



Lei do MS coletivo transformou partidos em meras associações de classe

O artigo 5º, inciso LXX, da Constituição Federal criou o mandado de segurança coletivo, tratando-se, à época, de grande novidade no âmbito de proteção aos direitos e garantias fundamentais, e que, até recentemente seguia sendo disciplinado – “*no plano jurídico-processual*” – pelos princípios básicos que regem o mandado de segurança individual (STF, Pleno, MS 21.615-8/RJ, Rel. Min. Celso de Mello).

O mandado de segurança coletivo tem por objeto a defesa dos mesmos direitos que podem ser objeto do mandado de segurança individual, porém direcionado à defesa dos interesses coletivos em sentido amplo, englobando os direitos coletivos em sentido estrito, os interesses individuais homogêneos e os interesses difusos, contra ato ou omissão ilegais ou com abuso de poder de autoridade, desde que presentes os atributos da liquidez e certeza.

A criação do legislador constituinte quis facilitar o acesso a juízo, permitindo que pessoas jurídicas defendam o interesse de seus membros ou associados, ou ainda *da sociedade como um todo*, no caso dos partidos políticos, sem necessidade de um mandato especial, evitando-se a multiplicidade de demandas idênticas e consequente demora na prestação jurisdicional e fortalecendo as organizações classistas.

No tocante à legitimidade ativa dos partidos políticos, o texto constitucional estabeleceu a possibilidade de propositura do mandado de segurança coletivo desde que o partido tenha representação no Congresso Nacional, ou seja, exigindo-se somente a existência de, no mínimo, um parlamentar filiado, em qualquer das Casas Legislativas (Câmara dos Deputados ou Senado Federal), com a *patente finalidade de fortalecimento da vida institucional do país*, pela possibilidade dos partidos políticos defenderem em juízo os direitos dos brasileiros.

Recentemente, porém, ao editar a Lei 12.016/09, o legislador ordinário restringiu a legitimidade ativa dos partidos políticos, estabelecendo em seu artigo 21 que “o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, *na defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária*”.

Em outras palavras, o texto legal trouxe clara restrição à utilização do mandado de segurança coletivo pelos partidos políticos, direcionando-o somente às duas hipóteses: (1) defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes; (2) defesa de seus interesses legítimos relativos à finalidade partidária.

Não nos parece ter agido com acerto o legislador, que adotou antigo posicionamento restritivo do Superior Tribunal de Justiça (2ª T, RMS 1348/MA, Rel. Min. Américo Luz), flexibilizado mais recentemente (STJ, 2ª T, RMS 15311/PR, Rel. Min. Eliana Calmon), que afirmava “quando a Constituição autoriza um partido político a impetrar mandado de segurança coletivo, só pode ser no sentido de defender os seus filiados e em questões políticas, ainda assim, quando autorizado por lei ou pelo estatuto. Impossibilidade de dar a um partido político legitimidade para vir a juízo defender 50 milhões de aposentados, que não são, em sua totalidade, filiados ao partido e que não autorizaram o



mesmo a impetrar mandado de segurança em nome deles.” (1ª Seção, MS 197/DF, Rel. Min. Garcia Vieira).

A previsão constitucional de legitimidade ativa aos partidos políticos, para ajuizamento de mandado de segurança coletivo, permite a defesa e proteção de direitos coletivos ou difusos ligados à sociedade.

Ora, se todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos da Constituição (CF, artigo 1º, parágrafo único), sendo indispensável para o exercício da capacidade eleitoral passiva (*elegibilidade*) o alistamento eleitoral (CF, artigo 14, § 3º, III), a razão de existência dos partidos políticos é a própria *subsistência do estado democrático* de Direito e da preservação dos direitos e garantias fundamentais (CF, artigo 1º, V – consagra o pluralismo político como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil).

Nesta esteira de raciocínio, o legislador constituinte pretendeu fortalecê-los concedendo-lhes legitimação para o mandado de segurança coletivo, para a defesa da própria sociedade contra atos ilegais ou abusivos por parte da autoridade pública.

Cercear essa legitimação somente para seus próprios interesses ou de seus filiados é retirar dos partidos políticos a característica de essencialidade em um estado democrático de Direito e transformá-lo em mera associação privada, o que, certamente, não foi a intenção do legislador constituinte.

Não foi outro o entendimento do Supremo Tribunal Federal, como bem salientado pela ministra Ellen Gracie, ao destacar que “se o legislador constitucional dividiu os legitimados para a impetração do mandado de segurança coletivo em duas alíneas, e empregou somente com relação à organização sindical, à entidade de classe e à associação legalmente constituída a expressão *em defesa dos interesses de seus membros ou associados* é porque não quis criar esta restrição aos partidos políticos. Isso significa dizer que está reconhecendo na Constituição o dever do partido político de zelar pelos interesses coletivos, independente de estarem relacionados a seus filiados”. Além disso, afirma “não haver limitações materiais ao uso deste instituto por agremiações partidárias, à semelhança do que ocorre na legitimação para propor ações declaratórias de inconstitucionalidade” e conclui que “tudo o que foi dito a respeito da legitimação dos partidos políticos na ação direta de inconstitucionalidade pode ser aplicado ao mandado de segurança coletivo” (2ª T, RE 196.184/AM; e ainda, Pleno, MS 24.394-5/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

A supremacia absoluta das normas constitucionais e a prevalência dos princípios que regem a República, entre eles, a *cidadania* e o *pluralismo político* como seus fundamentos basilares, obrigam o intérprete, em especial o Poder Judiciário, no exercício de sua função interpretativa, aplicar não só *a norma mais favorável à proteção aos direitos humanos*, inclusive *aos direitos políticos*, mas também, eleger em seu processo hermenêutico, a interpretação que lhes garanta a maior e mais ampla proteção; e, consequentemente, exigem a inconstitucionalidade, com a respectiva declaração de nulidade parcial, do *caput* do artigo 21 da Lei 12.016/09, no sentido de se excluir a restrição ao objeto do mandado de segurança coletivo ajuizado por partidos políticos tão somente à *defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária*.

Date Created

23/11/2009