreensão de ilegalidade.

Ao especificar as ilegalidades passíveis de questionamento via mandado de segurança, individualizando a hipótese de abuso de poder, a Constituição Federal propalou seu "campo de incidência para coibir e remediar também os atos que, embora se revistam na

---

[59] Hipótese bem caracterizada pelo ato que preenche todos os requisitos formais, porém se ressente de desvio de finalidade. Neste sentido: FERRAZ, Sérgio. O desvio de poder. In: DALLARI, Adilson Abreu; NASCIMENTO, Carlos Valder do; MARTINS. DA SILVA, IVES GANDRA (Coords.). **Tratado de Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2013. Vol. 1, p. 517/518. "Ao vício propriamente jurídico agrega-se o vício ético; o embuste, a intenção de enganar. Pelo desvio de poder violam-se, simultaneamente, os princípios da legalidade e da moralidade administrativa."

[60] JR., Humberto T. **Lei do Mandado de Segurança Comentada,** 2ª ed. Grupo GEN, 2018. *E-book.* ISBN 9788530982652, p. 18 Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982652/. Acesso em: 21 set. 2023.

aparência ilusória de legalidade, contenham inexatidão de conteúdo, imoralidade, má-fé, arbitrariedade ou capricho."[61] [62]

Não se pode olvidar que os atos eivados de abuso ou desvio de poder notoriamente guardam vícios em sua motivação, a qual está ausente ou distorce a realidade.

Os atos administrativos para os quais é deferida a liberdade de motivação ao agente público são alocados no campo da discricionariedade, a qual, na atual concepção jurisprudencial, pode ser objeto de controle por parte do Poder Judiciário, não se confundindo com o controle de legalidade dos atos administrativos, conforme manifestação do Superior Tribunal de Justiça.

> A discricionariedade administrativa não se encontra imune ao controle judicial, mormente diante da prática de atos que impliquem restrições de direitos dos administrados, como se afigura a eliminação de um candidato a concurso público, cumprindo ao órgão julgador reapreciar os aspectos vinculados do ato administrativo, a exemplo da competência, forma, finalidade, bem como a observância dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.[63]

O juízo de conveniência e oportunidade deferido ao administrador público não representa aquiescência para adoção de práticas divorciadas das finalidades protegidas pela Constituição Federal, bem como do interesse público primário, afastando-se integralmente de qualquer forma de arbítrio.

Tem-se, portanto, a escolha consciente do legislador constitucional em garantir a máxima amplitude aos atos passíveis de impugnação pela via do mandado de segurança, a fim de elidir vias restritivas escoradas somente em aspectos formais.

Prosseguindo-se na análise do modelo constitucional do mandado de segurança, atinge-se a última parte da redação da previsão constitucional, a qual identifica o responsável pela prática do ato ilegal ou abusivo, qualificando a autoridade coatora que figurará como impetrado.

Todavia, como premissa à identificação do agente público coator, é de suma relevância frisar que o ato depende intimamente da correta e adequada individualização do ato coator, ilegal ou abusivo.

---

[61] MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 39 Ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 117.

[62] BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 28ª ed. São Paulo: Malheiros. 2011. p. 999, afirma que a violação oblíqua da lei não é hipótese menos grave de afronta ao ordenamento jurídico.

[63] STJ. **Agravo em Recurso Especial n. 1806617-DF**. Segunda Turma. Ministro Relator Og Fernandes. Julgamento em 01.06.2021.

Isso porque os atos administrativos se apresentam sob composições distintas quanto à sua formação, consoante ensinado por Hely Lopes Meirelles.

> Quanto à formação do ato, pode-se classificá-lo em simples, complexo e composto.
>
> Ato simples: é o que resulta da manifestação de vontade de um único órgão, unipessoal ou colegiado.
>
> (...)
>
> Ato complexo: é o que se forma pela conjugação de vontades de mais de um órgão administrativo. O essencial nesta categoria de atos, é o concurso de vontades de órgãos diferentes para a formação de um ato único.
>
> (...)
>
> Ato composto: é o que resulta da vontade única de um órgão, mas depende da verificação por parte de outro, para se tornar exequível.[64]

Complementarmente, Cassio Scarpinella Bueno explicita a relevância da precisa identificação da causa da legalidade ou do abuso praticado, diferenciado de suas consequências, figurando este procedimento como premissa da correta impetração do mandado de segurança, não apenas para indicação da autoridade coatora, bem como da correta exposição da causa de pedir.

> O mero executor material do ato, que apenas cumpre as ordens que lhe são dadas, não lhe cabendo questioná-las, não pode ser entendido como autoridade coatora. É inconcebivel, por exemplo, que se defensa a pertinência do cabimento do mandado de segurança contra o agente administrativo que, cumprindo ordens que lhe foram dadas, veda a entrada em um estabelecimento comercial, concretando a respectiva porta. O ato material de fechamento é consequência do ato questionado. O mandado de segurança deve se voltar à causa da ilegalidade ou da abusividade reclamada pelo impetrante, isto é o ato coator.[65]

Assim, as diferentes naturezas dos atos administrativos a ensejar a impetração de mandado de segurança devem ser consideradas para impugnação judicial, alocando-se no polo passivo da ação todos os agentes necessários para a formação do ato.

Superada a premissa, nos termos já exarados, o mandado de segurança serve à defesa de direitos contra atos praticados pelo Estado.

---

[64] MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 25ª ed. Brasil: Malheiros Editores. 2000. p. 161/162.

[65] BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual do Poder Público em Juízo**. 1ª ed. - 2ª tiragem. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 259.

A Constituição Federal fala em autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público.[66]

A Lei Federal n.º 12.106/2009, ao regulamentar a norma constitucional, em seu artigo 1º, além de mencionar ato praticado por autoridade, complementa-o esclarecendo não importar sua categoria funcional ou funções exercidas.[67]

Paralelamente, o §1º do artigo 1º da predita legislação afirma equipararem-se às autoridades coatoras 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.

Deve-se atentar à limitação da equiparação aos atos praticados ilegalmente ou com abuso no exercício das funções públicas.

Por fim, a legislação infraconstitucional, agora no §3º do artigo 6º, traz mais um apontamento a respeito da autoridade coatora, indicando sua representação como aquela que tenha praticado o ato ou da qual emane a ordem para sua prática.

A definição do conceito de autoridade coatora variou no tempo e, a despeito da atual regulamentação parecer induzir à conclusão de que esta seria tanto o executor quanto o ordenador do ato ilegal ou abusivo, tem-se assentado no ambiente jurídico o entendimento de que a autoridade coatora será o agente público dotado de poder de decisão.

Ao comentar o §3º do artigo 6º da Lei n.º 12.016/2009, Cassio Scarpinella Bueno afirma que a legislação parece orientar indistintamente aos casos de mandado de segurança, ao agente executor do ato ou àquele que expediu a ordem.

Todavia, faz importante alerta para a correta interpretação normativa, a fim de identificar com legitimidade a autoridade coatora.

Nesse sentido, o doutrinador aponta, acertadamente, que a identificação da autoridade coatora depende da interpretação conjunta com as disposições da Lei n.º 9.784/1999, notadamente, artigo 1º, §2º, inciso III.

---

[66] FUX, Luiz. **Mandado de segurança**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 47: "...é autoridade coatora: (i) quem ordena o ato, ainda que incompetente para a sua prática (...); (ii) quem adota o comportamento coator por deliberação própria (...)"

[67] 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.

> Importa, contudo, conjugar a previsão legal não só com o que já entendiam a respeito do tema doutrina e jurisprudência mas também com o art. 1º, §2º, III, da Lei n. 9.784/1999, que 'regula o processo administrativo no âmbito federal da Administração Pública Federal". O dispositivo define autoridade como 'o servidor ou agente público dotado de poder de decisão[68]

A crítica é pertinente e essencial para a escorreita aplicação do mandado de segurança, afastando dúvidas quanto a necessidade de alocação no polo passivo de agente público com poder de deliberação.

Isto porque, sendo o mandado de segurança ação especialmente destinada à correção de ilegalidades e atos abusivos advindos do poder Estatal, sua impetração em face de mero agente executor, sem competência e atribuições para alterar o ato administrativo, resultaria num provimento jurisdicional inócuo, pois produzido contra servidor incapaz de promover a correção do vício violador de direito líquido e certo.

Notadamente, o Superior Tribunal de Justiça, historicamente, construiu jurisprudência no sentido de não se caracterizar como autoridade coatora aquele que se comporta como simples executor de ato ordenado por outro agente público.

> (...) Mandado de segurança. Servidor público. Aposentadoria por invalidez. Alteração determinada pelo Tribunal de Contas. Ilegitimidade passiva da Universidade Federal. Mero executor da ordem.
>
> 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que o executor material de decisão de caráter impositivo do Tribunal de Contas não é a autoridade legitimada a figurar como impetrada em mandado de segurança visando a atacar o referido ato. Precedentes: AgRg no MS 16.270/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 19/10/12; AgRg no RMS 33.019/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 3/2/12; AgRg no AgRg no REsp 1.056.503/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 19/4/11; REsp 884.390/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 25/8/08.
>
> 2. Agravo regimental não provido.[69]

Complementando as exposições, chama a atenção a manifestação de Arnold Wald, quando afirma que, conforme o artigo 6º, §3º, da Lei n.º 12.016/2009, para fins de mandado de segurança, a autoridade coatora será o agente público dotado de poder de decisão ou quem lhe for equiparado, equacionando-se assim, grande número de casos de difícil conhecimento da autoridade coatora.

---

[68] BUENO, Cassio Scarpinella. **A Nova Lei do Mandado de Segurança**. comentários sistemáticos à Lei n. 12.016, de 7-8-2009. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva. 2010, p. 47/48.
[69] STJ, 1ª T., AgRg no Ag 1.397.677/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, ac. 23.04.2013, DJe 26.04.2013. No mesmo sentido: STJ, 1ª T., AgRg no AREsp. 444.257/MA, Rel. Min. Benedito Gonçalves, ac. 23.09.2014, DJe 02.10.2014

> Ao alargar o conceito de autoridade coatora, buscou-se atender ao princípio constitucional do pleno e geral acesso à justiça, viabilizar o julgamento de mérito desse sem número de mandados de segurança e, por consequência, a efetiva tutela do direito material pelo Poder Judiciário.[70]

Muito embora esse posicionamento cause simpatia, na medida em que persegue a máxima aplicabilidade ao artigo 6º, §3º, da Lei n.º 12.016/2009, refletindo a otimização do uso do mandado de segurança, privilegiando-se o julgamento, é necessário apontar que a postura preponderante na doutrina e jurisprudência é a de considerar autoridade coatora como aquela com poder de decisão e revisão do ato impugnado.

Embora tenham sido proferidos relevantes acórdãos objetivando a facilitação da impetração e manutenção do mandado de segurança, albergando como autoridade coatora também o mero executor[71] [72] [73], no presente a jurisprudência permanece acolhendo o conceito de autoridade coatora como aquela com poder decisório.

> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE OCUPAÇÃO DE IMÓVEL DA UNIÃO.
>
> "LEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE IMPETRADA, QUE DECIDIU O RECURSO ADMINISTRATIVO. ART. 64 DA LEI 9.784/99. COMPETÊNCIA PARA CORRIGIR A SUPOSTA ILEGALIDADE. ATO FUNDAMENTADO NA OCORRÊNCIA DE DANO AMBIENTAL, RECONHECIDO EM SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA TRANSITADA EM JULGADO. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO HAVERIA DANO AMBIENTAL A SER RESTAURADO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA, EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.
>
> I. Mandado de Segurança impetrado contra ato do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, consubstanciado no improvimento do recurso administrativo interposto contra decisão que determinará o cancelamento da inscrição de ocupação do imóvel denominado Ilha das Cabras, localizado no Município de

---

[70] WALD, Arnold. **Mandado de Segurança na Prática Judiciária** - colaboração Mário Henrique de Barros Dorna. 6ª ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 117.

[71] "(...) 2. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3.º, da Lei 12.016/2009."
STJ, 2ª Turma, RMS 56712/MG, Ministro Relator Herman Benjamin, j. 19.04.2018;

[72] "(...) 1. A autoridade no Mandado de Segurança não é somente aquela que emitiu a determinação ou a ordem para a prática do ato, mas também a que o executa diretamente, conforme orienta o art. 6o., § 3o. da nova Lei do Mandado de Segurança. Precedentes desta Corte.
STJ, 3ª Turma, MS 15040/DF, Ministro Relator Napoleão Nunes Maia Filho,j. 10.02.2012)

[73] 1. Nos termos do art. 6º, 3º, da Lei do Mandado de Segurança, segundo o qual: "Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática."
2. O exame dos autos revela que o Conselho de Disciplina n. COM - 036/23/16 foi o órgão responsável pela condução do processo administrativo disciplinar. Ademais, vê-se que a aplicação da sanção administrativa não foi realizada pelo governador, mas sim pelo Comandante-Geral da Polícia Militar.
3. Ademais, a jurisprudência do STJ reconhece que o polo passivo do mandado de segurança deve ser formado pela autoridade que executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado.
STJ. 2ª Turma. AgInt em RMS 66247/SP. Ministro Relator Mauro Campbell Marques. DJe 05.03.22.

> Ilhabela/SP, com fundamento nos arts. 7º, 9º, II, e 10 da Lei 9.636/98, em virtude de comprometimento ambiental da área.
>
> II. No ato apontado como coator, a autoridade impetrada, o Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, ao examinar a manifestação da parte impetrante, sem qualquer ressalva relacionada à sua competência para o exame da questão, conheceu do recurso administrativo, e, no mérito, negou-lhe provimento. Nesse contexto, tendo a autoridade impetrada, nos termos do art. 64 da Lei 9.784/99, poderes para, em sendo o caso, prover o recurso administrativo, anulando ou revogando a decisão recorrida, proferida pela Secretária do Patrimônio da União, resta configurada sua legitimidade para figurar no polo passivo da presente impetração e responder pelo ato impugnado. Precedentes do STJ: AgRg no MS 21.629/DF, Rel. p/ acórdão Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 17/04/2017; MS 12.892/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 11/03/2014; RMS 36.836/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/06/2012; MS 12.406/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 17/10/2008; AgRg no REsp 892.950/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 14/09/2009."
>
> (STJ. Primeira Seção. MS 21580/DF. Ministra Relatora Assusete Magalhães. DJe 31.05.21)[74]

Considerando o exposto e, preponderantemente, a função constitucional do mandado de segurança, bem como a inafastável necessidade de proteção da segurança jurídica, a definição da autoridade coatora, para além do debate de execução e poder de decisão, precisa ser cuidadosamente pautada na especificação do ato coator, detectando sua real ilegalidade ou abuso, pois neste instante será revelado o conteúdo decisório violador de direito.

Uma vez executada esta minuciosa operação de apuração do elemento que torna o ato administrativo ilegal ou abusivo, é facilitado o reconhecimento dos aspectos meramente materiais, dos aspectos decisórios, hábeis à determinação de legítima autoridade coatora.

Cautelarmente, cabe esclarecer a manifestação anterior. A despeito da simpatia com a doutrina de Arnold Wald na defesa da ampliação do polo passivo do mandado de segurança, ainda se firma, nesta dissertação, pela necessidade de correta identificação da autoridade coatora, buscando-se a vinculação com o poder de imediata correção da violação, a fim de garantir efetividade no cumprimento da segurança.

---

[74] No mesmo sentido: STJ-2a T., RMS 36.836, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19/06/12; STJ-1a T, RMS 30.561/GO, Rel. Min. Teori Zavascki, j, 14/08/12213.
"(...)4. Como se recolhe da autorizada doutrina, "O mero executor material do ato, que apenas cumpre as ordens que lhe são dadas, não lhe cabendo questioná-las, não pode ser entendido como autoridade coatora" (BUENO, Cássio Scarpinella. A nova lei do mandado de segurança. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 47-8).
5. Não ostenta legitimidade passiva na ação mandamental o agente público desprovido do poder de decisão sobre o ato que pratica, do que resulta o acerto do acórdão recorrido, ao compreender que o Presidente do TRF-5 não agiu com poder decisório, mas unicamente como executor material de determinação oriunda do Tribunal de Contas da União. 6. Recurso ordinário a que se nega provimento. "
STJ-1a T, RMS 37.657/PE, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 01/10/2015.

Mesmo que se admita a impetração contra simples executores e a manutenção de curso processual formal célere, a prática jurídica evidencia inúmeras dificuldades para a concretização da segurança, haja vista o cumprimento da ordem de segurança perante a estrutura da Administração Pública enfrentar severos atrasos de ordem burocrática e formal.

Ainda sobre a legitimidade passiva no mandado de segurança, com o advento da Lei Federal n.º 12.016/2009, especificamente a redação do artigo 7º, inciso II, ao estabelecer a obrigatoriedade de indicação da pessoa jurídica ao qual o agente coator esteja vinculado, criou-se discussão adicional acerca de seu polo passivo.

Com isto, três correntes se formaram para o estabelecimento do polo passivo, a saber: (i) agente coator como único impetrado, (ii) litisconsórcio passivo necessário entre agente coator e pessoa jurídica e (iii) pessoa jurídica.

Embora a Lei n.º 12.016/2009 não tenha encerrado em termos claros as dúvidas, sua redação tende a acolher a posição pela qual agente coator e pessoa jurídica ocupam o polo passivo do mandado de segurança.

Isso porque, concordando com Cassio Sacarpinella Bueno, a norma citada no artigo referenciado, determina a indicação do órgão de representação da pessoa jurídica interessada para ingressar no processo, coincidindo com a definição de citação prescrita no artigo 238 do Código de Processo Civil.[75] [76]

Por fim, a identificação e análise crítica dos elementos que compõem o perfil constitucional do mandado de segurança figuram como indispensáveis para sua legítima aplicabilidade.

Tais elementos servem como balizas de dupla natureza, positiva e negativa, pois não apenas delineiam os requisitos necessários para a válida impetração e conhecimento do

---

[75] BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual do Poder Público em Juízo**. 1ª ed. - 2ª tiragem. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 254.

[76] O autor a fls. 255 arremata sua posição nos seguintes termos: "O que se extrai da previsão normativa atual, contudo, é que a Lei n. 12.016/2009, mesmo que involuntariamente, acabou cedendo à prática de foro e retornando ao sistema da Lei n. 191/1936 ao estabelecer um litisconsórcio passivo e necessário entre a autoridade coatora e o órgão ou pessoa jurídica a que pertence. Aquela autoridade, será *notificada* para prestar as informações que entender necessárias, isto é, para justificar o ato que praticou ou que está na iminência de praticar perante o órgão jurisdicional. Este, o órgão ou pessoa jurídica será *cientificado* para, querendo, apresentar a defesa que entender importante em seu próprio nome, secundando, ou não, o ato coator, tal qual individuado na petição inicial. Apesar da nomenclatura empregada pelo legislador mais recente, posta em itálico, o caso deve ser entendido, para o sistema processual civil vigente, como dupla citação. Por isso, trata-se de litisconsórcio passivo e necessário (...)."

mandado de segurança, mas também impedem a criação de requisitos limitantes de seus efeitos ou aplicabilidade.

Esta última função é deveras relevante ao tema ora versado, pois a vedação de produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança, não parece ser uma limitação advinda de seu modelo constitucional, tampouco da regulamentação infralegal dotada de validade formal e material.

4 A NATUREZA PROCESSUAL DO MANDADO DE SEGURANÇA – PREMISSAS INTERPRETATIVAS

Inolvidável a afirmação de que o mandado de segurança, por excelência, constitui remédio e garantia constitucional; o que induz ao pensamento de efetividade e celeridade na proteção de direitos.

A conformação dessa ideação, a qual, antecipa-se, é objeto de concordância e defesa na presente dissertação, depende da apresentação, ainda que sintética, das premissas tomadas para a compreensão e análise da legislação e demais objetos pesquisados, os quais também são essenciais para a exposição da natureza processual do mandado de segurança.

Deste modo, entende-se que o mandado de segurança é decorrência primária do Estado de Direito, cuja principal dimensão, consoante postura compartilhada do entendimento de J. J. Gomes Canotilho, é a submissão do Estado à lei, o que oportuniza a proteção de um rol de direitos qualificados como fundamentais.[77]

Assim, tem-se por inafastável a premissa interpretativa de que toda a legislação de regência do mandado de segurança deve ocorrer sob a ideia de limitação do Estado pelo ordenamento jurídico, a fim de garantir a máxima proteção e manutenção da legalidade dos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal.

Considerando-se a futura manifestação sobre o conteúdo do direito líquido e certo, imediatamente confirma-se sua ínsita correlação com direitos fundamentais, tomados na acepção apresentada por José Afonso da Silva, como "prerrogativas e instituições que o direito positivo concretiza em garantias de convivência digna, livre e igual de todas as pessoas."[78]

Complementarmente, o mandado de segurança é elemento de concretização do amplo dever estatal de eficiência, cuja principal consequência é o melhor atendimento das finalidades legislativas, o que, por conseguinte, viabiliza o melhor atendimento do interesse público e da própria sociedade e cidadãos.

---

[77] Sobre o tema, o referido autor manifesta: "A concretização do Estado constitucional de direito obriga-nos a procurar o pluralismo de estilos culturais, a diversidade de circunstâncias e condições históricas, os códigos de observação próprios dos ordenamentos jurídicos concretos. Como veremos em seguida, a 'domesticação do domínio político' pelo direito faz-se de diversos modos (...). CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição.** 6ª ed. Coimbra:Almedina. 2002. p. 93 e 243.

[78] SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 40ª edição. São Paulo:Malheiros, 2017, p. 180.

Mister salientar que as normas e institutos processuais são fontes diretas de concretização da eficiência estatal, haja vista o espectro processual representar a dimensão dinâmica do Direito, promovendo sua aplicação e, em paridade temporal, sua autoprodução, já que viabiliza a realização, no mundo real, da fruição dos direitos materiais quando disposto em conflitos de interesses submetidos ao crivo do Poder Judiciário.

Revelando o fundamental encargo do direito processual para o Direito e, subsequentemente, para a concretização do Estado Democrático de Direito, estão as lições de Luiz Guilherme Marinoni e outros.

> O direito processual também atribui primariamente bens jurídicos a determinados entes. Diferentemente do direito material, porém, a sua missão está em disciplinar as diferentes interações sociais que podem ocorrer num ambiente específico – o processo. Diante de uma ameaça de crise ou de uma efetiva crise de colaboração para a realização do direito material, o direito processual entra em cena para viabilizar a tutela do direito material, garantindo o seu atendimento.[79]

A postura acima é corroborada pela afirmação de que pela via processual, consoante interpretação do artigo 5º da Constituição Federal, incisos XXXV (acesso ao Poder Judiciário), LIV (devido processo legal), LV (contraditório e ampla defesa) e LVI (vedação a provas processuais ilícitas), são conferidos de modo primário direitos aos litigantes e, portanto, também, representativos de bens jurídicos.

Por fim, também figura como premissa de estudo do mandado de segurança o dever de observância à função constitucional do processo, voltada à prolação de decisões judiciais materialmente efetivas.

Considerando todo o histórico formador do mandado de segurança, impossível desconsiderar de seu bojo a primária finalidade de promover máxima efetividade ao direito material, por meio da otimização de resultados práticos e concretos.[80]

Ademais, a par desta feição constitucional, é indispensável considerar que o mandado de segurança também é uma ação de cunho civil, cujas sistemática e aplicação não se

---

[79] MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. **Curso de Processo Civil** – 7ª ed. revista e atualizada. Vol. 1. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 28/29.

[80] Neste sentido Cássio Scarpinella Bueno afirma que: "Um processo só pode ser efetivo desde que predisposto a externar suficiente e adequadamente seus resultados. Para que tais efeitos, obteníveis pelo processo, sejam sentidos no plano a ele exterior, pressupõe uma nova concepção de mecanismos de proferimento e de concretização das decisões jurisdicionais (de técnicas processuais, portanto), um dos temas mais caros aos processualistas." In: Cassio Scarpinella Bueno. **Curso sistematizado de direito processual civil**, 1. 12.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2022, p. 83.

afastam das previsões normativas do conjunto legislativo albergado pela ordenação do processo civil.

> O mandado de segurança é "ação civil". Embora tenha assento constitucional expresso e disto advenham determinadas características relativas à interpretação de suas normas de regência com vistas à sua aplicação maximizada - o "modelo de segurança deve observar os fundamentos do direito processual civil" a que fiz referência no número anterior - , o mandado de segurança deve observar os institutos fundamentais do direito processual civil. Ele não pode ser entendido como algo "estranho", "alheio" à toda dogmática do direito processual civil. Muito pelo contrário, como "ação civil", é a teoria geral do direito processual civil como um todo que deve guiar seus fundamentos típicos.[81]

Por fim, valendo-se destes esclarecimentos e partindo da noção de que o mandado de segurança nasce de um direito violado por ato de autoridade pública, o objetivo processual imediato é a obtenção de tutela de execução específica para a proteção do direito, ou seja, a obtenção de cumprimento de obrigação *in natura*, o que se revela essencial para a definição da natureza processual do mandado de segurança, demandando esclarecimentos adicionais.

4.1 A tutela do direito *in natura* como elemento essencial para a definição da natureza processual do mandado de segurança

O elemento caracterizador mais peculiar do mandado de segurança é a produção de ordem judicial específica em face da autoridade pública para cumprimento de obrigação particular suficiente e efetiva à proteção do direito líquido e certo.

Alfredo Buzaid retrata o cenário jurídico único nos seguintes termos:

> A característica fundamental (do mandado de segurança) consiste na possibilidade de compelir a Administração Pública a praticar ou deixar de praticar algum ato. Esta solução rompeu com a tradição do direito brasileiro, segundo o qual o inadimplemento das obrigações de fazer ou de não fazer se resolve em reparação pecuniária, isto é, em condenação em perdas e danos. (...) O Mandado de Segurança é, ao contrário, uma ação que confere ao titular do direito a possibilidade de obter a prestação in natura; mais vigorosa que todas as outras, esta ação consegue, não só a suspensão liminar do ato impugnado, como também a execução específica, repondo as coisas no estado anterior à ofensa.[82]

Deste modo, a partir do mandado de segurança, o titular do direito violado busca prestação jurisdicional específica e natural, restando ausente a pretensão de conversão de sua satisfação em indenização.

---

[81] BUENO, Cassio Scarpinella. Sentenças Concessivas de Mandado de Segurança em Matéria Tributária e Efeitos Patrimoniais: Um Estudo de Caso. *In* **Execução Civil** - Estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior. Coord. Ernane Fidélis dos Santos, Luiz Rodrigues Wambier, Nelson Nery Jr. Tereza Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2007, fls. 321/335.

[82] BUZAID, Alfredo. Juicio de amparo e mandado de segurança (contrastes e confrontos). **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, ano LVI, fasc. I, 1961, p. 218.

Correlatamente, ao Poder Público, uma vez deferida a tutela jurisdicional, não será deferida a escolha entre o cumprimento da obrigação e a substituição em montante indenizatório. A satisfação da obrigação específica para reconstituição direta do direito violado é imperativa.

Ainda, para o ideal esclarecimento deste aspecto peculiar do mandado de segurança, relevante o apontamento formulado por Arnold Wald:

> Reforçamos apenas que o mandado de segurança, ao invés de repor as coisas no status quo ante, também pode criar situação jurídica que deveria existir se a ofensa não tivesse havido e se a autoridade tivesse cumprido o seu dever, pois nem sempre o ato da autoridade é comissivo; também poderá ser omissivo e ao mandado caberá então corrigir a inércia da autoridade.[83]

Questão a ser evidenciada é que por meio da decisão judicial proferida em mandado de segurança não se constitui o direito — o qual é prévio e comprovado integralmente no momento de sua impetração.

Assim, a decisão proferida em sede de mandado de segurança é uma ordenação para observância ou satisfação de direito preexistente e violado, consoante expressado por Pontes de Miranda:

> A prestação jurisdicional, no mandado de segurança, é mandamento. O juiz ou tribunal manda; o que ele manda já é conteúdo dessa prestação: manda que se tenha como existente, ou como não-existente, alguma relação jurídica, que a autoridade pública teve por inexistente, ou por existente, contra a Constituição, ou contra a lei; manda que se tenha como constituído, ou por desconstituído, algum ato jurídico, porque, contra a Constituição, ou contra a lei, a autoridade público, ou o teve por inconstituível, ou como constituído; manda que se emposse, ou que se desemposse, ou que se reintegre, ou que se destitua algum funcionário público, ou pessoa que foi ofendida, ou cujo atendimento pela autoridade pública, contra a Constituição ou contra a lei, ofenderia a outrem.[84]

Por oportuno, necessário chamar a atenção ao fato de que o excelso jurista traz importantíssima complementação na análise do conteúdo e efeitos da decisão judicial proferida em mandado de segurança, enfatizando que, a despeito da incontestabilidade de uma ordem de satisfação específica, a seu lado também existe eficácia declaratória.

> A eficácia condenatória que possa ter a sentença no mandado de segurança, é, também, mediata: ao lado da força mandamental, ou, melhor, envolvida por ela, está a eficácia declarativa, ou a eficácia constitutiva negativa, ou positiva, de que pode defluir, como eficácia posterior, a eficácia de condenação.[85]

---

[83] WALD, Arnold. **Mandado de Segurança na Prática Judiciária** - colaboração Mário Henrique de Barros Dorna. 6ª ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 87.
[84] MIRANDA, Pontes de. **Tratado das ações**: ações mandamentais: tomo VI. São Paulo: RT, 2016, p. 111/112.
[85]MIRANDA, Pontes de. **Tratado das ações**: ações mandamentais: tomo VI. São Paulo: RT, 2016, p. 111/112.

Não se ignora a circunstância de o jurista, no momento histórico de sua enunciação, concluir ser este um efeito mediato, do qual não decorre o direito ao pedido de condenação do vencido.

Todavia, consoante a seguir debatido, notadamente no âmbito tributário, a produção de efeitos patrimoniais pretéritos não detém natureza de condenação de cunho indenizatório ou substitutivo, mas traduz tutela específica para a reconstituição do dever de legítima tributação, indevidamente violado.

Dito isto, o ressarcimento do montante equivalente ao pagamento de tributo ilegal não representa indenização, mas satisfação *in natura* do direito violado, adequando-se com perfeição à finalidade especial da tutela proferida em sede de mandado de segurança.

Isso porque, se o direito violado tem cunho patrimonial, sua recomposição direta e imediata *in natura* ocorrerá também pela via patrimonial, sem que esta via satisfativa possa ser validamente entendida como uma via substitutiva de tutela jurisdicional.

Ao contrário, a ordem de defesa judicial ocorrerá sob a mesma natureza do direito violado para sua recomposição na mesma forma original. Não há a conversão em perdas e danos, mas ordenação satisfativa em igual natureza patrimonial.

Por tal razão, os efeitos do mandado de segurança devem retroceder à origem do ato coator, afastando-se todos os traços de sua ilegalidade ou abuso e recompondo-se integralmente o direito violado, ainda que este possua natureza financeira.[86]

Esse tema deve ser objeto de especial destaque, por causar frequentes equívocos de interpretação, os quais culminam na adoção de posturas jurisprudenciais, doutrinárias e legislativas restritivas da finalidade basilar do mandado de segurança.

Assim, é imperioso considerar que a destinação do remédio constitucional para prolação de decisões judiciais tendentes à garantia i*n natura* do direito lesado não encontra vedações constitucionais para a proteção de direitos de natureza patrimonial.

Tal gama de direitos permanece sob a constitucional proteção do mandado de segurança quando caracterizadas sua liquidez e certeza, deferindo-se tutela mandamental em

[86] JUNIOR, Luiz Manoel Gomes; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; MARCÃO, Renato; FAVRETO, Rogério. JÚNIOR, Sidney Palharini. **Comentários à Lei do Mandado de Segurança.** 5ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015, fl. 181.

face da autoridade pública, a qual deve realizar sua recomposição por medidas de igual natureza, quais sejam, patrimoniais.

Por fim, insta repisar que, na realidade acima tratada, a natureza patrimonial do direito impõe tutela para sua recomposição *in natura* de igual essência, fazendo com que o efeito patrimonial seja a resposta automática do mandado de segurança na prolação de comando mandamental.

4.2 A elucidação da natureza processual do mandado de segurança. As implicações de sua definição como ação mandamental

Observando-se regras lógicas, para a identificação da natureza processual do mandado de segurança, há um imperativo liminarmente lógico, consistente na apresentação dos critérios para classificação das ações.

Ilustrando a metodologia dominante na doutrina nacional, Arlete Inês Aurelli dispôs:

> A classificação dominante na doutrina leva em consideração, como observa Kazuo Watanabe, também a cognição e não apenas a natureza do provimento ou da tutela reclamada. Assim, os seguidores dessa corrente, entre eles Moacyr Amaral Santos, afirmam que a tutela jurisdicional pode se manifestar por meio de decisão, por meios de atos de execução ou por meio de medidas cautelares ou preventivas. a tutela jurisdicional por meio de decisão pressupõe um processo de conhecimento; a de execução reclama atos executórios que realizem o título extrajudicial; a tutela cautelar visa acautelar interesses das partes em perigo pela demora na providência jurisdicional de conhecimento ou de execução.
>
> Desse modo, de acordo com essa classificação, as ações dividem-se em ações de conhecimento, de execuções ou cautelares.[87]

Interessa, imediatamente, as ações de conhecimento, tomadas como aquelas destinadas à análise e discussão da pretensão judicialmente resistida e prolação de decisão jurisdicional regulamentando a relação jurídica.

Tais ações podem produzir provimentos jurisdicionais, consoante doutrina clássica, de natureza condenatória, constitutiva ou declaratória.

Em breves linhas, os provimentos de natureza declaratória têm como objeto a declaração de existência, ou não, de relação jurídica, bem como autenticidade ou falsidade de documento, nos termos do artigo 19 do Código de Processo Civil de 2015.

---

[87] AURELLI, Arlete Inês. **O Juízo de Admissibilidade na ação de Mandado de Segurança**. São Paulo: Malheiros. 2006. p. 20.

O provimento de natureza constitutiva tem por objeto, além da declaração do direito da parte, a criação, modificação ou extinção de um estado ou relação jurídica material.[88]

Por fim, a ação de conhecimento de natureza condenatória objetiva a prolação de decisão que produza, além da declaração do direito, comando jurisdicional com previsão de sanção para a hipótese de seu descumprimento.

Detalhe relevante acerca do provimento condenatório é apontado por Arlete Inês Aurelli no sentido de que "(...) a condenação implica a possibilidade de se promover a execução forçada, na hipótese de não cumprimento espontâneo da obrigação pelo réu".[89]

Muito embora essa seja a tradicional divisão formatada pela doutrina processualista, considerando-se o exposto anteriormente, o mandado de segurança não parece conseguir enquadramento adequado nesses critérios.

Com efeito, Pontes de Miranda fornece uma classificação distinta das ações de conhecimento, tomando como critério balizador a carga de eficácia do provimento jurisdicional.[90]

Segundo o jurista, cinco são as espécies de provimentos jurisdicionais, a saber: tutela de condenação, tutela de declaração, tutela de execução *lato sensu*, tutela de constituição e tutela de mandamento.

Ressalva ainda o autor que uma determinada sentença pode ter mais de uma eficácia, a despeito da identificação de um caráter preponderante; tese manifestamente confirmada na prática forense à vista dos múltiplos efeitos derivados das sentenças.[91]

No tocante à ação de natureza mandamental, Pontes de Miranda assim a definiu:

> Na ação mandamental, pede-se que o juiz, não só declare (pensamento, enunciado de existência), nem que condene (enunciado de fato e valor); tampouco se espera que o juiz por tal maneira fusione o seu pensamento e o seu ato que dessa fusão nasça a eficácia constitutiva. Por isso mesmo, não se pode pedir que dispende o 'mandado'. Na ação executiva, quer-se mais: quer-se o ato do juiz, fazendo, não o que deveria ser feito. No mandado, o ato é ato que só o juiz pode praticar por sua estabilidade. Na

[88] JUNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 01. 50ª ed. comemorativa. Rio de Janeiro: Editora Forense. 2009. p. 67.
[89] AURELLI, Arlete Inês. *op. cit.,* p. 21.
[90]PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Tomo I. Rio de Janeiro: Forense. 1974. p. 139-141.
[91] Exemplificando a afirmação, a sentença condenatória possui efetividade condenatória ao promover a condenação em verbas de sucumbência. De igual modo, a sentença condenatória, além de promover uma imposição, como supedâneo lógico, possui eficácia declaratória ao reconhecer o direito.

> execução, há mandados - no correr do processo; mas a solução final é ato da parte (solver o débito). Ou o juiz forçado.[92]

Portanto, nas ações mandamentais, o juiz produz um comando ou uma ordem a ser obrigatoriamente cumprida pelo destinatário — sem a possibilidade de substituição por ato judicial, sob pena de configuração do crime de desobediência.

Humberto Theodoro Júnior, observando a doutrina acima, aduz que o mandado de segurança guarda inequívoca natureza mandamental.

> (...) o mandado de segurança, na atualidade, não enseja dúvida quanto à sua natureza processual: trata-se de uma ação de conhecimento, sujeita a rito especial, merecendo de PONTES DE MIRANDA a qualificação de mandamental, por ensejar a expedição de "uma ordem ou comando à autoridade pública e à pessoa jurídica interessada". Essa peculiaridade, todavia, não lhe retira a natureza, ora de ação constitutiva, ora declaratória, ora condenatória, conforme o seu conteúdo.
>
> Em se tratando de ação de conhecimento, "nela pode a parte autora pedir que o órgão jurisdicional condene a outra a um fazer ou a um abster-se (ação condenatória), crie, modifique ou extinga uma relação jurídica (ação constitutiva), declare que ocorreu ou não um fato, ou que um documento é ou não autêntico (ação simplesmente declaratória – CPC, art. 4º), ou ordene à outra parte que realize uma certa conduta, devendo esta empreender especificamente o que lhe foi determinado (ação mandamental)[93]

Assim, a caracterização do mandado de segurança como ação de conhecimento de natureza mandamental (em cuja decisão também podem ser reconhecidas eficácias cumulativas) parece isenta de dúvidas, como esclarece Arlete Inês Aurelli ao evidenciar que da ordem proferida decorre a proteção *in natura* do direito.

> (...) no mandado de segurança proporciona-se, ao impetrante, a garantia in natura do direito pleiteado. Nesse caso, não há possibilidade de substituir o direito pela indenização por perdas e danos. Logo, não se abre à Administração outra alternativa que não a de dar estrito cumprimento à ordem emanada da sentença concessiva da segurança (...)[94]

A partir do exposto, mister evidenciar que o mandado de segurança, concordando-se com a doutrina transcrita, guarda a natureza de ação mandamental, considerando-se o aspecto de eficácia preponderante da decisão.

Todavia, igualmente necessário frisar aspecto já destacado, no sentido da existência de múltiplos aspectos de eficácia numa mesma sentença, que a despeito de não descaracterizar

---

[92] PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti.. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Tomo V. Rio de Janeiro: Forense. 1974. p. 63-64.

[93]JR., Humberto T. **Lei do Mandado de Segurança Comentada,** 2ª ed. Grupo GEN, 2018. *E-book.* ISBN 9788530982652. p. 9 Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982652/. Acesso em: 29 set. 2023.

[94] AURELLI, Arlete Inês. AURELLI, Arlete Inês. **O Juízo de Admissibilidade na ação de Mandado de Segurança**. São Paulo: Malheiros. 2006, p. 26.

sua classificação principal, tal aspecto viabiliza a adoção de medidas adicionais de satisfação do conteúdo, a exemplo da adoção do cumprimento de sentença após a vigência do Código de Processo Civil de 2015.

5 O MANDADO DE SEGURANÇA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA

Consoante asseverado, compreende-se que o mandado de segurança não serve a uma categoria especial de direito, mas a todo direito albergado pelo ordenamento jurídico, desde que comprovado com liquidez e certeza e observados os demais elementos materiais e processuais estabelecidos pelo peculiar regime constitucional.

Assim, embora o manejo do mandado de segurança seja admissível para direitos de qualquer natureza, na seara do direito tributário, essa modalidade de tutela constitucional galgou especial destaque.

Na atualidade, a doutrina[95] contempla o uso dessa ação constitucional para proteção de direitos líquidos e certos de natureza tributária, sendo Hugo de Brito Machado um dos principais nomes a explanar sobre a relevância do mandado de segurança para este ramo do direito, elucidando diversos aspectos de utilidade.

> O cabimento do mandado de segurança em matéria tributária, vale dizer, para impugnar ilegalidades ou abusos na atividade administrativa de tributação, é hoje pacífico. Incontroversos os fatos, assim não sendo necessária a produção de prova no contraditório comum, é cabível o mandado de segurança para impugnar o lançamento tributário. O Código Tributário Nacional, ao dizer expressamente que a medida liminar em mandado de segurança suspende a exigibilidade do crédito tributário, espancou qualquer dúvida que ainda pudesse restar.[96]

A pertinência do mandado de segurança em matéria tributária também é objeto de considerações de Hugo de Brito Machado Segundo, havendo reforço na identificação de oportunidades para seu manejo.

> (…) conclui-se que o mandado de segurança pode ser utilizado, no âmbito tributário, sempre que o reconhecimento da invalidade do ato administrativo impugnado independe de solução de controvérsia factual. Com ele pode-se: impugnar um lançamento (por vícios formais ou materiais); afastar óbices indevidamente oferecidos à efetivação de uma compensação (Súmula 213 do STJ); impugnar ato de cancelamento ou suspensão de imunidade ou isenção tributária (por ofensa, por exemplo, ao princípio do devido processo legal); coibir o ato ilegal e abusivo de negar

---

[95] Para Dejalma de Campos, o mandado de segurança "representa o meio adequado para o contribuinte proteger direito líquido e certo, insurgindo-se, assim, contra atos ilegais praticados com abuso de poder por autoridades fiscais." In, Direito Processual Tributário. Atlas: São Paulo. 1993, p. 87. Também, Eduardo Arruda Alvim destaca a relevância do mandado de segurança em matéria tributária reside na circunstância da liminar ser causa suspensiva da exigibilidade do credito tributário mesmo sem apresentação de caução: "(...) a liminar em mandado de segurança é suficiente para suspender a exigibilidade do crédito, mesmo sem caução (aliás, como teremos oportunidade de analisar em capítulo específico, salvo raras exceções identificáveis caso a caso, pode-se afirmar que o condicionamento da liminar em mandado de segurança à prestação de caução é exigência ilegal, e, como tal, impugnável por agravo de instrumento.). In: Mandado de Segurança Tributário. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 22.

[96] MACHADO, Hugo de Brito. **Mandado de Segurança em Matéria Tributária**. 5ª ed. São Paulo: Dialética. 2003. p. 13

> o fornecimento de certidões negativas de débito, ou certidões positivas com efeito de negativa etc.[97]

A jurisprudência, igualmente, reconhece a possibilidade da utilização do mandado de segurança para solução de questões tributárias tanto na modalidade preventiva quanto na repressiva.[98]

No tocante à impetração preventiva, especialmente no âmbito tributário, é importante sua diferenciação com a vedação à impetração contida na Súmula n.º 266 do STF, segundo a qual "Não cabe mandado de segurança contra lei em tese".

Aqui, torna-se relevante a elucidação da hipótese de vedação do uso do mandado de segurança, bem como a caracterização do cenário tributário autorizador da impetração preventiva, afastando-se as zonas cinzentas de compreensão que ainda permeiam esses tópicos.

Roberto Schmidt Junior fornece interessante conceito, aduzindo que lei em tese é expressão caracterizadora das "normas abstratas que, enquanto não aplicadas por ato concreto de execução, são incapazes de acarretar lesão a direito individual".[99]

Assim, a impetração contra lei em tese é representada pela impugnação judicial de dispositivos legais sem a concretização da correlata situação de fato, em desfavor da qual é praticado ou pode ser praticado ato ilegal o abusivo.

---

[97] MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. **Processo tributário**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 351/352.

[98] "Processo Civil. Mandado de Segurança Preventivo em Matéria Tributária. A lei instituidora do tributo que o contribuinte considere inexigível constitui ameaça suficiente para impetração do mandado de segurança preventivo, na medida em que deve ser obrigatoriamente aplicada pela autoridade fazendária (CTN, artigo 142, parágrafo único). Recurso Especial conhecido e provido."
STJ. Recurso Especial n.º 105250/CE, Ministro Relator Ari Pargendler, p. 14.02.00
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. ICMS.
MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO. CARÁTER REPRESSIVO. DECADÊNCIA CONFIGURADA.
1. É vedado, em sede de agravo regimental, ampliar-se o objeto do recurso especial, aduzindo-se questões novas, não suscitadas no momento oportuno, em virtude da ocorrência da preclusão consumativa.
2. Inexiste no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao artigo 535 do CPC.
3. É firme o entendimento desta Corte, no sentido de que não é preventivo, mas repressivo, o mandamus que apresenta, como causa de pedir, fatos relacionados ao lançamento/auto de infração, e o pedido veiculado é de anulação do crédito constituído.
4. Em se tratando de mandado de segurança contra ato praticado em processo administrativo fiscal, como na presente hipótese, a impetração não será cabível se transcorrido o prazo de 120 dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado, assim como não será cabível a impetração que discute os elementos materiais que respaldaram o lançamento tributário correspondente.
5. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido" (AgRg no REsp 1397248/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 9/12/2015).

[99] SCHMIDT JÚNIOR, Roberto Eurico. **Mandado de Segurança**. Curitiba: Juruá. 1993. p. 41.

Na hipótese de impetração contra lei em tese, o questionamento é dirigido exclusivamente contra o preceito legal, inexistindo a demonstração do direito subjetivo atingido.

Sobre o tema, Eduardo Arruda Alvim tece importantes considerações, notadamente pela diferenciação entre a impetração contra lei em tese e a preventiva.

> Deste modo, a impetração, ainda que preventiva, deve referir-se a uma situação concreta, de ocorrência hipotética absolutamente aceitável, sob pena de o mandado de segurança estar voltado contra lei em tese, o que deve, inexoravelmente, conduzir à sua extinção sem julgamento de mérito (Súm. 266 do STF)[100]

A partir desse entendimento doutrinário, faz-se igualmente a afirmação de que a vedação de manejo do mandado de segurança contra lei em tese resulta, imediatamente, de sua própria natureza e função jurisdicional, qual seja, a proteção de um direito perfeitamente caracterizado e sua tutela *in natura*.

Por todo o teor até agora pesquisado, tem-se a lídima convicção de que esta ação constitucional não se presta ao controle abstrato das funções legislativas.

O Superior Tribunal de Justiça, em relevante julgamento no ano de 2010, trouxe luz a essa questão, elucidando que os vícios da norma podem ser fundamento do pedido de defesa de direito líquido e certo violado ou em vias de violação; contudo, o reconhecimento abstrato do vício não pode ser seu requerimento central e autônomo.

> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. ALÍQUOTA DE 25%. ENERGIA ELÉTRICA E SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. DECRETO ESTADUAL N. 27.427/00. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA LEI EM TESE. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 266/STF. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.
>
> (...)
>
> 2. Nas razões do apelo especial, a Fazenda Estadual alega inviabilidade de impetração de mandamus contra lei em tese; ilegitimidade passiva e ativa das partes e violação dos arts. 535, 480 e 481 do CPC.
>
> 3. No pertinente a impetração de ação mandamental contra lei em tese, a jurisprudência desta Corte Superior embora reconheça a possibilidade de mandado de segurança invocar a inconstitucionalidade da norma como fundamento para o pedido, não admite que a declaração de inconstitucionalidade, constitua, ela própria, pedido autônomo, tal como aqui formulado na inicial.
>
> Precedentes: RMS 21.271/PA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 11/9/2006; RMS 32.022/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe

[100] ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Mandado de Segurança no Direito Tributário**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 136.

> 20/08/2010; AgRg no REsp 855.223/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 04/05/2010; RMS 24.719/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 6/8/2009.
>
> 4. Assim, à míngua de pedido expresso a respeito da declaração de inconstitucionalidade do ato apontado como coator, deve prevalecer o entendimento de que o presente mandado de segurança voltando-se contra lei em tese, o que é obstado pelo entendimento da Súmula n. 266 do STF. Prejudicadas as demais questões suscitadas.[101]

Buscando-se esclarecer a linha divisória entre a impetração contra lei em tese e preventiva, sobressai a tarefa de apontar as características próprias da última modalidade.

Assim, inicia-se a diferenciação indicando que no mandado de segurança repressivo não existe um ato coator violador do direito, mas o justo receito de que este venha a se consumar[102], caracterizando-se por uma ameaça efetiva e concreta a direito subjetivo.

O Superior Tribunal de Justiça possui vasta jurisprudência esclarecendo que a legitimação do mandado de segurança preventivo não se satisfaz com mero receio subjetivo, havendo imperiosidade de prova pré-constituída da ameaça real e concreta por parte da autoridade coatora.[103]

Especificamente para impetrações em matéria tributária, a mesma Corte possui entendimento próprio, destacando que decretos ou leis instituidoras de tributos que os contribuintes consideram exigível constituem ameaça suficiente para a impetração.[104]

Frise-se que essa posição jurisprudencial encontra assento nas lições de Hugo de Brito Machado, para quem:

> Em matéria tributária merece o mandado de segurança preventivo especial atenção, pois a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. Isto significa dizer que, tendo conhecimento da ocorrência de um fato tributável, a autoridade administrativa não pode deixar de fazer o lançamento correspondente. Assim, editada uma lei criando ou aumentando tributo, desde que ocorrida a situação de fato sobre a qual incide, gerando sua possibilidade de cobrança, desde logo a autoridade coatora está obrigada a exigir tributo, e a impor penalidades aos inadimplentes.
>
> Em tais condições, é viável a impetração do mandado de segurança preventivo. Não terá o contribuinte de esperar que se concretize tal cobrança. O justo receito, a ensejar

---

[101] STJ. **Recurso Especial n. 1.119.872/RJ**, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 13/10/2010, DJe de 20/10/2010.
[102] ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Mandado de Segurança no Direito Tributário**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 138.
[103] Neste sentido: STJ. REsp n.º 171067/PE, Primeira Turma, Ministro Relator José Delgado, Dje 01.03.1999; REsp n.º 93849/RN, Segunda Turma. Ministro Relator Antônio de Pádua Ribeiro, Dje 05.05.1997; AgInt no AREsp n.º 2356527/RR, Primeira Turma, Ministra Relatora Regina Helena Costa, DJe 28.09.23; AgInt no RMS n.º 67364/GO, Primeira Turma, Ministro Relator Benedito Gonçalves, DJe 17.08.22.
[104] STJ. RMS n.º 9709/MT. Segunda Turma, Ministro Relator para Acórdão Ari Pargendler. DJe 20.09.1999.

> a impetração, decorre do dever legal da autoridade administrativa de lançar o tributo, impor penalidades e de fazer a respectiva cobrança.[105]

Ainda, são localizados julgamentos versantes sobre a matéria tributária, segundo os quais o mandado de segurança preventivo tem espaço ante os efeitos concretos do ato normativo.[106]

> TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO NORMATIVO DE EFEITOS CONCRETOS. POSSIBILIDADE. TAXA DE VISTORIA E TAXA DE VALIDAÇÃO DE VISTORIA. BITRIBUTAÇÃO. ANÁLISE DE LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é possível a impetração de mandado de segurança contra ato normativo, de efeitos concretos, que incide diretamente na esfera jurídica do impetrante.[107]

Consoante os ensinamentos de Hely Lopes Meirelles, tem-se a seguinte definição de atos normativos de efeitos concretos:

> Por leis e decretos de efeitos concretos entendem-se aqueles que trazem em si mesmos o resultado específico pretendido, tais como as leis que aprovam planos de urbanização, as que fixam limites territoriais, as que criam municípios ou desmembram distritos, as que concedem isenções fiscais; as que proíbem atividades ou condutas individuais; os decretos que desapropriam bens, os que fixam tarifas, os que fazem nomeações e outras dessa espécie. Tais leis ou decretos nada têm de normativos; são atos de efeitos concretos, revestindo a forma imprópria de lei ou decreto, por exigências administrativas. Não contêm mandamentos genéricos, nem apresentam qualquer regra abstrata de conduta; atuam concreta e imediatamente como qualquer ato administrativo de efeitos individuais e específicos, razão pela qual se expõem ao ataque pelo mandado de segurança.[108] (sic)

São, portanto, normas no sentido formal, mas cujo conteúdo acolhe preceitos com objeto determinado e destinatários certos. Logo, não são dotados faticamente de generalidade, impessoalidade e abstração.

Todavia, as normas de efeito concreto possuem imperatividade e autorizamento, ou seja, aptidão para gerar a reação do lesado por suposta violação.

Esse cenário autoriza a impetração de mandado de segurança na modalidade preventiva, uma vez que delineada situação de fato que invade a órbita de direitos subjetivos ou que causa justo receio de ser praticada pela autoridade coatora.

---

[105] MACHADO, Hugo de Brito. **Mandado de Segurança em Matéria Tributária**. 5ª ed. São Paulo: Dialética. 2003. p. 223.

[106] STJ. AgInt no AgInt no AREsp n.º 1864970/PE, Segunda Turma, Ministro Relator Herman Benjamin, Dje 28.06.23; RMS n.º 62373/MT, Segunda Turma, Ministro Relator Herman Benjamin, Dje 07.07.21; EDcl no Ag Int no AREsp n.º 1169402/SP, Primeira Turma, Ministro RElator Napoleão Nunes Maia Filho, Dje 03.10.2019.

[107] AgRg no REsp 1518800/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 06/05/2015.

[108] MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança**. 30ª ed. São Paulo: RT, 2007, p. 41-42.

Corroborando a pertinência formal e material do mandado de segurança preventivo nessa proposição, há a doutrina de Mauro Luís Rocha Lopes, parcialmente compartilhada a seguir:

> O mandado de segurança, excepcionalmente, pode ser impetrado diretamente contra a lei, desde que a mesma seja de efeitos concretos, ou seja, lei formal, porque emanada do Poder Legislativo, e submetida a processo legislativo, mas não material, pois sem o caráter de abstração de generalidade, atingindo pessoa(s) determinada(s). É também chamada de lei autoexecutória ou self-enforcing, dela sendo exemplo, na esfera tributária, a lei instituidora de contribuição de melhoria, que deve, na dicção do CTN (art. 82, inciso I, alínea 'd'), estabelecer desde logo a delimitação da zona beneficiada pela obra pública, disso resultando sua carência de efeito genérico, mercê da identificação apriorística dos contribuintes obrigados ao pagamento do tributo.[109]

A despeito do entendimento quanto ao cabimento do mandado de segurança preventivo contra ato normativo de efeito concreto, focando-se no rigor acadêmico para a elucidação das balizas dessa modalidade do *writ*, revela-se imprescindível a menção à Eduardo Arruda Alvim, que com grande assertividade e, com a qual se concorda integralmente nesta dissertação, defende que mesmo nessa hipótese de impetração, a impugnação recai sobre "o ato administrativo veiculado pela lei, e que, travestido sob sua roupagem, não se reveste do caráter de generalidade e abstração que caracteriza a lei, por isso de efeitos concretos (...)".[110]

Isso porque uma das características estruturais do mandado de segurança é a obtenção da recomposição *in natura* de um direito ou a proteção com a lesão deste mesmo perfil, ou seja, de uma situação jurídica individualizada.

Deste modo, mesmo diante de uma norma com efeitos concretos, entendemos que o objeto imediato da impugnação recai sobre os aspectos que invadem ilegalmente a esfera de direitos, lesionando-lhes ou pondo-os em risco.

Contextualizando o argumento, oportuna a menção ao pensamento de Eurico Marcos Diniz de Santi e Paulo Cesar Conrado, para os quais "o ato coator é ato de autoridade cuja presunção de legalidade foi desqualificada".[111]

---

[109] LOPES, Mauro Luís Rocha. **Processo judicial tributário**: execução fiscal e ações tributárias. 3ª edição revisada, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2005., p. 368.

[110] ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Mandado de Segurança no Direito Tributário**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 148.

[111] SANTI, Eurico Marcos Diniz de; CONRADO, Paulo Cesar. Mandado de segurança em matéria tributária, definindo e inter-relacionando conceitos fundamentais: direito líquido e certo, ato coator, medida liminar, sentença, periculum in mora e fumus boni iuris. In: **Revista Dialética de Direito Tributário n.º 90**. São Paulo: Dialética, 2003.

Então, conforme alhures, para o mandado de segurança preventivo, este ato coator de legalidade desqualificada deve ter prova de sua iminência; circunstância materializada mediante a demonstração de atos concretos e preparatórios de sua efetivação.

Tal substanciação nos atos normativos de efeitos concretos advém do resultado específico produzido na esfera de direitos de um determinado sujeito, como se fosse autêntico ato administrativo disciplinador de uma situação individualizada.

E, por isso, o mandado de segurança terá como objeto imediato não a previsão normativa, mas sim os inevitáveis efeitos práticos desfavoráveis à esfera de direitos do impetrante, quais sejam, o lançamento, a lavratura de auto de infração etc.

Deve ser esclarecido que o lançamento tributário não é apenas uma hipótese geral e abstrata, mas ato administrativo de ocorrência certa e inevitável, que caracteriza o justo receito[112] de lesão a direito líquido e certo do contribuinte.

Por fim, apresenta-se brevemente a diferenciação desse cenário com a possibilidade de impetração do mandado de segurança preventivo em matéria tributária em face de normas de eficácia limitada.

Recorde-se que as normas de eficácia limitada possuem aplicabilidade indireta, reduzida ou diferida, apenas incidindo quando introduzido no ordenamento jurídico norma ulterior que lhe desenvolva a eficácia.[113]

Nessa conjuntura, qual seja, a ausência de imediata eficácia e, portanto, aplicabilidade, entende-se inexistir o direito líquido e certo, tampouco a ameaça concreta de lesão, o que desautoriza o uso do mandado de segurança preventivo.

Consigne-se que essa conclusão vem sendo acolhida pelo Superior Tribunal de Justiça, na medida em que a norma de eficácia limitada tem seus efeitos condicionados à edição de lei regulamentar específica, que viabiliza a caracterização de eventual direito líquido e certo.[114]

---

[112] "Em matéria tributária, o justo receito do contribuinte reside na atividade de lançamento, na imposição de penalidades e cobrança, vinculados e obrigatórios à consequência legislação de regência, diante de um fato tributável. Daí a viabilidade do Mandado de Segurança preventivo, na alcatifa de direito subjetivo de ação pelo surgimento de situação ensejadora do ato considerado ilegal.
(STJ. Primeira Turma. Recurso Especial n. 132641/AL. Ministro Relator Milton Luiz Pereira. j. 04.09.1997.
[113] REsp 507.876/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2004, DJ 15/03/2004.
[114] STJ. AREsp n.º 1178070/SP, Segunda Turma. Ministro Relator Francisco Falcão, DJe 14.02.2022; RMS n.º 27064/RS, Primeira Turma, Ministro Relator Sérgio Kukina, DJe 21.10.2021.

Pelo exposto, conclui-se a relevância do mandado de segurança para defesa de direitos de natureza tributária líquidos e certos, ameaçados ou violados, haja vista a pluralidade de momentos de tutela, além de rapidez do procedimento e decisões para proteção *in natura* do direito.

5.1 O mandado de segurança para a garantia da compensação de créditos tributários e a natureza dos efeitos retroativos

Além dos cenários de relevância acima descritos, o Mandado de Segurança em matéria tributária guarda ainda um especial campo de atuação traduzido em seu uso para o reconhecimento do direito à compensação de créditos de natureza fiscal.

Assim, a Súmula n.º 213 do Superior Tribunal de Justiça prescreve: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária".

Para tanto, o mandado de segurança objetivando o direito à compensação pretende a criação de uma norma que regerá o nexo entre fisco e contribuinte para a extinção administrativa do débito fiscal a partir de créditos reconhecidos em sua natureza e pendentes de quantificação.[115]

Em 08.09.2010, foi publicada pela mesma Corte a Súmula n.º 460, com a seguinte redação: "É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte". Seu teor foi considerado por muitos doutrinadores como incompatível com o enunciado anterior.

Não compartilhamos desse entendimento, especialmente após o estudo dos precedentes formadores da Súmula n.º 460, quais sejam: AgRg no REsp n.º 660803, DJ de 20.02.2006, p. 288; AgRg no REsp n.º 725451, DJe de 12.02.2009; AgRg no REsp n.º 728686, DJe de 25.11.2008; REsp n.º 881169, DJ de 09.11.2006; REsp n.º 900986, DJ de 15.03.2007; REsp n.º 1124537, DJe de 18.12.2009.

Exemplificativamente, apresenta-se a seguir uma das ementas, a partir da qual se torna possível a imediata verificação da compatibilidade entre os enunciados.

> TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA POR INICIATIVA DO

[115] "O mandado de segurança visa criar uma metanorma que se reporta em seu descritor a normas concretas e individuais do crédito tributário e do débito do Fiscal para consolidar a extinção de obrigações do contribuinte e da pessoa jurídica de direito público". MOUSSALLEM, Tárek Moysés e MAIOLI, Leonardo Miranda. **Sobre a utilização do mandado de segurança nas compensações tributárias**: análise das recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça. Revista Tributária das Américas. Vol. 3/2011, p. 233-241, jan.-jun./2011.

> CONTRIBUINTE. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.
>
> 1. O STJ firmou orientação de que é cabível a impetração de mandado de segurança com vistas à declaração do direito à compensação tributária, conforme o enunciado da Súmula 213/STJ. Contudo, esse entendimento não contempla o pleito de convalidação da compensação anteriormente efetuada por iniciativa do próprio contribuinte.
>
> 2. Efetuada a compensação, inexiste para o contribuinte direito líquido e certo relativamente ao pedido de convalidação do quantum anteriormente compensado, pois o Poder Judiciário não pode imiscuir-se ou limitar o poder da autoridade fazendária de fiscalizar a existência de créditos a compensar, assim como examinar o acerto do procedimento adotado nos termos da legislação vigente.
>
> 3. Agravo regimental não provido.
>
> (STJ, AgRg no REsp n.º 725451/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, unânime, DJe 12.02.2009)

Entende-se que a Súmula n.º 460 reflete limitação estrutural do mandado de segurança residente na impossibilidade de dilação probatória, haja vista a discussão do *quantum* compensado e sua correção dependerem da verificação dos aspectos práticos do procedimento adotado na via administrativa, além da comprovação da constituição contábil do crédito.

Nesse sentido, o REsp n.º 900986 cita a Súmula n.º 269 do Supremo Tribunal Federal e destaca a competência da administração tributária para "fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, a exatidão dos números e dos documentos, do *quantum* a compensar e da conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente".[116]

Isto posto, compreende-se que o Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula n.º 460, não afastou o cabimento do mandado de segurança para o reconhecimento do direito à compensação, exclusivamente afastando a aplicabilidade do *writ* para hipóteses que demandam dilação probatória e a ausência prévia de decisão administrativa acerca da compensação realizada pelo contribuinte.

A Súmula n.º 460 do Superior Tribunal de Justiça não se aplica ao mandado de segurança impetrado repressivamente, no qual haja comprovação, por meio de prova pré-constituída, do direito líquido e certo do contribuinte à compensação.

Ratifica a postura a doutrina de James Marins:

> Nesse sentido, cumpre afastar de imediato qualquer entendimento no sentido de que a Súmula n.º 460 desautorizaria o enunciado da Súmula n.º 213. Nada mais incorreto. Em verdade, a melhor interpretação que cabe da leitura dos dois enunciados sumulares

[116] STJ. **REsp n.º 900986**. Segunda Turma. Ministro Relator Castro Meira. DJe 15.03.2007.

> é a seguinte: enquanto a Súmula n.º 213 declara expressamente o cabimento do mandamus como mecanismo apto à declaração do direito à compensação de tributos indevidamente pagos, a Súmula n.º 460 orienta o caso em que a compensação tributária é realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte. Nesse caso, necessita-se de dilação probatória ulterior, sobretudo quando haja controvérsia entre aspectos objetivos da compensação (a exemplo dos tributos a serem compensados, dos critérios de correção monetária, etc.) a ser resolvida pela administração tributária. Logo, a Súmula n.º 460 apenas determinou não ser compatível com o provimento jurisdicional a convalidação de compensação substituindo a homologação feita pela administração tributária – pois inevitavelmente esta se sujeita à averiguação posterior pelo Fisco, o que não exclui de forma alguma a inteligência da Súmula n.º 213 do STJ.[117]

Ainda sobre o tema, no ano de 2009, através do julgamento do Recurso Especial n.º 1.111.164/BA[118], a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a seguinte tese: "É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança.".

O acórdão avança à questão da mera declaração de compensação, regulando a concreta compensação de créditos tributários em sede de mandado de segurança.

Sobre o tema, o ministro relator Teori Zavascki evidenciou que a matéria analisada não se resumia ao teor da Súmula n.º 213 do Superior Tribunal de Justiça, mas contemplava requerimento de factual compensação, impondo inaugural posicionamento da Corte, consoante se extrai de seu voto:

> (...)3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).
>
> Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização

[117] MARINS, James. **Direito processual tributário brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 594/595.
[118] STJ. **Recurso Especial n.º 1.111.164/BA**. Primeira Seção. Ministro Relator Teori Albino Zavascki. Julgado em 13.05.2009.

> da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).
>
> Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação -, nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar.

Mister notabilizar a dimensão do julgamento ao enfrentar os requisitos para a efetiva compensação dos créditos tributários — prova pré-constituída da operação realizada e pagamento, o que ultrapassa o cenário de mera declaração do direito de compensar.

Cássio Scarpinella Bueno promove sagaz reflexão ao analisar o resultado do julgamento perante a disciplina dada aos recursos especiais repetitivos pelo Código de Processo Civil de 2015, visto que, após mais de dez anos de sua ocorrência, ainda permanece um volume importante de dúvidas sobre a sua aplicabilidade.

> Para cá, importa destacar que, entre os grandes desafios dos repetitivos - e que é marcante do caso aqui debatido - é a extrema dificuldade (senão, pura impossibilidade) de restringir em palavras a dinâmica das mais variadas postulações, ainda que elas sejam feitas (ou tentam a sê-lo) a partir de uma data 'tese jurídica', que se mostra vencedora, inclusive no âmbito dos Tribunais, como é o caso do REsp repetitivo n. 1.111.164/BA.
>
> Sim, porque, em rigor, o que o próprio acórdão daquele caso já revela com clareza é a necessidade de distinguir os variados casos a partir do alcance do pedido formulado pelo impetrante em mandado de segurança e, consequentemente, o aporte fático que precisa ser transportado em juízo para dar supedâneo a ele.[119]

No ano de 2019, o mesmo Tribunal voltou a analisar a matéria para delimitar e explicitar o definido na tese firmada no recurso especial acima mencionado, fixando, a partir do julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.365.095/SP e n.º 1.715.256/SP, os seguintes entendimentos vinculantes:

> (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

[119] BUENO, Cassio Scarpinella. **Mandado de Segurança, Compensação Tributária e Prova Pré-Constituída do Indébito**: Discussões a Partir da Sistemática dos Recursos Especiais Repetitivos. Revista de Processo. Vol. 296/2019, p. 237-258. Out/2019. DTR/2019/40636

> (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.[120]

A partir da elucidação da tese originalmente fixada para o Tema Repetitivo n.º 118, se estabeleceu a qualidade da prova pré-constituída em cada hipótese de impetração, diferenciando-se as ocorrências de demonstração somente da condição de contribuinte (mera declaração do direito à compensação a ser exercido administrativamente) ou do juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas (prova do crédito e sua efetiva quantificação).

Entretanto, apesar do avanço, ainda pendia de expressa manifestação pelo Poder Judiciário a utilização do mandado de segurança para garantir o direito de compensação com indébitos recolhidos anteriormente à data da impetração, porém não atingidos pela prescrição.

A questão foi apreciada pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça ante a divergência de entendimentos entre a Primeira e a Segunda Turmas.

A Primeira Turma sustentava em seus julgamentos que o mandado de segurança que declara o direito à restituição do crédito tributário poderia atingir indébitos pretéritos à impetração, desde que observado o prazo prescricional.

Em outra direção, a Segunda Turma entendia que o mandado de segurança que objetiva a declaração de restituição do crédito tributário produz efeitos futuros, em respeito à Súmula n.º 271 do Supremo Tribunal Federal.

A divergência foi resolvida por meio do julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 1770495/RS, no qual se decidiu pela adequação do entendimento até então adotado pela Primeira Turma, tendo sido colocando em evidência que tal entendimento não violava o teor da Súmula n.º 271 do Supremo Tribunal Federal.

Tal postura permanece vigente para lides tributárias na atualidade, a exemplo dos julgamentos a seguir listados: AgInt no AgInt no Resp n.º 2046810 (DJe 18.12.23), AgInt no AgInt no AREsp n.º 2165455/SP (DJe 27.06.23), AgInt no REsp n.º 1951264/AM (23.03.23),

---

[120] Disponível no site do Superior Tribunal de Justiça - https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=118&cod_tema_final=118. Acesso em: 07 set. 2023.

AgInt no Resp n.º1944999 (DJe 16.02.22), AgInt no AREsp n.º1945394/PR (Dje 15.03.22), RESP n.º1864092/PR (DJe 27.05.22), AgInt no Resp n.º 1895331/SP (11.06.21).

A seguir enxerta-se parcial transcrição da ementa, no trecho no qual o posicionamento anteriormente apresentado é declarado:

> (...)2. O reconhecimento do direito à compensação de eventuais indébitos recolhidos anteriormente à impetração ainda não atingidos pela prescrição não importa em produção de efeito patrimonial pretérito, vedado pela Súmula 271 do STF, visto que não há quantificação dos créditos a compensar e, por conseguinte, provimento condenatório em desfavor da Fazenda Pública à devolução de determinado valor, o qual deverá ser calculado posteriormente pelo contribuinte e pelo fisco no âmbito administrativo segundo o direito declarado judicialmente ao impetrante.[121]

A leitura do voto do relator autoriza a constatação de que o reconhecimento do direito ao direito à compensação via mandado de segurança de indébitos pretéritos se restringe à primeira parte da tese revista do Tema Repetitivo n.º 118.

Importante ressaltar que o julgamento manifesta evidente preocupação de salvaguarda da Súmula n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, sem, contudo, promover qualquer análise crítica quanto aos precedentes formadores, tampouco avalia a superveniência do novo regramento processual trazido pelo Código de Processo Civil de 2015.

Nesses termos, embora favorável ao contribuinte, revelando o julgamento a sedimentação de proteção à cidadania fiscal do contribuinte, a superação da divergência efetuada pelo Superior Tribunal de Justiça desperdiçou significativa oportunidade de ampla revisão da continuidade da aplicação irrestrita da Súmula n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, à luz da renovação do ordenamento jurídico processual e das próprias finalidades institucionais do mandado de segurança.

O prejuízo da timidez do julgamento e da omissão na apreciação da questão ainda se reflete negativamente, a exemplo do AgInt no Aresp n.º 2331856, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, no qual é declarado o direito a compensação de tributos indevidamente recolhidos em período pretérito, sendo denegada, contudo, a expedição de precatório, sob o amparo da predita Súmula n.º 271.[122] [123]

---

[121] STJ. **EREsp n.º 1770495**. Primeira Seção. Ministro Relator Gurgel de Faria. Julgamento em 17.12.2021.
[122] STJ. **AgInt no Aresp 2331856/RJ**. Segunda Turma. Ministro Relator Herman Benjamin. Dje 18.12.23.
[123] No mesmo sentido: STJ. **AgInt no Resp 2054866/RS**. Primeira Turma. Ministro Relator Gurgel de Faria. Dje 01.09.23 e EDCl nos EDCl no AgRg no REsp 1176713/GO. Primeira Turma. Ministro Relator Paulo Sérgio Domingues. DJe 20.03.23.

6 ANÁLISE DAS SÚMULAS Nº 269 E N.º 271 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, SEUS PRECEDENTES FORMADORES E A JURISPRUDÊNCIA SUPERVENIENTE

6.1 Os enunciados sumulares e sua classificação normativa

Antes da análise das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, a compreensão do enunciado sumular, de sua força no ordenamento jurídico e da vinculação do Poder Judiciário se revela como premissa inafastável.

Isso porque os enunciados sumulares vêm adquirindo cada vez mais relevância no sistema jurídico processual brasileiro — mesmo que não dotado de força vinculante nos termos da Emenda Constitucional n.º 45/2004, figurando, muitas vezes, como fundamento único para o não provimento de recursos em função dos efeitos endo e extraprocessuais atribuídos pelas legislações.

Diante de tal realidade, são necessários comentários, ainda que breves, sobre a validade, eficácia e alcance de enunciados sumulares para garantir sua aplicação em harmonia com as normas jurídicas vigentes e as finalidades do próprio ordenamento jurídico.

O termo súmula deriva da palavra latina *summula*, guardando sentido de sumarizar.

Essa significação permanece no âmbito jurídico, a teor da manifestação trazida por Luiz Guilherme Marinoni:

> Assim, bem-vistas as coisas, a súmula elaborou a ideia de que o juiz, ao chegar no resultado-interpretação, edita uma norma que não se confunde com o texto ou enunciado legislativo. Essa norma nada mais é do que o significado extraído do texto legal pelo juiz.[124]

Pela transcrição, dispensa a ideia de que a súmula representa enunciado de sintetização da compreensão de um enunciado legislativo pelo juiz.

Há em seu bojo a ideia de condensamento do entendimento de uma determinada matéria já apreciada pelo Tribunal e, ao mesmo tempo, de multiplicidade, haja vista sua aplicação para casos análogos.[125]

---

[124] MARINONI, Luiz Guilherme. **Ação rescisória baseada em violação de norma jurídica**. Revista de Processo: RePro, São Paulo, v. 42, n. 267m p. 367-404, maio 2017.

[125] "Com efeito, pode ser definida enquanto um enunciado linguístico que, seguindo trâmites legais específicos, é redigido, editado, votado e publicizado por um Tribunal. Presta-se a sintetizar, por intermédio de uma locução única, um dado posicionamento jurídico." LUNELLI, Guilherme. **Direito Sumular e Fundamentação Decisória no CPC/2015**. Belo Horizonte: Focus. 2016, p. 107.

Buscando a origem do termo súmula no ordenamento brasileiro, Alfredo Buzaid, no anteprojeto do Código de Processo civil de 1973, pretendeu a adoção de solução inspirada no direito português e relacionada com os assentos vinculativos[126], sem, contudo, obter êxito diante das alegações de inconstitucionalidade levantadas pela doutrina da época.

Apenas em 1963 contempla-se a primeira menção do termo no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal[127] — nascida do especial esforço do ministro Victor Leal Nunes, para quem as súmulas eram um método de trabalho —, quando houve a instituição de normas internas para reger as "Súmulas de Jurisprudência", representativas de verbetes, aprovadas em Plenário, tendentes a sacramentar a interpretação albergada pelo Tribunal, servindo, ainda, como parâmetro para julgamentos futuros.

Em 1973, o Código de Processo Civil, em seu artigo 479, *caput* e parágrafo único, estabeleceu que o julgamento tomado pela maioria absoluta dos membros do tribunal seria objeto de súmula, constituindo precedente de uniformização da jurisprudência.

Em seguida foram promulgadas legislações que ampliaram a utilização da súmula e passaram a autorizar os Tribunais a fundamentarem suas decisões com base nas súmulas para negar seguimento a recursos.[128]

Com o advento da Constituição Federal de 1988, os efeitos até então atribuídos às súmulas por Regimentos Internos[129] restaram prejudicados, em razão da instituição de competência privativa da União para legislar sobre direito processual, nos termos do artigo 22, inciso I.

Sob a nova ordem constitucional, passa a ser condição necessária para a validade jurídica das súmulas a edição de lei que expressamente confira eficácia a estas, o que se configurou gradativamente com a edição de diversas leis, a exemplo das Leis n.º 9.756/1988, n.º 11.417/2006, n.º 11.418/2006 e do atual Código de Processo Civil.

---

[126] Jansen, Rodrigo. **A súmula vinculante como norma jurídica**. Revista de Direito Administrativo 240/226.
[127] Leal, V. N. (1981). **Passado e futuro da súmula do STF**. Revista De Direito Administrativo, *145*, 1–20. https://doi.org/10.12660/rda.v145.1981.43387.
[128] Lei Complementar n.º 35/1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional), Lei n.º 7.033/1982 que autorizou o Pleno do Tribunal Superior do Trabalho estabelecer súmulas de jurisprudência uniforme, dentre outras hipóteses de restrição de recursos.
[129] A exemplo do art. 21, § 2.º, do Regimento Interno do STF de 1980, com a redação dada pela ER 2/1985, que prescrevia: "Poderá ainda o relator, em caso de manifesta divergência com a Súmula, prover, desde logo, o recurso extraordinário".

Essa codificação traz, em seu artigo 927, inciso III, a previsão expressa de obrigatoriedade de observância pelos juízes e Tribunais dos enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.[130]

Consoante ensina Eduardo Higashiyama, os enunciados sumulares são compostos de uma tese, de um ou mais dispositivos legais (dos quais resulta a divergência acerca da interpretação do direito) e de um ou vários precedentes.[131]

O autor ainda apresenta formulações imprescindíveis para a compreensão dos possíveis efeitos das súmulas:

> (...) o enunciado sumular é um juízo de valor obtido entre dois ou mais entendimentos acerca do direito positivo, compreendendo, neste sentido, uma escolha feita pelo tribunal entre teses jurídicas conflitantes no plano abstrato; o precedente é um juízo de valor sobre determinada tese jurídica dentro do caso concreto, vinculada ao julgamento.
>
> Por fim, o precedente judicial nasce de uma decisão judicial que tem por fim compor uma lide; o enunciado sumular surge da necessidade de se finalizar as variações da jurisprudência, sendo que ele não julga uma causa, e apenas serve de fundamento.[132]

A súmula, pode-se dizer, tem como origem remota a divergência da solução dada aos precedentes e, por isso, seu enunciado guarda intrínseca relação com estes, impondo-se, como parâmetro de validade e legalidade, sua permanente revisão no tempo e no contexto jurídico no qual se insere.[133]

Esta é uma ação absolutamente necessária para a compreensão do enunciado e a manutenção de sua adequação no transcurso do tempo.

Ademais, levando-se em conta que a súmula igualmente se relaciona com dispositivos legais, é relevante dizer que com estes não se confunde e que qualquer alteração e

---

[130] Importante destacar que parte considerável da doutrina se manifesta desfavoravelmente a eficácia vinculativa dos institutos jurídicos listados no artigo 927 do Código de Processo Civil. Neste sentido Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery: "Para que súmula simples do STF e do STJ possa ter efeito vinculante a juízes e tribunais, seria imprescindível que tivesse havido mudança da CF para autorizar essa vinculação. (...) Como a CF não contém dispositivo expresso para autorizar a vinculação não pode o CPC, por óbvio, autorizá-la pura e simplesmente. In: NERY JUNIOR, Nelson, NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado. 16ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2016, p. 1968.

[131] HIGASHIYAMA, Eduardo. **Teoria do Direito Sumular**. Revista de Processo | vol. 200/2011 | p. 71 - 124 | Out / 2011 | DTR\2011\4005.

[132] *Ibid*.

[133] "Deve, pois, a Súmula ser redigida tanto quanto possível com a maior clareza, sem qualquer dubiedade, para que não falhe ao seu papel de expressar a inteligência dada pelo Tribunal. Por isso mesmo, sempre que seja necessário esclarecer algum dos enunciados da Súmula, deve ele ser cancelado, como se fosse objeto de alteração, inscrevendo-se o seu novo texto na Súmula com outro número." (LEAL, Victor Nunes. Passado e futuro da súmula do S.T.F. *In*: **Revista da associação dos juízes do Rio Grande do Sul**, n. 25. Porto Alegre: jul./1982, p. 57).

a revogação do segundo impacta no primeiro, o qual deve absorver as consequências, visto que dependente.

Dessa assertiva sucede à conclusão de que ao enunciado sumular, não se adentrando em qualquer questionamento aqueles qualificados como vinculantes, não se atribui a natureza de norma jurídica legislativa, emitida pelo legislador, com comandos genéricos e universais e dissociados da vontade privativa do emissor.[134]

Nesse contexto, pautado na afirmação de que o enunciado sumular não é norma jurídica legislativa, o intérprete e o aplicador do Direito devem, obrigatória e reiteradamente, questionar a manutenção dos requisitos de eficácia, quais sejam, a presença dos elementos formadores (enunciado, legislação sobre a qual recai a divergência e precedentes), que permanecem válidos no tempo da aplicação.

Sendo o Direito uma ciência social, sua mutabilidade para adaptar-se ao contexto real de sua aplicação, a fim de garantir a proteção dos direitos e justa solução dos conflitos sob regulação, é preceito inafastável, o qual deve ser considerado para sua válida interpretação.

Desse modo, fatos supervenientes aos enunciados sumulares obrigatoriamente devem servir de vetores interpretativos à legítima aplicação dos enunciados sumulares para não que não sejam consolidadas pelo Poder Judiciário essências pretéritas, divorciadas da realidade a ser jurídica e judicialmente amparada.[135]

Portanto, deve haver o afastamento do uso mecanicista dos enunciados sumulares e a adoção de posturas equilibradas para a adequação do binômio racionalização do sistema

---

[134] Sobre o conceito de norma jurídica, Tercio Sampaio Ferraz Júnior afirma: "A opinião prevalecente na doutrina dogmática é de que a norma jurídica é uma espécie de imperativo despsicologizado, isto é, um comando no qual não se identifica o comandante nem o comandado, posto que, de um lado, a figura do legislador ou de quem quer que seja o emissor de normas parece perder sua importância depois de postar a norma e, de outro, os destinatários da norma não se identificam, posto que normas jurídicas são comandos genéricos e universais. In: Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994. p. 118.

[135] Acerca da necessidade de atualização da essência das decisões, Maurício Ramires sinaliza: "O problema do abstracionismo conceitual brasileiro é justamente a tentativa de extrair e conservar essências das decisões pretéritas.

Toma-se um acórdão qualquer e busca-se espremê-lo até produzir um enunciado representativo do que foi essencial no julgamento, formulando, no menor número possível de palavras. Assim como se extrai uma essência aromática através da destilação de flores, e depois se guarda num frasco para usos futuros, a conceitualização dos julgados despe os casos de tudo o que julga ser acidental, para ter em mãos apenas as suas propriedades imutáveis. Quer se saber, por baixo daquela decisão pouco relevante em sua própria contingência, qual foi o critério permanente que o informou, porque ele seria a chave para orientar todo um conjunto de decisões futuras." RAMIRES, Maurício. **Crítica à aplicação de precedentes no Brasil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 140.

judicial e prestação de efetiva tutela jurisdicional, afastando-se da automatização da subsunção de casos complexos à tese sintetizada nas súmulas.

O risco de aplicação irrestrita dos enunciados sumulares com grave prejuízo à efetividade da tutela jurisdicional é descrito por Georges Abboud e Lênio Luiz Streck:

> (...)almeja constituir-se como a regra decisória do caso concreto, ou seja, como se viesse a norma pronta e acabada que pudesse substituir-se às alegações das partes, à fundamentação e à problematização decisional, de modo que se torna desnecessário que o magistrado ou os tribunais locais precisassem socorrer-se à interpretação da lei e da Constituição Federal, bem como ao exame das alegações das partes.[136]

Ainda, cabe destacar que essa preocupação não foi olvidada pelo Código de Processo Civil de 2015. Conforme as disposições do §2º do artigo 926, há orientação inequívoca aos Tribunais de vinculação às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram a criação de enunciados de súmula.

No tocante às Súmulas objeto do presente estudo, cabe o raciocínio de que a legislação de 2009 não esposou as previsões, hipótese absolutamente cabível caso esta, de fato, fosse a intenção da legislação. Contudo, à vista da redação do §4º do artigo 14, somente há restrição para produção de efeitos patrimoniais pretéritos em ações movidas por servidores públicos para pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias.[137]

As considerações acima feitas são primordiais para o desenvolvimento da análise da formação das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, cuja anacronia com a realidade que as circunda é flagrante.

6.2 O enunciado da Súmula n.º 269 do Supremo Tribunal Federal e seus precedentes formadores

O enunciado sumular n.º 269 do Supremo Tribunal Federal foi aprovado em sessão plenária de 13.12.1963 e assim redigido: "O mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança".

---

[136] ABBOUD, Georges. STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto - o precedente jurisprudencial e as súmulas vinculantes?** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 96-97.

[137] No mesmo sentido é a manifestação de MORENO, Ana Carolina Dias e AMORIM, Bruna Mendes. Os Entraves do Cumprimento de Sentença em Sede de Mandado de Segurança. *In:* **Novos rumos do processo tributário:** judicial, administrativo e métodos alternativos de cobrança do crédito tributário, volume II. Organizadoras: Renata Elaine Silva Ricetti Marques e Isabela Bonfá. 1ª edição. São Paulo: Noeses, 2020, fls. 71/92.

Outrossim, o *site* do Supremo Tribunal Federal relaciona como precedentes da referida súmula os Recursos em Mandado de Segurança n.º 6.747 (27.06.1963), n.º 10.629 (03.04.1963), n.º 10.065 (18.10.1962) e n.º 10.149 (20.09.1962).[138]

O Recurso em Mandado de Segurança n.º 6.747 tem como causa de pedir remota a efetivação de interinos antecedentemente à investidura dos aprovados em concurso público, preterindo os aprovados, culminando com pedido de reconhecimento de "todos os direitos", inclusive o pagamento dos valores em atraso, caso a nomeação tivesse ocorrido tempestivamente.

O relator, ministro Victor Nunes, decidiu alegando que "o mandado de segurança não produz, diretamente, efeitos patrimoniais pretéritos, mas a antecedência da investidura dos aprovados, relativamente à efetivação dos interinos, acarreta outras consequências jurídicas, independente do pagamento dos atrasados".[139]

Quanto aos direitos patrimoniais, afirma que os recorrentes deverão pleiteá-los na via administrativa ou mediante ação direta.

O Recurso em Mandado de Segurança n.º 10.629 origina-se de subversão consignada no orçamento do Ministério da Saúde e não adimplida, hipótese na qual o Tribunal Federal de Recursos decidiu pela inadequação do mandado de segurança para obtenção de vantagens econômicas pretéritas, nem declaração de direito em tese.

De modo bastante resumido, o Supremo Tribunal Federal, por meio de sucinto voto do ministro Relator Ary Franco, confirmou a decisão recorrida sem, contudo, serem expostas as razões fáticas e jurídicas do convencimento.

> Meu voto é confirmando a decisão recorrida.
>
> Pacífico, entre nós, que o mandado de segurança não se destina à obtenção de vantagens econômicas pretéritas.[140]

Já o Recurso em Mandado de Segurança n.º 10.065 versa sobre diferença de vencimentos em período pretérito à impetração pleiteada por servidor público.

A decisão da Corte Superior confirmou as decisões proferidas por instâncias inferiores, de tal sorte que o voto relator do ministro Victor Nunes adotou os fundamentos da sentença, destacando a ausência de configuração de direito líquido e certo e, sem qualquer

---

[138] Informação disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula269/false. Acesso em: 29 set. 2023.
[139] STF**. RMS 6747**. Tribunal Pleno. Ministro Relator Victor Nunes. DJe 27.06.1963.
[140] STF. **RMS 10.629**. Ministro Relator Ary Franco. Julgamento em 11.03.1963.

aprofundamento teórico, lançou a afirmação de não ser o mandado de segurança substitutivo da ação de cobrança.

> De acordo com o parecer da douta Procuradoria Geral da República, nego provimento ao recurso, pelos fundamentos da sentença do ilustre Juiz Marcelo Santiago Costa, que foram adotados pelo Tribunal Federal de Recursos. O mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança.
>
> 'direito líquido e certo atual a preparar. O que ele realmente quer é reivindicar o pagamento da diferença entre os vencimentos do cargo efetivo de dentista padrão "O" e os do cargo em comissão para o qual voltou, durante o período pretérito de afastamento deste último (fevereiro de 1.954 a março de 1.959).
>
> Para isto, entretanto, o writ não é meio idôneo.[141]

Por fim, o Recurso em Mandado de Segurança n.º 10.149 trata de requerimento formulado por funcionário municipal aposentado para obter cumulação de proventos, baseado no artigo 1º da Lei n.º 2.752/1956.

Na origem, o pleito foi negado em função da ausência de configuração de direito líquido e certo, haja vista a cumulação de proventos apenas ser autorizada na existência de proventos pagos pelos cofres públicos com aqueles pagos por caixas de aposentadoria, realidade estranha ao impetrante.

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, o relator, ministro Victor Nunes, albergou entendimento limitado ao argumento do *writ*, que tinha como objeto cobrança de proventos em decorrência de reforma militar, os quais foram objeto de renúncia e, portanto, não se enquadrando nas hipóteses pertinentes à ação constitucional, mas a via judicial ordinária.

> Não se trata de um pedido de segunda aposentadoria, mas de uma verdadeira ação de cobrança de proventos de reforma militar.
>
> A esses proventos, por força da lei de desacumulações, o impetrante renunciou há muitos anos, pretendendo que tem, de novo, direitos aos mesmos.
>
> O pedido não é, pois, daqueles que se enquadram em mandado de segurança, pois apropriada é a via ordinária. Além disso, foi mal fundamentado, porque se apoiou na L. 2.752, de 10.4.56, que se refere à dupla aposentadoria, isto é, à acumulação de proventos pagos por instituição previdenciária e pelo Tesouro nacional.
>
> Não é esse o caso. Nego provimento, sem me pronunciar sobre o merecimento da pretensão.

Diante da fundamentação, o voto relator deixa transparecer que a não concessão da segurança reside especialmente pela não caracterização do direito líquido e certo, condição da ação inafastável para o mandado de segurança.

---

[141] STF. **RMS 10.065**. Tribunal Pleno. Ministro Relator Victor Nunes. Julgamento em 17.08.1962.

Importante ressaltar a ausência de menção à qualquer circunstância de produção de efeitos patrimoniais pretéritos, bem como vinculação à necessidade de adoção de via ordinária para o reconhecimento de eventual direito.

Com efeito, a leitura dos acórdãos, a despeito da manifestação de que o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança, não fornece os parâmetros para diferenciação entre as hipóteses de cabimento da ação de cobrança e da estudada ação constitucional.

Permanece a incógnita acerca da afirmação de não ser a ação constitucional substitutiva da ação de cobrança em razão da prova de direito líquido e certo, impondo-se a dilação probatória, esta, sim, vedada no procedimento especial.

Outrossim, inexiste qualquer fundamentação específica para a vedação à produção de efeitos patrimoniais pretéritos, seja de origem fática, seja jurídica.

Dos julgamentos referenciados apenas se dessume requerimentos formulados por servidores ou ex-servidores públicos subordinados a vencimentos em decorrência desta posição.

Todavia, à vista da escassez de fundamentos, é impossível averiguar a precisa origem do entendimento, tampouco sua extensão a toda natureza de direito líquido e certo, notadamente àqueles que se definem na origem como exclusivamente patrimoniais, a exemplo dos tributários.

6.3 O enunciado da Súmula n.º 271 do Supremo Tribunal Federal e seus precedentes formadores

A Súmula n.º 271 do Supremo Tribunal Federal foi aprovada em sessão plenária de 13 de dezembro de 1963, assim redigida: “Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.”

Essa formulação aponta como precedentes os seguintes julgamentos: RMS n.º 6.747 (24.06.1963), AI n.º 26.672 (27.03.1963) e RE n.º 48.567 (15.06.1932).

O primeiro precedente também foi relacionado para a formação da Súmula n.º 269 do STF, aplicando-se na íntegra os comentários anteriores à análise em tela, especialmente a

inexistência de argumentos específicos justificadores da vedação da produção de efeitos patrimoniais pretéritos.

O segundo precedente, Recurso Extraordinário n.º 48.567, foi apresentado pelo Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Ferroviários e Empregados em Serviços Públicos ante decisão concessiva de segurança para o pagamento, a partir de 1º de janeiro de 1956, dos proventos de suas aposentadorias, acrescido de aumento.

A recorrente aduziu ser apenas agente delegada para o pagamento, não lhe competindo antecipar ao Tesouro Nacional, bem como não caber mandado de segurança para a exigência de pagamento.

Em seu voto, o ministro relator elucida não estar em questão o mérito do direito pleiteado, qual seja, o direito a atualização de proventos, mas somente as consequências patrimoniais diretas concedidas pelas decisões judiciais, consoante inferência da transcrição parcial de sua manifestação:

> Resta considerar a parte do provimento que se refere ao pagamento propriamente dito das diferenças de proventos reclamadas pelos impetrantes. Sem dúvida, consequências de ordem patrimonial podem advir da concessão do mandado de segurança, por via indireta, mas não se pode obter, pelo mandado de segurança, diretamente uma ordem de pagamento. E foi isto o que aconteceu no caso dos autos, onde não se limitou a decisão concessiva do writ a determinar atos materiais, como lavratura de apostilas, mas foi além, ordenando pagamento (...).

E finaliza:

> Somente para o efeito de excluir este mandamento exorbitante é que dou provimento ao recurso.[142]

Todavia, permanece a omissão quanto à explicitação dos motivos formadores da postura jurídica amplamente espraiada no sentido da restrição de efeitos patrimoniais pretéritos pela via do mandado de segurança.

Há ainda outro precedente vinculado à origem deste enunciado sumular, representado pelo Agravo de Instrumento n.º 26.672, interposto pelo Estado do Rio Grande do Norte, face decisão concessiva de segurança para anular ato administrativo ordenador de assessores técnicos servirem em coletorias do interior do Estado, por serem locais distintos das próprias lotações, infringindo o artigo 34 da Lei Estadual n.º 920/1953 (Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado).

---

[142] STF. **RE n.º 48.567**. Segunda Turma. Ministro Relator Victor Nunes. Julgamento em 15.05.1962.

Embora o cerne da argumentação e, portanto, do direito líquido e certo se cingisse ao direito ou não de inamovibilidade, a recorrente alertou que no acórdão recorrido foram deferidos efeitos de cobrança do mandado de segurança, violando o artigo 15 da Lei n.º 1533/1951 e o §24 do artigo 41 da então Constituição Federal, consoante trecho a seguir transcrito:

> Para o integral cumprimento desse julgado inclui-se a efetuação (...) do pagamento aos impetrantes de sua remuneração nos seus mencionados cargos, quer quanto aos meses já vencidos, e quer quanto aos subsequentes.[143]

Novamente o relator foi o ministro Victor Nunes, cujo voto deu provimento ao agravo na parte em que considerou exorbitante e traduzida no deferimento do pagamento a remuneração em atraso.

Referencia em sua manifestação numerosas decisões nas quais também foi consignado que o mandado de segurança não pode suprir a ação de cobrança. Contudo, não são disponibilizados quaisquer caracteres para a identificação desses precedentes.

Pelo exposto, tal qual constatado na análise dos precedentes da Súmula n.º 269, a razão jurídica e fática para restrição de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança não é revelada.

Com bastante superficialidade, é apontada suposta lesão ao artigo 15 da Lei n.º 1.553/1951 e ao §24 º do artigo 144 da Constituição Federal de 1946.

A redação do artigo 15 da Lei n.º 1.553/1951 indica que a decisão em mandado de segurança não é impeditiva para a adoção de ação própria para pleito de direitos e respectivos efeitos patrimoniais[144] e a citada previsão constitucional esquadrinha a origem do *writ.*

Por meio da insistente reflexão sobre essas normas, não foi possível concluir inferências restritivas, a despeito de se manter em mente o que se entende como característica essencial do mandado de segurança, que é a proteção *in natura* do direito lesionado ou em risco.

Voltando a atenção ao artigo 15 da então lei de regência do mandado de segurança, compreende-se que sua redação se preocupa com a instituição de garantia de vias complementares para defesa judicial de direitos, haja vista as restrições procedimentais e condições específicas de conhecimento dessa ação constitucional.

---

[143] STF. **AI n.º 26.672**. Segunda Turma. Ministro Relator Victor Nunes. Julgamento em 12.03.1963.
[144] Art. 15 - A decisão do mandado de segurança não impedirá que o requerente, por ação própria, pleiteie os seus direitos e os respectivos efeitos patrimoniais.

Com isto, o referido artigo somente tem sua adequada compreensão quando interpretado conjugadamente com o artigo 16 da mesma legislação[145].

Importante ressaltar que por diversas ocasiões os acórdãos acima considerados reconheceram a possibilidade de efeitos patrimoniais indiretos a partir da concessão de segurança.

Porém, essa ideia também não é esclarecida, o que fomenta importantes questionamentos, tais como: havendo o reconhecimento do direito líquido e certo ao reajuste de vencimentos ou a realocação ao cargo, não seria percepção da recomposição patrimonial efeito indireto, porém essencial à efetiva tutela *in natura* do direito líquido e certo?

Ainda, não representam estes pagamentos efeitos indiretos da ordem de segurança, devendo integrar a tutela jurisdicional?

Nesse sentido, haveria maior consistência lógica na plena contemplação dos efeitos indiretos como parte da tutela protetiva advinda da ordem de segurança, do que a dogmatização de limite cujas origens são enigmáticas.

Não obstante, as referências constantes dos julgamentos não apenas renegam o conhecimento quanto à origem da convicção materializada em súmulas, mas também se tornam contraditórias ante análise mais acurada.

6.4 A doutrina de Castro Nunes – elucidando a origem e fundamentos para a vedação de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança

Embora o estudo dos acórdãos apontados como precedentes à formação das Súmulas n.º 269 e 271 não tragam de imediato a explicitação dos elementos formadores da convicção pela impossibilidade de produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança, o Recurso em Mandado de Segurança n.º 6.747 trouxe menção que despertou grande atenção.

Isso porque, no relatório de seu julgamento, constou que a prefeitura apresentou contrarrazões argumentando que o Mandado de Segurança não é meio hábil para obtenção de

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

proventos patrimoniais pretéritos, conforme a doutrina de Castro Nunes na obra "Do Mandado de Segurança".

José de Castro Nunes foi juiz federal, ministro do Tribunal de Contas da União e, em 10 de dezembro de 1940 foi nomeado ministro do Supremo Tribunal Federal, onde permaneceu até setembro de 1949.[146]

A partir deste indício, segue-se ao estudo do Título III, Capítulo I, do Livro "Do Mandado de Segurança e de Outros Meios de Defesa Contra Atos do Poder Públicos", nas edições de 1948 e 1951, acessando medulares argumentos.

As preditas obras encontram assento teórico na Constituição Brasileira de 1946[147] e a primeira questão versa sobre a possibilidade de uso das ações reparatórias na defesa de direito não amparado pelo mandado de segurança.

Nesse sentido, o jurista afirma, a despeito do silêncio da Constituição de 1946, ao contrário das expressas ressalvas constantes na Constituição de 1934[148], que as ações petitórias permaneciam ilesas ante a norma constante do artigo 329 do Código de Processo Civil de 1939[149].

Avança no raciocínio sobre a regra processual do artigo 329, notadamente para consignar a natureza de reparatórias às ações supletivas, afirmando que "o mandado de segurança é remédio constitucional de direito público, rege-se por outros princípios, não resolve relações de direito privado, é instituto sui generis que repele qualquer esforço de acomodação com os princípios comuns".[150]

Em seguida, comenta alteração legislativa proposta com a finalidade de esclarecer a extensão da norma processual, salvaguardando o direito de proteção da parte por meios ulteriores ao mandado de segurança, sem a perda da ação competente e assim conclui:

> A decisão, para efeito de autorizar o procedimento ulterior, tanto pode ser denegatória do mandado, como concessiva. Se denegatória, pode a arte reiterar a defesa do seu

---

[146] Disponível em: https://portal.stf.jus.br/ostf/ministros/verMinistro.asp?periodo=STF&id=233. Acesso em: 29 set. 2023.

[147] A Constituição Federal de 1937 não contempla menção expressa ao mandado de segurança.

[148] 33) Dar-se-á mandado de segurança para defesa do direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. O processo será o mesmo do *habeas corpus,* devendo ser sempre ouvida a pessoa de direito público interessada. O mandado não prejudica as ações petitórias competentes. In: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm

[149] Art. 329. A decisão do mandado de segurança não impedirá que o requerente, por ação própria, pleiteie o seu direito e os respectivos efeitos patrimoniais. In: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del1608.htm.

[150] CASTRO NUNES. **Do Mandado de Segurança e de Outros Meios de Defesa contra Atos do Poder Público**. 2a e 3a edição. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1948 e 1951, p. 381/382 e 383/384.

> direito pela ação competente, isto é, pela ação que couber, para fins reparatórios, ação que será a sumária especial do art. 13 da lei n. 221 (se proposta dentro de um ano) ou a ordinária).
>
> Se concessiva, poderá, por igual, intentar a reparatória para haver os efeitos patrimoniais decorrentes da ilegalidade reconhecida e não obtidos.[151]

Somente quando inicia a análise sobre quais perdas e interesses decorrentes do ato violador do direito líquido e certo amparados por ordem de segurança podem ser objeto de ação ulterior, introduz a alegação de que é impossível a cumulação do pedido de segurança com a reparação de danos por não caber a condenação da Fazenda Pública.

Expõe as razões de seu entendimento contrário à execução dos efeitos patrimoniais como resultado automático da concessão de segurança do seguinte modo:

> A responsabilidade civil da Fazenda estará virtualmente reconhecida, é certo. Mas a condenação não pode ser pronunciada nos autos do mandado de segurança. Tenho, para assim concluir, duas ordens de razões: 1ª, o mandado de segurança, uma vez cumprido, esgota suas possibilidades. Instrumento de uma ordem judicial, não comporta oposição nem substituição da prestação. Visa assegurar o direito a uma prestação in natura, é um procedimento ad ipsam rem, e tem nisso o seu traço característico, inconfundível com o ressarcimento do dano, que não está na sua finalidade, e repousa, como diz Chiovenda, na equivalência econômica da coisa devida (ob. cit. pág. 236, nota); 2a, a condenação da Fazenda Pública só pode ser pronunciada, citado o funcionário que deu causa à lesão (Constituição, art. 171, §1o)[152]

Detalhando o segundo motivo, indica, consoante legislação vigente à época, que o funcionário público responsável era devedor solidário com a Fazenda para a reparação do dano, o qual deveria ser citado como litisconsorte, a fim de garantir-se a ampla produção probatória e, igualmente, ampla defesa para obtenção de dupla condenação válida.

A plena satisfação das condições legais não seria possível em sede de mandado de segurança, haja vista ausência de citação do servidor (havendo somente sua intimação para informações); limitação de sua defesa, visto que a Procuradoria defenderia o ente com possibilidades de alegações colidentes.

A localização concreta dos efetivos fundamentos que levaram à construção dos enunciados sumulares é satisfatória e relevante, por franquear melhor curso para a contraposição.

Com relação à segunda razão relevada por Castro Nunes, ainda que válida na vigência das Constituições anteriores, desintegrou-se nas previsões da Constituição Federal de

---

[151] CASTRO NUNES. **Do Mandado de Segurança e de Outros Meios de Defesa contra Atos do Poder Público**. 2a e 3a edição. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1948 e 1951, p. 381/382 e 383/384.
[152] *Ibid*. p. 385.

1988, legislação ordinária específica acerca do processo administrativo disciplinar, improbidade administrativa, entre outros.

Grave, contudo, foi a ausência de debates e reflexões pelos amplos setores de aplicadores e intérpretes do direito, que admitiram a exausta aplicação dos enunciados sumulares n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, fortalecendo a indevida feição de dogma.

No tocante à primeira razão apontada, entende-se que o próprio jurista nas obras ora analisadas disponibiliza os argumentos suficientes para a demonstração de sua fragilidade, ou, ao menos, relatividade.

Isso porque o próprio Castro Nunes levanta indagação acerca de direitos configurados por prestação de natureza pecuniária ou quando o direito assegurado envolve "como predicamento do seu exercício um pagamento".

Compreende-se como gênese da dúvida a redação do artigo 2º, §1º, da Lei n.º 191, de 16 de janeiro de 1936, segundo a qual caberia ação competente para pleitear efeitos patrimoniais não obtidos.

> Art. 2º O mandado não prejudica as acções petitorias competentes.
>
> § 1º A decisão do mandado de segurança não impede que a parte reitere a defesa de seu direito por acção competente, nem por esta pleiteie effeitos patrimoniaes não obtidos. (sic)[153]

Neste ponto, concorda-se com o autor, quando afirma que "a lei pressupunha a obtenção pelo mandado de segurança de efeitos patrimoniais com estes compatíveis".

Ainda, buscando compatibilizar este cenário específico de direitos com seu entendimento geral, Castro Nunes exara preciosa afirmação no sentido de impedir a fraude à execução da ordem de segurança, com inadmissível enfraquecimento da ação constitucional. Ressalta-se que a formulação ocorreu justamente ao comentar a transição da Lei n.º. 191 pelo Código de Processo Civil de 1939, ao qual imputou redação menos feliz.

> O que me parece estar no pensamento da emenda como no do antigo projeto, é assegurar pelo próprio mandado certos efeitos patrimoniais que são predicamentos do direito amparado como no caso do funcionário os vencimentos. Se a administração o reintegra, dá-lhe o exercício, e não dá a paga, frauda a execução do mandado que assegurou o exercício do cargo com todos os seus atributos legais.

---

[153] Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-191-16-janeiro-1936-543259-publicacaooriginal-53414-pl.html#:~:text=%C2%A7%201%C2%BA%20Sempre%20que%20o,seja%20garantido%20a%20alguma%20dellas. Acesso em: 27 set. 2023.

> Em tais casos não se trata de condenar a Fazenda, nem esta teria contra quem regredir (...)
>
> (...)
>
> Não é de condenação da Fazenda que se trata, mas de obrigar a administração a exercer uma atividade regulada, com observância da lei, pouco importando que tenha por objeto uma prestação pecuniária, como no caso do vencimento ilegalmente recusado.
>
> Essas hipóteses não constituem exceções ao princípio geral que expusemos linhas acima.
>
> Se o mandado de segurança tiver por objeto uma prestação pecuniária ou esta for integrante do direito assegurado, não estão esgotadas todas as possibilidades executórias do mandado de segurança[154]

Pelo exposto, mesmo considerando que os enunciados sumulares foram editados em contextos temporais, fáticos, legislativos e materiais distintos, a doutrina da época com maestria expôs aspectos casuísticos e normativos hábeis a justificar, em qualquer tempo, a aplicação comedida dos enunciados sumulares ou mesmo sua integral revisão.

Ademais, a partir da compreensão desta doutrina se faz possível delimitar o campo de incidência da Súmula n.º. 269 para as hipóteses nas quais são perseguidos direitos patrimoniais não representativos de atributos inerentes ao direito amparado pelo Mandado de Segurança.

Complementarmente, infere-se a vedação de sua utilização para pleitear "a equivalência econômica da coisa devida", configurando-se, nesta hipótese, a tentativa de sua utilização como ação de cobrança.

Relativamente à Súmula n.º. 271, esta doutrina também fornece o alicerce para a escorreita compreensão de seus limites, os quais são restritos às pretensões patrimoniais pretéritas estranhas à configuração primária do direito e, portanto, se referindo a tutelas indenizatórias estranhas às medidas de proteção *in natura*.

Mister cintilar a lucidez e pertinência dos argumentos acima transcritos, os quais se preocupam não apenas com a proteção da amplitude protetiva do mandado de segurança, sem retirar ou desvirtuar a vocação do *writ* para a proteção *in natura* dos direitos.

Com efeito, esta doutrina, a qual pode ser classificada como histórica, em verdade, revela-se atual e imprescindível, por trazer elementos suficientes a justificar a oficial revisão

---

[154] CASTRO NUNES. **Do Mandado de Segurança e de Outros Meios de Defesa contra Atos do Poder Público**. 2a e 3a edição. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1948 e 1951, p. 388-389.

dos enunciados sumulares n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, com efeitos de máxima importância ao âmbito do direito tributário.

Nessa seara, à vista da natureza pecuniária do direito a ser amparado por mandado de segurança, o correto dimensionamento da aplicação dos enunciados sumulares permitirá a justa recomposição da lesão, afastando indevidos limites e garantido a efetiva proteção *in natura* dessa classe de direitos.

6.5 Decisões judiciais evidenciadoras do enfraquecimento dos Enunciados Sumulares n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal

Muito embora os enunciados em referência permaneçam vigentes e regularmente aplicados, são conhecidas decisões de Tribunais Superiores, que, a despeito de não possuírem efeito vinculante, albergaram entendimentos em sentido contrário, reconhecendo a produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança.

A seguir, sem a pretensão de esgotamento da apresentação das decisões, o estudo analítico de algumas demonstra-se relevante ao presente trabalho, pois serão fontes de novos subsídios para o atingimento de conclusões objetivas e ampliadas no sentido da inexistência de óbice legal para a produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança.

Primeiro caso de pertinência é o acórdão proferido no julgamento do Recurso em Mandado de Segurança n.º 24.953, proferido pela Segunda Turma e relatado pelo ministro Carlos Velloso em 14.09.2004, discernindo sobre contexto fático e jurídico no qual a concessão de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança não se traduziria em tentativa de substituição de ação de cobrança.

Trata-se de mandado de segurança, originalmente concedido em parte, sob alegação de violação da Súmula n.º 269, impetrado por dois ex-servidores militares com vistas à determinação de pagamento pela autoridade coatora do pagamento de reparação econômica mensal, permanente e continuada e à abstenção de negativa do direito à assistência médico-hospitalar e demais benefícios contidos na Lei n. 10.599/2002, cumprindo-se, com isto, as Portarias n.º 1.861/2002 e n.º 2.817/2002.

Pelos impetrantes foi sustentada a inaplicabilidade da Súmula n.º 269, dada a inexistência de cobrança direta de parcelas atrasadas, mas o imediato cumprimento das Portarias n.º 1.861/2002 e n.º 2.817/2002, ante omissão da autoridade coatora.

Isto é, direito líquido e certo violado consistia na inércia no cumprimento de norma de efeitos concretos, a qual reconhecia contagem de determinado tempo de serviço, concedendo reparação econômica mensal, permanente e continuada em valor específico, com efeitos financeiros retroativos delimitados na própria norma.

O recurso foi provido mediante parecer favorável da Procuradoria-Geral da República, constando do voto do ministro relator que o pedido apresentado no mandado de segurança é "uma obrigação de fazer, consubstanciada na efetivação de um direito já reconhecido, não se assemelhando a ação de cobrança".[155]

A ementa do julgamento traduz com bastante completude o raciocínio adotado pelo Relator:

> EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR: ANISTIA. MANDADO DE SEGURANÇA. I. - A hipótese não consubstancia ação de cobrança, mas tem por finalidade sanar omissão da autoridade coatora, que não deu cumprimento integral às Portarias do Ministro de Estado da Justiça. Cabimento do mandado de segurança. Liquidez e certeza do direito dos impetrantes, que se apóiam em fatos incontroversos. II. - Recurso provido.

Entende-se pela relevância do julgamento, ao serem reconhecidos efeitos patrimoniais pretéritos a partir da concessão de ordem de segurança, enquanto estes representam atributos ou predicados essenciais do direito líquido e certo violado.

O julgamento se alinha à doutrina de Castro Nunes, que vai ao encontro das ideias aqui defendidas, prestigiando as finalidades ínsitas do mandado de segurança, traduzida na integral proteção do direito líquido e certo violado ou ameaçado, por via de tutela *in natura* que o restabeleça em todas as dimensões.

No ano de 2010, é localizado o julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n.º 27.357/DF pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, cujo acórdão traz tópico específico diferenciando o *writ* da ação de cobrança.

Esse caso também versa sobre direitos de anistiado objeto de omissão do ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão ante o cumprimento da Portaria n.º 567/2006, lavrada pelo Ministério da Justiça, concedendo reparação econômica de caráter indenizatório em prestação permanente e continuada por determinado período.

Nas instâncias inferiores, o mandado de segurança foi extinto sem resolução de mérito ante os óbices das Súmulas n.º 269 e n.º 271.

---

[155] STF. **RMS n.º 24953/DF**. Segunda Turma. Ministro Relator Carlos Velloso. Publicação: 01.10.2004.

A relatora, ministra Cármen Lúcia, ao proferir seu voto, identificou o objeto do mandado de segurança, reconheceu a ilegitimidade do ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, delineou o direito líquido e certo do impetrante (derivado de ato concreto de autoridade que fixou valor certo determinado) e afastou a impugnação relativa à violação do princípio da prévia dotação orçamentária, para então estabelecer a diferenciação entre a ação constitucional e a ação de cobrança.

Inicia a fundamentação de seu voto com a citação de Sérgio Ferraz e Cassio Scarpinella Bueno, ambos defensores do cabimento do mandado de segurança em situações que envolvam o pagamento de valores.

A partir da citação do segundo jurista, observa-se a seguinte passagem:

> (...) a concessão do mandado de segurança não pode ser obstaculizada só porque a lesão já ocorrida a direito líquido e certo envolve o dever de pagamento de valores. (...) esta ordem inerente à declaração não é óbice para eventuais aspectos patrimoniais que as decisões jurisdicionais, inclusive a do mandado de segurança, podem assumir mesmo que retroativamente e como consequência 'natural' da declaração de ilegalidade ou abusividade.[156]

Prosseguindo na análise do direito alegado, a Relatora afirma que a causa de pedir não passa por requerimento de indenização, mas reside no cumprimento de obrigação de fazer, advinda de portaria, na qual efeitos patrimoniais são previstos.

> No caso vertente, a causa de pedir assenta-se no cumprimento integral de obrigação de fazer contida em portaria ministerial. Certo que efeitos patrimoniais irão advir desse cumprimento, mas o seu descumprimento afronta direito líquido e certo do Recorrente em ver-se plenamente reconhecido como anistiado político, o que inclui o pagamento de valores indenizatórios.

Complementa afirmando que, diferentemente do que ocorreria numa ação de cobrança, não há pretensão de pagamento de valores atrasados, mas somente o cumprimento de norma editada pela Administração.

Neste instante, podem ser observadas a adoção de raciocínio jurídico protetivo da natureza jurídica do mandado de segurança, garantindo a proteção de direito líquido e certo através do deferimento de tutela específica e *in natura*, sem, contudo, permitir seu desvirtuamento para a obtenção de uma tutela substitutiva com requerimento meramente indenizatório.

---

[156] Citação contida no voto condutor do RMS n.º 27357/DF. Primeira Turma. Ministra Relatora Cármen Lúcia. Publicação: 06.08.2010.

Contemplando o mesmo entendimento, ainda no Supremo Tribunal Federal, são encontrados os acórdãos de julgamento do RMS n.º 35075 (29.11.2018), RMS n.º 35789 (06.11.2019), RMS 36382 (13.05.2020), RMS n.º 35990 (20.05.2019).

Embora se tenha observado que os acórdãos pesquisados que afastam os enunciados sumulares n.º 269 e n.º 271 versem sobre direitos de anistiados políticos, é certo que alguns julgamentos trazem relevantes considerações, as quais, se tomadas objetivamente, deveriam ter aplicação ampliada para outros temas de natureza análoga, o que garante, assim, a escorreita atuação do mandado de segurança e elide restrições indevidas quanto a seus efeitos patrimoniais.

Esse é o caso do julgamento realizado no Recurso Extraordinário n.º 533.710, sob a relatoria do ministro Dias Toffoli, originado do Mandado de Segurança n.º 11.672/DF[157], impetrado perante o Superior Tribunal de Justiça contra ato omissivo do ministro de Estado de Defesa que deixou de cumprir Portaria reconhecendo anistiado político.

No acórdão recorrido, foi afirmada a modificação do anterior entendimento sobre a possibilidade de pagamento de valores pretéritos pela via do mandado de segurança, determinando o pagamento desses valores para garantir a reparação econômica daquele reconhecido como anistiado político.

O estudo do inteiro teor do acórdão autoriza a conclusão de que o Superior Tribunal de Justiça amparou sua nova postura especialmente na postura adotada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RMS n.º 24.953/DF, no qual foi apontado que a hipótese debatida não consubstancia ação de cobrança, mas objetiva sanar omissão de autoridade coatora.

Já no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o mencionado Recurso Extraordinário foi designado como *leading case* do Tema representativo do Tema de Repercussão Geral n.º 394[158], culminando em tese que reconhece o direito ao pagamento dos valores ao anistiado no prazo de 60 dias, a teor de ementa parcialmente transcrita:

---

[157] STJ. **Mandado de Segurança n.º 11627/DF**. Terceira Seção. Ministro Paulo Gallotti. DJ 26.02.2007.

[158] Tema de Repercussão Geral n.º 394 - Pagamento imediato de reparação econômica a anistiados políticos. Descrição: Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos artigos 167, II, e 169, § 1º, I e II, da Constituição Federal, a possibilidade, ou não, de determinar-se pagamento imediato, em sede de mandado de segurança, de valores retroativos devidos a título de reparação econômica a anistiados políticos, assim declarados com base em portaria expedida pelo Ministro de Estado da Justiça.
Tese: 1) - Reconhecido o direito à anistia política, a falta de cumprimento de requisição ou determinação de providências por parte da União, por intermédio do órgão competente, no prazo previsto nos arts. 12, § 4º, e 18, caput e parágrafo único, da Lei n.º 10.599/02, caracteriza ilegalidade e violação de direito líquido e certo; 2) - Havendo rubricas no orçamento destinadas ao pagamento das indenizações devidas aos anistiados políticos e não demonstrada a ausência de disponibilidade de caixa, a União há de promover o pagamento do valor ao anistiado

> Mandado de segurança. Anistiado político. Pagamento retroativo de prestação mensal concedida. Norma que torna vinculante requisição ou decisão administrativa de órgão competente que determina o pagamento pela União. Dívida da Fazenda Pública que não foi reconhecida por decisão do Poder Judiciário. Afastamento do regime do art. 100 da Constituição Federal. Obrigação de fazer que está sendo descumprida. Repercussão geral reconhecida. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese fixada. 1. Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 167, II, e 169, § 1º, I e II, da Constituição Federal, a possibilidade, ou não, de se determinar o pagamento imediato, em sede de mandado de segurança, de valores retroativos devidos a título de reparação econômica a anistiados políticos, assim declarados com base em portaria expedida pelo Ministro de Estado da Justiça, com fundamento no art. 8º, caput, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e na lei. 2. Declarado anistiado político por portaria do Ministro de Estado da Justiça, a falta de cumprimento da determinação de providências por parte da União, por intermédio do Ministério competente, no prazo previsto no parágrafo único do art. 18 da Lei n.º 10.599/2002 caracteriza omissão ilegal e violação de direito líquido e certo. 3. O art. 12, § 4º, da Lei n.º 10.559/2002 tornou vinculante a decisão administrativa ao estabelecer que "as requisições e decisões proferidas pelo Ministro de Estado da Justiça nos processos de anistia política serão obrigatoriamente cumpridas no prazo de sessenta dias, por todos os órgãos da Administração Pública e quaisquer outras entidades a que estejam dirigidas". A ressalva inserida na última parte desse parágrafo não serve para tornar sem eficácia a primeira parte do enunciado normativo. A obrigação existe, inclusive houve na espécie a inclusão no orçamento das despesas decorrentes da decisão administrativa vinculante. 4. Não há que se aplicar o regime jurídico do art. 100 da Constituição Federal se a Administração Pública reconhece, administrativamente, que o anistiado possui direito ao valor decorrente da concessão da anistia. A dívida da Fazenda Pública não foi reconhecida por meio de uma decisão do Poder Judiciário. A discussão cinge-se, na verdade, ao momento do pagamento. O direito líquido e certo do impetrante já foi reconhecido pela portaria específica que declarou sua condição de anistiado, sendo, então, fixado valor que lhe era devido, de cunho indenizatório. O que se tem, na espécie, é uma obrigação de fazer por parte da União que está sendo descumprida. Fundamentos na doutrina e nos julgados da Suprema Corte. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (...)[159]

Certo que a ementa do julgamento oferece importantes elementos para permissão de pagamento imediato de valores retroativos pela via do mandado de segurança, a exemplo da menção à circunstância de que o direito líquido e certo já havia sido reconhecido por Portaria, restando obrigação de fazer descumprida.

Todavia, é no voto do relator que podem ser encontrados em detalhes a compilação de argumentos esparsos em decisões versantes sobre o momento do pagamento da reparação econômica devidamente reconhecida aos anistiados políticos.

Após realizar a exposição acerca da fundamentação dos direitos reconhecidos aos anistiados políticos, especificando com bastante cautela as normas de regência do pagamento da reparação econômica, destacando a Lei n.º 10.599/2002 e a Lei n.º 11.354/2006, caracterizou

---

no prazo de 60 dias; 3) - Na ausência ou na insuficiência de disponibilidade orçamentária no exercício em curso, cumpre à União promover sua previsão no projeto de lei orçamentária imediatamente seguinte. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2532449&numeroProcesso=553710&classeProcesso=RE&numeroTema=394. Acesso em: 15 out. 23.

[159] STF. **Recurso Extraordinário n.º 533.710/DF**. Tribunal Pleno. Ministro Relator Dias Toffoli. Julgamento em 23.11.2016.

em detalhes a omissão do ministro da Defesa, sem deixar, contudo, de enfatizar as previsões legais orçamentárias.

Somente à fl. 18 de seu voto, o ministro relator passa a enfrentar a questão da possibilidade de pagamento imediato de valores retroativos pela via mandamental, destacando o posicionamento albergado no RMS n.º 27.357/DF, no qual foi consignado que a causa de pedir para o cumprimento da reparação econômica decorrente da qualidade de anistiado político possui natureza de obrigação de fazer e que os efeitos patrimoniais advirão da reparação, porém são necessários para a proteção de direito líquido e certo previamente reconhecido em portaria ministerial.

Em sequência, afirma este mesmo ministro que tal posicionamento se opunha a entendimento pessoal, o qual foi revisto, concluindo pela inaplicabilidade do regime de pagamento previsto no artigo 100 da Constituição Federal.

Ao elucidar sua nova compreensão, disponibiliza relevantes apontamentos, notadamente pela afirmação de que os valores devidos pela Fazenda Pública não decorrem de imediata condenação do Poder Judiciário, mas sim de prévio ato administrativo de seu reconhecimento tendente ao escorreito cumprimento da lei e da Constituição Federal.

> O artigo trata de valores devidos pela Fazenda Pública em virtude de sentença judiciária. Ocorre que, no caso do mandado de segurança, processo de origem deste extraordinário, não se está condenando o Poder Público ao pagamento de um determinado valor em razão de uma decisão judicial.
>
> Com efeito, a Administração Pública já reconheceu, administrativamente, que o recorrido possui direito àquele valor decorrente da declaração de anistiado. A dívida da Fazenda Pública não foi reconhecida por meio de uma decisão do Poder Judiciário. A discussão cinge-se, na verdade, ao momento do pagamento. Entendo que esse momento deve ser imediato. O direito líquido e certo do impetrante já foi reconhecido pela Portaria n.º 84, de 2004, que declarou sua condição de anistiado, tendo sido, então, fixado valor que lhe era devido, de cunho indenizatório. O que se tem, na espécie, é uma obrigação de fazer por parte do recorrente que está sendo descumprida. Ausentes, portanto, os elementos comprobatórios da existência do direito alegado, como os fatos determinantes do litígio são incontroversos, requisito válido e regular do mandado de segurança, não há dúvida quanto à presença do interesse de agir.

Com isso, o Poder Judiciário não está constituindo um direito e determinando sua compensação econômica, mas sim determinando a satisfação de uma obrigação de fazer sobre a qual incide impugnação quanto à existência, certeza e liquidez.

Justificando sua posição, transcreve voto proferido no RMS n.º 27.094, publicado no DJe de 02.08.2010.

> O presente mandamus não se confunde com ação de cobrança, uma vez que a consequência diretamente decorrente da procedência do pedido é uma obrigação de

> fazer por parte da autoridade impetrada, consistente no cumprimento integral de portaria do Ministro da Justiça que, com fundamento na Lei n.º 10.559/02, reconheceu a condição de anistiado político e o direito a reparações econômicas por atos de exceção com motivação estritamente política em período pretérito.

Deve ser ressaltada a manifestação do ministro à circunstância de que o prévio reconhecimento administrativo da dívida não poderia ser amplamente aplicado, enfatizando que a decisão guarda especial relação com a natureza do direito material discutido.

A despeito da relevância do acórdão, discorda-se da limitação exposta pelo ministro relator, haja vista as razões processuais para afastamento das súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal deterem natureza objetiva, aplicando-se a qualquer hipótese de mandado de segurança, independente da natureza do direito material posto em debate.

6.6 O Tema de Repercussão Geral n.º 1262. O retrocesso na interpretação do mandado de segurança e a equivocada reiteração das Súmulas n.º 269 e n.º 271

No presente estudo, adquire relevância o julgamento do Recurso Extraordinário n.º 1.420.691/SP, afetado em repercussão geral sob o Tema n.º1262, no qual houve a fixação da seguinte tese: "Não se mostra admissível a restituição administrativa do indébito reconhecido na via judicial, sendo indispensável a observância do regime constitucional de precatórios, nos termos do art. 100 da Constituição Federal."[160]

Na origem, tratou-se de mandado de segurança com objetivo de reconhecimento de direito líquido e certo para suspensão da Taxa Siscomex, além de compensação ou restituição administrativa dos valores equivalentes aos cinco anos anteriores à impetração.

Em primeira instância houve a procedência do pedido para abstenção da exigência de recolhimento da mencionada taxa, bem como reconhecimento do direito da impetrante à compensação dos valores indevidamente recolhidos no quinquênio anterior à impetração.

No âmbito do Tribunal Regional, a remessa necessária foi negada monocraticamente e, então, interposto Agravo Interno para análise específica do tópico pertinente à restituição administrativa na via mandamental.

O agravo interno foi desprovido sob o argumento de que em sentença foi consignado que uma vez reconhecido o indébito deve ser aplicado o artigo 74 da Lei n.º 9.430-

[160] Tema de Repercussão Geral n.º 1262 do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=6569023&numeroProcesso=1420691&classeProcesso=RE&numeroTema=1262. Acesso em: 16 out. 2023.

1996, autorizador de apuração do crédito tributário pelo sujeito passivo, passível de restituição ou ressarcimento.

Complementarmente, o acórdão acolheu o entendimento de inexistência de ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal, por não se tratar de sentença de repetição de indébito, tampouco de execução de título extrajudicial.

Em sede de recurso extraordinário, a União defende a inexistência de exceções ao regime de pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas em decorrência de sentença judicial, os quais devem ocorrer exclusivamente em ordem cronológica de apresentação de precatórios, consoante disposição do artigo 100 da Constituição Federal.

Ampara sua pretensão em razões de isonomia, sustentáculo do regime democrático, impondo-se incondicionalmente o respeito à precedência cronológica do credor, sacramentando a regra *prior in tempore, potior in jure.* Também relaciona argumentos relacionados à necessidade de proteção da ordem econômica e pública.

Outrossim, colaciona acórdãos, originados em sua grande maioria de ações ordinárias, declaratórias e anulatórias do crédito tributário, segundo os quais a repetição do indébito ocorrerá via compensação ou precatório.

Especificamente com relação às Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, apresenta as seguintes considerações intencionando a prevalência de seu entendimento pela restrição a restituição administrativa por sentença mandamental:

> Tem-se um absoluto equívoco de interpretação, no sentido de que se hostiliza toda a lógica que informa as Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal. Isto é, ao contrário do sumulado pelo STF, essa canhestra interpretação que o contribuinte pretende impor à União transforma o mandado de segurança em substitutivo da ação de cobrança. De igual modo, também ao contrário do sumulado pelo STF, o mandado de segurança passaria a produzir efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, desprezando-se a reclamação administrativa ou, o que mais substancialmente equivocado, a via judicial própria.

Em seu voto, a relatora, ministra Rosa Weber, expõe cautela ao especificar que o recurso extraordinário não coincide com a temática versada no Recurso Extraordinário n.º 889.173/MS, pois em discussão a possibilidade de restituição administrativa de créditos que antecederam a impetração, e não daqueles situados entre a impetração e a implementação da ordem concessiva de segurança.

O apontamento revela-se de extrema importância, pois em sede de repercussão geral, entende-se que o Supremo Tribunal Federal reconhece a produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança em matéria tributária.

Quanto ao mérito, acolheu posicionamento de que todos os pagamentos devidos pela Fazenda Pública derivados de ordens judiciais devem ser realizados por meio de precatórios, observando-se a ordem cronológica.

> No mérito, observo que o Tribunal a quo concluiu ter a impetrante o direito à restituição administrativa do indébito tributário reconhecido judicialmente nos autos do mandado de segurança, sem a observância do regime de precatórios. Ao assim proceder, divergiu da firme jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal que se orienta no sentido de que os pagamentos devidos pela Fazenda Pública em decorrência de pronunciamentos jurisdicionais devem ser realizados por meio da expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor, conforme o valor da condenação, nos termos do art. 100 da Constituição da República.[161]

O estudo do julgamento autoriza a afirmação de franco equívoco no teor da manifestação apresentada pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional acerca dos Enunciados Sumulares n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, haja vista olvidar por completo da natureza patrimonial do direito líquido e certo violado, pois tributário, demandando proteção *in natura* de igual natureza para a supressão do abuso advindo de autoridade pública e consistente na exigência de tributação divorciada da legalidade.

Igualmente, retroage nos avanços interpretativos demonstrados pelos julgamentos comentados no item anterior, desprestigiando o resultado satisfativo do direito.

Ademais, a decisão em comento equipara as tutelas jurisdicionais, ignorando os veículos processuais específicos adotados pelas partes, o que ocasiona a perda de efetividade e eficácia do mandado de segurança.

Isso porque é desprezado o direito líquido e certo comprovado e desconfigurada a tutela *in natura* peculiar e constitucionalmente prevista para o mandado de segurança, a qual se transforma em mera ordem de pagamento e não mais na imediata recomposição do direito ilegalmente violado.

Ousa-se afirmar, após analisar o inteiro teor do acórdão, que o próprio Supremo Tribunal Federal obstaculiza a tutela própria do *writ* e transforma o mandado de segurança em ação de cobrança, violando seu próprio enunciado.

Com efeito, entende-se que a Corte Suprema não promoveu a devida ponderação entre as normas constitucionais, autorizando a preponderância financeira do Estado em detrimento da proteção de direitos fundamentais.

---

[161] STF. **Recurso Extraordinário n.º 1.420.691/SP**. Tribunal Pleno. Ministra Relatora Rosa Weber. DJe: 28.08.2023.

Consoante já expressado, os efeitos patrimoniais são predicados necessários à integral proteção do direito líquido e certo, definido como a tributação nos escorreitos limites constitucionais e infralegais.

Ainda no que concerne ao acórdão, foram identificados pontos de impugnação, tal qual efetivamente deduzidos nos Embargos de Declaração ainda pendentes de julgamento, o que chama a atenção a possível extensão da fase de liquidação de sentença em mandado de segurança.

A esse respeito, oportuno enfatizar que a sentença concessiva da segurança se compatibiliza com o artigo 515, inciso I, do Código de Processo Civil, viabilizando a deflagração da fase de cumprimento de sentença.

Todavia, a forma de condução do julgamento do Tema de Repercussão Geral n.º 1262, pela qual foi reavivada e muito fortalecida a aplicação das Súmulas n. 269 e n.º 271 — em direta contrariedade à própria redação legal vigente —, serve como causa de força maior, enfraquecendo a tutela contra a violação ao direito líquido e certo e corroborando a inconstitucional limitação da aplicabilidade do mandado de segurança.

Reitera-se que a gênese das referidas súmulas não se liga a limitações estruturais ou procedimentais do mandado de segurança, ajoujando-se à decisão estatal, subsumida à forma legislativa, de restringir sua aplicação à reclassificação ou equiparação de servidores com concessão, ou aumento de vantagens patrimoniais. Constitui-se em simples opção do legislador ordinário.

Aliás, chama a atenção a manutenção dessa opção legislativa restrita na sucessão de normas versantes sobre o mandado de segurança, a teor das Leis n.º 4.348/64, n.º 5.021/66 e n.º 12.016/2009.

Isto posto, assevera-se o caráter injustificadamente retrógrado da manifestação proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema de Repercussão Geral n.º 1262, o qual contraria não somente expressa dicção legislativa, mas também desperdiça preciosa oportunidade de atualização jurisprudencial coincidente com o modelo constitucional de processo e máxima efetividade dos provimentos jurisdicionais.

Por fim, destaca-se que o entendimento ora hospedado pelo Supremo Tribunal Federal também impacta negativamente nos relevantes avanços construídos pela Súmula n.º 461 do Superior Tribunal de Justiça, espraiando incalculável prejuízo a outras Cortes Judiciárias.

7 O MANDADO DE SEGURANÇA E O CUMPRIMENTO DE SENTENÇA PARA CONCRETIZAÇÃO DA RESTITUIÇÃO E INTEGRAL TUTELA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO

7.1 As múltiplas dimensões de eficácia da sentença concessiva da ordem de segurança e a produção de título executivo hábil a ensejar o cumprimento de sentença

Conforme exposto em tópico anterior, o mandado de segurança guarda a natureza de ação mandamental em função do aspecto preponderante da eficácia da decisão, caracterizada por uma tutela que resguarde a proteção *in natura* do direito líquido e certo violado. [162]

Diante dessa assertiva, é de suma relevância consignar que, a despeito da origem constitucional imediata, da qual exsurgem comandos interpretativos especiais, o mandado de segurança também é uma ação de natureza civil e, por isto, observa os institutos de direito processual civil, uma vez inegavelmente inserido nesta sistemática processual.

Sobre a temática, Cassio Scarpinella Bueno esclarece:

> (...) Ele não pode ser entendido como algo estranho, alheio à toda dogmática do direito processual civil. Muito pelo contrário, como acção civil, é a teoria geral do direito processual civil como um todo que deve guiar seus fundamentos típicos.
>
> Assim é que o pedido formulado ou formulável em sede de mandado de segurança, como qualquer outro pedido em qualquer outra ação é, a um tempo, a exteriorização do direito de ação, isto é, o rompimento da inércia da jurisdição, e o pedido de proteção de um específico bem da vida ("pedido mediato") por uma específica medida ou tutela jurisdicional ("pedido imediato").[163]

Deste modo, o comando judicial proferido em sede dessa ação constitucional possui eficácias cumulativas[164], destacando-se, por ora, a condenatória, por meio da qual se confere à decisão o caráter de título executivo judicial, cujos efeitos colaterais e vinculados à ordem de segurança podem deflagrar a fase de cumprimento de sentença.

---

[162] Ovídio A. Baptista da Silva ensina que "a ação mandamental tem por fim obter, como eficácia preponderante, da respectiva sentença de procedência, que o juiz emita uma ordem a ser observada pelo demandado (...). É da essência, portanto, da ação mandamental, que a sentença que lhe reconheça a procedência contenha uma ordem para que se expeça um mandado". *In*: **Curso de processo civil**. Porto Alegre: Safe, 1990. p. 247.

[163] Sentenças concessivas de mandado de segurança em matéria tributária e efeitos patrimoniais: estudo de um caso. *In*: SANTOS, Ernane Fidélis dos; WAMBIER, Luiz Rodrigues; NERY JÚNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). **Execução civil**: estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

[164] Sobre o tema Pontes de Miranda em crítica à doutrina tradicional que compartimentalizada as ações de modo rígido asseverou: "A preocupação da ciência do Direito até há pouco foi a de conceituar as ações e classificá-las como se cada uma delas só tivesse uma eficácia: uma fosse declarativa, outra, constitutiva…O que nos cumpre é vermos o que as enche, mostrarmos o que nelas prepondera e lhes dá um lugar numa das cinco classes, e o que vem, dentro delas, em espectação de efeitos. *In*: **Tratado das Ações**, tomo I/9, 1970.

Kazuo Watanabe demonstra relevante aspecto da eficácia da sentença mandamental e das obrigações de fazer, ensinando que a primeira não apenas condena, mas também emite uma ordem específica a uma autoridade.[165]

Ademais, o mesmo doutrinador alega que, nas tutelas de obrigações de fazer ou não fazer, além de um provimento condenatório, são expedidas ordens para efetivação da tutela.[166]

Ainda, José Miguel Garcia Medina enfatiza que a ação mandamental "têm mais que a sentença condenatória", pois há a adição de uma ordem de cumprimento, na qual é ínsita a ideia de coerção para satisfação.[167]

Também elucidando a amplitude da eficácia da sentença proferida em sede mandamental, Alfredo Buzaid, com grande acuidade, esclareceu que

> o mandado de segurança é, ao contrário, uma ação que confere ao titular a possibilidade de obter prestação in natura, mais vigorosa que todas as outras, esta ação judicial do titular consegue não só a suspensão liminar do ato impugnado, como também a execução específica, repondo as coisas ao estado anterior à ofensa.[168]

Complementando o estudo acerca da complexidade da sentença em mandado de segurança, encontra-se a valiosa, porque precisa, manifestação de Sérgio de Andréa Ferreira, para quem a ação constitucional guarda natureza mandamental-condenatória.

> Do exposto conclui-se com facilidade que a ação de mandado de segurança não é simplesmente declaratória, ou apenas constitutiva ou meramente condenatória, tendo em vista as características de cada uma delas vistas no início do presente trabalho.
>
> É certo que a sentença proferida no mandado sempre declara, positiva ou negativamente, o direito do impetrante; negativamente pode constituiu ou desconstituir situações ou relações jurídicas; e sempre determina algum procedimento à autoridade coatora: mas não se limita, em nenhuma hipótese, a ser uma sentença declaratória, constitutiva nem condenatória. Ela contém em si o plus da ordem, do mandamento, fazendo com que se enquadre na categoria de ações mandamentais, como têm sido entendidas, no Direito brasileiro.[169]

À vista das manifestações doutrinárias mencionadas, torna-se viável a afirmação de que em uma sentença caracterizada como preponderantemente mandamental — porque emissora de uma ordem —, também são decorrentes efeitos condenatórios, advindos da própria natureza do direito amparado (a exemplo daqueles que possuem natureza patrimonial e devem

---

[165] WATANABE, Kazuo. **Tutela antecipatória e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer**. Reforma do Código de Processo Civil (LGL\1973\5). São Paulo: Saraiva, 1996. p. 24.
[166] *Id*. Classificação de ações, sentenças e coisa julgada. RJ 203/112, set. 1994.
[167] MEDINA, José Miguel Garcia. **Execução civil**. São Paulo: RT, 2002. p. 252.
[168] BUZAID, Alfredo. Juicio de amparo e mandado de segurança: contrastes e confrontos. São Paulo: Ed. RT, 1961, p. 218.
[169] FERREIRA, Sérgio de Andréa. **A Natureza Mandamental-Condenatória do Mandado de Segurança, na Lei n.º 5.021, de 1966.** Revista de Direito Público, vol. 22, out/dez/1972, p. 4-77. Revista dos Tribunais.

ser objeto de ressarcimento) ou de comandos coercitivos adicionais, a exemplo da imposição de multas tendentes à garantia de cumprimento da ordem.[170]

Essas considerações, acrescidas das manifestações já exaradas no sentido de que a proteção conferida pelo mandado de segurança alberga todos os predicados do direito líquido e certo ilegalmente violado ou ameaçado, permitem a alegação de ser decorrência lógica e necessária do reconhecimento da ilegalidade do ato violador de direito a reconstituição ao *status quo ante*, incluindo-se a restituição dos danos e do indébito, sem qualquer restrição temporal, seja passada, seja futura.

Adicionalmente, a natureza multidimensional da eficácia da sentença do mandado de segurança permite que a esta sejam aplicadas as formas processuais para ampla satisfação de todo seu conteúdo, inclusive no tocante aos efeitos patrimoniais pretéritos, e sem a necessidade da implementação de nova ação judicial.

Corrobora a reflexão a manifestação de Cassio Scarpinella Bueno, para quem

> (...) é pertinente sustentar que o reconhecimento de que foi ilegal ou abusivo e suficiente para autorizar que a recomposição do direito violado se dê de forma mais ampla possível para o futuro, na linha do que expressamente autoriza o §4º do art. 14 da Lei n. 12.016/2009 (LGL\2009\2131), mas também - e aqui o ponto que merece ser sublinhado - para o passado. Para instrumentalizar a execução para o passado, é suficiente que o impetrante, obtendo o reconhecimento de seu direito pela sentença, liquide os valores respectivos (art. 509 a 512 e 524 do CPC de 15), cumprindo a decisão respectiva em face da Fazenda nos moldes do art. 100 da Constituição Federal, com observância da disciplina dos art. 534 e 535 do CPC de 2015.[171]

Decorre, portanto, a conclusão, entendida como obrigatória, de que a multidimensionalidade da eficácia da sentença de mandado de segurança, a despeito de eminentemente mandamental, também produz aspectos declaratórios e condenatórios.

---

[170] No mesmo sentido encontra-se a posição de Edson Ribas Malachini: "Isso não impede, naturalmente, que, paralelamente à formulação da ordem, na sentença, caracterizando-a como preponderantemente mandamental - de modo que seu descumprimento importe em sujeitar-se o réu (ou, eventualmente, outro receptor da ordem) a processo penal pela prática de crime -, o juiz lhe acrescente o meio coercitivo, cominando àquele multa "por tempo de atraso" no cumprimento (art. 461, §§ 4.º e 5.º, do CPC (LGL\1973\5)). Mas tal acréscimo, feito em outro capítulo da sentença - em capítulo acessório -, não terá caráter mandamental, sim condenatório; nem, tampouco, alterará a natureza jurídica da sentença em sua parte principal, não a deslocará de uma para outra classe; e, especialmente, como já dissemos antes, não será tal cominação - acessória, externa, não integrando o conteúdo próprio da sentença, constituído pela ordem (pura e simples como são as ordens!) - que irá atribuir à sentença, em seu capítulo principal, a qualificação de mandamental. A cominação, aí, será apenas meio auxiliar, acrescentado à ordem; será mero reforço, que nem participa da natureza mandamental da sentença, em seu conteúdo principal, nem, muito menos, pode ser considerado o elemento essencial para que a sentença tenha tal natureza, aquele que a insira na classe respectiva. In: **As ações (e sentenças) condenatórias, mandamentais e executivas**. Revista de Processo | vol. 125/2005 | p. 15 - 60 | Jul / 2005 | DTR\2005\494.

[171] BUENO, Cassio Scarpinella. **Mandado de Segurança, Compensação Tributária e Prova Pré-Constituída do Indébito**: Discussões a Partir da Sistemática dos Recursos Especiais Repetitivos. Revista de Processo. Vol. 296/2019, p. 237/258. Out/2019. DTR\2019\40636.

Moacyr Amaral Santos trata de duas funções contidas em provimento jurisdicional condenatório, de ampla aplicabilidade à sentença em mandado de segurança, a saber:

> Tem, portanto, a sentença condenatória dupla função: uma, que é comum a todas as sentenças, ao declarar o direito existente – função declaratória; outra, que lhe é própria, consistente na aplicação da sanção – função sancionadora. Como é esta função que a distingue das demais sentenças e a caracteriza, tem-se que a sentença condenatória formula a especificação da sanção prevista na lei. Isso quer dizer que a sentença condenatória atribui ao vencedor um título executivo, que lhe confere o direito de executar o devedor no caso de não cumprir a obrigação.[172]

Quanto ao reconhecimento da eficácia declaratória da sentença proferida em mandado de segurança para lides tributárias, há remansosa jurisprudência neste sentido, a qual pode ser encontrada desde a década de 90 [173] até o advento do julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 1.770.495.

No tocante à eficácia declaratória da sentença proferida de mandado de segurança, esta se apresenta ao elidir a incerteza sobre a relação jurídica, tornando indiscutível a ocorrência do abuso, violação do direito e necessidade de restabelecimento do cenário jurídico.[174]

Especificamente no âmbito tributário, Cassio Scarpinella Bueno delineia o efeito declaratório em sede de mandado de segurança,

> Assim, o que deve ser bem compreendido é que a declaração de inexistência da não-incidência tributária e a ordem (o mandamento) para que aquela regra de não-incidência atue concretamente, isto é, seja observada, são providências (jurisdicionais) inseparáveis tratando-se de mandado de segurança.
>
> É isto que caracteriza o mandado de segurança. É disto que se trata a hipótese de trabalho aqui destacada.
>
> O efeito declaratório não elimina nem reduz o efeito mandamental no mandado de segurança (ou em qualquer outra ação). Aqueles efeitos, bem diferentemente, convivem lado a lado para garantir em todos os sentidos que aquilo que foi reconhecido pelo Estado-juiz (...) seja devidamente observado pelo réu do mandado de segurança (...). [175]

---

[172] SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 3º vol., 21ª ed. atual. por SANTOS, Aricê Moacyr Amaral, São Paulo: Saraiva, 2003, p. 32-33.

[173] A exemplo do julgamento pelo STJ do Recurso Especial n.º 81.218/DF, de 17.06.1996

[174] Compartilhamos o entendimento formulado por Araken de Assis em "Sentença Condenatória como título executivo. In WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord). **Aspectos polêmicos da nova execução 3**: de títulos judiciais, Lei 11.232/2005, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 6/7.

[175] Sentenças concessivas de mandado de segurança em matéria tributária e efeitos patrimoniais: estudo de um caso. In: SANTOS, Ernane Fidélis dos; WAMBIER, Luiz Rodrigues; NERY JÚNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). **Execução civil**: estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

Isto porque, além da declaração do direito violado, o Poder Judiciário ordena que este conteúdo seja respeitado, autorizando seu titular, em caso de posterior violação, peticionar informando o fato, o qual deverá ser objeto de proteção judicial.

Igualmente necessário frisar que um dos principais efeitos da sentença de eficácia declaratória é o *ex tunc*, ou seja, pretéritos, pois necessariamente retroagem à época de formação da relação jurídica controvertida.

Observa-se, portanto, que o aprofundamento do estudo da eficácia da sentença prolatada em mandado de segurança autoriza o reconhecimento de variadas naturezas, as quais necessariamente devem ser interpretadas em conjunto para viabilizar a devida proteção do direito líquido e certo violado ou ameaçado, inclusive ao se configurar como título executivo, legitimando a deflagração do cumprimento de sentença para a satisfação de aspectos pretéritos originados da ilegalidade reconhecida judicialmente.

Há ainda que se destacar que, muito embora os enunciados sumulares n.º 269 e n.º 271 tenham formado barreiras quase de difícil transposição à produção de efeitos patrimoniais pretéritos e à execução nos próprios autos do mandado de segurança, há a existência de doutrina clássica, na qual as questões eram enfrentadas com franco propósito de limitação daquelas e, por conseguinte de sua legítima aplicabilidade.

Assim declara Sérgio de Andréa Ferreira ao se manifestar sobre a Lei n.º 5.021/1996 e esclarecer que eventual restrição pontual na legislação quanto a pagamento de atrasados não modifica a natureza da sentença proferida em mandado de segurança, a qual se mantém com múltipla eficácia e faz perdurar a responsabilidade executória do devedor.

> É certo, portanto, que, na parte relativa aos atrasados - isto é, as prestações vencidas até a data do ajuizamento da inicial, exclusive - a sentença concessiva do mandado de segurança reveste-se da natureza de título executório, que enseja ao impetrante o poder de produzir atuação da sanção, surgindo, em contrapartida, a responsabilidade executória do devedor.[176]

Resguardando a sentença de mandado de segurança, também a condição jurídica de título executivo, o beneficiário da ordem de segurança está desobrigado ao ajuizamento de nova demanda para nova certificação de direito amplamente protegido judicialmente, sendo-lhe deferido requerer o integral cumprimento da decisão no próprio feito.

---

[176] FERREIRA, Sérgio de Andréa. **A Natureza Mandamental-Condenatória do Mandado de Segurança, na Lei n.º 5.021, de 1966.** Revista de Direito Público, vol. 22, out/dez/1972, p. 4-77. Revista dos Tribunais.

Essa proposição encontra amparo na doutrina de Teori Zavascki, aqui considerada revolucionária, ao demonstrar cabalmente que a decisão judicial que declara a lesão a um direito intrinsecamente é título hábil e suficiente para legitimar sua execução, em franca relação de exaurimento para garantia de efetividade do provimento jurisdicional.

> Ora, se tal sentença traz definição de certeza a respeito, não apenas da existência da relação jurídica, mas também da exigibilidade da prestação devida, não há como negar-lhe, categoricamente, eficácia executiva. Conforme assinalado anteriormente, ao legislador ordinário não é dado negar executividade a norma jurídica concreta, certificada por sentença, se nela estiverem presentes todos os elementos identificadores da obrigação (sujeitos, prestação, liquidez, exigibilidade), pois isso representaria atentado ao direito constitucional à tutela executiva, que é inerente e complemento necessário do direito de ação. Tutela jurisdicional que se limitasse à cognição, sem as medidas complementares necessárias para ajustar os fatos ao direito declarado na sentença, seria tutela incompleta. E, se a norma jurídica individualizada está definida, de modo completo, por sentença, não há razão alguma, lógica ou jurídica, para submetê-la, antes da execução, a um segundo juízo de certificação, até porque a nova sentença não poderia chegar a resultado diferente do da anterior, sob pena de comprometimento da garantia da coisa julgada, assegurada constitucionalmente. Instaurar a cognição sem oferecer às partes e principalmente ao juiz outra alternativa de resultado que não um já prefixado, representaria atividade meramente burocrática e desnecessária, que poderia receber qualquer outro qualificativo, menos o de jurisdicional. Portanto, repetimos: não há como negar executividade à sentença que contenha definição completa de norma jurídica individualizada, com as características acima assinaladas. Talvez tenha sido esta a razão pela qual o legislador de 1973, que incluiu o par. ún. do art. 4.° do CPC, não tenha reproduzido no novo Código a norma do art. 290 do CPC de 1939.[177]

O diálogo entre as doutrinas mencionadas e as assertivas levantadas neste capítulo consentem a afirmação de que o indiscutível efeito declaratório da sentença concessiva da segurança põe termo ao debate da exigibilidade do crédito, justamente por articular preceito afastando a legitimidade de sua cobrança, e fazendo nascer a ideia de restituição para recomposição do direito fundamental violado.

Esclarece-se, portanto, que este efeito declaratório, para além da questão da inexistência da relação jurídica, em sede tributária, resolve a questão da ausência de exigibilidade do crédito tributário, cujo pagamento coativo passa a ser classificado como ilegítimo.

Desse efeito, ainda surge a interlocução com as ideias de indébito e restituição *latu sensu,* sendo deferida ao impetrante/contribuinte a titularidade do direito reflexivo à inexigibilidade e inexistência então reconhecida e declarada do crédito tributário.

---

[177] ZAVASCKI, Teori Albino. Sentenças declaratórias, sentenças condenatórias e eficácia executiva dos julgados. in: Didier Junior, Fredie (Coord.). **Leituras complementares de processo civil.** 9. ed. Salvador: JusPODIVM, 2011, p. 457-458.

Compreende-se que tal entendimento é amplamente refletido na reforma processual de 2015, a qual atualizou a redação dos títulos executivos advindos de provimentos declaratórios — artigo 515, inciso I, do Código de Processo Civil —, substituindo a palavra existência por exigibilidade.

Sob esta ótica, Cassio Scarpinella Bueno aduz que "o que permite a execução não é apenas o reconhecimento da existência do direito, mas o que vai além dela, o reconhecimento de que o direito é exigível".[178]

Estas colocações são deveras relevantes ao estudo do mandado de segurança tributário, no qual são apresentadas violações a direitos líquidos e certos de natureza patrimonial anteriores à data da impetração, cuja tutela *in natura* demanda a restituição do indébito.

Deste modo, é imprescindível a realização do diálogo entre o direito material e o processual, o que faz com que o aplicador do direito não se comporte apenas mecanicamente, mas busque valorar conscientemente o cenário fático jurídico apresentado e atue para concretizar os fins do ordenamento jurídico, criando provimentos jurisdicionais justos e eficientes.[179]

Ainda, José Roberto dos Santos Bedaque afirma que a "efetividade do processo depende fundamentalmente da existência de meios adequados a resolver os inúmeros problemas surgidos no plano material".[180]

Somente essa perspectiva permite a global compreensão do mandado de segurança no âmbito tributário, haja vista serem a restituição do indébito e o cumprimento de sentença o aspecto material e processual da relação jurídica posta em julgamento pela via mandamental.

Discorrendo sobre o tema, Cassio Scarpinella traz apontamentos pertinentes, com os quais aqui se coaduna em íntegra:

> (...) mostra-se correto afirmar que a restituição de indébito e o cumprimento de sentença são as faves (material e processual, respectivamente) de uma mesma moeda, ou, em outras palavras, é certo sublinhar que o reconhecimento de que o contribuinte faz jus a repetição é a premissa material da consequência processual consistente na

---

[178] As Súmulas 213 e 461 do STJ e a Súmula 271 do STF, o mandado de segurança e a compensação tributária: reflexões em homenagem ao Professor José Eduardo Soares de Melo. In: MELO, Eduardo Soares (org.) Estudos de direito tributário em homenagem ao Professor José Eduardo Soares de Melo, vol. I. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 756.

[179] Consoante teoria desenvolvida por Bueno, Cassio S. Curso sistematizado de direto processual civil: teoria geral do direito processual civil - parte geral do código de processo civil. *v.1*., (13th edição). Editora Saraiva, 2023, p. 52-53.

[180] BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela Cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 11-19.

> condenação imposta ao Fisco para que pague o devido, dando ensejo à etapa de cumprimento de sentença.[181]

Outrossim, já são observadas decisões proferidas por Tribunais pátrios reconhecendo a viabilidade do cumprimento de sentença em sede de mandado de segurança, a exemplo da manifestação do Tribunal Regional da 4ª Região, cujos fundamentos coincidem com os argumentos até agora expostos e defendidos.

> Quanto à restituição judicial, reconhecido o indébito em sede de mandado de segurança, não vejo nenhuma restrição para que se promova o cumprimento da sentença, após seu trânsito em julgado, e expedição do precatório no bojo do próprio do MS, sem violação à coisa julgada, nos termos da Súmula 461 do STJ ("O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado").
>
> Assim, diante uma sentença em mandado de segurança que, dotada de eficácia mandamental e declaratória, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo e permite a restituição tributária, é possível ao contribuinte optar, no cumprimento do julgado do mandado de segurança, pela repetição via precatório, sem que isso constitua ofensa à coisa julgada.
>
> As condenações decorrentes de sentença judicial executam-se pelo regime de precatório/RPV – por força de dispositivo constitucional que impõe o seguimento da ordem cronológica, inclusive (art. 100 CF/88) -, com o que se afasta hipótese de restituição administrativa do indébito, fundada na sentença que concede a segurança.[182]

Oportuno ressaltar que a gênese da Súmula n.º 461 do Superior Tribunal de Justiça, ensejadora do Tema Repetitivo n.º 228, situa-se na análise de ação ordinária declaratória. Porém, o estudo do acórdão autoriza sua integral aplicação à sistemática do mandado de segurança, notadamente pelo norte constitucional de maximização destes efeitos.

Com efeito, sua *ratio decidendi* situa-se no reconhecimento em favor do réu da executividade da sentença na qual foi consignada a inexigibilidade do crédito tributário.

À vista das considerações firmadas, essa fundamentação pode ser transferida com precisão ao mandado de segurança, assentindo a incidência da Súmula n.º 461 à sua sistemática.

Não obstante a inicial demonstração do cabimento do cumprimento de sentença em sede de Mandado de Segurança não apenas para a garantia da plena eficácia da ordem mandamental, mas notadamente para a legítima consecução de efeitos patrimoniais pretéritos e

---

[181] BUENO, Cassio Scarpinella. Mandado de segurança, restituição de indébito e cumprimento de sentença. *In*: **As conquistas comunicacionais no direito tributário atual.** [Coord. Paulo de Barros Carvalho]. São Paulo: Noeses, 2022.

[182] TRF4 5001204- 56.2021.4.04.7001, PRIMEIRA TURMA, Relator LEANDRO PAULSEN, juntado aos autos em 08/04/2022.

proteção de todos os predicados do direito líquido e certo amparado, demonstra-se relevante o aprofundamento de pesquisa sobre a reforma do processo de execução iniciado no ano de 2005.

7.2 O direito fundamental à tutela jurisdicional e sua ampla aplicação ao mandado de segurança

A despeito do estudo do perfil constitucional da tutela jurisdicional não configurar o espectro do presente trabalho, sua apresentação, ainda que em linhas gerais, demonstra-se necessária como corolário do tópico a seguir, no qual serão apontados os contornos da reforma do sistema processual civil brasileiro.

O artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal estabelece como direito fundamental a razoável duração do processo e os meios adequados para a garantia da celeridade da tramitação.

Seu parágrafo primeiro traz importante complementação, ao prever que normas definidoras de direitos fundamentais possuem aplicação imediata.

Afora a literalidade da norma constitucional, essas previsões ao fundo pretendem a efetividade dos provimentos jurisdicionais, cuja garantia é concretizada por procedimentos e técnicas processuais adequadas.

Luiz Guilherme Marinoni expressa que

> Tal direito fundamental, por isso mesmo, não requer apenas técnicas e procedimentos adequados à tutela de direitos fundamentais, mas sim técnicas processuais idôneas à efetiva tutela de quaisquer direitos. De modo que a resposta do juiz não é apenas uma forma de se dar proteção aos direitos fundamentais, mas sim uma maneira de se dar tutela efetiva a toda e qualquer situação de direito substancial, inclusive aos direitos fundamentais que não requerem proteção, mas somente prestações fáticas do Estado (...).[183]

Nessa concepção, a edificação do direito fundamental à efetividade da prestação jurisdicional requererá mecanismos idôneos e necessários para a máxima realização da tutela executiva de direito material de qualquer natureza.

Assim, bastante apropriado o pensamento de Marcelo Lima Guerra, ao indicar autorizações práticas deferidas aos juízes para o atingimento da plena efetividade da tutela executiva:

---

[183] MARINONI, Luiz Guilherme. **O direito à tutela jurisdicional efetiva na perspectiva da teoria dos direitos fundamentais.** p. 9. Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15441-15442-1-PB.pdf - Acesso em: 25 mar. 2024.

> (...) caracterizar como um direito fundamental a exigência de que haja meios executivos adequados a proporcionar uma integral tutela executiva de qualquer direito consagrado em título executivo, significa o seguinte: a) o juiz tem o poder-dever de interpretar as normas relativas aos meios executivos de forma a extrair delas um significado que assegure a maior proteção e efetividade ao direito fundamental á tutela executiva; b) o juiz tem o poder dever de deixar de aplicar normas que imponham uma restrição a um meio executivo, sempre que tal restrição – a qual melhor caracteriza-se, insista-se, uma restrição ao direito fundamental à tutela executiva – não for justificável pela proteção devida a outro direito fundamental, que venha a prevalecer, no caso concreto, sobre o direito fundamental à tutela executiva. c) o juiz tem o poder-dever de adotar os meios executivos que se revelem necessários à prestação integral de tutela executiva mesmo que não previsto em lei, e ainda expressamente vedados em lei, desde que observados os limites impostos por eventuais direitos fundamentais colidentes àquele relativo aos meios executivos.[184]

O direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva deve estar materializado nas decisões proferidas em Mandado de Segurança que, por ser um instrumento constitucional, potencializa esse objetivo, afastando por completo restrições e deformações oriundas de normas infraconstitucionais.

Aliás, nesta dissertação tem-se o entendimento de que o mandado de segurança é substancialmente instrumento para a concretização de direitos, de modo a garantir ao impetrante a efetiva eliminação do abuso de direito, recompondo o cenário jurídico integralmente.

O ministro Temistocles Brandão Cavalcanti se pronuncia acerca desse perfil do mandado de segurança da seguinte forma:

> o mandado de segurança é, não só o reconhecimento de um direito, mas ainda uma ação cuja finalidade é tipicamente executória, tem por objetivo obrigar a autoridade a praticar determinado ato, restabelecer a situação jurídica mais de ordem pessoal do que propriamente pessoal. E, neste particular, a Fazenda não goza dos mesmos privilégios que a amparam contra as execuções nos seus bens.[185]

Dentre os possíveis mecanismos para assegurar a efetividade de tutela mandamental, considera-se a aplicação subsidiária das normas do Código de Processo Civil, destacando-se as pertinentes ao cumprimento de sentença.

Nos tópicos a seguir, através da explicitação da forma do sistema processual, tornar-se-á tangível a aplicação das normas processuais civis ao mandado de segurança na condição de essenciais à garantia de prestação de tutela integral, efetivo, tomado como resultado factual suficiente para a verdadeira proteção do direito líquido e certo violado.

---

[184] GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 103.
[185] CAVALCANTI, Temistocles Brandão. **Do Mandado de Segurança**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 1957, p. 309.

7.3. A reforma do processo de execução na legislação processual brasileira – a quebra da dicotomia entre ação de conhecimento e execução do julgado para modernização do sistema e eficiência processual

Reiteradamente, a doutrina especializada em processo civil, muito enfaticamente, expôs a descrença no sistema processual, evidenciando sua morosidade e uma miríade de reflexos negativos, os quais culminaram com a ineficiência dos provimentos, comprometendo o próprio modelo constitucional de processo trazido pela Carta de 1988.

Ilustrando a perspectiva doutrinária, Cândido Rangel Dinamarco escreveu a respeito das adversidades do sistema processual, ressaltando o prejuízo do decurso do tempo na corrosão de direitos.

> A descrença de todos na Justiça é efeito das mazelas de um sistema acomodado no tradicional método introspectivo, que não inclui a crítica do sistema mesmo e dos resultados que ele é capaz de oferecer aos consumidores finais do seu serviço –, ou seja, aos membros da população.[186]

Sob essa plataforma de críticas e embasados descontentamentos, o Código de Processo Civil de 1973 passou por diversas alterações, conhecidas no ambiente jurídico como reformas, as quais abraçaram, de modo bastante claro, a missão de concretizar as premissas constitucionais de efetividade dos provimentos jurisdicionais, através da racionalização de procedimentos tendentes à garantia da duração razoável e celeridade, tal qual insculpido no artigo 5º, inciso LXXVIII, introduzido pela Emenda Constitucional n.º 45/2004.

Dentre as modificações operadas no Código de Processo Civil de 1973, entende-se como uma das mais importantes a operada pela Lei Federal n.º 11.232, de 22 de dezembro de 2005[187], cuja autoria do anteprojeto pertence ao Instituto Brasileiro de Direito Processual, ficando exposição de motivos a cargo do então ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos.[188]

A mencionada alteração legislativa aboliu o processo de execução de título judicial e superou o modelo binomial tradicional de processo de conhecimento e processo de execução amplamente fixado no Brasil por influência da teoria de Liebman, inaugurando estrutura

---

[186] DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo.** 12a ed., São Paulo: Malheiros, 2005, p.11.

[187] A legislação se encontra disponibilizada na íntegra em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11232.htm. Acesso em: 29 out. 2023.

[188] BASTOS, Márcio Thomaz. Exposição de Motivos que precedeu o projeto que deu origem à Lei n.º 11.232/2005; Apud THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil processo de execução e cumprimento de sentença, processo cautelar e tutela de urgência**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 14.

processual integrada e universalizada por meio da qual a sentença passa a ser executada nos mesmos autos, via cumprimento de sentença.

Vale ressaltar que a mudança de paradigma processual enfrentou discordâncias doutrinárias, a exemplo da manifestação de Araken de Assis, para quem não estaria assegurado êxito na atividade executiva.[189]

A despeito da dissonância de parte da doutrina, cabe a abertura de parênteses para relatar que a alteração acima descrita não inaugurou absolutamente a nova sistemática, haja vista antecessor normativo deveras importante, qual seja, a alteração do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei Federal n.º 8.952, de 13 de dezembro de 1994, o qual normatizou a efetivação da tutela das obrigações de fazer e não fazer no próprio processo de conhecimento onde houver a condenação.

Segundo Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, além da dispensa da propositura da ação autônoma para execução de sentença, o artigo 461 permitiu a obtenção de ampla tutela jurisdicional do direito, representada tanto por obrigação de fazer quanto de não fazer, bem como a imposição de qualquer meio executivo para assegurar o não fazer ou fazer, além de assegurar medidas que garantam os efeitos concretos do que não deveria ter sido feito pelo réu.[190]

Posteriormente, tal sistemática foi estendida às obrigações de obtenção de coisa móvel ou imóvel, mediante a inclusão do artigo 461-A do predito Código Processual, pelas disposições da Lei Federal n.º 41.444, de 07 de maio de 2002.

Retomando às inovações trazidas pela denominada Reforma do Processo de Execução, evidencia-se a estrutural modificação do conceito de sentença, a qual deixou de ser definida como o ato pelo qual o juiz encerra o processo, passando a ser compreendida, nos termos da redação do artigo 162, §1º, como ato do juiz implicativo de alguma das situações descritas em seus artigos 267 e 269.

---

[189] "Não há lugar para ilusões. O novo sistema não assegura, automaticamente, o êxito na atividade executiva. Ou alguém acredita que, por força dos arts. 475-I a 475-R, os condenados formarão longas filas nas portas dos tribunais, almejando pagar? (ASSIS, Araken de. Sentença condenatória como título executivo. In WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord). **Aspectos polêmicos da nova execução 3**: de títulos judiciais, Lei 11.232/2005, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 20).

[190] MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**. volume 3: execução, 2ª Ed., São Paulo: RT, 2008, cit., p. 48.

Outrossim, houve importante alteração do artigo 463, suprimindo-se a ideia de que, com a publicação da sentença de mérito, o juiz encerrava seu ofício, o que corroborou a ideia de permanência da atividade jurisdicional em fase posterior tendente a factual satisfação do direito, por intermédio do cumprimento de sentença.

Votando a atenção ao tema ora proposto, impõe-se demonstrar a superação do paradigma da impossibilidade de execução de sentença de natureza declaratória, uma das dimensões relevantes da sentença proferida em sede de mandado de segurança.

Tal postura foi sobrepujada pela inserção ao Código de Processo Civil de 1973 do artigo 475-N, inciso I, o qual atribuiu eficácia de título executivo à sentença proferida no processo civil que reconheça a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia.

Assim, consoante defendido por João Batista Lopes[191], Athos Gusmão Carneiro[192] e Teori Albino Zavascki, a reforma processual formulada pela Lei n.º 11.232/2005 explicitou a majoração da abrangência da eficácia executiva das sentenças.

> E com o advento da Lei 11.232, de 2005, o próprio legislador tratou de dar, explicitamente, maior amplitude, no sentido material, às sentenças com eficácia executiva, ao conferir tal eficácia não, simplesmente, à 'sentença condenatória proferida no processo civil', como originalmente previa do CPC (art. 584, I), mas sim à 'sentença proferida no processo civil que reconheça a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia' (art. 475-N, I). Isso significa que qualquer sentença, inclusive a de natureza declaratória, pode, dependendo do seu conteúdo, ter como efeito natural o de dar ensejo a providências práticas tendentes à efetiva satisfação do direito material nela reconhecido.[193]

Acerca da executividade das sentenças declaratórias, não se pode deixar de prestar menção ao falecido ministro Teori Albino Zavascki, pois, desde o ano de 2004[194], são

---

[191] LOPES, João Batista. **Ação declaratória**. São Paulo: Ed. RT, 2009, p. 63 e 137-138.
[192] CARNEIRO, Athos Gusmão. **Cumprimento de sentença civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 87.
[193] ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva. 2008, p. 91/92.
[194] Neste sentido é o Recurso Especial n.º 588202, de 25.02.2004, assim ementado:
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO DE CRÉDITO CONTRA A FAZENDA PARA FINS DE COMPENSAÇÃO. SUPERVENIENTE IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAR. EFICÁCIA EXECUTIVA DA SENTENÇA DECLARATÓRIA, PARA HAVER A REPETIÇÃO DO INDÉBITO POR MEIO DE PRECATÓRIO. 1. No atual estágio do sistema do processo civil brasileiro não há como insistir no dogma de que as sentenças declaratórias jamais têm eficácia executiva. O art. 4º, parágrafo único, do CPC considera "admissível a ação declaratória ainda que tenha ocorrido a violação do direito", modificando, assim, o padrão clássico da tutela puramente declaratória, que a tinha como tipicamente preventiva. Atualmente, portanto, o Código dá ensejo a que a sentença declaratória possa fazer juízo completo a respeito da existência e do modo de ser da relação jurídica concreta. 2. Tem eficácia executiva a sentença declaratória que traz definição integral da norma jurídica individualizada. Não há razão alguma, lógica ou jurídica, para submetê-la, antes da execução, a um segundo juízo de certificação, até porque a nova sentença não poderia chegar a resultado diferente do da anterior, sob pena de comprometimento da garantia da coisa julgada, assegurada constitucionalmente. E instaurar um processo de cognição sem oferecer às partes e ao juiz outra

localizadas decisões nas quais já afiançava a eficácia executiva de sentenças declaratórias, fundamentando sua posição no parágrafo único do artigo 4º do Código de Processo Civil de 1973.[195]

O doutrinador defende serem títulos executivos judiciais as sentenças proferidas no processo civil e que definiam completamente uma norma jurídica individualizada contendo prestação exigível de pagar quantia certa. Arrematando, afirmava que uma sentença com tais características poderia ser proferida no julgamento de qualquer espécie de lide, e não somente na hipótese de procedência de uma ação de natureza condenatória.[196]

No mesmo sentido, Humberto Theodoro Jr, já considerando a reforma processual, se manifesta:

> Ao descrever o título executivo judicial básico, o art. 475-N, redigido pela Lei n.º 11.232, de 22.12.2005, não mais o restringe à sentença condenatória civil, pois considera como tal toda 'sentença proferida no processo civil que reconheça a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia'. Alargou-se, dessa forma, a força executiva das sentenças para além dos tradicionais julgados de condenação, acolhendo corrente doutrinária e jurisprudencial que, mesmo antes da reforma do CPC, já vinha reconhecendo possibilidade, em certos casos, de instaurar execução por quantia certa também com base em sentenças declaratórias[197]

Deste modo, compreende-se que a reforma processual de 2005, notadamente pela introdução do artigo 475-N, inciso I, reduziu as diferenças entre as sentenças condenatórias e declaratórias, haja vista, como afirmado por Marcelo Abelha Rodrigues, o meio primário da primeira espécie para a formação de título executivo também existe para os comandos jurisdicionais declaratórios.[198]

Essa inclusão retira qualquer dúvida quanto à condição de título executivo de sentença de qualquer natureza, pondo fim à exclusividade dessa condição para a sentença condenatória.

---

alternativa de resultado que não um, já prefixado, representaria atividade meramente burocrática e desnecessária, que poderia receber qualquer outro qualificativo, menos o de jurisdicional. 3. A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido.4. Recurso especial a que sobre o tema também é identificado o Recurso Especial n.º 614.577 - DJ de 23.03.2004.

[195] Art. 4 o O interesse do autor pode limitar-se à declaração:
(...)
Parágrafo único. É admissível a ação declaratória, ainda que tenha ocorrido a violação do direito.

[196] ZAVASCKI, Teori Albino. Processo de execução: parte geral, 3a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004 (Coleção estudos de direito de processos Enrico Tullio Liebman; 42) p. 290.

[197] THEODORO JR., Humberto. **Código de processo civil anotado**. 12ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 305.

[198] RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de execução civil**. 4ª edição, revisada e atualizada, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009, p. 129.

O Código de Processo Civil de 2015 renovou a ordem processual e em seu Título II do Livro I, especificamente, nos artigos 513 a 538, regula as disposições sobre o cumprimento de sentença.

Nesta nova disciplina se observa a separação das formas do cumprimento de sentença em consonância com a natureza da obrigação reconhecida em sentença, sintonizando-se com as necessidades da efetiva tutela do direito material.

Assim, nos artigos de 520 a 522, consta a disciplina do cumprimento de sentença provisório que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa; nos artigos de 523 a 527, se identificam regras para o cumprimento definitivo de sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa; os artigos de 528 a 533 trazem o regramento do cumprimento de sentença que reconheça a obrigação de prestar alimentos; nos artigos 534 e 535, há a normatização do cumprimento de sentença movido contra a Fazenda Pública; os artigos 536 e 537 regulamentam o cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade da obrigação de fazer ou não fazer; e, por fim, o artigo 538 disciplina o cumprimento de sentença que reconheça a obrigação de entregar coisa certa.

A análise dessas disposições permite a constatação de que o Código de Processo Civil de 2015 não adota para a escolha do procedimento do cumprimento de sentença a eficácia do provimento judicial, mas sim a natureza da obrigação por este reconhecida.

Com isto, entende-se que a atual ordem processual, observando-se o modelo constitucional de processo, volta os olhos ao direito material, a fim de garantir a plena eficácia do provimento.

Não obstante o critério prevalente, o Código de Processo Civil de 2015 manteve o sentido das previsões do Código Processual de 1973, adicionando à redação do artigo 515 e inciso I[199] a necessidade de reconhecimento da exigibilidade de obrigação.

Conquanto seja identificada divergência na doutrina[200], compreende-se que a referida norma é autêntica e válida para a exequibilidade das sentenças declaratórias.

---

[199] Art. 515. São títulos executivos judiciais, cujo cumprimento dar-se-á conforme os artigos previstos neste Título:
I - as decisões proferidas no processo civil que reconheçam a exigibilidade de obrigação de pagar quantia, de fazer, de não fazer ou de entregar coisa.

[200] Autores que defendem a inexequibilidade das sentenças declaratórias: Assis, Araken de. Manual da execução. 13.ª ed. São Paulo: Ed. RT, 2010, p. 171-173. Marinoni, Luiz Guilherme; Mitidiero, Daniel. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Ed. RT, 2008, p.477.

Tal conclusão é inferida de relevante precedente formado sob o rito dos recursos repetitivos, qual seja, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.261.888/RS, Tema n.º 509, no qual foi firmada a tese de que “com a atual redação do art. 475-N, inc. I, do CPC, atribuiu-se 'eficácia executiva' às sentenças 'que reconhecem a existência de obrigação de pagar quantia'”.

Ainda, o voto condutor do ministro Mauro Campbell Marques é essencial para a compreensão da questão, pois especifica com precisão o requisito da exigibilidade:

> Desta forma, fácil visualizar que, aqui, houve, quanto ao capítulo principal, reconhecimento de obrigação em face da parte recorrida (o consumidor).
>
> Na espécie, ao contrário de outros casos, a sentença é expressa no seu dispositivo em reconhecer a legalidade do débito discutido pela parte consumidora nos autos, de modo que há plena incidência do artigo 475-N, inciso I [atual artigo 515, inciso I], do Código de Processo Civil, na parte em que o provimento reconhece a existência de obrigação de pagar quantia – embora com o desconto de custo administrativo de 30% do cálculo de recuperação de consumo elaborado pela concessionária recorrente.
>
> O teor do dispositivo da sentença que se pretende executar é claro: na hipótese em análise, o magistrado não se limitou a reconhecer a fraude no medidor, mas a validar, no dispositivo do provimento judicial exequendo, parcela da própria cobrança extrajudicial levada a cabo pela concessionária recorrente.

Sob essa norma, não basta, pois, que o pronunciamento do tribunal faça menção ao crédito ou obrigação, sendo imprescindível a certificação dos atributos que revestem o título executivo judicial, quais sejam, a liquidez, a certeza e a exigibilidade.

Ademais, uma sentença declaratória que reconheça a exigibilidade de uma obrigação se encaixa com precisão na hipótese normativa contida no artigo 515, inciso I, caracterizando-se como título executivo judicial.

À vista dessas considerações, resta demonstrada a inexistência de óbice normativo para o cumprimento de sentença de qualquer natureza, especialmente ante os atuais critérios adotados pelo Código de Processo Civil de 2015, o qual acolhe preponderantemente a espécie da obrigação reconhecida como exigível pelo provimento jurisdicional.

Dessa postura decorre a ampla possibilidade de cumprimento de sentença em sede de mandado de segurança, cujo aprofundamento dos fundamentos autorizadores será discorrido no próximo tópico.

7.4. A possibilidade de cumprimento de sentença em sede de mandado de segurança. autorização legislativa e compatibilidade de rito

Preliminarmente, é imprescindível a breve recordação da finalidade do mandado de segurança, qual seja, a proteção *in natura* de direito líquido e certo violado ou ameaçado por ato de autoridade pública.

Este perfil protetivo bastante específico do *writ* remete à ideia de que seu provimento deve ser dotado de máxima efetividade, atributo sem o qual se passa a admitir que a especial ação constitucional seja ineficaz.

Por isso, os mecanismos de efetivação da tutela obtida em mandado de segurança espelham aspecto controvertido e relevante, sendo impossível admitir, como à margem de questionamento, entendimento de que esta sentença seja exclusivamente mandamental, recusando a execução específica e resumindo-se a expedições de ofício à autoridade coatora, sobre a qual pode ocorrer a figura penal de desobediência.

Sobre a multiplicidade de dimensões do provimento concessivo da segurança, além da menção à teoria de Pontes de Miranda, Marcelo Lima Guerra formula o seguinte:

> Já por esse quadro de dados fornecidos pelas leis disciplinadoras do 'processo de mandado de segurança', e com apoio de uma intensa atividade jurisprudencial sobre a matéria, é lícito concluir que por meio do processo de mandado de segurança se busca atender a pelo menos duas das três necessidades de proteção do direito subjetivo identificadas no início deste trabalho, a saber, a necessidade de alteração da situação jurídica existente, quando para a proteção do direito líquido e certo é suficiente a anulação de um ato administrativo, e a necessidade de realização concreta do direito subjetivo, quando a proteção do direito do impetrante requer a prática de algum ato ou realização de alguma prestação por parte da autoridade coatora, ou da pessoa jurídica à qual ela esteja ligada.
>
> Na primeira hipótese, busca-se, por meio do mandado de segurança, a prestação de tutela constitutiva, caracterizando-se, obviamente, a sentença concessiva de segurança, nesses casos, como sentença constitutiva. Na segunda hipótese, o que se pretende, por meio do mandado de segurança, é a prestação de tutela executiva e a sentença aí proferida, nessas situações, sendo sentença que reconhece a existência de direito a ser concretamente satisfeito, qualifica-se como sentença condenatória.[201] [202]

O provimento judicial proferido em sede de mandado de segurança impõe efetivação, jamais se limitando a medidas administrativas de reduzidos efeitos por não proporcionarem a satisfação concreta do direito líquido e certo reconhecido e amparado.

---

[201] GUERRA, Marcelo Lima. Execução de Sentença em Mandado de Segurança. *In*: **Aspectos Polêmicos e Atuais do Mandado de Segurança 51 anos depois**. Coord.: BUENO, Cassio Scarpinella, ALVIM, Eduardo Arruda e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 639.

[202] No mesmo sentido manifestou Alfredo Buzaid: "O que determina e qualifica a natureza da ação de segurança é o pedido formulado pelo impetrante, que pode ser: a) meramente declaratório; b) constitutivo; ou c) condenatório. **Do Mandado de Segurança** - vol. I. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 75-76.

Portanto, a excepcionalidade e a especialidade da tutela prestada pelo mandado de segurança demandam a utilização de satisfação por todos os meios executivos e coercitivos necessários, adotados em sede de cumprimento de sentença.

No tocante à possibilidade de instauração da fase de cumprimento de sentença para integral efetivação da sentença concessiva da segurança, compreende-se irrefutável o deferimento pelo Código de Processo Civil, desde a reforma de 2005 até a atual formatação, da possibilidade de sua utilização independentemente da formal eficácia conferida ao provimento jurisdicional, figurando como critérios autorizados o reconhecimento de exigibilidade de uma obrigação de fazer, dar ou pagar quantia.

Tal perspectiva, somada à postura de que o provimento dessa ação constitucional terá sua natureza definida pelo requerimento formulado pelo impetrante, ou seja, o direito reconhecido (declarado), refletirá em obrigações de distintas feições, autorizando a deflagração da fase processual de cumprimento de sentença, haja vista o provimento se subsumir ao teor do artigo 515, inciso I, do Código de Processo Civil.

O posicionamento é fortalecido pela própria disposição do artigo 14, §2, da Lei Federal n.º 12.106/2009, o qual admite literalmente a execução da sentença proferida em mandado de segurança.

Outrossim, inexiste qualquer incompatibilidade entre o rito sumário do mandado de segurança e os procedimentos para cumprimento de sentença. Isso porque a especialidade procedimental do primeiro restringe-se à fase de conhecimento em razão da impossibilidade da instalação de dilação probatória.

No tocante ao cumprimento de sentença, a mencionada restrição não é localizada no ordenamento jurídico, no qual as partes podem amplamente demonstrar a extensão do direito protegido, inclusive mediante a produção de prova pericial.

Adicionalmente, pela franca admissão da instalação da fase do cumprimento de sentença em mandado de segurança, não se pode olvidar que essa ação constitucional é um instrumento processual especialmente destinado à proteção célere e *in natura* do direito líquido e certo declarado ou reconhecido na ordem de segurança, impondo-se a máxima efetividade na concretização da proteção, o que torna desarrazoada a exigência de nova demanda ordinária tendente ao cumprimento de direito já reconhecido mandamentalmente.

A estes argumentos deve-se adicionar o teor da Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual “O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou

por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado."[203]

Insta salientar que, a despeito do referido entendimento sumular não ter sido formado especificamente a partir de lides originadas de mandados de segurança, a *ratio decidendi* é profusamente aplicável, haja vista nascer da análise de sentenças declaratórias que reconhecem, especificamente para o âmbito tributário, o direito a crédito, o que pode ser traduzido em uma obrigação de entregar coisa certa.

Tal afirmação é corroborada pelo julgamento, sob o rito repetitivo, do Recurso Especial n. 1.114.404/MG, no qual a Corte Superior reconheceu que a materialização do declarado direito à compensação pode ocorrer pela via da compensação administrativa ou por meio de precatório.

> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.
>
> 1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).
>
> 2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp n. 796.064-RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp n. 502.618-RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp n. 609.266-RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006. 3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.[204]

Assim, levando-se em conta que, pelas vias já expressadas anteriormente, notadamente pela Súmula n.º 213 do Superior Tribunal de Justiça, o mandado de segurança é via processual adequada para a declaração do direito à compensação, conclusão necessária é a inclusão no precedente.

Isso porque é imprescindível conceder ao mandado de segurança a máxima eficiência, à luz do modelo constitucional e expressa norma inserida na atual ordem processual

---

[203] Disponível em: www.stj.jus.br/sumulas. Acesso em: 27 nov. 2023.
[204] STJ. Recurso Especial n. 1114404-MG. 1 Seção. Ministro Relator Mauro Campbell Marques. Dje: 01.03.2010.

no art. 515, I, do CPC, cuja interpretação deve ocorrer de modo sistematizado com o artigo 14, § 4º, da Lei n.º 12.016/2009.

Essa proposta vem sendo reconhecida por decisões judiciais, a exemplo do julgamento efetuado pelo Tribunal Regional da 3ª Região, no Agravo de Instrumento n.º 5007000-43.2020.4.03.0000, parcialmente transcrito:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA MEDIANTE PRECATÓRIO. SÚMULA Nº 461 DO STJ. EFICÁCIA EXECUTIVA DE SENTENÇA DECLARATÓRIA. VIA ADEQUADA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP Nº 1.114.404/MG. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Não há óbice para que a parte utilize o título judicial – que lhe reconheceu o direito à compensação do indébito – para fundamentar a devolução desse valor por meio da restituição, importando a escolha em desistência da via compensatória. (...). 2. Existência de precedentes desta Corte e. Turma sobre a possibilidade de se admitir o cumprimento da obrigação de pagar a quantia em sede de mandado de segurança: processos nºs 5000086-17.2017.4.03.6127 e nº 5007524-11.2018.4.03.0000 (Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos). 3. Tanto a compensação como a restituição via precatório são modos de se efetuar a repetição do tributo declarado, indevido, podendo o contribuinte, quando da execução do julgado, optar pela forma de repetição que lhe for mais favorável. Esse entendimento está consolidado na Súmula/STJ nº 461, a qual também se aplica na via do mandado de segurança que, diga-se, possui inequívoca vantagem em relação à via ordinária, tal como a tramitação mais célere e a ausência de condenação em honorários advocatícios. 4. A exigência de se ajuizar nova demanda condenatória para pleitear a restituição do indébito não apresenta qualquer utilidade prática, além de atentar contra os princípios da justiça, da efetividade processual, da celeridade e da razoável duração do processo. Tal imposição estimula o ajuizamento de demandas desnecessárias e que movimentam a máquina judiciária, consumindo tempo e recursos. A noção de efetividade do processo tem como premissa a concepção de que o Poder Judiciário tem o dever de possibilitar aos demandantes uma adequada, tempestiva e eficiente solução da controvérsia, incluindo-se a devida realização do direito material tutelado em favor de seu titular. (...)". (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007000-43.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 07/11/2020, Intimação via sistema DATA: 11/11/2020).

Igualmente importante ressaltar que no Superior Tribunal de Justiça também existem julgados que admitem a satisfação do direito declarado em mandado de segurança tributário pela opção do precatório, a teor dos acórdãos proferidos nos seguintes recursos: AgInt no RESP n.º 1.778.268, Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/04/2019; RESP n.º 1.596.218, Min. Humberto Martins, DJe 10/08/2016; AgRg no RESP n.º 1.176.713, Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 07/10/2015; RESP n.º 1.212.708, Min. Herman Benjamin, DJe 09/05/2013.

Avançando na discussão, chama a atenção o julgamento proferido no AgRg no RESP n.º 1.504.337, sob a relatoria do ministro Herman Benjamin, publicado no DJe 06/04/2015, o qual rejeitou pedido formulado em ação de repetição de indébito ajuizada por contribuinte, por falta de interesse de agir, para executar crédito já reconhecido em ação

mandamental, justamente por definir que a sentença do mandado de segurança é título executivo judicial.

> TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO. NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. FALTA DE INTERESSE DE A GIR. 1. A sentença do Mandado de Segurança que declara o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ) é título executivo judicial, conforme orientação jurisprudencial ratificada em julgamento sob o rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.114.404/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 1 ° .3.2010). 2. No caso em tela, apesar de a agravante possuir sentença declaratória transitada em julgado quanto ao direito à compensação do indébito tributário, ajuizou nova demanda para pleitear a restituição, razão pela qual falta interesse de agir para a propositura da segunda ação. Precedentes do STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg nº RESP n. 1.504.337, Min. Herman Benjamin, DJe 06/04/2015).

A análise dos argumentos e manifestações judiciais permite inferir a aplicação do mandado de segurança a partir das variadas feições de eficácia existentes na sentença concessiva da ordem mandamental, viabilizando a plena satisfação das obrigações reconhecidas e, com isto, se afastando de formalismos exacerbados e litigância sem justa causa e utilidade.

Com máximo respeito a opiniões divergentes, pautando-se em todo o exposto, é inadmissível a imposição ao contribuinte de distribuição de novo procedimento judicial, agora por vias ordinárias, somente para quantificar a proteção *in natura* deferida por mandado de segurança. Compreende-se que essa imposição transforma eventual ação de repetição de indébito em procedimento de liquidação de sentença, função precípua do cumprimento de sentença.

Pelo exposto, após o conjunto argumentativo, alberga-se a conclusão da possibilidade normativa da deflagração do cumprimento de sentença em sede de mandado de segurança, uma vez que as sentenças produzidas por essa ação constitucional guardam natureza de título executivo, como precisamente descrito pelo artigo 515, inciso I, do Código de Processo Civil.

Adicionalmente, a possibilidade de instauração da fase de cumprimento de sentença também se justifica pela incompatibilidade de ritos, dado que a especialidade do procedimento mandamental se encerra na fase de conhecimento.

Ainda, a legitimidade do cumprimento de sentença em mandado de segurança é caracterizada pela necessidade de satisfação das finalidades intrínsecas do *writ* e sua conjugação com o modelo constitucional de processo, o qual busca provimentos jurisdicionais efetivos e

céleres, satisfazendo materialmente a pretensão levada ao conhecimento do Poder Judiciário, afastando-se a suficiência de conclusão meramente formal de um processo.

Uma vez elucidada a possibilidade de instauração do cumprimento de sentença para plena e específica satisfação da ordem concedida por mandado de segurança, passa-se às considerações acerca da produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mesmo procedimento.

Sistematicamente, há a automática denegação de produção de efeitos patrimoniais pelo mandado de segurança mediante a incidência das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, não sendo realizadas, para tanto, quaisquer análises aprofundadas acerca da natureza do direito amparado, quais sejam, as medidas protetivas *in natura* imediatamente decorrentes dessa natureza, compatibilidade de rito, entre outros aspectos relevantes.

Muito embora o Superior Tribunal de Justiça já tenha se manifestado sobre a Súmula n.º 269, apontando a seu favor a ancianidade de sua edição, também evidenciou a necessidade de sua atualização, esclarecendo que

> interpretação deste verbete, porém, deve ser temperada com a edição de várias regras legais que alteraram o perfil do mandado de segurança
>
> [o que implica a afirmação de que]
>
> não encontra razão jurídica e nem moral a alternativa de encaminhar-se o pleito de valores anteriores à impetração para as chamadas vias ordinárias, quando já se tem uma decisão mandamental favorável ao direito da parte
>
> [porquanto]
>
> isso significaria protelar para as calendas gregas a fruição do direito pela parte que o titula, congestionar as instâncias judiciais em situação de desnecessidade, expor-se a UNIÃO ao pagamento de honorários, porque a Ação de Cobrança, fatalmente, lhe seria desfavorável e, além disso, amesquinhar o préstimo do Mandado de Segurança, encurtando o alcance de sua eficácia.[205]

Em termos realistas, a percepção aponta para a manutenção da restrição da produção de efeitos patrimoniais pretéritos.

Exemplo da restrição de produção de efeitos consta do resultado do julgamento dos Embargos de Declaração em Agravo Interno no Recurso Especial n.º 1.176713/GO, no qual foi apontada omissão consistente no fato de que

> não se está a rechaçar o direito da embargada à compensação, já devidamente reconhecido judicialmente, mas sim a possibilidade de execução, mediante precatório, da sentença concessiva de segurança, porquanto relativa a competência pretérita à impetração.

---

[205] STJ. **Mandado de Segurança n. 22.221**, min. Napoleão Nunes Maia Filho, J: 10/4/2019.

A 1ª Turma do STJ acolheu por votação majoritária os embargos de declaração, para prover em parte o recurso especial do contribuinte, afastando a pretensão de recuperação de créditos anteriores à impetração, constando do voto vencedor, da relatoria do ministro Benedito Gonçalves, o seguinte desfecho:

> Ante o exposto, com as vênias do Relator, dou provimento aos embargos de declaração da Fazenda Nacional para, sanando a omissão apontada, dar parcial provimento ao seu agravo regimental para reconhecer que o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado, desde que não implique efeitos patrimoniais pretéritos à impetração. [206]

Ocorre, contudo, que esse julgamento aplica mecanicamente a orientação das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, descartando, sem qualquer justificativa ou distinção de fundamentos de fato e de direito, os entendimentos firmados nas Súmulas n.º

---

[206] PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILDIADE DE EXECUÇÃO DO JULGADO PARA OBTER A RESTITUIÇÃO DOS VALORES PRETÉRITOS VIA PRECATÓRIO. VEDAÇÃO CONTIDA NAS SÚMULAS 269 E 271 DO STF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE, RESTABELECENDO O ACÓRDÃO DE ORIGEM. 1. Nos termos do que foi decidido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo 2). 2. A teor do art. 535 do CPC/1973, vigente à época da publicação da decisão embargada, os embargos de declaração são modalidade recursal de integração e objetivam sanar obscuridade, contradição ou omissão, de maneira a permitir o exato conhecimento do teor do julgado. 3. No caso, os aclaratórios não apresentam vícios formais, já que foram opostos dentro do prazo e cogitam, objetivamente, de matéria própria dessa espécie recursal. Nada há, enfim, que impeça o seu conhecimento. 4. No mérito, verifica-se que, de fato, restou demonstrado que o acórdão embargado incorreu em omissão, diante da ausência de pronunciamento acerca da alegada impossibilidade de execução do título judicial para restituição de valores anteriores à impetração diante dos óbices das Súmulas 269 e 271 do STF. 5. Conforme salientado pelo Tribunal de origem, o mandado de segurança outrora impetrado objetivou apenas a compensação dos tributos indevidamente recolhidos, estando, pois, de acordo com o enunciado 213 da Súmula de jurisprudência desta Corte, segundo o qual o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, de modo que, agora, cabe à recorrente realizar a compensação em sua escrituração, tendo em vista a segurança concedida, não havendo que se falar em execução. 6. Assim, postulando a contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, o ajuste de contas será realizado posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação será submetido à verificação pelo Fisco. 7. Todavia, não é cabível postular a execução do título judicial, a fim de se obter a restituição dos tributos recolhidos indevidamente nos dez anos que antecederam a impetração mediante precatório, haja vista que tal providência, acaso deferida, além de conferir efeitos patrimoniais pretéritos ao mandamus, o que esbarra na restrição estabelecida na Súmula 271/STF, implicaria também na utilização de mandado de segurança como substituto de ação de cobrança, o que é vedado pelo entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. 8. Vale ressaltar que tal entendimento não afronta a orientação contida na súmula 213/STJ, que garante ao contribuinte postular a declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança (Súmula 213/STJ), nem tampouco com a orientação contida na súmula 461/STJ e consolidada pela Primeira Seção no julgamento do RESP 1.114.404/MG, que garante efetividade à sentença declaratória, consoante já decidiu esta Primeira Turma no seguinte julgado: AgInt no AgInt nos EDcl no REsp 1616074/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2021, DJe 15/04/2021. 9. Embargos de declaração da Fazenda Nacional acolhidos, com efeitos modificativos , para negar provimento ao recurso especial do contribuinte, restabelecendo o acórdão de origem. (STJ. 1 Turma. EDcl no AgRg no REsp 1176713 / GO. Julgamento em 17.05.2022)

213 e n.º 461 do Superior Tribunal de Justiça, além do entendimento firmado pela sistemática repetitiva.

Neste instante, é importante recordar o teor dos artigos 926 e 927 do Código de Processo Civil de 2015, os quais estabelecem o dever de manutenção de jurisprudência coesa, bem como a escorreita observância de acórdãos proferidos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos.

Isto posto, refletindo-se sobre a segurança jurídica e a estabilidade pretendida pelo sistema de precedentes acolhido pela legislação processual atualmente em vigor, eventual alteração jurisprudencial vinculante apenas pode ser tida como válida caso observe os mecanismos legais adequados[207], os quais são manifestamente estranhos a pronunciamentos casuísticos de órgãos fracionários de tribunais superiores.

Assim, a crítica ao resultado do julgamento do Recurso Especial n.º 1.176713/GO aspira evidenciar a ausência, por parte dos tribunais, de reflexões equalizadoras de seus diversos entendimentos sobre mandado de segurança, além da atualização destes face às modificações legislativas e, principalmente, o aprofundamento argumentativo sobre as necessárias feições da proteção *in natura* para direitos líquidos e certo de feição patrimonial, como os de índole tributária.

Nos termos alhures, houve a demonstração de que, para os direitos patrimoniais amparados por mandado de segurança, a proteção *in natura* obrigatoriamente guarda similar caráter, fazendo com que efeitos patrimoniais, independentemente de qualquer aspecto temporal, jamais possam ser assemelhados a tutelas substitutivas ou simples cobrança de dívida.

Isso pelo motivo de os efeitos patrimoniais não representarem a cobrança ou ressarcimento do direito litigioso, mas a própria recomposição jurídica do direito líquido e certo violado, traduzindo-se, em verdade, na única tutela *in natura* juridicamente possível e adequada em sede de mandado de segurança.

A exata compreensão do conteúdo da proteção *in natura* para direitos patrimoniais, especificamente os de origem tributária, é indispensável para a atualização da interpretação das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, as quais, na hipótese de manutenção no sistema jurídico, não mais poderiam ser indistintamente aplicadas.

---

[207] O Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, nos artigos 256-T a 256-V, prescreve o procedimento para revisão de enunciado de tema repetitivo.

Depreende-se, por conseguinte, não apenas a possibilidade de instauração do cumprimento de sentença em mandado de segurança, como também a utilização deste para a liquidação dos efeitos patrimoniais pretéritos deferidos pela ordem de segurança para direitos de mesma identidade, especialmente para os de natureza tributária.

7.5 O parágrafo 4º do artigo 14 da Lei Federal n.º 12.016/2009 e a inexistência de óbice específico para a produção de efeitos patrimoniais pretéritos pelo mandado de segurança

A norma referida no tópico estabelece norma restritiva consistente na vedação de pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias deferidas a servidor público em sentença concessiva de segurança, relativamente a períodos que antecederam o ajuizamento da ação judicial.

Entende-se que essa previsão é eivada de inconstitucionalidade, ao representar uma limitação infraconstitucional à amplitude de efeitos do mandado de segurança sem a devida compatibilidade com a Lei Maior.

Nos termos já asseverados, a feição constitucional do mandado de segurança patenteia comando orientador da produção de todos os efeitos necessários para a eliminação do abuso a direito líquido e certo, restaurando-o em completude de aspectos.

Portanto, a previsão do parágrafo 4º do artigo 14 da Lei n.º 12.016/2009 não possui fundamento de validade na Constituição Federal, traduzindo-se como uma opção legislativa maculada de vício insanável.

Contudo, a análise da norma em referência também apresenta vício de ilegalidade quando interpretada sistematicamente com a nova ordem processual instaurada pelo Código de Processo Civil de 2015, especificamente ao se considerar a previsão contida no artigo 515, inciso I, que confere natureza executiva a toda decisão judicial, mesmo declaratória, porém com reconhecimento da exigibilidade da obrigação.

A redação do parágrafo em comento está defasada ideologicamente com o modelo constitucional de processo e com a redação do artigo 515, inciso I, do Código de Processo Civil, restringindo, ilegalmente, a extensão da ordem concessiva da segurança relacionada ao pagamento de vantagens pecuniárias a servidores públicos.

Aliás, em que pese na exposição de motivos da Lei Federal n.º 12.016/2009 constarem a intenção de legislador por coesão do sistema legislativo, a facilitação do conhecimento do direito vigente, a atualização e consolidação normativa, observa-se a

promulgação de legislação anacrônica à evolução jurisprudencial e doutrinária já percebida à época.[208]

Por esse panorama, compreende-se que a norma contida no parágrafo 4º do artigo 14 não pode ser validamente aplicada. Entretanto, apenas a título de argumentação, haja vista não ter sido objeto de qualquer proclamação de retirada do ordenamento, sua eventual aplicação restringe-se à literalidade da redação.

No que tange a essa afirmação, não se pode olvidar que, de acordo com as regras de hermenêutica jurídica, toda norma restritiva de direitos deve ser interpretada restritivamente, tomando apenas a denotação das palavras constantes da redação legal, sob pena de ofensa à legalidade.

Porém, com o advento da nova regulamentação de 2009, a única compatibilização possível é que a norma trazida no bojo do §4º do artigo 14 confinou as duas súmulas à hipótese restrita de sua literalidade, não impedido a produção de efeitos patrimoniais pretéritos no mandado de segurança tributário.

Ou seja, a restrição à produção de efeitos patrimoniais pretéritos derivados de sentença concessiva de segurança, validando o teor da Súmula n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, circunscreve-se ao pagamento de vencimentos a servidores públicos.

Cassio Scarpinella Bueno manifesta a inafastabilidade de prevalência do sistema legal sobre as súmulas, posição com a qual se concorda higidamente nesta dissertação.

> Daí que, também por essas diferentes formas de enfrentar o problema, o sistema legal deve prevalecer sobre as Súmulas 269 e 271 do STF. Tudo para que a inteireza do direito reconhecido no mandado de segurança seja garantida de forma coerente e completa ao impetrante, otimizando-se e racionalizando-se a prestação jurisdicional, enaltecendo-se os efeitos (futuros, presentes e pretéritos) do mandado de segurança, direito e garantia constitucionalmente assegurado.[209]

A despeito dessas manifestações, há questão de extrema relevância, consistente no debate da superação da prescrição contida na Lei n.º 5.021/1966, especificamente no artigo 1º, §3º, o qual previa a liquidação da sentença proferida em mandado de segurança concessiva do pagamento de vencimentos atrasados ante a sua não repetição pela Lei n.º 12.016/2009.

---

[208] Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.conjur.com.br/wp-content/uploads/2023/09/exposicao-motivos-le.pdf. Acesso em: 26 mar. 2024.

[209] Sentenças Concessivas de Mandado de Segurança em Matéria Tributária e Efeitos Patrimoniais: Um Estudo de Caso. *In:* **Execução Civil** - Estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior. Coord. Ernane Fidélis dos Santos, Luiz Rodrigues Wambier, Nelson Nery Jr. Tereza Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2007, p. 325.

Questiona-se, então: a eficácia da ordem concessiva da segurança para período posterior à impetração foi elidida?

A resposta positiva não parece acertada, pois, à vista do exposto, a sentença concessiva da segurança possui múltiplas dimensões, que ultrapassam a restrição da declaração de um direito e formalizam os elementos jurídicos suficientes para configurar sua exigibilidade, o que resulta em título executivo.

Com isso, a ausência de uma expressão legislativa deduzida em um artigo legislativo não é causa suficiente para suprimir a eficácia condenatória e executiva.

Ratifica o posicionamento a manifestação de Flávio Luiz Yarshell e Viviane Siqueira Rodrigues.

> Não nos parece que a revogação do §3º do art. 11C da Lei 5.021/1966 tenha produzido tal efeito, por diversas razões. A primeira delas é que, filiando-se a qualificação quinária ou à ternária, em maior ou menor medida, toda sentença mandamental, assume, intrinsecamente, caráter condenatório nos casos em que o pagamento das prestações pecuniárias seja consequência lógica e natural da revogação do ato coator. E isso se dá independentemente de previsão expressa em texto de lei. [210]

Adicionalmente, cabe apontar que a admissão de hipótese de distribuição de segundo processo judicial, de conhecimento, para preservar e complementar a valência da ordem de segurança quanto ao período pretérito, traduziria o reconhecimento da insuficiência do mandado de segurança para resolver *in totum* a crise jurídica relacionada ao direito líquido e certo, encolhendo a ação constitucional injustificadamente.

Repise-se que, especialmente no âmbito tributário, as obrigações patrimoniais representam a própria tutela *in natura* ou a específica recomposição do direito fundamental violado e a recomposição monetária corresponde a predicado essencial do direito líquido e certo amparado.

A admissão de interpretações limitadoras dos efeitos da tutela, no mais das vezes despontados pela imprecisão quanto às características da tutela *in natura* para os direitos patrimoniais, acarreta o assolamento da real e constitucional dimensão do mandado de segurança.

---

[210] YARSHELL, Flávio Luiz e RODRIGUES, Viviane Siqueira. Artigo 14 *In:* **Comentários à Nova Lei do Mandado de Segurança. Organizadores**. FILHO, Napoleão Nunes Maia, ROCHA, Caio Cesar Vieira e LIMA, Tiago Asfor Rocha. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 186-196.

Reforça-se a postura de que, em se tratando de mandado de segurança, não existe incerteza quanto ao caráter impositivo de seu delineamento constitucional, o qual não pode, legitimamente, ser restringido por entendimentos sumulados ou normas infraconstitucionais.

Por fim, pontua-se que, a despeito da revogação da Lei Federal n.º 5.021/1966, os demais preceitos legais delineadores da extensão do mandado de segurança, do modelo constitucional de processo e atualização da redação do artigo 515, inciso I, do Código de Processo Civil, fundamentam a produção de efeitos patrimoniais pretéritos no mandado de segurança tributário, remanescendo a limitação do §4º do artigo 14 da Lei Federal n.º 12.016/2009 apenas à sua literalidade.

8 CONCLUSÃO

As pesquisas e análises realizadas ao longo deste trabalho permitiram a constatação de aplicação equivocada das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, sendo ambas interpretadas ampliativamente, desconsiderando-se a finalidade do mandado de segurança e em oposição à própria legislação de regência e a normas de natureza processual.

A aplicação irrestrita e automatizada dos enunciados acima destacados restringe a máxima aplicabilidade do mandado de segurança — o qual é um direito fundamental —, ao impedir a escorreita proteção de direitos líquidos e certos de natureza patrimonial, os quais demandam proteção por meio de tutelas assecuratórias de mesma natureza, com ampla produção de efeitos patrimoniais, não limitados temporalmente; sem os quais é impossível o atingimento da integral tutela *in natura* e concretização da finalidade originária da estudada ação constitucional.

Deste modo, muito embora tenha havido a propagação da aplicação automática das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, entende-se que a vedação a produção de efeitos patrimoniais pretéritos somente pode existir quando seu fundamento sejam danos reflexos ou indiretos, estranhos às medidas necessárias para a recomposição do direito através da tutela *in natura*.

Somente seria admissível a vedação da produção de efeitos patrimoniais, inclusive pretéritos, pelo mandado de segurança, se esses efeitos se referissem a consequências indiretas da ilegalidade reconhecida. Tais efeitos, quando diretamente ligados à revogação do ato coator, configuram eficácia necessária da ordem de segurança, haja vista ser elemento inafastável da configuração da tutela *in natura.*

Existe uma gama de direitos, dentre os quais se destacam os de índole tributária, em que a tutela *in natura* a ser obtida via mandado de segurança, por si e diretamente, é uma prestação pecuniária representativa de um predicado do direito líquido e certo violado, hipótese na qual se reconhece a compatibilidade entre o *writ* e os efeitos patrimoniais, inclusive pretéritos.

Sob esse viés, para direitos de natureza pecuniária, a produção de efeitos patrimoniais constitui simplesmente o esgotamento das possibilidades executórias inatas do mandado de segurança, o que dificulta a aplicação das Súmulas n.º 269 e n.º 271, haja vista entranhável diferença com ação de cobrança.

A restituição patrimonial configura a própria tutela *in natura* e qualquer restrição temporal se traduz na própria negativa às finalidades constitucionais do mandado de segurança.

Necessária a distinção de que a ação de cobrança pretende o pagamento de uma obrigação. Em sentido diverso, o mandado de segurança impetrado para a defesa de direitos de natureza patrimonial tem como objeto precípuo a cessação da lesão a direito líquido e certo por meio da concessão de tutela de igual natureza que recomponha o *status quo ante*.

Essa diferença, embora pareça sutil, é crucial para propiciar, de modo abrangente e sistêmico, a efetividade do mandado de segurança, atualmente amputado pela interpretação literal das Súmulas n.º 269 e n.º 271 do Supremo Tribunal Federal, a qual deteriora, imediatamente, sua estrutura constitucional e, mediatamente, enfraquece o alicerce constitucional de preservação de direitos fundamentais.

Na seara tributária, a interpretação literal dessas Súmulas acarreta, adicionalmente, a desestruturação do sistema constitucional tributário, o que obstaculiza ou, ao menos, retarda, injustificadamente, o restabelecimento da legalidade das exações.

Somada a essas circunstâncias, a legalidade da produção de efeitos patrimoniais pelo mandado de segurança também reside na identificação das múltiplas dimensões de efetividade da sentença proferida em sede de mandado de segurança, dentre as quais se destaca a feição declaratória e condenatória, conformando-a com exatidão à definição normativa de título executivo judicial encerrada no artigo 515, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015.

Consequência deste reconhecimento é a ampla possibilidade de instauração do cumprimento de sentença para a total satisfação da ordem de segurança, inclusive em aspecto temporal, promovendo, pragmática e efetivamente, todos os aspectos executórios e necessários para a materialização da tutela in natura.

Ademais, atinge-se a hígida demonstração de compatibilidade normativa para a instauração da fase de cumprimento de sentença.

Isso porque, após sucessivas reformas processuais tendentes à atualização das referidas normas, foi conferido sincretismo processual, adequando-se todo o sistema ao modelo constitucional de processo, voltado à produção de tutelas jurisdicionais efetivas, justas e dotadas da segura brevidade.

Esta ideologia normativa-processual é aplicável ao mandado de segurança, cujo rito especial cinge-se à fase de conhecimento. Isto posto, uma vez encerrada esta etapa, a

concretização das tutelas deferidas na ordem de segurança pode e deve ser agilizada pela unidade executória advinda do cumprimento de sentença.

Não se pode olvidar que a edição da Súmula n.º 461 do Superior Tribunal de Justiça estabeleceu enunciado que garante ao contribuinte beneficiado por sentença declaratória o direito de optar por efetivar a tutela deferida pela via da compensação ou precatório, o que fortalece a tese da aplicabilidade do cumprimento de sentença em mandado de segurança, porque sua *ratio decidendi* é integralmente aplicável àquele.

Em termos eminentemente normativos, compreende-se que, especificamente, a Súmula n.º 271 teve seus efeitos elididos a partir da promulgação da Lei Federal n.º 5.021/1996 e da limitação trazida pelo artigo 14, §4º, da Lei Federal n.º 12.016/2019, o que impede que a produção de efeitos patrimoniais pretéritos seja exclusivamente limitada ao pagamento de vantagens pecuniárias a servidores públicos.

No tocante à Súmula n.º 269, sua aplicação toma-se por superada quando o crédito (notadamente o de natureza tributária) for apresentado ao Poder Judiciário em completude (com a demonstração de todos os seus elementos, bem como evidenciação da violação), e a restituição configurar a tutela *in natura* para a correção do abuso estatal.

Neste cenário, o mandado de segurança representa veículo para a obtenção de tutela imediata ao direito violado, afastando-se por completo da condição de sucedâneo de ação de cobrança.

Por todos os argumentos esposados ao longo deste trabalho, afirma-se a superação de ambos os enunciados, os quais ampliam indevidamente hipóteses restritivas ao mandado de segurança, ao estenderem automaticamente a literalidade das súmulas, olvidando das peculiaridades da natureza do direito material envolvido.

Sustenta-se, finalmente, a urgente revisão judicial da manutenção e extensão das Súmulas n.º 269 e n.º 217, a fim de trazer a imprescindível clarificação de seus limites, notadamente quando submetidos a análise pela via mandamental de direitos de natureza patrimonial, especialmente os de índole tributária.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto - o precedente jurisprudencial e as súmulas vinculantes?** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Mandado de Segurança no Direito Tributário**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

ASSIS, Araken de. **Sentença Condenatória como título executivo**. *In:* WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Aspectos polêmicos da nova execução 3**: de títulos judiciais, Lei 11.232/2005. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

AURELLI, Arlete Inês. **O Juízo de Admissibilidade na ação de Mandado de Segurança**. São Paulo: Malheiros, 2006.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BARBI, Celso Agrícola. **Mandado de Segurança contra Ato Judicial**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Minas Gerais. n.º 26-27, 1984.

BARBOSA, Rui. **Obras Completas de Rui Barbosa** - Discursos Parlamentares. Vol. XLII 1915 - Tomo II. Rio de Janeiro. Fundação Casa de Rui Barbosa. 1981, p. 93-94. Disponível em: https://www.stf.jus.br/bibliotecadigital/RuiBarbosa/56715/PDF/56715.pdf. Acesso em: 10 dez. 2023.

BEDAQUE. José Roberto dos Santos. **Direito e Processo** - Influência do Direito Material sobre o Processo. 7ª ed. revista e ampliada. Editora JusPodivum e Malheiros Editores, 2022.

_____. **Tutela Cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Rio de Janeiro, RJ: Presidente da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em 15.08.2023.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 18 ago. 2023.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Mandado de Segurança**. Comentários às Leis n. 1.533/51, 4.348/64 e 5.021/66 e outros estudos sobre Mandado de Segurança. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. **Curso sistematizado de direito processual civil**, 1. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

_____. **Curso sistematizado de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil - parte geral do código de processo civil. v.1. 13ª ed. Editora Saraiva, 2023.

_____. **A Nova Lei do Mandado de Segurança**. Comentários sistemáticos à Lei n. 12.016, de 7-8-2009. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Mandado de Segurança, Compensação Tributária e Prova Pré-Constituída do Indébito**: Discussões a Partir da Sistemática dos Recursos Especiais Repetitivos. Revista de Processo. Vol. 296/2019, out./2019, p. 237-258. DTR/2019/40636.

_____. **Sentenças concessivas de mandado de segurança em matéria tributária e efeitos patrimoniais**: estudo de um caso. *In*: SANTOS, Ernane Fidélis dos; WAMBIER, Luiz Rodrigues; NERY JÚNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Execução civil**: estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. Mandado de segurança, restituição de indébito e cumprimento de sentença. *In*: CARVALHO, Paulo de Barros (Coord.); SOUZA, Priscila de (Org.). **As conquistas comunicacionais no direito tributário**: XIX Congresso Nacional de Estudos Tributários do Instituto Brasileiro de Estudos Tributários – IBET. São Paulo: Noeses, 2022.

_____. **Manual do Poder Público em Juízo**. 1ª ed. - 2ª tiragem. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

_____. As Súmulas 213 e 461 do STJ e a Súmula 271 do STF, o mandado de segurança e a compensação tributária: reflexões em homenagem ao Professor José Eduardo Soares de Melo. *In*: MELO, Eduardo Soares (Org.) **Estudos de direito tributário em homenagem ao Professor José Eduardo Soares de Melo**, vol. I. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 748/758.

_____. Sentenças Concessivas de Mandado de Segurança em Matéria Tributária e Efeitos Patrimoniais: Um Estudo de Caso. *In:* **Execução Civil** - Estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior. Coord. Ernane Fidélis dos Santos, Luiz Rodrigues Wambier, Nelson Nery Jr. Tereza Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2007, fls. 321/335.

BUZAID, Alfredo. **Juicio de amparo e mandado de segurança** (contrastes e confrontos). Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, ano LVI, fasc. I, 1961.

_____. **Do Mandado de Segurança**. Volume 1 (Do Mandado de Segurança Individual), São Paulo: Saraiva, 1989.

CAMPOS, Dejalma de. **Mandado de Segurança Tributário**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

CANOTILHO. J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6ª ed. Almedina, 2002.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Cumprimento de sentença civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 33ª ed. Editora JusPodivum e Malheiros Editores. 2021.

CAVALCANTI, Temistocles Brandão. **Do Mandado de Segurança**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 1957.

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS: anotada com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos / Supremo Tribunal Federal. 2ª. ed., Brasília: STF, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, 2022, p. 146. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaInternacional/anexo/STF_ConvencaoAmericanaSobreDireitosHumanos_SegundaEdicao.pdf. Acesso em: 15 dez. 2023.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. **Direito Processual Constitucional**. 11ª ed. revista e atualizada. Editora Foco, 2022.

DECOMAIN, Pedro Roberto. **Mandado de Segurança**: (o tradicional, o novo e o polêmico Na Lei 12.016/2009). São Paulo: Dialética, 2009.

DE JESUS, Isabela Bonfá, DE JESUS, Fernando Bonfá e DE JESUS, Ricardo Bonfá. **Direito e Processo Tributário**. 5ª ed. revista e atualizada. Thomson Reuters - Revista dos Tribunais, 2019.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 31º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Manual do Mandado de Segurança**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo**, 12ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

FERRAZ, Sérgio. O desvio de poder. *In*: DALLARI, Adilson Abreu; NASCIMENTO, Carlos Valder do; MARTINS. DA SILVA, IVES GANDRA (Coords.). **Tratado de Direito Administrativo**. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2013.

FERREIRA, Sérgio de Andréa. **A Natureza Mandamental-Condenatória do Mandado de Segurança, na Lei n.º 5.021, de 1966**. Revista de Direito Público, vol. 22, out/dez/1972, p. 4-77. Revista dos Tribunais.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Mandado de Segurança**. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

FUX, Luiz. **Mandado de segurança**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GUERRA, Marcelo Lima. Execução de Sentença em Mandado de Segurança. *In*: BUENO, Cassio Scarpinella, ALVIM, Eduardo Arruda e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (Coords.). **Aspectos Polêmicos e Atuais do Mandado de Segurança 51 anos depois**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

_____. **Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

HIGASHIYAMA, Eduardo. **Teoria do Direito Sumular**. Revista de Processo. Vol. 200/2011, out./2011 p. 71-124. DTR\2011\4005.

JANSEN, Rodrigo. **A súmula vinculante como norma jurídica**. Revista de Direito Administrativo. n.º 240/226.

JUNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 01. 50ª edição comemorativa. Rio de Janeiro: Editora Forense. 2009

_____. **Lei do Mandado de Segurança Comentada.** 2ª ed. Grupo GEN, 2018. *E-book.* ISBN 9788530982652. p. 9. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982652/. Acesso em: 26 mar. 2024.

_____. **Processo de Execução e Cumprimento de Sentença**. 32ª ed. Rio de Janeiro: Forense. 2023.

_____. Humberto. **Código de processo civil anotado**, 12ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2008.

JUNIOR, Tércio Sampaio Ferraz. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994.

LEAL, Victor Nunes. Passado e futuro da súmula do S.T.F. *In*: **Revista da associação dos juízes do Rio Grande do Sul**. n. 25. Porto Alegre: jul./1982, p.57.

LESSA, Pedro. **Do Poder Judiciário**. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915.

LOPES, João Batista. **Ação declaratória**. São Paulo: Ed. RT, 2009.

LOPES, Mauro Luís Rocha. **Processo judicial tributário**: execução fiscal e ações tributárias. 3ª edição revisada, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2005.

LUNELLI, Guilherme. **Direito Sumular e Fundamentação Decisória no CPC/2015**. Belo Horizonte: Focus. 2016

LUZ, Ana Cristina Batista. **Uma reflexão sobre a aplicação da lei de mandado de segurança**. Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará, fls. 17/30. Disponível em: https://revistathemis.tjce.jus.br/THEMIS/article/view/99/pdf. Acesso em: 26 mar. 2024.

MACEDO, Lucas Buril de. **Procedimento de Cumprimento de Decisão Judicial e Diferenciação Baseada na Eficácia**. Revista de Processo, volume 250, dezembro de 2015.

MACHADO, Hugo de Brito. **Mandado de Segurança em Matéria Tributária**. 5ª ed. São Paulo: Dialética. 2003.

MARINS, James. **Direito processual tributário brasileiro**. 6ª ed. São Paulo: Dialética, 2012

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. **Processo tributário**. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MALACHINI. Edson Ribas. **As ações (e sentenças) condenatórias, mandamentais e executivas**. Revista de Processo. vol. 125/2005, jul./2005, p. 15-60. DTR\2005\494.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. **Curso de Processo Civil**. 7ª ed. revista e atualizada. Vol. 1. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência**. 4ª ed. São Paulo: RT, 2021.

_____. **Ação rescisória baseada em violação de norma jurídica.** Revista de Processo: RePro, São Paulo, v. 42, n. 267, p. 367-404, maio/2017.

_____. **O direito à tutela jurisdicional efetiva na perspectiva da teoria dos direitos fundamentais**. p. 9. Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15441-15442-1-PB.pdf -. Acesso em 25 mar. 2024.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Execução civil**. São Paulo: RT, 2002.

_____. **Execução e Cumprimento de Sentença**. Teoria Geral, princípios fundamentais e procedimento das ações executivas no processo civil brasileiro. 7ª ed. revista, atualizada e ampliada. Thomson Reuters - Revista dos Tribunais, 2023.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, habeas data**. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

_____. **Direito administrativo brasileiro**. 39ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MENDONÇA, André Luiz de Almeida e XIMENES, Fernando Braz. **Gestão Processual no Mandado de Segurança e o Abuso de Poder**. Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco. n.º 15. 2023. p. 45-68.

MELO. José Eduardo Soares de. **Curso de Direito Tributário**. 10ª ed. São Paulo. Dialética. 2012.

_____. **Processo Tributário Administrativo e Judicial**. 4ª ed. atualizada pelo novo CPC de 2015. São Paulo: Quartier Latin, 2015,

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **História e prática do habeas corpus**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972. 1 t.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de; atualizado por Nelson Nery Junior, Georges Abboud. **Tratado das ações**: ações mandamentais: tomo VI. São Paulo: RT, 2016.

OLIVEIRA, Diego Henrique Nobre de Oliveira. **O sujeito passivo no Mandado de Segurança e a posição da autoridade coatora**. Comentários à Nova Lei do Mandado de Segurança - Em homenagem ao Prof. Dr. Ivo Dantas. Organizador Frederico Augusto Leopoldino Koehler. Porto Alegre: Núria Fabris, 2012, p. 15-40.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 3º vol., 21ª ed. atual. por SANTOS, Aricê Moacyr Amaral, São Paulo: Saraiva, 2003.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Tomo I. Rio de Janeiro: Forense. 1974.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Tomo V. Rio de Janeiro: Forense. 1974.

MOUSSALLEM, Tárek Moysés e MAIOLI, Leonardo Miranda. **Sobre a utilização do mandado de segurança nas compensações tributárias**: análise das recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça. Revista Tributária das Américas. Vol. 3/2011, p. 233-241, jan.-jun./2011

NERY JR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Constituição federal comentada**. 7ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2019.

_____. **Código de Processo Civil Comentado**. 16ª ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2016.

NETO. Carlos Augusto Daniel. **Tributação e Exceção** - A Derrotabilidade das Regras Tributárias. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor. 2022.

NUNES, José de Castro. Do Mandado de Segurança. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1956.

_____. **Do Mandado de Segurança e de Outros Meios de Defesa contra Atos do Poder Público**. 2ª e 3ª ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1948 e 1951.

SANTI, Eurico Marcos Diniz de; CONRADO, Paulo Cesar. **Mandado de segurança em matéria tributária, definindo e inter-relacionando conceitos fundamentais**: direito líquido e certo, ato coator, medida liminar, sentença, periculum in mora e fumus boni iuris. *In*: Revista Dialética de Direito Tributário n.º 90. São Paulo: Dialética, 2003.

SCHMIDT JÚNIOR, Roberto Eurico. **Mandado de Segurança**. Curitiba: Juruá. 1993.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 40ª ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de processo civil**. Porto Alegre: Safe, 1990.

SOUZA, Luiz Henrique Boselli de. **A doutrina brasileira do habeas corpus e a origem do mandado de segurança**. Análise doutrinária dos anais do Senado e da jurisprudência histórica do Supremo Tribunal Federal. Revista de Informação Legislativa. Ano 45, n. 177, jan./mar. 2008.

RAMIRES, Maurício. **Crítica à aplicação de precedentes no Brasil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Do mandado de segurança. *In*: **Revista de Informação Legislativa**, v. 23, n. 90, p. 131-176, abr./jun. 1986. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181718/000426686.pdf?sequence=3&isAllowed=y. Acesso em: 26 mar. 2024.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de execução civil**. 4ª ed. revisada e atualizada. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

VITORELLI, Edilson. A função dos precedentes vinculantes no processo brasileiro: potenciais e limites. *In*: **Processo Civil Questões Controversas**. Estudos em homenagem ao professor Olavo de Oliveira Neto. Coord. 1ª ed. Belo Horizonte, São Paulo. D´Plácido, 2023.

WALD, Arnold. **Mandado de Segurança na Prática Judiciária**. 6ª ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

WALD, Arnold. **As origens do Mandado de Segurança**. Revista do Serviço Público. 1956.

WATANABE, Kazuo. **Tutela antecipatória e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer**. Reforma do Código de Processo Civil (LGL\1973\5). São Paulo: Saraiva, 1996.

_____. **Classificação de ações, sentenças e coisa julgada**. RJ 203/112, set./1994.

YARSHELL, Flávio Luiz e RODRIGUES, Viviane Siqueira. Artigo 14. *In:* FILHO, Napoleão Nunes Maia, ROCHA, Caio Cesar Vieira e LIMA, Tiago Asfor Rocha. (Orgs.) **Comentários à Nova Lei do Mandado de Segurança.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

ZAVASCKI, Teori Albino. Sentenças declaratórias, sentenças condenatórias e eficácia executiva dos julgados. *In*: Didier Junior, Fredie (Coord.). **Leituras complementares de processo civil**. 9ª ed. Salvador: JusPODIVM, 2011.

_____. **Antecipação da Tutela**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva. 2008.

_____. **Processo de execução**: parte geral, 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004 (Coleção estudos de direito de processos Enrico Tullio Liebman) p. 42.