

Competência do Mandado de Segurança Contra Ato de Autoridade Federal

Sergio Torres Teixeira*
Pedro Franklin Teixeira**

*Introdução. 1 Peculiaridades do mandado de segurança; 2 Natureza jurídica do mandado de segurança.
3 Legitimados. 4 Competência. Conclusão. Referências.*

Resumo

O presente artigo tem por objetivo o estudo da competência do mandado de segurança quando for impetrado contra autoridade coatora federal. De modo geral, o mandado de segurança é uma ação com o objetivo de garantir o direito líquido e certo do cidadão contra ato ilegal ou que praticado com abuso de poder por parte do Poder Público. Essa exposição engloba a posição constitucional, infraconstitucional e jurisprudencial do instituto, bem como seu avanço histórico no ordenamento jurídico brasileiro e o estudo de suas peculiaridades, sua natureza jurídica, seus legitimados e, principalmente, a sua competência. Quanto à competência do remédio constitucional em se tratando de autoridade coatora federal, deve o *mandamus* ser impetrado no domicílio funcional da autoridade coatora, uma vez que a não observância a esse posicionamento desnatura as características do instituto, principalmente quanto à celeridade com que os atos processuais devam ser praticados.

Palavras-chave: Mandado de Segurança. Competência. Autoridade Federal. Peculiaridades.

* Professor Associado IV da FDR/UFPE e Professor Adjunto IV da Universidade Católica de Pernambuco, doutor em direito pela UFPE e desembargador do TRT6.

** Advogado, Graduado em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco e Pós-graduado em Processo Civil e Processo do Trabalho pela Escola Superior da Magistratura do Trabalho da 6ª Região - Esmatra VI.

Brazilian Courts Jurisdiction to Adjudicate the Writ of Mandamus against Act of Federal Authorities

Abstract

This article aims to study the competence of the writ of mandamus when it is filed against a federal coercive authority. In general, the writ of mandamus is an action with the objective of guaranteeing the clear and certain right of the citizen against an illegal act or one that is practiced with abuse of power by the Public Power. This exposition encompasses the constitutional, infraconstitutional and jurisprudential position of the institute, as well as its historical advance in the Brazilian legal system and the study of its peculiarities, its legal nature, its legitimacy and, mainly, its competence. As for the competence of the constitutional remedy in the case of a federal coercive authority, the mandamus must be filed at the functional domicile of the coercive authority, since non-compliance with this position distorts the characteristics of the institute, mainly regarding the speed with which procedural acts must be practiced.

Keywords: Security Warrant. Competence. Federal Authority. Peculiarities.

Introdução

O mandado de segurança é uma ação de suma importância no ordenamento jurídico pátrio, uma vez que tem por escopo tutelar direito líquido e certo do cidadão contra ato do Poder Público. Ao longo de toda a sua evolução, o referido instituto passou por diversas alterações legislativas até que surgisse a Lei 1.533, de 31 de dezembro de 1951, que disciplinou o mandado de segurança e fora revogada pela Lei 12.016, de 7 de agosto de 2009, atualmente em vigência. No âmbito constitucional, o instituto está previsto no art. 5º, LXIX e LXX, da Constituição Federal.

O presente trabalho terá enfoque maior no que concerne à competência do mandado de segurança, em se tratando de autoridade coatora federal.

Atualmente, há uma grande quantidade de jurisprudência, inclusive nas Cortes Superiores, no sentido de que o *mandamus* pode ser impetrado no domicílio do impetrante, por força do art. 109, § 2º, da Constituição Federal. Ainda, inúmeras dessas decisões têm por fundamento o princípio do acesso à justiça, que será abordado mais adiante.

Ademais, considerando-se as várias decisões que vêm permitindo a sua impetração no domicílio do impetrante, tem-se uma afronta à doutrina clássica quanto a temática, que determina, por sua vez, que o mandado de segurança deve ser impetrado no domicílio funcional da autoridade coatora.

Nesse diapasão, o presente estudo tem por finalidade precípua a análise das decisões, confrontando-as à doutrina clássica no tocante a competência do *mandamus* e, conseqüentemente, propor uma solução para a celeuma criada no entorno da temática. Ainda, será feita uma análise jurisprudencial quanto ao tema e serão trazidas, de forma breve, as peculiaridades mais relevantes do instituto.

1 Peculiaridades do mandado de segurança

O mandado de segurança é uma ação utilizada para tutelar direito não abrangido por *habeas corpus* e *habeas data* e que tenha sido ilegalmente violado ou ameaçado de violação por autoridades ou pessoas a ela equiparadas. Tal instituto possui rito especial, caracterizado pela celeridade e pela impossibilidade de dilação probatória. Está previsto no art. 5º, LXIX e LXX, da Constituição Federal (Brasil, 1988) e tem sua disciplina legislativa complementar na Lei 12.016/2009 (Brasil, 2009), Lei do Mandado de Segurança, doravante denominada LMS.

O art. 1º da LMS (Brasil, 2009) estabelece que o mandado de segurança será concedido para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, sempre que, com ilegalidade ou abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja qual for a categoria ou a função que exerça.

Dessa forma, do *caput* do art. 1º da LMS (Brasil, 2009), tem-se que o objeto questionável do *mandamus* é o ato de autoridade que seja ilegal ou praticado com abuso de poder que, conseqüentemente, venha ferir o direito líquido e certo de determinado sujeito.

Por ato de autoridade, depreende-se da lição de Hely Lopes Meirelles (Meirelles, 2010, p. 33): “toda manifestação ou omissão do Poder Público ou de seus delegados, no desempenho de suas funções ou a pretexto de exercê-las”.

A expressão “ato de autoridade” deve ser interpretada como ato de autoridades públicas, que são todos aqueles agentes que têm poder decisório, o que incluem os representantes de órgãos da Administração direta e de entidades da Administração indireta (autarquias, fundações e sociedades de economia mista, por exemplo).

Ato de autoridade, portanto, é aquele que emana de uma manifestação ou omissão do Poder Público ou de seus agentes delegados. Com isso, sempre que houver ato praticado por agente público (ou a ele equiparado), seja ele comissivo ou omissivo, desde que esse ato viole direito líquido e certo, caberá a impetração do mandado de segurança.

A expressão “direito líquido e certo”, por sua vez, surgiu com a Constituição Federal de 1946 (Brasil, 1946), substituindo expressão até então usada “direito certo e incontestável” e se tornou a característica mais importante do mandado de segurança até hoje, tanto nas constituições posteriores quanto na legislação infraconstitucional.

Quando o legislador pátrio faz referência a “direito líquido e certo”, exige-se que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu conhecimento e exercício no momento da impetração. Em último caso, é aquele comprovado de plano, de imediato e, caso dependa de comprovação posterior, não é líquido, nem certo, para fins de mandado de segurança.

Assim, não há outra interpretação quanto à natureza processual do direito líquido e certo, considerando-se que não se tem nenhuma relação com o direito material do impetrante, mas tão somente com a forma com que esse direito será provado nos autos do mandado de segurança; melhor, a exigência é no sentido de que a prova seja pré-constituída das situações e dos fatos que embasem o direito do autor, sem qualquer menção ao direito material, que será devidamente analisado pelo juiz em sede de liminar ou de sentença.

No entanto, vale uma ressalva acerca da prova pré-constituída. O art. 6º, § 1º, da LMS estabelece que:

No caso em que o documento necessário à prova do alegado se ache em repartição ou estabelecimento público ou em poder de autoridade que se recuse a fornecê-lo por certidão ou de terceiro, o juiz ordenará, preliminarmente, por ofício, a exibição desse documento em original ou em cópia autêntica e marcará, para o cumprimento da ordem, o prazo de 10 (dez) dias. O escrivão extrairá cópias do documento para juntá-las à segunda via da petição (Brasil, 2009).

A ressalva aqui cabível é no sentido de que, caso o documento que será necessário para provar tal direito não esteja na posse do impetrante, mas se encontre em repartição ou estabelecimento público ou em poder da autoridade que se recuse a fornecê-lo, o impetrante deverá informar essa questão em sua petição inicial e o magistrado, por meio de ofício, ordenará a exibição de tal documento que seja essencial para a configuração do direito líquido e certo.

Diferentemente do que ocorre no procedimento comum, a autoridade impetrada não é citada para contestar o feito, mas notificada para prestar informações no prazo de dez dias, conforme o disposto no art. 7º, I, da LMS (Brasil, 2009), ou seja, não há citação da autoridade coatora, mas, sim, sua notificação para prestar as informações que julgue necessárias.

Como consequência da ausência de citação, não há que se falar em revelia. O Código de Processo Civil (Brasil, 2015) é categórico ao disciplinar que apenas haverá à revelia quando o réu, citado, deixar de apresentar contestação. No mandado de segurança, portanto, não se tem a figura da citação nem da contestação, afastando por completo os efeitos da revelia caso a autoridade coatora não preste as referidas informações.

Entretanto, há divergência doutrinária acerca da ausência de informações por parte da autoridade coatora. Para Hely Lopes Meirelles (Meirelles, 2010), a ausência de informações pode implicar a confissão ficta dos fatos arguidos na inicial, desde que as provas trazidas pelo impetrante permitam tal procedimento. Por outro lado, Celso Agrícola Barbi (Barbi, 2009) argumenta no sentido de que a ausência de informações não deve ser considerada como confissão ficta, uma vez que a estrutura processual do mandado de segurança não admite a confissão ficta quando haja dificuldade na apuração dos fatos.

Com relação ao prazo para a impetração do mandado de segurança, de acordo com o art. 23 da LMS (Brasil, 2009): “o direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado”. Tal dispositivo repetiu a redação dada ao art. 18 da Lei 1.533/1951 (Brasil, 1951).

No entanto, surgiram algumas discussões nos tribunais brasileiros acerca da constitucionalidade da fixação do prazo decadencial, pois a Constituição Federal, em seu art. 5º, LXIX (Brasil, 1988), não fixa nenhum prazo para a impetração do mandado de segurança. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 632, que possui a seguinte redação: “É constitucional lei que fixa o prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança”. Frise-se que o aludido prazo é decadencial, isto é, transcorridos os 120 dias, opera-se a extinção do direito à impetração do mandado de segurança.

Superada, pois, a controvérsia acerca da constitucionalidade da fixação do prazo decadencial para impetração do mandado de segurança, passa-se à análise de quando esse prazo começará a fluir.

Como dito anteriormente, o mandado de segurança possui prazo decadencial de 120 dias, contados a partir do momento em que o ato impugnado se torne capaz de produzir lesão ao direito do impetrante, uma vez que, enquanto o ato não estiver apto a produzir seus efeitos, não poderá ser impugnado judicialmente.

Com relação ao parecer do Ministério Público, o art. 12 da LMS (BRASIL, 2009) estabelece que, findo o prazo de dez dias para que a autoridade coatora preste as suas informações, o juiz ouvirá

o representante do Ministério Público, que opinará, dentro do prazo improrrogável de dez dias. Por sua vez, a Lei 1.533/1951 (BRASIL, 1951) estabelecia prazo menor para manifestação do *parquet*, sendo este de cinco dias (art. 10 da Lei 1.533/1951).

Pois bem, quanto ao parecer do *parquet*, algumas considerações merecem ser feitas. Primeiro, cumpre registrar que o Ministério Público é oficiante necessário no processo do mandado de segurança, todavia não intervirá como parte do processo, mas sim como *custos legis*, incumbido de verificar a correta aplicação da lei e a regularidade do processo, podendo opinar pelo cabimento ou descabimento, pela sua carência e, no mérito, pela concessão ou denegação da segurança, bem como sobre a regularidade ou não do processo.

O parágrafo único do art. 12 da LMS (Brasil, 2009) estabelece que: “com ou sem o parecer do Ministério Público, os autos serão conclusos ao juiz, para a decisão, a qual deverá ser necessariamente proferida em 30 (trinta) dias”. Isto é, a falta de manifestação do Ministério Público nos autos do mandado de segurança não impedirá o prosseguimento do feito, concluindo-se, portanto, que a falta de manifestação não ensejará a nulidade do processo. Tal nulidade apenas ocorrerá, no entanto, quando o Ministério Público não for regularmente intimado para intervir no feito.

Em sede de ação ordinária, em sentença o magistrado condenará a parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios da parte vencedora, por força do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015 (Brasil, 2015). Por sua vez, em se tratando de mandado de segurança, na sentença não cabe a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé, de acordo com o que preceitua o art. 25 da LMS (Brasil, 2009).

Em se tratando de mandado de segurança, tendo em vista o disposto no art. 14, *caput*, da LMS (Brasil, 2009), percebe-se que, da sentença que denegue ou conceda a segurança, caberá apelação.

Todavia, da sentença que conceda a segurança, estará obrigatoriamente sujeita ao duplo grau de jurisdição, conforme dispõe o art. 14, § 1º, da LMS (Brasil, 2009):

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

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

(...). (grifo nosso).

Assim, de maneira diversa do rito ordinário, a sentença que conceda a segurança, em sede de mandado de segurança, está obrigatoriamente sujeita ao duplo grau de jurisdição, independentemente de haver ou não proveito econômico da parte vencedora.

2 Natureza jurídica do mandado de segurança

A natureza jurídica do mandado de segurança, apesar de ser tema pacífico na doutrina atualmente, já foi alvo de diversas discussões doutrinárias e jurisprudenciais, tendo em vista o fato de que tal instituto possui diversas peculiaridades, conforme discorrido no tópico anterior. Dessa forma, ao longo da evolução do *mandamus*, diversas foram as interpretações acerca de sua natureza jurídica.

Todavia, sob a égide da Lei 1.533/1951 (Brasil, 1951), disciplina legislativa complementar pretérita do mandado de segurança, a doutrina preponderante era no sentido de que o referido instituto é “ação”. No entanto, existiram outras tantas divergências quanto à espécie de ação a que pertence o mandado de segurança. Para Sebastião de Sousa (Souza, 1957, p. 52), trata-se de ação constitutiva;

Lopes da Costa (Costa, 1959, p. 431) e Pontes de Miranda (Miranda, 1939, p. 206) afirmam ser ação mandamental; já Temístocles Cavalcanti (Cavalcanti, 1957, p. 22) considera-o executório.

Apesar das divergências doutrinárias acima elencadas, tem-se que, desde os primórdios do mandado de segurança no ordenamento jurídico nacional até os dias atuais, ele possui natureza jurídica de ação.

Outrossim, vale salientar que o mandado de segurança se distingue das demais ações tão somente pela especificidade de seu objeto questionável e pela sumariedade de seu procedimento, que lhe é próprio, aplicando-se, subsidiariamente, as regras do Código de Processo Civil.

Ou seja, diante de tudo que fora exposto, e apesar das divergências doutrinárias já superadas, atualmente, o mandado de segurança é considerado como ação (civil) e possui características peculiares, dentre elas a sumariedade, a especificidade do objeto questionável, qual seja: ato de autoridade, e a condição da ação: direito líquido e certo. Ademais, ainda que considerado como ação, o *mandamus* tem prioridade de julgamento sobre todos os demais processos, exceto *habeas corpus*, devendo a sentença ser proferida em até trinta dias, conforme o parágrafo único do art. 12 da LMS (BRASIL, 2009).

3 Legitimados

Antes de adentrar no tema de quem são os legitimados ativos e passivos do mandado de segurança, faz-se necessário trazer a lição de Cássio Scarpinella Bueno (2017, p. 145) acerca da “capacidade de ser parte” e da “capacidade de estar em juízo”:

“Capacidade de ser parte” corresponde à capacidade de ter direitos e obrigações na ordem civil, como dispõe o art. 1º do CC. Só aquele que, por força da lei civil, pode contrair obrigações (assumir direitos e ter deveres), isto é, ser sujeito de direitos, pode ser considerado titular de uma relação jurídica a ser levada ao Estado-juiz. É o objeto do art. 70 [do CPC]. A “capacidade de estar em juízo”, por seu turno, corresponde à capacidade de exercício do direito civil, vale dizer, à verificação sobre em que condições o titular de direitos no plano material pode, validamente, exercê-los.

Portanto, a “capacidade de ser parte” diz respeito à capacidade do impetrante de contrair direitos e obrigações no mundo civil, enquanto a “capacidade de estar em juízo” diz respeito à capacidade da pessoa natural de exercer esses direitos civis em juízo.

O sujeito ativo em sede de mandado de segurança pode ser qualquer pessoa física ou jurídica que tenha seu direito líquido e certo violado ou houver justo receio de sê-lo pelo ato coator. É imperioso destacar que não apenas as pessoas físicas ou jurídicas podem valer-se do *mandamus*, visto que ele também pode ser manejado por entes despersonalizados, tanto públicos quanto privados.

O art. 1º, § 3º, da LMS (BRASIL, 2009) estabelece que: “Quando o direito ameaçado ou violado couber a várias pessoas, qualquer delas poderá requerer o mandado de segurança”. Isto é, quando o ato coator vier a atingir a esfera jurídica de diversas pessoas, qualquer uma delas poderá requerer a correção do ato por meio do mandado de segurança, independentemente das demais.

Ainda em relação ao sujeito ativo do mandado de segurança, situação curiosa é trazida no art. 3º da LMS:

Art. 3º O titular de direito líquido e certo decorrente de direito, em condições idênticas, de terceiro poderá impetrar mandado de segurança a favor do direito originário, se o seu titular não o fizer, no prazo de 30 (trinta) dias, quando notificado judicialmente (Brasil, 2009).

No caso do artigo acima transcrito, trata-se de exceção à regra de que ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio. Tal redação já estava presente no art. 3º da Lei 1.533/1951 (Brasil, 1951). Sobre ela, vale menção as lições dos processualistas Marinoni e Arenhart (Marinoni; Arenhart, 2010, p. 244):

Tem-se aqui caso particular de **substituição processual, em que se admite que alguém possa defender interesse de outra pessoa, desde que esta permaneça inerte, embora notificada para incoar ação**. A ideia é permitir que mesmo direitos decorrentes (de direitos de outrem) – que são, portanto, de certa forma, “condicionais” – possam ser protegidos (ainda que de forma indireta) pela via do mandado de segurança, extravasando, assim, as estreitas regras de limitação postas no Código de Processo Civil. (grifos nossos).

Trata-se, portanto, da hipótese de substituição processual.

Finalmente, importante ressalva deve ser feita em relação ao sujeito ativo do mandado de segurança coletivo, visto que o art. 5º, LXX, da Constituição Federal (Brasil, 1988) estabelece que pode impetrar o *mandamus* coletivo: “partido político com representação no Congresso Nacional” e “organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados.” Isto é, as entidades de classes e partidos políticos podem impetrar mandado de segurança pleiteando seus direitos ou de seus filiados.

O tema referente ao polo passivo do mandado de segurança nem sempre foi pacífico, considerando-se, também, as inúmeras alterações legislativas que disciplinaram de forma diversa o polo passivo no instituto. Adiante, será feita uma análise cronológica das alterações legislativas e das posições doutrinárias à época acerca do polo passivo do mandado de segurança.

A Constituição Federal de 1934, em seu art. 113, 33 (Brasil, 1934), disciplinava que o procedimento do mandado de segurança seria o mesmo utilizado para o *habeas corpus*, considerando-se o fato de que não havia lei própria que regulamentasse o instituto do mandado de segurança. Dessa forma, a referida Constituição determinava que fosse ouvida a pessoa de direito público interessada (leia-se, a pessoa jurídica interessada), e não havia a intimação da autoridade coatora (pessoa física que praticou o ato) para prestar informações.

No sistema da Lei 191/1937, mais especificamente no art. 8º, § 1º, *a* (Brasil, 1937), fora instituído que, conhecendo o pedido, o magistrado imediatamente mandaria citar o coator (pessoa física), por meio de “oficial do juízo”, ou por precatória, a fim de lhe ser entregue a segunda via da petição inicial, com a respectiva cópia dos documentos. No mesmo art. 8º, em seu § 2º, *b* (Brasil, 1937), o juiz também encaminhava ao representante legal da pessoa jurídica de direito público interno, interessada no caso, a terceira via da petição inicial com os respectivos documentos. Por fim, o § 3º do art. 8º (Brasil, 1937) preceituava que a apresentação de informações por parte do coator e a apresentação de defesa por parte da pessoa jurídica interessada devia ocorrer no prazo de dez dias.

Por sua vez, o Código de Processo Civil de 1939, em seu art. 322 (Brasil, 1939), mais adequadamente, mandava notificar o coator para prestar informações, no prazo de dez dias, e citar o representante legal ou judicial da pessoa jurídica de direito público, marcando prazo de dez dias para a contestação.

A Lei 1.533/51 (Brasil, 1951), criada no escopo de regular o procedimento do mandado de segurança, vigorou por mais de meio século, tendo que só veio a ser revogada pela LMS (Brasil, 2009). A lei pretérita, no que concerne ao polo passivo do mandado de segurança, em seu art. 7º, I (Brasil, 1951), disciplinava que se devia notificar a autoridade coatora (pessoa física) para prestar informações no prazo de cinco dias. Todavia, o referido e revogado diploma legal não fazia menção à intimação da pessoa jurídica interessada, bastando que o magistrado notificasse a autoridade coatora.

Por fim, a LMS (Brasil, 2009), que disciplina o processamento do mandado de segurança até a presente data, trouxe algumas inovações no tocante ao polo passivo do mandado de segurança. O referido diploma legal, disciplina, ao longo dos seus artigos, que o mandado de segurança deve ser impetrado contra a autoridade coatora. Em seu art. 1º, a lei estabelece que “a violação ou justo receio de sofrê-la” será por parte da autoridade. O termo “autoridade”, utilizado pelo legislador, deve ser entendido pela pessoa física, subordinado à Administração Pública, que praticou o ato impugnado (ou esteja na iminência de praticá-lo) ou da qual emane a ordem para a sua prática, nos termos do art. 6º, § 3º, da LMS (Brasil, 2009).

O art. 7º da LMS (Brasil, 2009), em seus incisos I e II, preceitua que, ao receber a petição inicial do mandado de segurança, o magistrado deve notificar o coator (pessoa física) para prestar esclarecimentos no prazo de dez dias. Ainda, deve-se dar ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada para, querendo, ingressar no feito.

A partir do art. 7º da LMS (Brasil, 2009), tiram-se algumas importantes conclusões: no mandado de segurança não há que se falar em “contestação”, ou seja, a autoridade coatora não é notificada para apresentar “defesa”, e sim para prestar esclarecimentos acerca do fato trazido à baila pelo impetrante. Uma segunda conclusão que pode se chegar é a de que a pessoa jurídica interessada não é obrigada a ingressar no mandado de segurança e, muito menos, é cientificada para apresentar contestação, razão pela qual se tem que o que há no polo passivo do mandado de segurança é um litisconsórcio passivo facultativo (autoridade coatora e pessoa jurídica).

Com o advento da LMS, ficou estabelecido em seu art. 14, § 2º (Brasil, 2009), que se estende à autoridade coatora o direito de recorrer. Não poderia ser outra a opção do legislador pátrio, pois seria uma contradição, *aperratio legis*, facultar a entrada da pessoa jurídica interessada no mandado de segurança e restringir a ela a possibilidade de recorrer da decisão proferida, enquanto a autoridade coatora, obrigatoriamente presente na lide, não teria tal legitimidade.

Impende destacar, pois, que a regra é de que o mandado de segurança seja impetrado contra a autoridade coatora uma vez que o mandado de segurança tem sua origem no *habeas corpus* e no “juízo de amparo” mexicano, além dos *writs* do direito norte-americano. Desse modo, tendo em vista que todos esses institutos derivam do direito inglês que, tradicionalmente, nas lesões de direito por ato de funcionário público, a ação é ajuizada contra ele e não contra o Estado, com o mandado de segurança não poderia ser diferente, razão pela qual deverá ser impetrado contra a autoridade coatora.

Todavia, o posicionamento que parece mais viável e acertado é o de que o mandado de segurança deve ser interposto, obrigatoriamente, contra a autoridade coatora (funcionário público que praticou o ato ou que dele veio a ordem de sua execução do ato) e contra a entidade pública, ou seja, a pessoa jurídica de direito público. A LMS (Brasil, 2009) concedeu legitimidade passiva tanto para a autoridade coatora tanto para a pessoa jurídica de direito público a partir do momento que a autoridade coatora deverá ser citada para que preste seus esclarecimentos, inclusive para que junte os documentos que comprovem tais alegações, e a pessoa jurídica de direito público será intimada para, querendo, ingressar no feito.

Deve-se considerar o ingresso da pessoa jurídica de direito público como obrigatória, haja vista que o legislador concedeu, expressamente, a legitimidade recursal para a entidade pública e não parece coerente conceder-se legitimidade recursal e facultar a entrada da entidade pública no mandado de segurança.

Convém ressaltar que, em havendo condenação de ordem pecuniária, não será a autoridade coatora que arcará com tais custos, e sim a entidade pública, esteja ou não representada no processo, a qual o funcionário figura em seus quadros, levando-se em consideração o direito de regresso da entidade pública em face da autoridade coatora.

4 Competência

A fixação da competência do mandado de segurança leva em consideração o domicílio funcional da autoridade coatora e não propriamente a natureza da discussão levada a juízo por meio do *mandamus*. Nas palavras de Celso Agrícola Barbi (BARBI, 1984, p. 178): “é a autoridade coatora que determina o juiz natural do mandado de segurança”. Dito de outra forma, no mandado de segurança, o critério é, sobretudo, firmado *ratione muneris*, isto é, tendo em conta a “função” ou o “cargo” da autoridade coatora. Portanto, deve ser considerada, para fins de competência, a função da autoridade coatora e não as características do ato impugnado.

A competência originária para processamento e julgamento do mandado de segurança está prevista na Constituição Federal de 1988.

De acordo com o art. 102, I, *d*, da Constituição Federal (Brasil, 1988), tem-se que compete ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar, originariamente, os mandados de segurança contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal.

Ao Superior Tribunal de Justiça, consoante o art. 105, I, *b*, da Constituição Federal (Brasil, 1988), compete processar e julgar, originariamente, os mandados de segurança contra atos dos Ministros de Estado, dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ou do próprio Tribunal.

Aos Tribunais Regionais Federais compete processar e julgar, originariamente, “os mandados de segurança e os *habeas data* contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal”, com fulcro na disciplina do art. 108, I, *c*, da Constituição Federal (BRASIL, 1988). Por sua vez, aos juízes federais compete processar e julgar “os mandados de segurança e os *habeas data* contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais”, com base no art. 109, VIII, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), com exclusão dos casos de competência dos tribunais.

Quanto à competência dos Tribunais Regionais Federais para processar e julgar mandados de segurança, houve, nos autos do Recurso Extraordinário 176.881-9 – RS, controvérsia para se decidir se o TRF da 4ª Região ou o TJRS seria competente para julgar o mandado de segurança em questão. Abaixo, a transcrição da ementa do referido Recurso Extraordinário (Brasil, Supremo Tribunal Federal, 1997):

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR AUTARQUIA FEDERAL CONTRA ATO DE JUIZ DE DIREITO. COMPETÊNCIA. Em princípio, qualquer ação proposta pelos entes relacionados no inc. I do art. 109 da Constituição é de competência da Justiça Federal. Tratando-se, entretanto, de mandado de segurança, que, em nosso sistema jurídico-processual, se rege também pelo princípio da hierarquia, prevê o inc. VIII do mesmo

dispositivo a competência dos tribunais federais, obviamente, em razão do respectivo grau hierárquico. Em relação aos juízes federais, a competência é dos tribunais regionais federais (art. 108, I, c, da Carta da República), regra que, por simetria, é de aplicar-se aos juízes de direito. Acórdão que, por encontrar-se orientado no sentido exposto, não merece reparo.

Pois bem, no processo supracitado, a celeuma se deu em torno de qual seria o tribunal competente para julgar o mandado de segurança impetrado pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, doravante denominado BNDES, contra ato do juiz de direito da comarca de Triunfo/RS, se seria o TRF da 4ª Região ou o TJRS.

Levando-se em consideração que a competência para julgar decorre da “função” ou do “cargo” da autoridade coatora, verifica-se, no caso em tela, que o *mandamus* deveria ter sido julgado pelo TJRS, visto que a autoridade coatora era um juiz de direito.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu no sentido de que o TRF da 4ª Região seria o tribunal competente para julgar o mandado de segurança em face do ato praticado pelo juiz de direito, pois a impetrante fora o BNDES e, por isso, por força do inciso I do art. 109, da Constituição Federal (Brasil, 1988), obrigatoriamente a competência para julgar o *mandamus* seria da Justiça Federal:

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

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Todavia, críticas merecem ser feitas quanto a essa decisão, uma vez que o mandado de segurança, mesmo que considerado como ação, possui peculiaridades, inclusive quanto a sua competência, e tais peculiaridades devem ser respeitadas. Assim, de acordo com o caso acima exposto, tem-se que a regra de competência do mandado de segurança não fora respeitada pelo Supremo Tribunal Federal, pois a autoridade coatora foi um juiz de direito e, conseqüentemente, o respectivo TJ é quem teria competência para julgar o *mandamus*.

Ainda, é ilógico que o TRF da 4ª Região julgue um mandado de segurança contra um juiz de direito: primeiro, a Justiça Federal não possui jurisdição sobre a jurisdição comum estadual e, segundo que a autoridade coatora (juiz de direito) não se encontra vinculada ao TRF da 4ª Região.

Em suma, verifica-se que a decisão do Supremo Tribunal Federal vai de encontro à regra de competência do mandado de segurança estabelecida pela própria Constituição Federal, pois não tem cabimento um determinado tribunal julgar mandado de segurança contra um juiz que não está vinculado a ele.

No que concerne à competência da Justiça Federal, o art. 2º da LMS (BRASIL, 2009) possui uma regra específica: “Considerar-se-á federal a autoridade coatora se as conseqüências de ordem patrimonial do ato contra o qual se requer o mandado houverem de ser suportadas pela União ou entidade por ela controlada”. Trata-se, pois, de uma exceção à regra da competência com base na categoria da autoridade coatora e não na natureza do ato.

Com relação à competência dos Tribunais de Justiça dos Estados, a Constituição Federal não estabeleceu nenhuma regra específica de competência, remetendo, em seu art. 125, § 1º (Brasil, 1988), a regulamentação da questão às constituições estaduais. Dessa forma, de acordo com a disciplina constitucional, as constituições estaduais deverão definir as competências dos seus respectivos Tribunais de Justiça e dos juízes de direito a eles vinculados.

Entretanto, pode-se afirmar que sempre será de a competência dos Tribunais de Justiça julgar os mandados de segurança contra os juízes de direito e contra os seus próprios atos.

Finalmente, a Justiça do Trabalho e a Justiça Eleitoral possuem competência para julgar mandados de segurança em matéria trabalhista e eleitoral, respectivamente.

O juízo competente para julgar mandado de segurança contra ato de autoridade federal, apesar de ser tema pacífico na jurisprudência atual, merece críticas, pois, conforme se demonstrará a seguir, a posição pretoriana atual vai de encontro à posição doutrinária construída durante toda a evolução do instituto.

A doutrina brasileira, liderada por Hely Lopes Meirelles (Meirelles, 2010, p. 87), acerca da competência do mandado de segurança impetrado contra ato de autoridade federal é no sentido de que “para a fixação do juízo competente em mandado de segurança não interessa a natureza do ato impugnado; o que importa é a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional”. Nesse sentido, diversos doutrinadores defendem a ideia de que o juízo competente para processar e julgar mandado de segurança contra ato de autoridade federal é o juízo federal do domicílio funcional da autoridade coatora, conforme entendimento de José Cretella Júnior (Cretella Júnior, 1980, p. 218) e de Castro Nunes (Nunes, 1980, p. 207).

O fato de o mandado de segurança dever ser impetrado no domicílio funcional da autoridade coatora traz consigo a ideia de que os atos processuais serão praticados com maior rapidez. Por exemplo, sabe-se que, a partir da impetração do *mandamus*, a autoridade coatora é notificada para prestar informações no prazo de dez dias. Questiona-se: caso o mandado de segurança fosse impetrado no domicílio do impetrante, por exemplo, quanto tempo levaria para que a autoridade fosse devidamente notificada e, ainda, quanto tempo levaria para que as informações fossem juntadas aos autos?

Obviamente que as respostas para os questionamentos anteriores são de que seria necessário um tempo considerável, até porque, em se tratando de um país com dimensões continentais como o Brasil, parece inviável que um mandado de segurança interposto no Estado do Pará contra ato de autoridade federal com domicílio funcional no Estado do Rio Grande do Sul tramite com a celeridade peculiar do instituto, devendo-se prevalecer como critérios de fixação da competência o de *autoritatis* e o de *muneris*.

A jurisprudência das Cortes Superiores, em se tratando de autoridade federal, tem apontado para a prevalência da possibilidade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição Federal (Brasil, 1988): “As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal”, admitida a propositura da ação mandamental na Subseção Judiciária do domicílio do impetrante.

A jurisprudência dos Tribunais Superiores (Brasil, Superior Tribunal de Justiça, 2019) no tocante ao tema:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME DA OAB. AUTORIDADE FEDERAL IMPETRADA. IMPETRANTE OPTA PELO FORO DE SEU DOMICÍLIO. PRINCÍPIO DO ACESSO À JUSTIÇA. NOVO POSICIONAMENTO DO STF E DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DA PARTE IMPETRANTE. 1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência cujo suscitante é a 5ª Vara Federal do Rio de Janeiro e suscitada é a Vara Federal Cível e Criminal da SSJ de Aparecida de Goiânia-GO. O Conflito refere-se, em suma, a Mandado de Segurança, com pedido liminar, acerca de Exame de Ordem da OAB-GO.

2. O Juízo suscitante declarou-se incompetente para o processo e julgamento do feito, **sob o fundamento de que, conforme o entendimento atual do STJ, perfilhando a orientação do STF sobre o tema, pode o Autor impetrar o Mandado de Segurança no foro de seu domicílio, nos termos do disposto no § 2.º do art. 109 da Constituição Federal.** 3. O Juízo suscitado, por sua vez, reconheceu sua incompetência para processar e julgar o feito, sob o fundamento de que “é pacífico na doutrina e na jurisprudência o entendimento de que a competência para processar e julgar mandado de segurança é de natureza absoluta e improrrogável, sendo fixada pela autoridade impetrada e sua categoria funcional”. 4. Na origem, cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por particular perante o Juízo Federal da Vara Cível e Criminal de Aparecida de Goiânia, contra ato imputado à Fundação Getúlio Vargas e ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, objetivando que lhe seja atribuída pontuação no XXVI Exame da Ordem e reconhecida a sua aprovação. 5. Considerando que figura no polo passivo do Mandado de Segurança, como impetrado, o Conselho Federal da OAB, com sede funcional em Brasília, em regra, haveria a competência da Seção Judiciária desta Capital para o processamento do feito. 6. **Nada obstante, consoante o entendimento do STJ, “tratando-se de mandado de segurança impetrado contra autoridade pública federal, o que abrange a União e respectivas autarquias, o Superior Tribunal de Justiça realinhou a sua jurisprudência para adequar-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, admitindo que seja aplicada a regra contida no art. 109, § 2º, da CF, a fim de permitir o ajuizamento da demanda no domicílio do autor, tendo em vista o objetivo de facilitar o acesso à Justiça”.** (AgInt no CC 154.470/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 18/4/2018). No mesmo sentido, o seguinte julgado em situação semelhante: AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Seção, DJe 22/6/2017; CC 164.354/DF, Ministro Og Fernandes, 29/4/2019). 7. Dessa feita, uma vez que a parte autora optou pela propositura da ação mandamental perante o Juízo do local de seu domicílio, este é o competente para o julgamento da causa. Nesse diapasão, deve ser declarado competente o Juízo Federal da Vara Cível e Criminal de Aparecida de Goiânia, o Suscitado. 8. Conflito de Competência conhecido para declarar competente o Juízo suscitado. (grifos nossos).

A grande maioria das decisões, sejam acórdãos ou decisões monocráticas, são no sentido de que o mandado de segurança pode ser impetrado no domicílio do autor por força do art. 109, § 2º, da Constituição Federal (Brasil, 1988). Todavia, ao se fazer a leitura do texto constitucional, depreende-se que o constituinte fez uso da palavra “causas” como sinônimo de “ação”, e sabe-se, ainda, que o mandado de segurança possui natureza jurídica de ação, conforme tema já abortado no presente trabalho.

Nesse aspecto, acredita-se que, diante de tantas peculiaridades, inclusive pelo fato de haver a LMS para disciplinar especificamente o instituto ora estudado, o *mandamus* deve ser impetrado no domicílio funcional da autoridade coatora, conforme preceitua a doutrina tradicional já estudada.

Doutra banda, existem decisões que permitem que o mandado de segurança venha a ser impetrado no domicílio do autor sob o argumento de preservar o princípio do acesso à justiça assegurado pela Constituição Federal¹. O argumento utilizado pelo Superior Tribunal de Justiça, realinhando sua jurisprudência ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, sustenta que a aplicação do art. 109, § 2º, da Constituição Federal (Brasil, 1988) permite o ajuizamento do mandado de segurança no domicílio do autor tendo em vista o objetivo de facilitar o acesso à justiça.

¹ BRASIL, 1988.

O § 2º do art. 109 da Constituição Federal (Brasil, 1988) traz uma opção, uma alternativa ao autor que intentará uma causa em desfavor da União de que ele possa ajuizá-la em seu domicílio, mas não exclui a possibilidade de a ação ser ajuizada no local onde ocorreu o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou no Distrito Federal. Da interpretação do texto constitucional é incontroverso que o constituinte trouxe uma faculdade ao autor de ajuizar a ação em uma das três possibilidades acima explicitadas.

Admitir o foro do domicílio da parte impetrante como determinador da competência do mandado de segurança implica notificar a autoridade coatora por carta precatória para cumprimento da liminar que vier a ser deferida, bem como da execução da segurança eventualmente concedida, expedientes que demandarão muito mais tempo, afrontando a ontológica tramitação célere do mandado de segurança e, com isso, restringindo, em essência, o acesso à justiça de quem o maneja, diversamente do que ocorre quando o feito é ajuizado no foro do domicílio funcional da autoridade demandada, regra não decorrente de dogma, mas da própria natureza especialíssima de tal remédio processual e do senso jurídico comum, como consagrado pela tradição doutrinária e forense.

Em suma, o autor pode optar por ajuizar ação contra a União e as suas Autarquias Federais em seu domicílio, por força do § 2º do art. 109 da Constituição Federal (Brasil, 1988), todavia há de se levar em consideração as peculiaridades do mandado de segurança e, ainda, a posição doutrinária tradicional no sentido de que o Juízo competente para processar e julgar o *mandamus* é o do domicílio funcional da autoridade coatora.

Conclusão

É inegável a importância do mandado de segurança no ordenamento jurídico brasileiro, considerando-se que ele pode ser utilizado quando qualquer pessoa física ou jurídica tiver seu direito líquido e certo violado, ou ameaçado de sê-lo, por parte de alguma autoridade do Poder Público.

O mandado de segurança, ao longo de toda a sua evolução histórica no ordenamento jurídico pátrio, passou por diversas alterações legislativas até que surgisse a Lei 1.533/1951, que disciplinou o referido instituto por mais de meia década e fora revogada pela Lei 12.016/2009 que disciplina o *mandamus* atualmente.

Após sua inserção no ordenamento legal pátrio, o mandado de segurança assumiu diversas peculiaridades que, apesar de ter natureza jurídica de ação, diferem-no da ação ordinária. Dentre essas características específicas, pode-se destacar: o seu objeto questionável (ato de autoridade), a condição especial de ação (direito líquido e certo), a ausência de revelia, o prazo decadencial, o parecer do Ministério Público, a remessa obrigatória e a ausência de honorários advocatícios.

Quanto à sua competência, objeto central do presente trabalho, tem-se que a doutrina clássica defende que a competência para processar e julgar o mandado de segurança, contra ato de autoridade federal, deve ser do Juízo Federal do domicílio funcional da autoridade coatora, devendo-se prevalecer como critérios de fixação da competência o de *autoritatis* e o de *muneris*. Porém, mesmo que a presente doutrina seja aplicável até a atualidade, a jurisprudência das Cortes Superiores, como visto, vem sofrendo alteração à tal posicionamento.

Atualmente, as Cortes Superiores vêm adotando o entendimento de que o mandado de segurança poderá ser impetrado no domicílio do autor, com fundamento no art. 109, § 2º, da Constituição Federal. No entanto, tanto o Superior Tribunal de Justiça quanto o Supremo Tribunal Federal não levaram em consideração o fato de que o mandado de segurança possui peculiaridades que o diferem

da ação ordinária e, portanto, a regra de competência não pode ser a mesma para ambos os casos. Em síntese, a grande maioria das decisões no sentido de que o *mandamus* poderá ser impetrado no domicílio do autor argumentam no sentido de que é uma forma de garantir o princípio do acesso à justiça.

Em suma, há de se entender que a doutrina clássica (Meirelles, 2010; Marinoni; Arenhart, 2010) quanto à competência do mandado de segurança em se tratando de autoridade coatora federal deve ser mantida, isto é, que o *mandamus* seja impetrado no domicílio funcional da autoridade coatora, uma vez que a não observância a esse posicionamento desnatura as características do instituto, principalmente quanto à celeridade com que os atos processuais devam ser praticados.

Referências

- AFFONSO, Flávia Martins. **A pessoa de direito público no mandado de segurança sob o enfoque do princípio da ampla defesa**. 91 folhas. Trabalho de pós-graduação *lato sensu* em direito processual civil – Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP, Brasília, 2009.
- BARBI, Celso Agrícola. **Do mandado de segurança**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- BARBI, Celso Agrícola. **Do mandado de segurança**. 4. ed. revista, aumentada e atualizada de acordo com o Código de Processo Civil de 1973 e legislação posterior. Rio de Janeiro, Forense, 1984.
- BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.
- BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946.
- BRASIL. Lei 1.533, de 31 de dezembro de 1951.
- BRASIL. Lei 12.016, de 7 de agosto de 2009.
- BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de competência 169.221 – RJ. Suscitante: Juízo Federal da 12ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro. Suscitado: Juízo Federal da 9ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Pernambuco. Interessada: Maria de Lourdes da Silva. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques. Brasília, 18 de novembro de 2019.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de competência 166116 – RJ. Suscitante: Juízo Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro. Suscitado: Juízo Federal da Vara Cível e Criminal de Aparecida de Goiânia – SJ/GO. Interessada: Jéssica Pertence Vidal. Relator: Ministro Herman Benjamin. Brasília, 14 de agosto de 2019.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 176.881-9 – RS. Recorrente: Petroquímica Triunfo S/A. Recorridos: Copesul – Companhia Petroquímica do Sul e Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES. Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, 13 de março de 1997.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 509.442 – PE. Agravante: União. Agravado: Município de São José da Coroa Grande. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Brasília, 03 de agosto de 2010.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Conflito de competência nº 5008490-44.2018.4.04.000/PR. Suscitante: Juízo Federal da 11ª Vara Federal de Curitiba. Suscitado: Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Caçador. Relatora: Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler. Porto Alegre, 10 de maio de 2018.

CAVALCANTI, Temístocles. **Do mandado de segurança**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense.

COSTA, Alfredo Araújo Lopes da. **Direito processual civil brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

CRETILLA JÚNIOR, José. **Do mandado de segurança**. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **A autoridade coatora e o sujeito passivo do mandado de segurança**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: procedimentos especiais**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. v. 5.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Comentários ao código de processo civil de 1939**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense.

NUNES, José de Castro. **Do mandado de segurança e de outros meios de defesa contra atos do poder público**. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

ROCHA, José de Moura. **Do mandado de segurança: a defesa dos direitos individuais**. Rio de Janeiro: Aide Editora e Comércio de Livros LTDA, 1982.

SOUSA, Sebastião de. **Dos processos especiais**. Rio de Janeiro: Forense, 1957.

STURARI, Rafael William Ribeirinho. **Mandado de segurança: avanços e retrocessos trazidos pela Lei 12.016/09**. 224 f. Dissertação de Mestrado – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

TREVISAN, Leonardo Simchen. **O mandado de segurança à luz da Lei 12.016/2009**. 100 folhas. Trabalho de Conclusão de Curso – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012.