

UNIVERSIDADE FEDERAL DE OURO PRETO
Escola de Direito, Turismo e Museologia - Departamento de Direito

Danilo Abrahão Faria

**MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL:
A possibilidade de concessão da segurança quando da decisão não couber efeito
suspensivo**

Ouro Preto
2021

Danilo Abrahão Faria

**MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL:
A possibilidade de concessão da segurança quando da decisão não couber efeito
suspensivo**

Monografia apresentada ao Departamento de Direito da Universidade Federal de Ouro Preto, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Ms. Fabiano César Rebuzzi Guzzo

Área de concentração: Direito Processual Civil

Ouro Preto

2021



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE OURO PRETO
REITORIA
ESCOLA DE DIREITO, TURISMO E MUSEOLOGIA
DEPARTAMENTO DE DIREITO



FOLHA DE APROVAÇÃO

Danilo Abrahão Faria

MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL: A possibilidade de concessão da segurança quando da decisão não couber efeito suspensivo

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal
de Ouro Preto como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito

Aprovada em 03 de Setembro de 2021

Membros da banca

Professor Mestre Fabiano César Rebuszi Guzzo- Orientador - (UFOP)
Professora Doutora Beatriz Schettini - (UFOP)
Professor Mestre Edvaldo Costa Pereira Junior - (UFOP)

Fabiano César Rebuszi Guzzo, orientador do trabalho, aprovou a versão final e autorizou seu depósito na Biblioteca Digital de Trabalhos de Conclusão de Curso da UFOP em 07/09/2021



Documento assinado eletronicamente por **Fabiano Cesar Rebuszi Guzzo**, **PROFESSOR DE MAGISTERIO SUPERIOR**, em 07/09/2021, às 12:47, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.ufop.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0218108** e o código CRC **237A4FC8**.

Referência: Caso responda este documento, indicar expressamente o Processo nº 23109.009337/2021-11

SEI nº 0218108

R. Diogo de Vasconcelos, 122, - Bairro Pilar Ouro Preto/MG, CEP 35400-000
Telefone: 3135591545 - www.ufop.br

*Aos meus pais, que me proporcionaram,
dentre tantas coisas, a oportunidade de me
construir como pessoa e agora como
profissional. E à Clara, minha fonte infindável
de apoio e amor.*

AGRADECIMENTOS

*Ao meu orientador, o querido Prof. Fabiano César Rebuzzi Guzzo,
pelo apoio e por ter tornado possível a realização deste trabalho.*

E também a todos que, de alguma forma, contribuíram para este trabalho.

RESUMO

Esta monografia se debruça sobre a figura do mandado de segurança contra ato judicial e pretende, dentre outros objetivos, investigar a sua adequação à sistemática processual do Código de Processo Civil de 2015, especialmente, no que tange à dinâmica da recorribilidade das decisões interlocutórias. Para tanto, foi empreendida uma análise crítica da doutrina e da jurisprudência, inclusive através de um ponto de vista histórico, tendo sempre como referência as normas processuais fundamentais do diploma processual, bem como os preceitos e valores constitucionais. Por meio desse estudo, foi possível enxergar o lugar e a pertinência do mandado de segurança contra decisões judiciais, ainda que de modo subsidiário e excepcional.

Palavras-chave: Direito Processual Civil. Mandado de segurança. Agravo de Instrumento. Decisão interlocutória. Efeito suspensivo. Impugnação.

ABSTRACT

This monography deals with the writ of mandamus against judicial decisions and intends, among other goals, to investigate its pertinence to the procedural system of the Civil Procedure Code of 2015, especially regarding to the dynamics of the appealability of interlocutory decisions. To do so, this work managed to perform a critical analysis over different academic studies and Court's precedents over the use of the writ against judicial decisions, also through a historical point of view, always having as a reference the fundamental procedural norms of the codex and the constitutional precepts and values. Through this effort, it was possible to identify the place and the pertinence of the writ of mandamus against interlocutory decisions, although in a subsidiary and exceptional way.

Keywords: Civil Procedural Law. Writ of Mandamus. Interlocutory Appeal. Interlocutory Decision. Suspensive effect. Objection.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	3
2. NOÇÕES GERAIS SOBRE O MANDADO DE SEGURANÇA	5
2.1. Origens.....	6
2.2. Disciplina Legal no Brasil	9
2.2.1. Lei nº 191 de 1936	9
2.2.2. Lei nº 1.533 de 1951	10
2.2.3. Lei nº 12.016 de 2009	10
2.2.4. Impactos do Código de Processo Civil de 2015	11
3. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL.....	13
3.1 Mandado de Segurança e Agravo de Instrumento: uma relação de longa data.....	14
3.2. O sistema de recorribilidade das decisões interlocutórias do CPC/15	17
3.3. Respostas ao retrocesso legislativo.....	18
3.4. A escolha do Legislador e a decisão do Superior Tribunal de Justiça	20
3.5. Taxatividade mitigada e limites do texto normativo	24
4. MANDADO DE SEGURANÇA E EFEITO SUSPENSIVO <i>OPE JUDICIS</i>.....	27
4.1. Efeito suspensivo próprio e impróprio	27
5. JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA SOBRE O <i>MANDAMUS</i>	31
5.1. <i>Aberratio juris</i> fruto de decisão teratológica	31
5.2. A súmula 267 do STF e o regramento da Lei 12.016 de 2009.....	32
6. CONCLUSÃO.....	35
7. REFERÊNCIAS.....	37

1 INTRODUÇÃO

O estudo desenvolvido na presente monografia tem como tema o mandado de segurança (MS) como meio de impugnação de decisões judiciais no ordenamento jurídico brasileiro contemporâneo. Especificamente, o problema sobre o qual se debruça é aferir se esse uso do mandado de segurança está de acordo com a sistemática recursal inaugurada pelo Código de Processo Civil de 2015, sobretudo no que se refere à taxatividade do rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento do art. 1.015 e em cotejo com a regra contida no art. 5º, II, da Lei nº 12.016 de 2009, normas atualmente vigentes, porém representativas de momentos distintos da história processual brasileira.

A hipótese inicialmente cogitada era a de que estaria aberta a possibilidade de concessão da segurança quando da decisão impugnada não coubesse efeito suspensivo *ope legis*, ainda que fosse possível sua concessão *ope judicis*. Resultado esse que não foi exatamente atingido ao fim do estudo, como se pode observar da leitura do desenvolvimento a seguir e da conclusão ao final.

O objetivo desta empreitada é saber se, de fato, há lugar para figura do mandado de segurança contra ato judicial na ordem jurídica contemporânea e, notadamente, se há sintonia entre esse uso do *writ* com as normas processuais fundamentais do CPC/15 e com os preceitos constitucionais. Sendo assim, buscou-se analisar de forma ampla e crítica os diversos argumentos dos juristas, doutrinadores e pesquisadores que já se propuseram trabalhar esse problema. Também foi estudada uma série de decisões judiciais formadoras da jurisprudência pátria, circunscrevendo-se aqui àquelas proferidas em acórdãos dos Tribunais Superiores.

Por sua vez, a pesquisa desenvolvida nesta monografia se justifica ante a grande relevância do mandado de segurança contra ato judicial e sua incessante controvérsia travada desde os seus primórdios na década de 1930. A importância deste estudo também se revela no fato de o *mandamus* consistir em uma fundamental ferramenta nas mãos do advogado e um verdadeiro instrumento de realização do direito material da parte por ele representada. Desde logo, saliente-se que não se almeja defender uma manobra recursal a desserviço da administração judiciária ou um sucedâneo recursal que atenta contra às garantias da economia processual e da razoável duração do processo. A finalidade é senão atestar sua viabilidade como meio legítimo na dinâmica processual, sobretudo quando sistema recursal se mostrar insuficiente ao amplo acesso à Justiça. Para tanto, mantém-se como referência constante e indispensável o conjunto de princípios e regras processuais fundamentais do CPC/15 e os valores da Constituição da República de 1988.

Quanto à metodologia empregada, a pesquisa realizada pertence ao gênero teórico e se desenvolve por um método jurídico-dogmático, servindo-se de um raciocínio hipotético-dedutivo e, por vezes dialético, tendo em vista a imensa controvérsia estabelecida nos âmbitos doutrinário e jurisprudencial.

Dessa forma, o desenvolvimento a seguir se organiza em quatro capítulos, sendo o primeiro deles encarregado de trazer as noções gerais acerca do tema, as características e o histórico do instituto do mandado de segurança no Brasil. Por sua vez, capítulo seguinte se ocupa do seu uso específico contra atos judiciais, trazendo como ponto chave a questão da recorribilidade das decisões interlocutórias. Nessa questão específica, tratou-se da relação do mandado de segurança com o recurso de agravo de instrumento, a evolução desses dois institutos e a tese da taxatividade mitigada, desenvolvida pelo Superior Tribunal de Justiça no fim de 2018, posição que atualmente rege essa relação. A seu turno, no terceiro capítulo, desenvolveu-se a questão do efeito suspensivo, que tange especialmente à disposição do art. 5º, II, da Lei 12.016/09, tópico em que se testou a viabilidade da hipótese cogitada no projeto desta monografia e no início desta pesquisa. Logo após, o quarto capítulo é uma pequena análise sobre os aspectos essenciais da jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre o tema, quais sejam, a súmula nº 267 do STF e o critério da teratologia desenvolvido pelo STJ. Finalmente, tem-se, no último item, a conclusão dos trabalhos.

2. NOÇÕES GERAIS E HISTÓRICO DO MANDADO DE SEGURANÇA

O mandado de segurança, como cediço, é uma ação constitucional de natureza civil e procedimento especial. Desde logo, deve ser compreendido como uma garantia constitucional de defesa dos direitos fundamentais e imprescindível ao Estado Democrático de Direito.¹ Nesse sentido leciona Arnaldo Wald:²

“O mandado de segurança sujeita ao Poder judiciário, no momento oportuno, os grandes conflitos entre o indivíduo e o Poder público, dando-lhe assim o ensejo de exercer a sua autoridade em tempo hábil, a fim de evitar que sejam cometidas ilegalidades ou que ocorram desvios ou abusos de poder.”

Conforme dispõe o art. 5º, inciso LXIX, da Constituição da República, o mandado de segurança tem como característica marcante a subsidiariedade, tendo lugar apenas quando não forem cabíveis o *Habeas Corpus* (art. 5º, LXVIII, da CR/88) e o *Habeas Data* (art. 5º, LXXII, da CR/88). Conquanto seja residual, apresenta características marcantes que o torna inconfundível. Senão veja-se.

Primeiramente, o *mandamus* exige, para o seu cabimento, a existência de um ato comissivo ou omissivo ilegal ou abusivo de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica, no exercício de atribuições públicas. Em segundo lugar, é necessário que esse ato importe lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo, qual seja, aquele demonstrado de plano por prova pré-constituída. Em outras palavras, quando a prova do ato coator – em regra, documental – consta dos autos. Consoante é a lição de Hely Lopes Meirelles, Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes³ de que líquido e certo é o direito que “se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração”. Daí a natureza especial do seu procedimento: não comporta ampla dilação probatória.

Por fim, há que se ressaltar a existência do prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias para a impetração do *writ*, contados da ciência do ato ilegal ou abusivo pelo interessado, na forma do art. 23 da Lei nº 12.016 de 2009. Mesmo na vigência do revogado diploma que disciplinava o MS, a Lei nº 1.553 de 1951, o Supremo Tribunal Federal já entendia pela constitucionalidade do referido prazo, o que restou consolidado no enunciado da Súmula nº

1 FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 562.

2 WALD, Arnaldo. O mandado de segurança e o Estado de Direito. **Revista de informação legislativa**, v. 16, n. 63, p. 89-100, jul./set. 1979, p. 97.

3 MEIRELLES, Hely Lopes; MENDES, Gilmar Ferreira; WALD, Arnaldo. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 34.

632, publicada em 5/11/1977.⁴ Ainda quanto ao prazo, cabe ressaltar que não há extinção do direito subjetivo com o esgotamento dos 120 dias, mas tão somente decai o direito de impetração o *mandamus*⁵, restando ao seu titular as demais vias processuais, quando cabíveis.

Por fim, a Constituição de 1988 previu no inciso LXX do art. 5º, a modalidade coletiva do MS, podendo ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional ou por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, 1 (um) ano. Ainda, além da tradicional espécie repressiva de MS contra ilegalidade ou abusividade já consumadas, a Lei nº 12.016 de 2009 consagrou, expressamente, a impetração em caráter preventivo diante de “justo receio de sobre lesão”, conforme redação do seu art. 1º, *caput*.

Em suma, o mandado de segurança constitui-se como instrumento fundamental da tutela jurisdicional, verdadeira garantia dos direitos fundamentais, contra ilegalidade ou abuso de poder advinda do Poder Público ou daqueles no exercício de atribuições públicas.

2.1. Origens

É controversa na doutrina a origem histórica do Mandado de Segurança. Há quem entenda que essa ação reporta-se aos remotos interditos da Roma Antiga.⁶ Outros defendem seu nascimento com as *seguranças reais* portuguesas.⁷ Muito recorrente, além disso, é a referência aos *writs* anglo-americanos⁸ e ao *juicio de amparo* mexicano.⁹ Contudo, é inequívoco que o surgimento do mandado de segurança no Brasil está intimamente atrelado à figura do *habeas corpus* (HC), uma vez que essas ações têm, como ponto de encontro, o fato de serem garantias processuais do particular em face do Poder Público.¹⁰

O *habeas corpus* nasce no Direito Brasileiro antes mesmo da Constituição Imperial de 1824, por meio do Decreto Ordeno nº 117 de 23 de maio de 1821, com a rubrica do Príncipe Regente, D. Pedro I, que ordenou que daquela data em diante “nenhuma pessoa livre no

4 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 632. É constitucional lei que fixa o prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança.

5 BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma) Agravo de Instrumento 498551 AgR, Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, julgado em 28 abr. 2015, DJe 28-05-2015.

6 LIMA, Edmilson da Costa. Mandado de Segurança: uma criação genuinamente brasileira? **Acervo da Escola Paulista da Magistratura**. São Paulo, 08 set. 2011.

7 CAETANO, Marcelo. As origens Luso-brasileiras do Mandado de Segurança. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, dez. 1983. ISSN 2236-7284.

8 WALD, Arnoldo. As Origens do Mandado de Segurança. **Revista do Serviço Público**, [S. l.], v. 72, n. 03, p. 360-375, 1956.

9 BUZAID, Alfredo. "Juicio de amparo" e mandado de segurança. (Contrastes e confrontos). **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [S. l.], v. 56, n. 1, p. 174, 1961.

10 MACHADO, Hugo de Brito. Impetração de mandado de Segurança pelo Estado. **Revista de informação legislativa**: v. 31, n. 123, p. 229-235, jul./set. 1994, p. 230.

Brazil possa jamais ser presa sem ordem por escripto do Juiz, ou Magistrado Criminal do territorio, excepto sómente o caso de flagrante delicto, em que qualquer do povo deve prender o delinquente”.¹¹ Constitucionalizado na Carta republicana de 1981, o *habeas corpus* encontrava previsão no art. 77, §22, que não fazia menção expressa à liberdade locomoção,¹² fato que abriu espaço para a tese de que seu cabimento seria possível em qualquer hipótese de coação por ilegalidade ou abuso de poder.¹³ Essa tese acabou ganhando reconhecimento e foi batizada de *doutrina brasileira do habeas corpus*, tendo como principal expoente o ilustre advogado Ruy Barbosa, segundo o qual:

“(…) não se fala em prisão, não se fala em constrangimentos corporais. Fala-se amplamente, indeterminadamente, 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.”¹⁴

Como já se pode imaginar, aquele cenário foi palco de inúmeras discussões doutrinárias e jurisprudenciais. O próprio Ruy Barbosa defendia a tese de que a utilidade ampla do *habeas corpus* foi a decisão do constituinte, haja vista que diplomas legais do império já faziam expressa menção ao constrangimento físico e à prisão, antes mesmo da promulgação da Constituição de 1891, como foi o caso do Código Criminal de 1830 e do Código de Processo Criminal de 1832.

Dessa celeuma, abriram-se dois caminhos para a atividade legiferante: ampliar, expressamente, as hipóteses de cabimento do *habeas corpus* ou criar uma nova garantia.¹⁵ Como se sabe, o Constituinte de 1934 optou pela segunda alternativa, criando a figura do mandado de segurança, dando-lhe respaldo constitucional, conforme se nota da redação do seu artigo 113, nº 23, que lhe conferiu rito processual idêntico ao do HC.¹⁶ Por oportuno, consigne-se interessante trecho do voto do Min. Xavier de Albuquerque, no julgamento do

11 BRASIL. Decreto Ordeno n. 117 de 23 de maio de 1821. Dá providências para garantia da liberdade individual. [1821].

12 “§ 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.” - BRASIL. [Constituição (1891)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**. [1891]

13 SOUZA, Luiz Henrique Boselli. A doutrina brasileira do habeas corpus e a origem do mandado de segurança. **Revista de informação legislativa**: v. 45, n. 177, p. 75-82, jan./mar. 2008, p. 76.

14 BRASIL. Congresso Nacional. **Anais do Senado Federal**. Brasília: Imprensa Nacional, 1915.

15 MACHADO, Hugo de Brito. **Impetração de mandado de Segurança pelo Estado**. Revista de informação legislativa : v. 31, n. 123, p. 229-235, jul./set. 1994, p. 230.

16 “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 petições competentes.” BRASIL. [Constituição (1934)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. [1934]

RE nº 76.909/RS em 1973, acerca do nascimento da ação de segurança, momento em que já se vislumbrava o problema objeto desta monografia: o seu uso contra atos judiciais. *In verbis*:

“A questão é velha de quarenta anos e ainda não encontrou solução satisfatória. Desde quando a Constituição de 1934, acudindo aos reclamos da realidade e aos conselhos dos doutos, extraiu do *habeas corpus*, nor termos em que o Supremo Tribunal o havia aclimatado às condições e necessidades brasileiras, uma das costelas e com ela deu corpo e vida à nova criatura que se constituiu no mandado de segurança, angustiam-se juristas e juizes com o problema de seu cabimento contra atos judiciais.”¹⁷

Em seguida, o *writ* foi suprimido na Carta “polaca” de 1937, ante o caráter autoritário do regime que ficou conhecido como “Estado Novo”. Entretanto, restou preservada a Lei nº 191 de 1936, que disciplinava a ação, fato que serviu de fundamento para a tese de que restava preservado o lugar do mandado de segurança no ordenamento jurídico daquele momento histórico, a despeito da perda do *status* constitucional.¹⁸ Pacificando essa controvérsia, foi editado o art. 16 do Decreto-Lei nº 6 de 1937, que estabeleceu que “continua em vigor o remédio do mandado de segurança, nos têrmos da lei n. 191 de 16 de janeiro de 1936, exceto a partir de 10 de novembro de 1937, quanto aos atos do Presidente da República e dos ministros de Estado, Governadores e Interventores”.

Recuperando seu vigor constitucional em 1946, quando da redemocratização o Estado brasileiro, o mandado de segurança recebeu regulamentação infraconstitucional pela Lei nº 1.533 de 1951 e, desde então, conserva sua natureza constitucional.

No que diz respeito à sua previsão durante o regime militar, a Constituição de 1967 e a Emenda Constitucional nº 1 de 1969 mantiveram o mesmo teor normativo, conquanto no plano fático tenha sido questionável a sua efetividade.

Na Constituição da República de 1988, outrossim, o art. 5º conferiu enunciado semelhante no inciso LXIX, acrescentando sua preterição em face do *habeas data*, além do *habeas corpus*. Além disso, foi estabelecida a modalidade coletiva no inciso LXX.

Em síntese, o mandado de segurança é uma importante e célere garantia de direitos contra ilegalidade praticada pelo Poder Público, sobretudo no que diz respeito aos direitos fundamentais não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*. Trata-se de instrumento contra o abuso das autoridades estatais, razão pela qual é indispensável ao Estado de Direito. Consoante é a lição de Arnaldo Wald:¹⁹

¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). Recurso Extraordinário 76.909/RS Relator(a): Min. Xavier de Albuquerque, julgado em 05 dez. 1973.

¹⁸ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional**. 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 1311.

¹⁹ WALD, Arnaldo. O mandado de segurança e o Estado de Direito. **Revista de informação legislativa**: v. 16, n. 63, p. 89-100, jul./set. 1979, p. 97.

“Efetivamente, à medida que vai aumentando a prepotência do Estado, impõe-se a criação de recursos mais poderosos para a defesa do indivíduo nas suas relações com a coletividade. (...) A nossa tradição centralista, autoritária e burocrática, que data de época colonial, e o coronelismo, que por tantos anos dominou o País, ensejaram o reconhecimento de verdadeiros ‘donos do poder’, que não admitiam qualquer tipo de contestação e, muitas vezes confundiam o próprio interesse público com o interesse político e até, em certos casos, com os seus próprios interesses particulares. Em relação aos seus atos, qualquer solução administrativa e recurso hierárquico não eram concebíveis, considerando-se a sistemática dos poderes então existente. Por outro lado, a utilização das técnicas do direito privado levaria a uma solução tão tardia que seria inócua e consagraria a injustiça que se pretendia evitar”.

2.2. Disciplina legal no Brasil

Para o correto desenvolvimento deste estudo, entende-se importante a compreensão da evolução da disciplina infraconstitucional do mandado de segurança. Por esse motivo, apresentar-se-á um pequeno relato dos diplomas legais que se encarregaram de regulamentar o procedimento dessa ação constitucional tão importante para a garantia dos direitos fundamentais positivados na ordem jurídica brasileira.

2.2.1. Lei nº 191 de 1936

Conforme já mencionado, o mandado de segurança nasceu com a Carta Política de 1934, recebendo tratamento normativo infraconstitucional na Lei nº 191 de 1936. Esse pequeno diploma regulamentador, cujas peculiares regras processuais não interessam a este trabalho, traçou as diretrizes das primeiras experiências da tramitação do então jovem mandado de segurança. Cumpre ressaltar que constava, já naquele tempo, a previsão do prazo decadencial de 120 dias (art. 3º),²⁰ bem como a controversa regra da suspensão da execução da liminar e da sentença para evitar grave lesão à ordem, à saúde ou à segurança pública (art. 13),²¹ regra ainda presente no atual ordenamento, no art. 15 da Lei 12.016/09.

Análoga à disposição do art. 5º da Lei 12.016/09, o art. 4º da Lei 191/36 também enumerava hipóteses de não cabimento do *writ*, são elas: “I - de liberdade de locomoção, exclusivamente; II - de acto de que caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independente de caução, fiança ou depósito; III - de questão puramente política; e IV - de acto disciplinar.”.

20 BRASIL. Lei n. 191 de 16 de janeiro de 1936. Regula o processo do mandado de segurança. **Diário Oficial da União** - Seção 1 - 21 jan. 1936, p. 1603.

21 BRASIL. Lei n. 191 de 16 de janeiro de 1936. Regula o processo do mandado de segurança. **Diário Oficial da União** - Seção 1 - 21 jan. 1936, p. 1603.

2.2.2. Lei nº 1.533 de 1951

Com a volta do mandado de segurança no art. 141, §24 da Constituição de 1946, foram cunhados os atributos “líquido e certo”,²² no lugar de “certo e incontestável”, expressão aquela mais razoável e precisa. Sua disciplina infraconstitucional foi dada, inicialmente pelo Código de processo Civil de 1939 até a entrada em vigor da Lei nº 1.533 de 1951. Esta, vigeu até a edição da sua sucessora, a Lei 12.016, publicada em 2009. Antes disso, todavia, sua disciplina foi acompanhada da Lei 4.348/64 e da lei 5.021/66, que a adaptaram o instituto aos contornos do regime militar instituído em 1964.

Mais adiante, com a segunda redemocratização do país, em 1988, o mandado de segurança foi erigido à categoria de garantia fundamental, com previsão nos incisos LXIX e LXX do art. 5º da Constituição de 1988, nas modalidades individual e coletiva, respectivamente.

2.2.3. Lei nº 12.016 de 2009

Sem grandes novidades, a disciplina normativa infralegal de 2009 tratou de atualizar o diploma anterior, consolidando os avanços até então atingidos. Nesse sentido leciona Alexandre Freitas Câmara:²³

“Não é, e isto é bom que se diga, uma lei revolucionária. Mas é uma lei que cumpre o relevante papel de consolidar uma série de conquistas importantes da doutrina e da jurisprudência, alcançadas após mais de 50 anos de aplicação da Lei no 1.533/1951, mais de 40 anos de atuação das Leis no 4.348/1964 e 5.021/1966 e, principalmente, mais de 20 anos de vigência da Constituição da República.”

De forma mais incisiva, Cássio Scarpinella Bueno critica a disciplina legal, ressaltando que, além de despiciendo, o diploma já nasceu defasado:

“Até porque não vejo como deixar de pontuar o quão atrasada é a “nova” lei do mandado de segurança – e as exceções são poucas –, quando confrontada com as reformas que, desde a década de 1990, modificaram por completo (e estruturalmente) o Código Buzaid e, sobretudo – nem poderia ser diferente – quando a Lei 12.016/2009 (LGL\2009\2131) é contrastada (como deve ser) com o ‘modelo constitucional do mandado de segurança’.”²⁴

²² CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual do Mandado de Segurança**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 10.

²³ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual do Mandado de Segurança**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 12.

²⁴ BUENO, Cassio Scarpinella. Os impactos do Código de processo civil no mandado de segurança. **Revista de processo**, v. 44, n. 297, p. 235-269, nov. 2019, p. 236.

2.2.4. Impactos do Código de Processo Civil de 2015 no *mandamus*

O Código de Processo Civil de 2015 surge no ordenamento jurídico trazendo uma nova tônica à dinâmica processual brasileira, inaugurando um conjunto de princípios e regras processuais fundamentais nos seus artigos 1º a 12. Nesse novo cenário, ganhou força nas relações processuais uma série de valores, como a dignidade humana (art. 8º), a inafastabilidade da jurisdição, a celeridade e tutela satisfativa (art. 4º) a boa-fé objetiva e a cooperação processual (arts. 5º e 6º), dentre outros. Contexto esse que denota um alinhamento axiológico com Carta Política de 1988.

Em verdade, essa foi a intenção do legislador que restou consignada na exposição de motivos do *codex*, como primeiro objetivo da Comissão legiferante: “estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal”.²⁵ Nítida, portanto, é a influência neoconstitucionalista do código, que baseado-se na força normativa da Constituição²⁶ e na filtragem constitucional²⁷ dos institutos processuais, pretende fazer valer a premissa de que “o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, (...)”, nos termos do art. 1º do novo CPC.

Ante o exposto, nota-se que o mandado de segurança recebe tratamento normativo da Constituição de 1988, da Lei 12.016 de 2009 e, de forma subsidiária, pelo CPC de 2015. Sem dúvida, a forma mais adequada de tornar essa dinâmica mais harmoniosa é à luz do fenômeno da constitucionalização do Direito, fruto da força normativa da Constituição. Outrossim, é a perspectiva de Scarpinella:

“(...) é insuficiente estudar o mandado de segurança na exclusiva perspectiva do direito infraconstitucional. É indispensável que sua compreensão como garantia constitucional – verdadeiro direito fundamental, expressamente previsto nos incisos LXIX e LXX do art. 5º da Constituição Federal – seja levada em conta como guia suficiente para sua compreensão como mecanismo diferenciado de tutela jurisdicional. (...)”²⁸

²⁵ SENADO FEDERAL. **Código de processo civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília: Senado Federal, Técnicas, 2015.

²⁶ HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. 1. ed. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Safe, 1991.

²⁷ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 352.

²⁸ BUENO, Cassio Scarpinella. Os impactos do Código de processo civil no mandado de segurança. **Revista de processo**, v. 44, n. 297, p. 235-269, nov. 2019, p. 236.

Nessa esteira, o supracitado jurista sugere ainda a utilização da teoria do “diálogo das fontes”, de maneira que o CPC/15, posterior e genérico, possa afastar a aplicação da Lei 12.016/09, ainda que anterior e específica, podendo, inclusive, esta ser preterida em face daquele.²⁹ Embora sedutora, essa proposta do autor enseja uma controvérsia que extrapola os propósitos deste trabalho, o qual se contenta com a diretriz neoconstitucionalista, como adequada forma de se conduzir a atividade interpretativa.

No que tange ao sistema recursal, o CPC de 2015 fez importante reforma, objetivando, como se observa dos objetivos nº 3 e 5 da sua exposição de motivos, reduzir sua complexidade, dando-lhe maior coesão e organicidade:

“Com evidente redução da complexidade inerente ao processo de criação de um novo Código de Processo Civil, poder-se-ia dizer que os trabalhos da Comissão se orientaram precipuamente por cinco objetivos: (...); 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal; (...); e, 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão.”³⁰

Dentre essas novidades, contudo, está a tempestuosa restrição das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento pelo art. 1.015, que determina, no inciso XIII, que o referido recurso servirá de meio de impugnação de decisões interlocutórias quando houver expressa previsão legal, além das possibilidades já fixadas de I a XI. Esse assunto será devidamente abordado no capítulo 3 deste estudo.

Entretanto, pontue-se, desde logo, que se trata de uma mudança que em muito impacta a atuação do advogado e a vida da parte por ele representada, na medida em que foram substancialmente reduzidas as possibilidades de se insurgir contra as decisões interlocutórias. É uma significativa transformação, pois o CPC de 1973 era relativamente amplo nas hipóteses do agravo de instrumento, que era admitido de modo geral, de acordo com do seu art. 522.

Diante desses novos contornos da sistemática recursal, abre-se caminho para a polêmica utilização do mandado de segurança contra decisões não impugnáveis por agravo. Resta, portanto, avaliar a legitimidade dessa garantia constitucional como meio insurgência contra os atos judiciais, especialmente as decisões interlocutórias que não encontram amparo no art. 1.015 do CPC/15 ou noutro dispositivo legal, mantendo-se sempre como referência as normas processuais fundamentais e o complexo axiológico da Constituição da República.

²⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. Os impactos do Código de processo civil no mandado de segurança. **Revista de processo**, v. 44, n. 297, p. 235-269, nov. 2019, p. 236.

³⁰ SENADO FEDERAL. **Código de processo civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília: Senado Federal, Técnicas, 2015, p. 26.

3. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL

Inicialmente, pede-se licença para que seja feita uma consideração um tanto quanto óbvia: o objeto deste estudo é o mandado de segurança como meio de impugnação de ato de natureza judicial, isto é, aquele praticado pela autoridade julgadora no exercício da função jurisdicional. Por conseguinte, não interessam a este estudo as decisões de ordem administrativa proferidas pelos magistrados.

Todavia, há que se reconhecer que o mandado de segurança surgiu no ordenamento jurídico brasileiro como um meio de impugnação de atos de natureza nitidamente administrativa. Nesse sentido é a própria redação do art. 5º, inciso LXIX, da Constituição de 1988, que, ao utilizar as expressões *ilegalidade e abuso de poder*, faz notável correspondência aos atos administrativos vinculados e discricionários, respectivamente. Em outras palavras, esse remédio constitucional foi criado para sanar a falta de juridicidade na conduta do administrador, quando age sem autorização legal ou quando extrapola a margem de discricionariedade a que deveria se ater. Consoante é a lição de Alexandre Freitas Câmara:

“O mandado de segurança contra ato judicial constitui-se, segundo autorizada doutrina, na ‘mais controvertida matéria no estudo do mandado de segurança’. Isso certamente se deve ao fato de que o mandado de segurança foi originariamente criado para impugnar atos do Executivo, só depois se estendendo seu uso para a impugnação de atos oriundos do Poder Judiciário.”³¹

Nos seus primórdios, o *mandamus* possuía apenas previsão na Constituição de 1934, que dispôs, em seu art. 113, item 33, que “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. (...)”.³² De imediato, cogitou-se a possibilidade de cabimento da ação contra as decisões judiciais, porquanto, naquele momento, a discussão centrou-se sobre a possibilidade da figura do magistrado se enquadrar naquele conceito de autoridade,³³ até mesmo porque a Lei nº 191 de 1936, primeira disciplina legal do *writ*, também não tratou da possibilidade de impetração contra decisão judicial. Cuida-se aqui da *primeira fase* dessa história, segundo as lições de J. J. Calmon de Passos.³⁴

³¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual do Mandado de Segurança**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 333.

³² BRASIL. [Constituição (1934)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. [1934]

³³ ALVIM, Teresa Arruda. Mandado de Segurança Contra Ato Judicial e o CPC de 2015. **Revista ANNEP de Direito Processual**, v. 1, n. 2, 2020, p. 226-242, jul./dez. 2020, p. 227.

³⁴ PASSOS, J. J. Calmon de. Mandado de segurança contra atos jurisdicionais. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 9, n. 33, p. 47-69, jan./mar. 1984, p. 49.

Com a entrada em vigor da Lei nº 1.533 de 1951, regulamentando a ação então prevista na Constituição de 1946, a qualificação do juiz como autoridade coatora passou a ter fundamento legal, pacificando-se o dissídio. Com efeito, o art. 5º, II, do referido diploma previu que “não se dará mandado de segurança quando se tratar: (...) II - de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição”. Por uma interpretação *a contrario sensu*, essa regra consagrou o mandado de segurança contra ato judicial, na medida em que foi vislumbrada a possibilidade de seu cabimento quando não houver recurso previsto em lei ou não estiver sujeito à correição. Inaugurou-se, dessa maneira, a *segunda fase* desse uso do MS. Nesse sentido:

“A segunda fase tem por marca significativa, inversamente, a existência de previsão expressa do legislador a respeito da admissibilidade do *writ* contra ato jurisdicional. A Lei 1.533, em seu art. 5.º, cuidando da inadmissibilidade do mandado de segurança, colocava, em seu inc. II, a do despacho ou decisão judicial, havendo recurso previsto nas leis processuais ou sendo possível modificá-lo por via de correição. Destarte, a contrário senso, entendeu-se que a inadmissibilidade nas situações indicadas significava sua admissibilidade em circunstâncias diversas. Em princípio, portanto, uma perda de força dos radicais, contrários a sua admissibilidade, ainda quando nenhum deles haja recuado em seus pontos de vista teóricos. Mas os tribunais, de modo quase definitivo, abandonaram a tese da inadmissibilidade.”³⁵

Essa segunda fase da história do mandado de segurança contra ato judicial, em que adquiriu respaldo legal, é de especial interesse para este trabalho, uma vez que apresenta certa semelhança com a atual situação do *mandamus*, depois do advento do CPC/15, como se verá adiante.

3.1. Mandado de Segurança e Agravo de Instrumento: uma relação de longa data

Em suas seis décadas de vigência, a Lei 1.533/51 passou por quatro paradigmas constitucionais distintos (considerando a EC nº 1 de 1969 como uma verdadeira Carta Constitucional) e por contextos históricos muito variados. Entretanto, o ponto central da análise desenvolvida neste tópico concerne às diversas normas processuais que acompanharam essa lei do mandado de segurança.

Tendo ganhado respaldo legal com o art. 5º, II, da Lei 1.533/51, supracitado, o mandado de segurança contra ato jurisdicional passa a figurar como meio de impugnação de

³⁵ PASSOS, J. J. Calmon de. Mandado de segurança contra atos jurisdicionais. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 9, n. 33, p. 47-69, jan./mar. 1984, p. 49.

decisões judiciais ao lado dos recursos, embora com eles não se confunda. Por conveniente, cite-se importante lição de Humberto Theodoro Júnior:³⁶

“Em princípio, não cabe mandado de segurança contra decisão judicial, porque o modo de impugná-la já consta do próprio procedimento observado em juízo. É, pois, pelo recurso que se sana o erro ou o abuso cometido pela autoridade judiciária, no bojo dos processos.”

Em um primeiro momento, a Lei 1.533/51 era aplicada na vigência do Código de Processo Civil de 1939, que tinha, como traço marcante do seu sistema recursal, a taxatividade do cabimento do recurso de agravo de instrumento. No art. 842 daquele *codex*, restou consignado um rol *numerus clausus* de hipóteses ensejadoras desse recurso, ressalvados outros casos permitidos expressamente por lei. Naquele contexto, a questão mais importante girava em torno da recorribilidade da decisão objeto da impugnação. Não havendo recurso, cogitava-se o mandado de segurança³⁷. Disso resultou a edição da súmula nº 267 do STF, segundo o qual “não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição”, enunciado cuja situação atual é devidamente abordada no item 5.1.

A falta de um meio processual adequado para impugnar decisões interlocutórias não abrangidas pelas hipóteses elencadas no art. 842 fez com que o mandado de segurança fosse erigido por muitos operadores do direito, na prática forense, à qualidade de sucedâneo recursal,³⁸ muito embora essa postura tenha sido duramente criticada pela doutrina e pela jurisprudência desde então. Nesse sentido:

“Existiam duas problemáticas no estudo do antigo CPC/1939, que diziam respeito à dificuldade de se indicarem quais os recursos cabíveis contra sentença, uma vez que existia o agravo de petição e a apelação; e a utilização de remédios processuais como a correição e o mandado de segurança para sanar a ausência de algumas hipóteses no rol casuístico das decisões impugnáveis por agravo de instrumento.”³⁹

Com o advento do Código de Processo Civil de 1973, contudo, uma nova fase se delineou. O agravo passou a ser cabível praticamente contra qualquer decisão interlocutória. Nesse sentido dispunha o revogado art. 522, em sua redação original: “Ressalvado o disposto

³⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Lei do Mandado de Segurança comentada**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

³⁷ ALVIM, Teresa Arruda. Mandado de Segurança Contra Ato Judicial e o CPC de 2015. **Revista ANNEP de Direito Processual**, v. 1, n. 2, 2020, p. 226-242, jul./dez. 2020, p. 228.

³⁸ NEVES apud NERY JÚNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 75.

³⁹ PEDRON, Flávio Quinaud; SAMPAIO, Marina Fram Lima. O recurso de agravo de instrumento e a possibilidade de interpretação extensiva das suas hipóteses de cabimento conforme o CPC/2015. **Revista CEJ**, Brasília, Ano XXII, n. 75, p. 68-81, maio/ago. 2018.

nos arts. 504 e 513, de todas as decisões proferidas no processo caberá agravo de instrumento”. Essas ressalvas diziam respeito, respectivamente, aos despachos de mero expediente – dos quais não cabia recurso – e às sentenças, impugnáveis por apelação. Como se pode notar, a lógica já era, nesse momento da história processual brasileira, a da singularidade, isto é, de que a cada decisão judicial corresponderia um recurso específico.

Se por um lado, essa dinâmica demonstrava notória consonância com o princípio da inafastabilidade da jurisdição e do acesso à Justiça, por outro, é inegável que gerou um aumento no quantitativo de recursos interpostos, o que, em alguns casos contribuiu para o congestionamento da administração judiciária. Controverso, contudo, é o argumento de que a ampla recorribilidade das decisões interlocutórias é, por si só, responsável pela morosidade dos tribunais. Cite-se consoante lição – e verdadeiro desabafo – de Daniel Amorim Assumpção Neves:⁴⁰

“A decantada desculpa de que o agravo de instrumento é o recurso responsável pelo caos vivido na maioria de nossos tribunais de segundo grau não deve ser levada a sério. Há tribunais que funcionam e outros não, e em todos eles se julgam agravos de instrumento. Como não se pode seriamente considerar que em determinados Estados da Federação as partes interponham agravos de instrumento em número significativamente maior do que em outros, fica claro que o referido recurso não é culpado pela morosidade dos tribunais de segundo grau. E ainda que fosse, não vejo possível justificar-se o cerceamento do direito de defesa das partes com a justificativa de diminuir o trabalho dos tribunais (...).”.

Deveras, uma restrição da abrangência do cabimento do agravo capaz de deixar o jurisdicionado irredimido sem um mecanismo recursal eficiente para veicular suas razões é um atentado ao devido processo legal e à ampla defesa, circunstância suficiente para que a comunidade jurídica passe a cogitar seriamente a ampla utilização do mandado de segurança como meio de impugnação de atos judiciais.

Acrescente-se a isso o fato de que o revogado sistema de recorribilidade das decisões interlocutórias abrangia, depois das reformas de 1995 e de 2005, um interessante mecanismo de solução desse problema. Nesse sentido, o agravo tornou-se gênero, do qual eram espécies o agravo retido, como regra, e o agravo de instrumento como exceção. A principal diferença entre eles é que o primeiro era conhecido como preliminar de apelação (art. 523 do CPC/73), enquanto o segundo dependia de requerimento de “imediata subida”, conforme §2º do art. 522 do antigo *codex*. Ao apreciar as razões do agravo de instrumento, o relator, quando não encontrava elementos de que da decisão poderia resultar dano grave ou de difícil reparação,

⁴⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 1677-1678.

convertê-lo-ia em agravo retido, diferindo sua apreciação para o julgamento de eventual apelação, em sede preliminar. Logo, a emissão desse juízo competia à figura do relator e não do colégio de desembargadores, ocupando a turma de julgadores tão somente quando necessário. Por essa razão, entende-se que ao agravo, como gênero que o era, foi indevidamente atribuída a culpa pela falta de celeridade nas instâncias recursais, como verdadeiro bode expiatório.

Como se vê, essa louvável sistemática, que dava ampla recorribilidade às decisões judiciais, era caracterizada, no caso específico das interlocutórias, pela existência de um juízo de cognição sumária, proferido pela via monocrática, acerca das alegações de urgência do agravante antes que fosse postergada a sua análise para o julgamento em apelação. Ainda que passível de críticas, é evidente – hoje mais do que nunca – que esse sistema mais se coaduna com princípio da inafastabilidade da jurisdição e do amplo acesso à Justiça, do que o sistema taxativo do agravo de instrumento trazido pelo CPC/15, como se verá no próximo tópico.

Consequentemente, quanto ao mandado de segurança contra decisões judiciais, na vigência do CPC/1973, seu lugar como sucedâneo recursal foi significativamente restringido. Só tinha cabimento quando o recurso correspondente era inoperante ou incapaz de impedir o prejuízo ao resultado útil da demanda.⁴¹ Isso porque as razões da urgência do recurso eram efetivamente apreciadas pelo relator e não automaticamente adiadas para exame em sede de apelação por simples determinação legal.

A despeito do desgosto daqueles que imputavam ao sistema da ampla recorribilidade das interlocutórias a culpa pela morosidade dos tribunais, pode-se dizer que tratava-se de uma dinâmica muito mais sintonizada com a Carta Política de 1988 do que a sistemática recursal atual, sobretudo porque aquele sistema revogado foi resultado de um longo processo de acúmulo de experiências ao longo da história processual brasileira.

3.2. O sistema de recorribilidade das decisões interlocutórias do CPC/15

Como já se percebeu, uma das novidades mais tormentosas do Código de Processo Civil de 2015 foi a restrição das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, no rol de hipóteses taxativas do art. 1.015. Ainda mais lamentável foi a extinção da modalidade retida e consequente fim do agravo como gênero.

Desde então, toda vez que a decisão interlocutória proferida *in casu* não se subsumir a uma das hipóteses do referido dispositivo e não encontrar amparo noutra norma do código ou

⁴¹ ALVIM, Teresa Arruda. Mandado de Segurança Contra Ato Judicial e o CPC de 2015. **Revista ANNEP de Direito Processual**, v. 1, n. 2, 2020, p. 226-242, jul./dez. 2020, p. 228.

da legislação extravagante, a análise das razões de recurso será automaticamente adiada para o julgamento da apelação, em preliminar ou nas contrarrazões, conforme preceitua o §1º do art. 1.009 do diploma processual.

Diante do relato da história processual brasileira, percebe-se que não se trata de uma novidade legislativa, de fato, mas de um retorno à lógica do diploma processual de 1939, fase em que se restringiu as hipóteses de agravo. A consequência imediata desse indiscutível retrocesso foi, como se podia facilmente prever, o retorno da ampla utilização do mandado de segurança contra decisões interlocutórias.

O CPC de 2015 surge, como já dito anteriormente, com o propósito nobre de firmar um alinhamento axiológico com a Constituição da República de 1988. Nesse contexto, a taxatividade das hipóteses de agravo foi trazida com fundamento ou pretexto na celeridade, na oralidade, na preservação dos poderes do juízo de primeiro grau e na simplificação procedimental.⁴² Entretanto, contando agora com mais de meia década de vigência, é evidente que a opção pela taxatividade produziu efeitos diametralmente opostos. Isso porque resta claro que, no juízo de ponderação de princípios realizado pelo legislador, o acesso à justiça e a inafastabilidade da jurisdição foram preteridos.

Se outrora o relator apreciava o pedido de subida do agravo, analisando os argumentos e provas da relevância e urgência da reforma, no presente momento, autorizou-se a postergação automática desse exame para o julgamento em preliminar de apelação, sem a devida análise do caso concreto, nos casos em que a decisão não se enquadra nas hipóteses legais. Em termos menos congestionados, antes de 2015, o período de tempo entre o provimento jurisdicional e a apreciação do recurso só era estendido até o julgamento da apelação por decisão monocrática do relator, enquanto que, na sistemática atual, esse diferimento é feito genericamente pela lei, sem oportunidade de análise das circunstâncias fáticas particulares do caso a caso. O problema que imediatamente se entrevê é que, mesmo que a parte insurgente tenha razões de urgência para a reforma da decisão, pela redação legal, não serão submetidas a juízo imediato, assumindo-se o risco de perecimento do direito e inutilidade do futuro provimento jurisdicional.

3.3. Respostas doutrinárias ao retrocesso legislativo

A reação imediata a esse cenário em que restam decisões sem possibilidade de recurso imediato tem sido, como foi outrora, o mandado de segurança. Nesse sentido, Daniel Amorim

⁴² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 1091.

Assumpção Neves preleciona que “seja como for, aguarda-se a popularização do mandado de segurança, que passará a ser adotado onde atualmente se utiliza do agravo quando este tornar-se incabível”.⁴³

É cediço, todavia, que a impetração do *writ* nessas circunstâncias não é bem-vinda pela maioria dos tribunais, que negam que se lhe atribua a qualidade de sucedâneo recursal, sob pena de desvirtuamento da sua natureza constitucional.⁴⁴ Com efeito, pode-se dizer, de pronto, que a garantia fundamental do art. 5º, LXIX e LXX, da CRFB é instrumento com características demasiado peculiares. Nesse sentido, seu caráter subsidiário, seu prazo de 120 (cento e vinte) dias e seu procedimento especial que não admite dilação probatória parecem não se coadunar com qualquer sistemática recursal. Dessa forma, cite-se:

“Porém, como vimos, a adoção do mandado de segurança no segmento recursal é absolutamente residual e desintegrada da sistemática de impugnação do Código de Processo Civil, que ao mandado de segurança não faz referência. O prazo para impetração do mandado de segurança que é de 120 dias, sendo um regime temporal absolutamente incompatível com o sistema de recorribilidade imediata.”⁴⁵

Ainda que assim o seja, não pode o jurisdicionado ser tolhido no seu direito à ampla defesa, sendo impedido do seu acesso à Justiça, sob pena de violação de preceitos constitucionais ainda mais relevantes, como o devido processo legal e a inafastabilidade da jurisdição. Seja como for, é fato que, se implementados os requisitos de impetração do *mandamus*, quais sejam, o direito líquido e certo, a existência do ato coator e a tempestividade, há que ser admitido e concedida a segurança pleiteada.

Ante tamanho impasse, diversas teorias se desenvolveram na doutrina, as quais foram devidamente organizadas, por Pablo Freire Romão,⁴⁶ em três grupos: primeiramente, há quem entenda que o rol, em verdade, seria exemplificativo; outros, por sua vez, admitem uma interpretação extensiva das hipótese de cabimento, embora reconheçam sua taxatividade; por fim, há aqueles que defendem que, de fato, o rol é exauriente e que é inadmissível atividade hermenêutica extensiva, sugerindo o mandado de segurança quando o caso não se identificar com as hipóteses legais.

⁴³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 1678.

⁴⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1. Turma) , AgInt no AgInt no RMS 58.551/SP. Relator(a): Min. Sérgio Kukina, julgado em 05/10/2020, DJe 09/10/2020.

⁴⁵ FERREIRA, William Santos. Cabimento do Agravo de Instrumento e a ótica prospectiva da utilidade: o direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. **Revista de Processo**, [S.I.], v. 263, p. 193-203, jan. 2017.

⁴⁶ ROMÃO, Pablo Freire. Taxatividade do rol do art. 1.015, do NCPC: Mandado de segurança como sucedâneo do agravo de instrumento? **Revista de Processo**, [S.I.], v. 259, p. 1-12, set. 2016. p. 2

Sem demora, nota-se que a primeira tese nitidamente atenta contra a *voluntas legis*. Entender que se trata de mera lista de exemplos é não compreender o texto legal ou pretender querer dizer coisa diversa daquilo que de fato diz. Isso porque a redação é clara ao discriminar cada uma das hipóteses, abrindo espaço tão somente para expressa previsão no próprio *codex* ou na legislação extravagante.

A segunda, por sua vez, ao sugerir uma interpretação extensiva, amplia o sentido do texto para além do que seus símbolos são capazes de conter,⁴⁷ extrapolando essa que resulta em inequívoca violação da letra da lei. Outrossim, pode-se dizer daqueles que propõem a analogia como solução. A interpretação analógica, pressupõe a existência de uma lacuna, ou seja, uma hipótese sem disciplina legal semelhante a outra efetivamente regulamentada. Nos termos do sistema atual, uma decisão interlocutória apenas será impugnável por agravo de instrumento se a lei expressamente autorizar e, faltando-lhe previsão legal, somente será combatida em preliminar ou em contrarrazões de apelação. Portanto, essas são as duas únicas possibilidades. Ou é agravável ou não o é, não havendo que se falar em lacuna e, por conseguinte, no emprego da analogia.⁴⁸

Finalmente, a terceira tese parece ser mais adequada, porquanto se coaduna com a redação do texto normativo. Sem dúvida, o art. 1.015 é uma lista exauriente, uma vez que discrimina onze hipóteses específicas de cabimento de agravo, fazendo-se, por último, abertura para novas hipóteses condicionadas à expressa menção em lei. Os que se posicionam de acordo com essa última tese também rechaçam a interpretação extensiva e analógica, pelos motivos acima expostos e entendem pelo cabimento do mandado de segurança quando não houver recurso eficiente.⁴⁹

Não obstante, no apagar das luzes do ano de 2018, uma quarta saída para o problema foi apresentada pelo Superior Tribunal de Justiça e é objeto do tópico a seguir.

3.4. A escolha do Legislador e a decisão do Superior Tribunal de Justiça

Da leitura dos registros dos debates travados no Congresso Nacional, quando da tramitação do projeto do código vigente (PLC nº 8.046/2010), é incontestável que a listagem exhaustiva das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foi a proposta que vingou, a

⁴⁷ FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo de direito: técnica, decisão, dominação**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

⁴⁸ PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. Interpretação extensiva, analogia e o rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 282, p. 4, ago./2018.

⁴⁹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual do Mandado de Segurança**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

despeito da tentativa de alguns parlamentares pela ampliação desse rol.⁵⁰ Pode-se dizer, portanto, que tratou-se de uma opção legislativa consciente que, ignorando a experiência adquirida pelo sistema de recorribilidade das interlocutórias até então – como os avanços das reformas de 1995 e 2005 – teve o latente objetivo de descongestionamento dos tribunais de segundo grau. Nesse sentido alguns doutrinadores afirmam que “o ideal subjacente à lista dos casos de agravo de instrumento foi a diminuição na utilização de tal via recursal, como pretendido desafogo ao Poder Judiciário.”⁵¹

Segundo Marinoni, Mitidiero e Arenhardt,⁵² como já dito anteriormente, essa ideia se fundava na celeridade, na oralidade e na simplificação procedimental. Contudo, em análise mais cuidadosa, esse pretexto se mostrou demasiado controverso, podendo inclusive gerar o efeito contrário, isto é, uma maior delonga processual e, no pior dos cenários, dano irreparável ao jurisdicionado recorrente. Isso porque, ao adiar a análise das razões de recurso para o julgamento de eventual apelação, há inegável chance de inutilidade do seu provimento, nulidade dos atos processuais já praticados e, por consequência, um necessário retorno do processo a um momento anterior. Nesse sentido:

“Em nossa opinião, nas hipóteses alistadas pelo art. 1.015, o legislador quis *assumir um risco*: em muitos casos, se no julgamento da apelação, se reformar a interlocutória lá impugnada, o PROCESSO TERÁ QUE VOLTAR ATRÁS. É o que decorre, por exemplo, do não cabimento de recurso de decisão que indefere pedido de produção de prova. Reformada a decisão, no julgamento da apelação, pela regra de SUBSTITUTIVIDADE, tudo volta atrás e o juízo de 1.º grau deverá proferir outra sentença com base na prova então produzida.”⁵³

E também:

“Mas não poder recorrer imediatamente *sempre* gera o risco de retrabalho e consumo em vão do escasso tempo de todos. E esse cálculo foi feito pelo Legislativo. E essa escolha não possui qualquer inconstitucionalidade, em abstrato.”⁵⁴

⁵⁰ BRASIL. Congresso Nacional. Parecer nº 956/2014.

⁵¹ GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, André Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar. **Execução e recursos: comentários ao CPC de 2015**. São Paulo: Método, 2017. p. 1070.

⁵² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 1091.

⁵³ ALVIM, Teresa Arruda. Mandado de Segurança Contra Ato Judicial e o CPC de 2015. **Revista ANNEP de Direito Processual**, v. 1, n. 2, 2020, p. 226-242, jul./dez. 2020, p. 234.

⁵⁴ STRECK, Lenio Luiz; SOUSA, Diego Crevelin. **No STJ, taxatividade não é taxatividade? Qual é o limite da linguagem?** 7 ago. 2018. Conj. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-ago-07/stj-taxatividade-nao-taxativa-qual-limite-linguagem>> Acesso em 25 ago. 2021.

Sobre toda essa celeuma, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamentos dos Recursos Especiais nº 1.696.396/MT e nº 1.704.520/MT, proferidos no fim de dezembro de 2018 e afetados no Tema Repetitivo nº 988, firmou a tese da taxatividade mitigada do rol do art. 1.015 do CPC, segundo a qual admite-se a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.⁵⁵

Conforme se observa do inteiro teor dos citados julgados, a Corte se inspirou na famosa frase de Joseph Conrad de que “a realidade, como sempre, suplanta a ficção”, argumentando que:

“Ocorre que o estudo da história do direito também revela que um rol que pretende ser taxativo raramente enuncia todas as hipóteses vinculadas à sua razão de existir, pois a realidade normalmente supera a ficção e a concretude torna letra morta o exercício de abstração inicialmente realizado pelo legislador.”⁵⁶

Por meio desse posicionamento, o STJ não interpreta o art. 1.015 de maneira extensiva ou analógica e tampouco lhe nega a taxatividade. Com efeito, a Corte sugere que, vislumbrando-se o requisito objetivo da *urgência*, seja admissível a recorribilidade imediata das decisões interlocutórias não previstas em lei como impugnáveis por agravo. Cuida-se, nas palavras da Ministra Relatora Nancy Andrighi, de uma verdadeira “cláusula adicional de cabimento”⁵⁷, por meio da qual se abranda a taxatividade do rol, em respeito às normas fundamentais do processo. Urgência essa que deve ser compreendida como a inutilidade do julgamento diferido no bojo da apelação.

Embora seja esse o entendimento que prevaleça atualmente, parece que a controvérsia ainda encontra-se presente, não tendo a teoria da taxatividade mitigada convencido todos os juristas brasileiros e tampouco todos os julgadores envolvidos no julgamento daqueles recursos repetitivos, haja vista a tese ter sido firmada pelo placar acirrado de sete ministros contra cinco.

Na ocasião do debate travado no bojo do Tema Repetitivo nº 988, os Ministros vencidos, embora tenham questionado a posição do legislador, entenderam não ser possível contrariar o texto da norma. Nesse sentido, o Ministro João Otávio de Noronha afirmou que:

⁵⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial) Recursos Especiais 1.696.396/MT e 1.704.520/MT, Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Tema Repetitivo 988, julgado em 05/12/2018, publicado 19-05-2015.

⁵⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial) Recurso Especial 1.696.396/MT, Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Tema Repetitivo 988, julgado em 05/12/2018, publicado 19-05-2015, inteiro teor, p. 39.

⁵⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial) Recurso Especial 1.696.396/MT, Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Tema Repetitivo 988, julgado em 05/12/2018, publicado 19-05-2015, inteiro teor, p. 48.

“Somente as hipóteses que o legislador entendeu passíveis de recurso imediato via agravo poderão abrir a segunda instância, deixando os demais casos postergados para o julgamento de apelação. Isso se compatibiliza com a celeridade e impede a proliferação de recursos. (...) Portanto, bem ou mal, o rol é taxativo, não havendo expressões abertas que pressuponham a existência de outras hipóteses de cabimento do agravo de instrumento. (...) Não discordo das vozes que afirmam que a opção restritiva do legislador mereça críticas. No entanto, entendo que não cabe ao intérprete dar extensão à norma que o legislador pretendeu restringir.”⁵⁸

Outrossim foi o voto do Ministro Og Fernandes:

“No entanto, não podemos julgar de acordo com o sistema que achamos ser o melhor, mas sim conforme o sistema estabelecido pelo Poder Legislativo, composto pelos representantes do povo eleitos democraticamente com a função de legislar. Do contrário, de que serviria o rol do art. 1.015 se o Judiciário ignorar o elenco trazido na lei e erigir a urgência como critério para o cabimento do agravo de instrumento? Caso assim não fosse, o STJ estaria deixando de aplicar o art. 1.015 do CPC sem, no entanto, declará-lo inconstitucional, o que não é adequado. E, frise-se, de inconstitucionalidade sequer se cogita, debatendo-se, isto sim, sobre a funcionalidade do novo sistema.”⁵⁹

Ainda de acordo com o supracitado Ministro Og Fernandes, o critério da urgência é “aberto, subjetivo e mutante”,⁶⁰ não sendo seguro para sustentar o sistema de recorribilidade das decisões interlocutórias, o que geraria um efeito perverso, ocasionando a interposição do agravo em praticamente todo caso.

Neste ponto, discorda-se da posição do Ministro e pede-se licença para um pequeno parêntese. Entende-se, em todo caso, imprescindível para a concessão de uma tutela efetiva e satisfativa, a apreciação detida das razões daquele que alega urgência, sob pena de violação do princípio do amplo acesso à Justiça e da inafastabilidade da jurisdição. Dito de outra forma, a subjetividade é característica marcante do critério da urgência, mas isso não importa dizer que não mereça ser analisada. O que não parece jurídico aqui, como já dito anteriormente, é admitir-se a postergação da sua apreciação para o momento derradeiro da lide, sob o risco da inutilidade do provimento jurisdicional e perecimento do direito material da parte.

Não obstante, no que se refere à questão mandado de segurança como sucedâneo recursal, contudo, no julgamento desses recursos repetitivos, todos os ministros convergiram no sentido de que o seu uso, por não se harmonizar com a sistemática processual, é anômalo e abusivo e deve ser restringido. *In verbis*:

⁵⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial) Recurso Especial 1.696.396/MT, Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Tema Repetitivo 988, julgado em 05/12/2018, publicado 19-05-2015, inteiro teor, p. 80 a 82.

⁵⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial) Recurso Especial 1.696.396/MT, Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Tema Repetitivo 988, julgado em 05/12/2018, publicado 19-05-2015, inteiro teor, p. 88.

⁶⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial) Recurso Especial 1.696.396/MT, Relator(a): Min. Nancy Andrighi. Tema Repetitivo 988, julgado em 05/12/2018, publicado 19-05-2015, inteiro teor, p. 92.

“Como se sabe, o mandado de segurança contra ato judicial é uma verdadeira anomalia no sistema processual, (...). Trata-se, a toda evidência, de técnica de correção da decisão judicial extremamente contraproducente e que não se coaduna com as normas fundamentais do processo civil, especialmente quando se verifica que há, no sistema processual, meio disponível e mais eficiente para que se promova o reexame e a eventual correção da decisão judicial nessas excepcionais situações: o próprio agravo de instrumento.” (Min. Rel. Nancy Andrichi)⁶¹

“De fato, se é desvantajosa a utilização de mandado de segurança em vez de agravo de instrumento – o que, de fato, é –, o que os tribunais devem fazer é restringir a admissibilidade dos mandados de segurança impetrados contra ato judicial, e não permitir o cabimento do agravo de instrumento sem previsão legal.” (Min. Og Fernandes)⁶²

Passa-se, a partir deste momento, a tecer algumas críticas à tese firmada nesse tão polêmico Tema Repetitivo nº 988.

3.5. Taxatividade mitigada e limites do texto normativo

A primeira impressão que acomete àquele que toma conhecimento da expressão “taxatividade mitigada”, “enfraquecida” ou “atenuada” é a da contradição. Choca, de imediato, a tentativa de se compatibilizar taxatividade com flexibilização. Não parece compatível a simultaneidade das duas coisas. Por óbvio, um rol exauriente que se atenua não exaure mais. Consoante é o posicionamento de Lênio Luiz Streck e Diego Crevelin de Sousa:⁶³

“Numa palavra: O que é taxativo não pode ser mitigado. Porque se for... já não será mais taxativo! Se a pedra é dura, não é mole. Olhemos para os lados e vejamos o resultado do “livre” uso da linguagem. Sem um chão linguístico compartilhado, um mínimo “é”, estaremos fadados à afasia – na melhor das hipóteses.”

Com efeito, a tese firmada rompe com os limites da redação do dispositivo processual, atribuindo significado maior do que aquele que seus significantes podem suportar. Conquanto se comungue com a indignação diante da escolha do legislador, não parece adequado violá-la, sob pena de desrespeito ao princípio democrático que rege o Estado de

⁶¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial) Recurso Especial 1.696.396/MT, Relator(a): Min. Nancy Andrichi. Tema Repetitivo 988, julgado em 05/12/2018, publicado 19-05-2015, inteiro teor, p. 56.

⁶² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial) Recurso Especial 1.696.396/MT, Relator(a): Min. Nancy Andrichi. Tema Repetitivo 988, julgado em 05/12/2018, publicado 19-05-2015, inteiro teor, p. 93.

⁶³ STRECK, Lênio Luiz; SOUSA, Diego Crevelin. **No STJ, taxatividade não é taxatividade? Qual é o limite da linguagem?** 7 ago. 2018. Conj. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-ago-07/stj-taxatividade-nao-taxativa-qual-limite-linguagem>> Acesso em 25 ago. 2021.

Direito. Afinal, trata-se, pelo menos em tese, da vontade do povo estampada na escolha dos seus representantes.

Além disso, a flexibilização do rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento pelo Poder Judiciário soa como uma ingerência indevida na atividade legiferante e, portanto, violadora do Princípio da Separação dos Poderes. Por essa razão, ademais, pode-se dizer que paira sobre o Tema Repetitivo 988 a sombra do ativismo judicial.

Extremamente controverso, mas amplamente presente, o ativismo judicial é entendido, na lição de Luís Roberto Barroso⁶⁴, como uma espécie de atuação proativa do Poder Judiciário consubstanciada na busca pela concretização de valores constitucionais, por meio da interferência nas esferas dos demais Poderes, quando se mostrarem deficitários.

Não se pretende aqui desprezar a presença do ativismo judicial como uma das principais consequências do Neoconstitucionalismo, tampouco negar sua importância como instrumento da Supremacia da Constituição. Ao revés, busca-se neste tópico criticar a tese da taxatividade mitigada, pelo critério da razoabilidade e dentro da realidade do Judiciário ativista brasileiro.

Dessa forma, é fundamental que se considere que o intérprete, à luz do Neoconstitucionalismo, desempenha proeminente atividade criativa, já que a norma não é exatamente o texto normativo em si, mas o resultado da interpretação que realiza. Todavia, embora criadora, essa atividade deve se operar por um procedimento hermenêutico construtivo e evolutivo⁶⁵ e, portanto, atendo-se aos limites semânticos do enunciado objeto da interpretação.

No contexto em análise, a taxatividade mitigada extrapola as fronteiras da razoabilidade, em um ativismo judicial que não apenas cria, mas rompe com os limites dos termos do art. 1.015 do CPC. Por essa razão, essa tese mais se parece com uma manifestação de voluntarismo judicial. Nesse sentido, cite-se:

“(...) Pois é pressuposto do direito o acordo semântico na delinação do conteúdo dos textos normativos. Se qualquer texto puder ser interpretado de qualquer modo, sem uma moldura mínima, o direito então carece de sentido, e passamos a viver no regime do voluntarismo judicial.”⁶⁶

⁶⁴ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 451.

⁶⁵ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 148.

⁶⁶ MACHADO, Marcelo Pacheco. **STJ agravo e taxatividade mitigada: o art. 1.015 do CPC e a tentação de fazer o justo**. 7 ago. 2018. GENJurídico. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2018/08/07/artigo-1015-do-cpc/>> Acesso em 25 ago. 2021.

Se, por um lado, o voluntarismo ora demonstrado não é desejável, por outro, não pode o jurisdicionado encontrar-se sem opções diante de um risco de dano irreparável, em homenagem ao princípio da inafastabilidade da jurisdição e do amplo acesso à Justiça, a esta altura incansavelmente mencionados neste estudo.

Sem demora, passa-se à análise da questão atinente à relação estabelecida entre o efeito suspensivo dos recursos e o mandado de segurança contra provimentos judiciais.

4. MANDADO DE SEGURANÇA E EFEITO SUSPENSIVO *OPE JUDICIS*

Rememorando a disposição do art. 5º, II, da Lei nº 12.016 de 2009, “não se concederá mandado de segurança quando se tratar de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo”. Por meio de uma interpretação *a contrario sensu*, vislumbra-se o cabimento do *mandamus*, quando não foi possível a atribuição do efeito em questão.

O efeito suspensivo é, sem dúvida, um dos aspectos mais relevantes da Teoria Geral dos Recursos e constitui, conforme doutrina majoritária, reflexo da recorribilidade das decisões judiciais e não propriamente da interposição do recurso.⁶⁷ Em outras palavras, considerando que, nos casos em que há previsão legal de efeito suspensivo, as decisões são proferidas sem eficácia, esse efeito apenas prolonga o estado inicial de ineficácia da decisão, não havendo que se falar em suspensão propriamente dita. Em contrapartida, não havendo previsão normativa de efeito suspensivo, o provimento jurisdicional já nasce plenamente eficaz, independentemente do decurso do prazo recursal.⁶⁸ Neste último caso – e aí sim – trata-se de fato de uma suspensão.

4.1. Efeito suspensivo próprio e impróprio

Em tempo, é imprescindível que se consigne a distinção entre as espécies de efeito suspensivo. De forma singela, pode-se dizer que, quando previsto no enunciado normativo, é chamado de efeito suspensivo “próprio” ou *ope legis*, eis que independe de provocação da parte. É o caso da apelação, conforme art. 1.012 do CPC e dos recursos especiais e extraordinários contra decisões proferidas no bojo de incidente de resolução de demandas repetitivas, na forma do art. 987, §1º, CPC.

Por outro lado, quando concedido na ausência de previsão legal, é conhecido como “impróprio” ou *ope judicis*, haja vista não ser automático, dependendo pois do requerimento do recorrente. A regra, consequentemente, é que as decisões judiciais já produzam plenos efeitos desde a intimação das partes, não sendo a recorribilidade suficiente para obstá-los, consoante art. 995, *caput*, do CPC.

Não obstante, o parágrafo único do art. 995 informa que, a fim de que seja atribuído o efeito suspensivo de forma excepcional, deverá submetido ao relator o correspondente pedido

⁶⁷ DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 3. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 141.

⁶⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 1580.

de concessão, o qual será deferido se da produção imediata dos efeitos da decisão houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e demonstrada a probabilidade de provimento do recurso. Cuida-se aqui dos requisitos típicos da tutela de urgência: *periculum in mora* e *fumus boni juris*.

No que diz respeito à figura do mandado de segurança contra ato judicial, é inequívoco que não pode ser utilizado contra decisão da qual caiba efeito suspensivo próprio, em razão da vedação veiculada no supramencionado art. 5º, II, da Lei nº 12.016/09. Igualmente preleciona Daniel Amorim Assumpção Neves:

“O dispositivo legal parece tratar do efeito suspensivo próprio, não havendo mesmo qualquer necessidade de se valer a parte do mandado de segurança, quando pode se valer do recurso previsto em lei que tenha efeito suspensivo. Faltaria, nesse caso, interesse de agir no mandado de segurança, (...)”⁶⁹

A princípio, parece que, não havendo previsão legal de efeito suspensivo, seria cabível a impetração do *writ*. Essa é a hipótese que inicialmente se cogitou quando da elaboração do projeto de monografia, qual seja, se seria viável a concessão da segurança ante a ausência do efeito suspensivo próprio, ainda que seja possível sua concessão *ope iudicis*.

Parte dos juristas, dentre eles José Miguel Garcia Medina e Fábio Caldas de Araújo⁷⁰, se posicionam no sentido de que só há ensejo ao mandado de segurança quando não houver previsão e nem possibilidade de recurso com efeito suspensivo, ou seja, quando não houver efeito suspensivo próprio e não for possível o impróprio. Esse também é o entendimento de Alexandre Freitas Câmara:⁷¹

“(…), deve-se ter por inadmissível o mandado de segurança se o recurso cabível contra a decisão judicial for provido de efeito suspensivo *ope legis* (como se dá, em regra, com a apelação) ou *ope iudicis* (como ocorre com o agravo de instrumento).”

De acordo com esse entendimento, o simples fato de existir aptidão para a concessão *ope iudicis* do efeito suspensivo é suficiente para afastar o cabimento do mandado de segurança, em razão da presunção de que esse efeito tem o condão de evitar lesão e afastar ameaça ao direito do recorrente.⁷² Diante disso, embora a redação do inciso II do art. 5º trate aparentemente apenas do efeito *ope legis*, acredita-se que, havendo recorribilidade e, portanto,

⁶⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 1564

⁷⁰ MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. **Mandado de segurança individual e coletivo**. 3. ed. São Paulo: Revista do Tribunais, 2019, p. 79.

⁷¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual do Mandado de Segurança**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 335.

⁷² BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova lei do mandado de segurança**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 62.

aptidão para concessão *ope judicis*, não haverá lugar para a ação constitucional de segurança. Dito isso, afasta-se a hipótese de que seria possível a concessão da segurança ante a ausência do efeito suspensivo próprio, ainda que fosse possível sua atribuição *ope judicis*.⁷³

Por oportuno, cite-se assente julgado de 2009 do Superior Tribunal de Justiça que negou o cabimento de ação cautelar, porquanto no caso do julgado era possível a atribuição do efeito suspensivo impróprio:

“Não é admissível ação cautelar contra ato judicial passível de recurso, visto que o pedido de efeito suspensivo, este previsto tanto para o agravo de instrumento (arts. 527, II, e 588, CPC), quanto para a apelação quando desprovida do referido efeito (arts. 520 e 558, parágrafo único, CPC) revelam-se mais adequados para tutelar a situação.”⁷⁴

No entanto, resta ainda uma dúvida: seria cabível o mandado de segurança quando indeferido o pedido de efeito suspensivo impróprio do recurso? De plano, pode-se afirmar que não. Isso porque a decisão monocrática do relator que indefere o a concessão imprópria do efeito suspensivo já aprecia a urgência alegada e qualquer insurgência contra ela deve ser veiculada pela via do agravo interno nos termos do art. 1.021 do CPC. Ressalvada, é claro, a improvável hipótese de a decisão colegiada no bojo do agravo interno resultar ilegalidade ou abuso lesivo a direito líquido e certo.

A partir deste momento, deve-se fazer um cotejo entre essas premissas e a situação atual da recorribilidade das decisões interlocutórias, porquanto, em detida análise, a conclusão que se chega parece ser outra outra.

No processo civil brasileiro atual, segundo doutrina mais acertada, a todo recurso pode ser atribuído efeito suspensivo.⁷⁴ Dito de outra maneira, nem sempre haverá previsão legal desse efeito, mas sempre estará aberta, diante do caso concreto, a possibilidade de sua concessão, mediante o implemento dos requisitos constantes do art. 995, parágrafo único, do CPC. Por conseguinte, levando-se em conta a premissa de que não cabe o *writ* contra decisão sujeita a recurso com efeito suspensivo próprio ou impróprio, não há espaço algum para a figura do mandado de segurança contra ato jurisdicional quando se tratar de decisão recorrível. E quanto às irrecorríveis?

Para que fique claro onde se quer chegar, ressalte-se que a concessão *ope judicis* do efeito suspensivo, por óbvio, pressupõe a existência de um recurso, o que não acontece

⁷³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma) AgRg no REsp 886.613/SP. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 03/02/2009, DJe 18/02/2009.

⁷⁴ DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 3. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 142

exatamente nas hipóteses de decisões interlocutórias não previstas no rol do art. 1.015 do CPC ou em outra norma legal.

Fato é que a restrição trazida pelo rol taxativo do art. 1.015 do CPC deixou uma série de decisões sem chance de recorribilidade imediata. Conquanto se possa afirmar que não se tratam de decisões irrecorríveis, uma vez que a recorribilidade foi apenas adiada para o momento da apelação, poder-se-ia dizer que esse diferimento da recorribilidade pode, quando houver risco de inutilidade futura do provimento futuro, produzir o mesmo resultado que produziria se a decisão impugnada fosse irrecorrível. Isso porque a apreciação das suas razões em momento tão derradeiro pode, por vezes, ser inútil ou ineficiente. Nesse contexto, pode ser usado como subsídio para esse entendimento o argumento de Humberto Theodoro Júnior de que a *eficiência* do recurso é o critério decisivo a ser adotado para se atestar a viabilidade do mandado de segurança. Nesse sentido:

“O importante, na realidade, não é a existência ou não de efeito suspensivo do recurso manejado contra decisão judicial. O que é decisivo é avaliar a eficiência do meio impugnativo disponibilizado pela lei processual à parte prejudicada por decisão judicial. Se tal meio é dotado de mecanismos suficientes para proteger o recorrente dos efeitos da decisão impugnada, enquanto pendente sua impugnação, faltará interesse para justificar a impetração do mandado de segurança contra o ato judicial.”⁷⁵

Em síntese, a recorribilidade diferida das decisões interlocutórias não agraváveis, quando ineficiente ou inútil diante do risco de dano iminente, pode ser equiparada à situação da irrecorribilidade, dando ensejo ao cabimento da ação mandamental.

Por esses motivos, defende-se aqui o cabimento do mandado de segurança contra decisão interlocutória não recorrível por agravo de instrumento nos termos do art. 1.015 ou de outra norma legal, quando: (a) não houver qualquer outro meio idôneo para sanar o risco de dano grave, mantendo-se pois sua subsidiariedade; (b) preenchidos os requisitos dos *mandamus* (direito líquido e certo, ato coator ilegal ou abusivo e tempestividade); e (c) presente o risco de dano grave de difícil ou impossível reparação (pressupostos da tutela de urgência recursal do art. 995, parágrafo único, do CPC). Acredita-se que, dessa forma, a utilização do *writ* se dará em conformidade com a ordem jurídica e sem desnaturação do seu procedimento especial e da sua essência constitucional, mormente por restar preservado seu caráter residual.

⁷⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Lei do Mandado de Segurança comentada**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

5. JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA SOBRE O *MANDAMUS*

Diante de uma controvérsia tão grande, é essencial entender como os tribunais superiores têm decidido atualmente sobre a concessão do mandado de segurança contra ato jurisdicional. Para que a diversidade de posicionamentos seja compreendida com maior clareza, subdividiu-se este tópico em dois subitens, cada qual correspondendo a um dos dois fundamentos mais utilizados na *ratio decidendi* desses julgados. Senão veja-se.

5.1. *Aberratio juris* fruto de decisão teratológica

A teratologia ou *aberratio juris* consiste numa ilegalidade excepcional e gritante do ato judicial, ou seja, quando a decisão abala o bom senso do homem médio por ser manifestamente desproporcional e absurda. Para ilustrar, registre-se os exemplos elencados por Humberto Theodoro Júnior:⁷⁶

“Como teratológica pode-se dizer, por exemplo, a decisão judicial proferida fora do processo ou em processo já findo e extinto, para resolver questão de mérito nova ou alterar o julgamento definitivo antes assentado; ou, ainda, aquela pronunciada pelo juiz que já não mais detém a jurisdição, ou seja, depois de ter sido aposentado ou a qualquer título afastado do cargo judicial.”

Por ser tão utilizada como fundamento de decisões em mandado de segurança contra atos judiciais, acabou por se tornar um verdadeiro critério para concessão da ordem. Mesmo antes da entrada em vigor da Lei nº 12.016/09, o Superior Tribunal de Justiça já vinha entendendo que a concessão da segurança dependia da excepcional circunstância da teratologia da decisão objeto do *mandamus*. Nesse sentido, cite-se excerto do acórdão proferido em outubro de 2007:

“Excepcionalmente, em situações teratológicas, abusivas, que possam gerar dano de difícil ou incerta reparação, e o recurso previsto não tenha ou não possa obter efeito suspensivo, admite-se que a parte se utilize do *mandamus*, levando-se em conta, ainda, que a garantia prevista no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal não faz restrição quanto ao seu uso, desde que presentes os seus pressupostos.”⁷⁷

⁷⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Lei do Mandado de Segurança comentada**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

⁷⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). RMS 18.364/MG, Rel. Arnaldo Esteves Lima, j. 09.10.2007, DJ 05.11.2007, p. 285.

Mesmo com a chegada da Lei 12.016/09 e do próprio CPC de 2015, esse critério foi e vem sendo utilizado para distinguir as decisões contra as quais se concederá ou se denegará a segurança. Somente a título ilustrativo, inclui-se pequeno trecho de recente decisão proferida pelo STJ:

“Ademais, como ressaltado, a jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que o mandado de segurança contra ato judicial é medida excepcional, admissível somente nas hipóteses em que se verifica de plano decisão teratológica, ilegal ou abusiva, contra a qual não caiba recurso com efeito suspensivo”⁷⁸

Também muito utilizada pelo Supremo Tribunal Federal,⁷⁹ essa construção jurisprudencial possui um ponto que merece atenção mais detida. Por óbvio, a decisão que apresente uma ilegalidade gritante pode ser objeto de mandado de segurança, desde que – é claro – estejam preenchidos seus requisitos legais do MS. Contudo, por um olhar mais atento, nota-se que o critério da teratologia tem, na verdade, o propósito de restringir a impetração do *writ*. É evidente que não se deve buscar a utilização dessa ação como forma de sucedâneo recursal, rompendo com a sua natureza de procedimento especial, no entanto, quando os tribunais superiores somente admitem a concessão da segurança contra decisões “monstruosas” dos magistrados, parece não sobrar espaço para ilegalidades e vícios menos gritantes e nem por isso inexistentes.

O texto constitucional apenas se refere à ilegalidade ou abuso de poder, conforme art. 5º, inciso LXIX, e a regulamentação legal (art. 1º, *caput*, Lei 12.016/09) não faz diferente. Não há, portanto, nenhuma restrição feita pelo constituinte ou pelo legislador ordinário no sentido de cabimento apenas quando se tratar de ilegalidade ou abuso de poder teratológico. De acordo com a inteligência dos dispositivos supramencionados, entende-se que, preenchidos os requisitos da tempestividade, do direito líquido e certo e ato coator eivado de ilegalidade ou abuso de poder, há que se conceder a segurança, não devendo o magistrado fazer restrição quanto ao grau ou intensidade em que se apresenta o vício da decisão.

⁷⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). AgInt no MS 27.489/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, julgado em 10/08/2021, DJe 17/08/2021.

⁷⁹ “Decisões judiciais só podem ser impugnadas em mandado de segurança se forem teratológicas, o que não é o caso dos autos.” BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário) MS 30048 ED, Relator(a): Luís Roberto Barroso,, julgado em 09/09/2016, publicado em 17-11-2016.

5.2. A súmula 267 do STF e o regramento da Lei 12.016 de 2009

Para um adequado desenvolvimento deste estudo, não se poderia deixar de mencionar a situação da antiga súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual “não cabe mandado de segurança contra ato passível de recurso ou correição”.

Esse enunciado, aprovado em 13/12/1963, continua sendo utilizado em diversos julgamentos da Suprema Corte,⁸⁰ embora mais se coadune com o texto da revogada Lei 1.533 de 1951 do que com a regulamentação vigente atualmente.

Naquela época, o enunciado era pertinente no contexto de restrição ao uso indiscriminado do *writ*, em que o Código de Processo Civil de 1939 restringia em um rol *numerus clausus* as hipóteses do agravo de instrumento, como já visto no item 3.1. Não obstante essa situação seja deveras semelhante à que se vive hoje, a redação sumular não se coaduna com a disciplina do art. 5º, II, da lei nº 12.016/09, norma essa em pleno vigor.

De certo modo, compreende-se a preocupação dos tribunais em evitar o uso desenfreado do *mandamus* contra decisões judiciais, não tanto em termos de política judiciária, mas diante do risco de desrespeito às suas particularidades e à sua essência constitucional. Sem embargo, ainda que se comungue com essa preocupação, deve ser reconhecido o anacronismo dessa súmula, que, desde 2009, não mais se adéqua à disciplina legal do mandado de segurança. Isso porque o art. 5º, II, se não autoriza, pelo menos não proíbe a concessão da segurança contra decisão da qual caiba recurso sem efeito suspensivo.

Se hoje esse enunciado parece inadequado, já no início da década de 1970, seu teor foi substancialmente abrandado no julgamento do RE nº 76.909/RS, acórdão de relatoria do Min. Xavier de Albuquerque, no qual o Plenário do STF abriu portas para o que a doutrina chamou de *terceira fase* do mandado de segurança contra ato judicial, viabilizando a sua impetração contra ato judicial manifestamente ilegal, quando houver risco de dano de difícil ou impossível reparação. Tratou-se, sem sombra de dúvida, de julgamento paradigma que marcou a relativização do entendimento estampado na súmula. *In verbis*:

“Em suma, condições para a admissibilidade do mandado de segurança contra ato judicial são, para mim, a não-suspensividade do recurso acaso cabível, ou a falta de antecipação de eficácia da medida de correição a que também alude a lei, uma ou outra somadas ao dano ameaçado por ilegalidade patente e manifesta do ato

⁸⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). RMS 35605, Relator(a): Min. Marco Aurélio, julgado em 22/06/2020, publicado em 06-07-2020; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). AgInt no MS 27.489/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, julgado em 10/08/2021, DJe 17/08/2021.

impugnado e, com menor exigência relativamente a tal ilegalidade, àquele efetiva e objetivamente irreparável.”⁸¹

Dessa maneira, ao elencar o dano irreparável como requisito “idôneo e útil à solução do caso concreto”,⁸² o supramencionado Ministro amansou o rigor da súmula 267, passando a admitir o cabimento do mandado de segurança, nos casos em que o recurso não tiver ou não puder ter efeito suspensivo e quando do ato impugnado resultar risco de dano objetiva e efetivamente irreparável.

Sendo assim, reputa-se inadequada a utilização hodierna da súmula nº 267 como fundamento para não concessão da segurança, sem se levar em conta todas as transformações ocorridas desde a sua edição.

⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). Recurso Extraordinário 76.909/RS Relator(a): Min. Xavier de Albuquerque, julgado em 05 dez. 1973, inteiro teor, p. 29.

⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). Recurso Extraordinário 76.909/RS Relator(a): Min. Xavier de Albuquerque, julgado em 05 dez. 1973, inteiro teor, p. 28.

6. CONCLUSÃO

Neste ponto, chega-se ao fim deste estudo reconhecendo-se, inicialmente, o fato de que o sistema da recorribilidade imediata das decisões interlocutórias tem sido por décadas um problema demasiado tormentoso e que não pretende deixar de sê-lo tão cedo. Sem dúvida, a melhor solução seria a reforma legislativa do sistema. Arrisca-se dizer que um retorno ao sistema da ampla recorribilidade das interlocutórias com a volta da modalidade retida de agravo, como estabelecido pelo maduro CPC de 1973 depois das reformas sofridas, parece ser um bom caminho para o legislador, a despeito daqueles que consideram o agravo como o vilão da morosidade dos tribunais brasileiros.

Enquanto isso não acontece, contudo, defende-se a utilização do mandado de segurança contra decisão interlocutória eivada de ilegalidade ou abuso de poder, independentemente de qualquer grau teratológico de um desses vícios, quando: (a) não houver recurso eficiente ou qualquer outro meio idôneo de sanar a lesividade, mantida assim a subsidiariedade que lhe é inerente; (b) demonstrados os seus pressupostos constitucionais e legais, quais sejam, o direito líquido e certo demonstrado por prova pré-constituída, o ato coator ilegal ou abusivo e a tempestividade, a fim de se evitar o desvirtuamento da sua natureza constitucional; e (c) presente o risco de dano grave de difícil ou impossível reparação suficiente para demonstrar a ineficiência ou inutilidade da apreciação em sede de apelação (pressupostos da tutela de urgência recursal).

Reitere-se que não se almeja, de modo algum, subsidiar uma manobra processual a desserviço da administração judiciária ou uma alternativa que vai de encontro às garantias da economia processual e da razoável duração do processo. O que se pretende, ao revés, é que seja viabilizada a possibilidade de impetração do *writ*, em conformidade com o ordenamento jurídico, quando identificados seus requisitos constitucionais e legais e, portanto, sem prejuízo para a sua essência constitucional. Em outros termos, quando não houver recurso eficiente e útil, como é o caso das interlocutórias não impugnáveis por agravo de instrumento, deve ser assegurado o lugar do *writ*, porquanto é falho e insubsistente o sistema da recorribilidade das decisões interlocutórias do CPC/15.

Chega-se a este resultado, portanto, em homenagem aos princípios do acesso à justiça e da inafastabilidade da jurisdição, preceitos constitucionais indispensáveis que não podem ser sacrificados quando em confronto com os princípios da celeridade processual e da razoável duração do processo.

Por fim, quanto à tese da taxatividade mitigada, pelos argumentos desenvolvidos acima, entende-se não ter sido a opção mais acertada, mormente por extrapolar os limites semânticos do texto legal, atentando contra a *voluntas legis*. Não obstante, tendo em vista o sistema valorização de precedentes inaugurado pelo CPC de 2015, não há como o operador do direito fugir dessa tese, que constitui hoje uma realidade na prática forense. Dessa sorte, resta, parafraseando Pedro Miranda de Oliveira, a saudade do regime revogado⁸³ e a esperança que um dia essa situação ganhe um ponto final, sem prejuízo para o jurisdicionado.

⁸³ OLIVEIRA, Pedro Miranda de. As - Oliveira, p. 13 hipóteses de cabimento de agravo de instrumento previstas no novíssimo sistema recursal do CPC/2015. **Revista de Processo**, v. 311, p. 189/212. jan. 2021, p. 13.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Teresa Arruda. Mandado de Segurança Contra Ato Judicial e o CPC de 2015. **Revista ANNEP de Direito Processual**, v. 1, n. 2, 2020, p p. 226-242, jul./dez. 2020.

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BRASIL. **Decreto Ordeno n. 117 de 23 de maio de 1821**. Dá providências para garantia da liberdade individual. [1821]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/DIM-23-5-1821.htm>. Acesso em 14 jul. 2021.

BRASIL. Congresso Nacional. Anais do Senado Federal. Brasília: Imprensa Nacional, 1915. Disponível em: <https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/RP_AnaisRepublica.asp>. Acesso em: 20 jul. 2021.

BRASIL. Congresso Nacional. Parecer nº 956/2014 . Disponível em: <<http://www.senado.leg.br/atividade/plenario/ordemdodia/#!/divisao/SF/3/10/12/2014>> Acesso em 25 ago. 2021.

BRASIL. [Constituição (1891)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**. [1891] Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm> Acesso em 14 jul. 2021.

BRASIL. [Constituição (1934)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. [1934] Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm> Acesso em 20 jul. 2021.

BRASIL. **Lei n. 191 de 16 de janeiro de 1936**. Regula o processo do mandado de segurança. Diário Oficial da União - Seção 1 - 21 jan. 1936, p. 1603. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-191-16-janeiro-1936-543259-publicacaooriginal-53414-pl.html>> Acesso em 25 jul 2021.

BRASIL. **Lei n. 1.533 de 31 de dezembro de 1951**. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República [2009] Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-191-16-janeiro-1936-543259-publicacaooriginal-53414-pl.html>> Acesso em: 25 ago. 2021.

BRASIL. **Lei n. 12.016 de 7 de agosto de 2009**. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República [2009] Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-191-16-janeiro-1936-543259-publicacaooriginal-53414-pl.html>> Acesso em 25 ago 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1. Turma) , AgInt no AgInt no RMS 58.551/SP. Relator(a): Min. Sérgio Kukina, julgado em 05/10/2020, DJe 09/10/2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial) Recursos Especiais 1.696.396/MT e 1.704.520/MT, Relator(a): Min. Nancy Andrigli. Tema Repetitivo 988, julgado em 05/12/2018, publicado 19-05-2015. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&sg_classe=REsp&num_processo_classe=1704520> Acesso em 25 ago. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma) AgRg no REsp 886.613/SP. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 03/02/2009, DJe 18/02/2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). RMS 18.364/MG, Rel. Arnaldo Esteves Lima, j. 09.10.2007, DJ 05.11.2007, p. 285.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). AgInt no MS 27.489/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, julgado em 10/08/2021, DJe 17/08/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma) Agravo de Instrumento 498551 AgR, Relator(a): Min. Luís Roberto Barroso, julgado em 28/04/2015, DJe 28-05-2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 632. É constitucional lei que fixa o prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2832>> Acesso em 14 jul. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). Recurso Extraordinário 76.909/RS Relator(a): Min. Xavier de Albuquerque, julgado em 05 dez. 1973.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 267. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula267/false>> Acesso em 25 ago. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário) MS 30048 ED, Relator(a): Luís Roberto Barroso,, julgado em 09/09/2016, publicado em 17-11-2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federa (1. Turma)l. RMS 35605, Relator(a): Min. Marco Aurélio, julgado em 22/06/2020, publicado em 06-07-2020.

BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova lei do mandado de segurança**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 62.

BUENO, Cassio Scarpinella. Os impactos do Código de processo civil no mandado de segurança. **Revista de processo**, v. 44, n. 297, p. 235-269, nov. 2019.

BUZAID, Alfredo. "Juicio de amparo" e mandado de segurança. (Contrastes e confrontos). **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, [S. l.]**, v. 56, n. 1, p. 174, 1961.

CAETANO, Marcelo. As origens Luso-brasileiras do Mandado de Segurança. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, dez. 1983. ISSN 2236-7284

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual do Mandado de Segurança**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 562.

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo de direito: técnica, decisão, dominação**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FERREIRA, William Santos. Cabimento do Agravo de Instrumento e a ótica prospectiva da utilidade: o direito ao interesse na recorribilidade de decisões interlocutórias. **Revista de Processo**, [S.I.], v. 263, p. 193-203, jan. 2017.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, André Vasconcelos; OLIVEIRA JR., Zulmar. **Execução e recursos: comentários ao CPC de 2015**. São Paulo: Método, 2017. p. 1070.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. 1. ed. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Safe, 1991.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional**. 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 1311.

LIMA, Edmilson da Costa. Mandado de Segurança: uma criação genuinamente brasileira? **Acervo da Escola Paulista da Magistratura**. São Paulo, 08 set. 2011. Disponível em: <<https://epm.tjsp.jus.br/Artigo/Acervo/11594?pagina=18>>. Acesso em: 24 ago. 2021.

MACHADO, Hugo de Brito. Impetração de mandado de Segurança pelo Estado. **Revista de informação legislativa**: v. 31, n. 123, p. 229-235, jul./set. 1994, p. 230.

MACHADO, Marcelo Pacheco. **STJ agravo e taxatividade mitigada: o art. 1.015 do CPC e a tentação de fazer o justo**. 7 ago. 2018. GENJurídico. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2018/08/07/artigo-1015-do-cpc/>> Acesso em 25 ago. 2021.

MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. **Mandado de segurança individual e coletivo**. 3. ed. São Paulo: Revista do Tribunais, 2019, p. 79.

MEIRELLES, Hely Lopes; MENDES, Gilmar Ferreira; WALD, Arnoldo. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 34.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

NEVES apud NERY JÚNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 75.

OLIVEIRA, Pedro Miranda de. As - Oliveira, p. 13 hipóteses de cabimento de agravo de instrumento previstas no novíssimo sistema recursal do CPC/2015. **Revista de Processo**, v. 311, p. 189/212. jan. 2021, p. 13.

PASSOS, J. J. Calmon de. Mandado de segurança contra atos jurisdicionais. **Revista de**

Processo, São Paulo, v. 9, n. 33, p. 47-69, jan./mar. 1984.

PEDRON, Flávio Quinaud; SAMPAIO, Marina Fram Lima. O recurso de agravo de instrumento e a possibilidade de interpretação extensiva das suas hipóteses de cabimento conforme o CPC/2015. **Revista CEJ**, Brasília, Ano XXII, n. 75, p. 68-81, maio/ago. 2018.

PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. Interpretação extensiva, analogia e o rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 282, p. 4, ago./2018.

ROMÃO, Pablo Freire. Taxatividade do rol do art. 1.015, do NCPC: Mandado de segurança como sucedâneo do agravo de instrumento? **Revista de Processo**, [S.I.], v. 259, p. 1-12, set. 2016. p. 2

SENADO FEDERAL. **Código de processo civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília: Senado Federal, Técnicas, 2015, p. 26. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>> Acesso em 25 jul 2021.

STRECK, Lenio Luiz; SOUSA, Diego Crevelin. **No STJ, taxatividade não é taxatividade? Qual é o limite da linguagem?** 7 ago. 2018. Conj. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-ago-07/stj-taxatividade-nao-taxativa-qual-limite-linguagem>> Acesso em 25 ago. 2021.

SOUZA, Luiz Henrique Boselli. A doutrina brasileira do habeas corpus e a origem do mandado de segurança. **Revista de informação legislativa**: v. 45, n. 177, p. 75-82, jan./mar. 2008, p. 76.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Lei do Mandado de Segurança comentada**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

WALD, Arnoldo. As Origens do Mandado de Segurança. **Revista do Serviço Público**, [S. l.], v. 72, n. 03, p. 360-375, 1956. DOI: 10.21874/rsp.v72i03.4376.

WALD, Arnoldo. O mandado de segurança e o Estado de Direito. **Revista de informação legislativa**, v. 16, n. 63, p. 89-100, jul./set. 1979, p. 97.