



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 32.272 - RS (2010/0099754-7)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : LUIZ ROBERTO NUNES PADILLA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO NUNES PADILLA - RS016697
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : MARÍLIA F DE MARSILLAC E OUTRO(S) - RS011540

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno ajuizado contra decisão que julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "é inviável o conhecimento de recurso em mandado de segurança quando não há exaurimento das instâncias recursais ordinárias" (STJ, RMS 35.923/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/04/2013).

III. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 09 de maio de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aglnt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 32.272 - RS (2010/0099754-7)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto por LUIS ROBERTO NUÑES PADILLA, em 30/11/2016, contra decisão de minha lavra, publicada em 23/11/2016, assim fundamentada:

"Trata-se de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, interposto por LUIZ ROBERTO NUNES PADILHA, em 05/03/2010, com fundamento no art. 105, II, **b**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Narram os autos que o recorrente impetrou Mandado de Segurança contra suposto ato ilegal do Governador do Estado do Rio Grande do Sul, que o demitiu do cargo de Procurador do Estado do Rio Grande do Sul, pelo fato de ter advogado em causa própria em processo não relacionada às suas funções públicas. Apontou, ainda, a existência de nulidades do respectivo Processo Administrativo Disciplinar - PAD.

Em decisão monocrática, o relator indeferiu liminarmente a petição inicial (fls. 179/184e).

Contra essa decisão foi interposto Agravo Regimental, o qual fora improvido, nos termos da ementa que se segue:

'AGRAVO REGIMENTAL. SUSPEIÇÃO. INTERESSE NO JULGAMENTO. A base fática dada como suporte consistente em erro de digitação e na pronta apreciação desborda do aludido fundamento, acarretando sua recusa. MOTIVAÇÃO DA DEMISSÃO. **Caberia ao ora recorrente oferecer dados consistentes acerca do processo administrativo a que respondeu, o que deixou de elucidar, nem mesmo trazendo os dados que acarretaram sua instauração ou mesmo sua conclusão, sustentando tão-somente princípios e questões genéricas, prejudicando as invocações.** DOENÇA. Dados aflorados noutro MS, mas sem conclusão pela incapacitação do recorrente. VEDAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA FORA DAS ATRIBUIÇÕES CONSTITUCIONAIS. Norma inserida na Carta Provincial, em plena vigência, originária do poder constituinte, não ensejando a conclusão almejada e afastando o direito líquido e certo invocado. VÍCIO FORMAL. Ausência de vício formal na publicação do ato de demissão. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. VOTOS VENCIDOS' (fl. 50e - apenso 1).

Opostos sucessivos Embargos de Declaração, os primeiros



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

foram rejeitados e os demais não conhecidos, pelo Tribunal de origem, conforme suas respectivas ementas:

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRENÇA E/OU OPINIÃO. Como deixa expresso o ora embargante, a informação prestada no curso do julgamento foi afirmada e reafirmada nas razões dos presentes embargos de declaração e não afetaram o encaminhamento e a conclusão do julgamento. CERCEAMENTO. As normas regimentais resultaram observadas e a alegada surpresa não implica em cerceamento. PROPORCIONALIDADE DA IMPUTAÇÃO AO SANCIONAMENTO. DEFESA EM CAUSA PRÓPRIA. POSSIBILIDADE. O encaminhamento do julgamento não se adiantou, resultando prejudicado o enfrentamento dos aludidos temas. DOENÇA. Em verdade, foi indicada como causa de nulidade, igualmente não alcançado pela apreciação. **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS'** (fl. 76 - Apenso 1).

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CERCEAMENTO. INCLUSÃO EM PAUTA. A observância das regras regimentais afastam a alegação de cerceamento por desmedidas intimações especiais. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. Os fatos imputados acerca do prazo para atendimento de diligência resultaram apreciados, ainda que sem acolhimento da visão do ora embargante, ausente, pois, omissão e/ou contradição, não autorizando seu conhecimento. **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO-CONHECIDOS'** (fl. 91e - Apenso 1).

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REITERAÇÃO. COMUNICAÇÕES. Comunicações não constituem fundamento para embargos de declaração. **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO-CONHECIDOS. UNÂNIME'** (fl. 103e - Apenso 1).

Este último acórdão fora publicado em 17/01/2008 (fl. 107e - Apenso 1).

Em 21/01/2008 o ora recorrente interpôs petição, aduzindo que:
(a) 'por ocasião do julgamento deste mandado de segurança, HOUVE uma declaração não verdadeira, de que o Impetrante teria afirmado que não traria documentos, o que é falso' (fl. 205e); (b) a não apresentação dos documentos necessários decorreu de recusa da autoridade impetrada, fato oportunamente informado.

Por fim, requereu:

'Assim, no intuito de evitar os constrangimentos que acarretariam



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

as providências legais cíveis e penais que o caso recomendaria, e não havendo suporte fático, fomento jurídico, muito menos amparo legal para as exigências ilegais, em passant, com violação do art. 93-IX da CF posto que sem qualquer adequação do desiderato à situação apresentada na fattispecie, requer seja declarado o julgado para dar imediato andamento ao feito, inclusive com a medida liminar pleiteada ou para declinar quais seriam os 'fundamentos' (existem?) pelos quais o magistrado adequaria a realidade pena de presumir-se, a persistir o silêncio - com a já mencionada ofensa ao art. 93-IX da CF que se frisa num pleonismo legítimo recomendando pelo art. 5º inc. II e in fine da Carta, a hipótese malfada do art. 319, in fine, do CPC' (fl. 208e).

Em decisão monocrática publicada em 02/10/2008 (fl. 220e), o relator indeferiu a referida petição, nos seguintes termos, in verbis:

'A petição de fls. 201 e seguintes, coerente com as demais peças produzidas pelo impetrante, demonstra o inconformismo com o que ele reputa como incompreensão ou 'declaração não verdadeira' do relator. Ela é profligadora, questionadora, mas, lamentavelmente, inadequada, pois, excetuando-se casos jungidos às decisões administrativas, não é possível a 'reforma' de decisão de magistrados de mesma hierarquia.

Por fim, considerando que o recurso cabível contra decisão proferida em mandado de segurança de competência originária do Tribunal de Justiça é, segundo dispõe o artigo 105, inciso II, alínea b, da Constituição Federal, o recurso ordinário, impossível dar guarida ao pleito.

Destarte, desacolho o petitório de fls. 201 e seguintes' (fl. 217e).

Em 06/10/2008, o ora recorrente novamente peticionou nos autos (fls. 224/227e), aduzindo que 'o processo padece de grave equívoco', uma vez que as peças teriam sido substituídas, bem como rasurada a numeração e com certidão de trânsito em julgado apócrifa. Outrossim, a petição de fls. 205/208e se trataria de Embargos de Declaração.

Referida petição foi indeferida pelo relator (fls. 229/230e).

Contra esse decisum foi interposto Agravo Regimental, improvido pelo Tribunal de origem, nos termos da ementa que se segue:

"AGRAVO DE DECISÃO QUE DESACOLHEU O PEDIDO DECLARATÓRIOS DE DECISÃO QUE REJEITOU O



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REQUERIMENTO ONDE A PARTE REITERA QUESTÃO JÁ DECIDIDA EM SEU DESFAVOR.

Os embargos declaratórios, de acordo com o artigo 535, do Código de Processo Civil, visam sanar decisões obscuras, contraditórias ou omissas, não se prestando ao rejugamento.

AGRAVO NÃO PROVIDO. UNÂNIME' (fl. 253e).

Na petição de fls. 268/289e, de 16/12/2009, o ora recorrente aduziu a ocorrência de fato novo que demonstraria a ilegalidade de sua demissão.

Referida petição, todavia, foi monocraticamente indeferida pelo relator (fls. 296/297e).

Ainda insatisfeito, o ora recorrente opôs, simultaneamente, dois Embargos de Declaração (fls. 301/303 e 307/309e), ambos rejeitados monocraticamente pelo Relator (fls. 312/313 e 314/315e).

Nas razões do Recurso Ordinário, o recorrente sustenta o seguinte:

(a) a cópia do PAD não foi juntada aos autos porquanto não fornecida pela Administração, diante de seu interesse em "ocultar suas ilegalidade - diversas. O processo não possuía Ata da Sessão que, por maioria de 5x4, decidiu a demissão, maioria de uma pessoa, composta por quem instaurou o processo administrativo" (fl. 324e); (b) aplicabilidade da regra contida no art. 6º da Lei 12.016/2009; (c) no julgamento do Agravo Regimental, interposto contra a decisão que indeferiu a petição inicial, o acórdão recorrido teria fundado-se em declaração falsa do relator; (d) opostos diversos Embargos de Declaração, foram rejeitados sem que referido vício fosse sanado, ou apreciado o fato novo alegado; (e) fora vítima de assédio moral dentro da Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul, e que teria redundado em punições administrativas; (f) cerceamento de defesa no PAD; (g) não poderia ser punido por ter advogado em causa própria, em processo no qual se discutia a revisão de pensão alimentícia paga a uma filha do próprio recorrente.

Por fim, requer:

'Dignem-se dar provimento ao presente para reformar a r. Decisão da maioria, determinando o processamento do mandamus para anular o processo administrativo. Face à gravidade da situação, pede o deferimento liminar atribuindo efeito suspensivo ao pedido administrativo de nº 000169-08.01/08-2 que atendeu ao solicitado no Parecer, aprovado por 'maioria' de 4x4, no Processo Administrativo nº 2097-10.00/05-5, parado há mais de dois anos no Estado do Rio Grande do Sul, situação sem precedentes na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

história gaúcha' (fl. 350e).

Contrarrazões às fls. 390/403e.

O Ministério Público Federal, em parecer da Subprocuradora-Geral da República ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS, opinou pelo conhecimento e desprovimento do Recurso Ordinário, nos seguintes termos:

'ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO À OBTENÇÃO DE CERTIDÕES DO PODER PÚBLICO PARA INSTRUÇÃO DE EVENTUAL AÇÃO POPULAR. PEDIDO GENÉRICO. PARECER PELO CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO' (fl. 428e).

O presente Recurso Ordinário não merece ser conhecido.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é inviável o conhecimento de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança interposto contra decisão monocrática, por ausência de esgotamento das instâncias ordinárias. Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FALTA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. NÃO-CONHECIMENTO.

1. Nos termos da firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é inviável o conhecimento de recurso em mandado de segurança quando não há exaurimento das instâncias recursais ordinárias.

2. Recurso em mandado de segurança não conhecido' (RMS 35.923/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/04/2013).

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - **INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR QUE EXTINGUIU MANDADO DE SEGURANÇA - NÃO-CABIMENTO** - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO' (STJ, AgRg no RMS 33.982/PA, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, DJe de 27/11/2012).

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. INVIABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. **Mostra-se inviável o conhecimento de recurso em mandado de segurança interposto contra decisão monocrática, sem o ajuizamento de agravo regimental, porquanto não esauridas as instâncias recursais ordinárias.** Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento' (STJ, AgRg no RMS 38.436/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe de 02/10/2012).

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO-CABIMENTO. NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

1. **A não interposição do agravo interno para impugnar a decisão e provocar a manifestação do órgão colegiado quanto ao decidido impede o conhecimento do recurso ordinário, em decorrência do não esgotamento das instâncias ordinárias. Trata-se de erro grosseiro que impede a aplicação do princípio da fungibilidade.**

2. Agravo regimental não provido' (STJ, AgRg no RMS 38.533/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/09/2012).

No caso concreto, após o julgamento monocrático que rejeitara os últimos Embargos de Declaração opostos pelo ora recorrente (fls. 312/313e), este deixou de interpor o necessário Agravo Regimental.

Destarte, inviável o conhecimento do Recurso Ordinário.

Em **obiter dictum**, mesmo que fosse possível ultrapassar tal óbice, ainda assim não poderia prosperar a pretensão do recorrente.

Com efeito, também é firme o entendimento desta Corte, no sentido de que 'o Mandado de Segurança detém entre seus requisitos a demonstração inequívoca de direito líquido e certo pela parte impetrante, por meio da chamada prova pré-constituída, inexistindo espaço para dilação probatória na célere via do **mandamus**' (STJ, AgRg no RMS 49.917/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/05/2016).

Nesse contexto, uma vez que a impetração embasa-se na alegação de que teria havido cerceamento de defesa no Processo Administrativo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Disciplinar - PAD, e, ainda, consoante consignado no acórdão recorrido, existindo dúvida acerca de qual(is), afinal, seria(m) o(s) processo(s) em que o impetrante atuara como advogado, em causa própria (fls. 55/56e), mostra-se imprescindível a juntada da cópia do referido PAD, o que, todavia, não ocorreu. Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RELEVANÇA DE PENA DE PERDIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA EM 1º GRAU RELATIVO À APLICAÇÃO DA PENA. AÇÕES CONEXAS. INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO ESTRITA DO NOVO PEDIDO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato do Ministro da Fazenda, que indeferiu a relevação da pena de perdimento de mercadorias importadas pela empresa Nova Global, por ordem da impetrante.

2. Mandado de Segurança anteriormente ajuizado na Justiça Federal de Angra dos Reis para discussão da legalidade do perdimento aplicado pela Receita Federal não induz litispendência, embora torne necessário exame estrito do processo para impedir a renovação da discussão da ação anterior.

3. Embora a impetrante afirme que não existiu auto de infração aplicando a penalidade de perdimento, isso só seria verdade em relação a ela, pois teria havido auto de infração lavrado em nome da importadora de direito (Nova Global).

4. A ausência de juntada do processo administrativo em que foi aplicada a pena de perdimento cujo relevamento se busca torna ausente a prova pré-constituída, essencial no caso de Mandado de Segurança.

5. Esta ausência já foi motivo para extinção do MS 13.534, impetrado pela mesma empresa e buscando a liberação das mesmas mercadorias: "Entre os requisitos específicos da ação mandamental está a comprovação, mediante prova pré-constituída, do direito subjetivo líquido e certo do impetrante, o que não se verificou no caso dos autos, pois não houve juntada de cópia integral do procedimento administrativo no qual se decretou a pena de perdimento, imprescindível à aferição da veracidade da alegação de ausência de lavratura do auto de infração, bem como das razões que levaram à aplicação da referida penalidade" (MS 13.534/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 24/09/2008, DJe 06/10/2008).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. No MS 2007.51.11.001067-3, o TRF 2ª Região concluiu pela legalidade da aplicação da pena de perdimento aplicada à Nova Global e pela ilegitimidade ativa da autora para discuti-la, uma vez que não foi a importadora.

7. Mandado de Segurança extinto sem julgamento do mérito. Agravo Regimental prejudicado' (STJ, MS 14.927/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 30/06/2016).

Impende ressaltar, outrossim, que na petição inicial a parte impetrante, ora recorrente, limitou-se a tecer considerações genéricas acerca de uma suposta recusa, pela Administração, em fornecer cópia do respectivo PAD, o que não autoriza a aplicação da regra contida no art. 6º, § 2º, da Lei 1.533/51. Nesse sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUDITORA FISCAL DO TRABALHO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONHECIMENTO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. INSTAURAÇÃO DO PAD. CAUSA INTERRUPTIVA. FLUÊNCIA APÓS 140 DIAS. PRESCRIÇÃO AFASTADA MESMO QUE CONSIDERADO O PRAZO QUINQUENAL. INFRAÇÕES DISCIPLINARES TIPIFICADAS COMO CRIME. INCIDÊNCIA DO ART. 142, § 2º, DA LEI 8.112/90. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA. VINCULAÇÃO APENAS NO CASO DE SENTENÇA PENAL ABSOLUTÓRIA COM BASE EM PROVA DA INEXISTÊNCIA DO CRIME OU DA NEGATIVA DE AUTORIA. UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA DA SEARA CRIMINAL. POSSIBILIDADE. PEDIDO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS SEM INDÍCIOS DE RECUSA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRECARIÉDADE DA PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. ORDEM DENEGADA.

1. Mandado de segurança contra ato do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, que aplicou a pena de demissão a Auditora Fiscal do Trabalho, enquadrando-a nas infrações disciplinares previstas nos arts. 117, incisos IX e XV, e 132, incisos IV e XI, ambos da Lei n. 8.112/90.

2. A Lei 8.112/90, ao versar sobre a prescrição da ação disciplinar (art. 142), prevê como seu termo inicial a data do conhecimento do fato pela autoridade competente para instaurar o processo administrativo disciplinar (§ 1º do art. 142), cujo implemento constitui causa interruptiva (§ 3º do art. 142), ficando obstada a fluência por 140 (cento e quarenta) dias, porquanto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

esse seria o prazo legal para término do processo disciplinar (§ 4º do art. 142 c/c arts. 152 e 167). Precedentes. Nessa esteira, mesmo que aplicado o prazo quinquenal, na espécie, não houve prescrição.

3. "Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime" (§ 2º do art. 142 da Lei 8.112/90). Hipótese em que as infrações disciplinares imputadas à impetrante também são objeto de ação penal em curso, por meio da qual responde pela prática do crime previsto no art. 317 do CP, cujo prazo de prescrição é de 16 anos, conforme art. 109 do Código Penal.

4. As instâncias penal e administrativa são independentes, sendo que a única vinculação admitida ocorre quando, na seara criminal, restar provada a inexistência do fato ou a negativa de autoria. Hipótese em que a impetrante figura como acusada em ação penal pela prática dos crimes de corrupção passiva e quadrilha. Precedentes.

5. Respeitado o contraditório e a ampla defesa, é admitida a utilização, no processo administrativo, de "prova emprestada" devidamente autorizada na esfera criminal. Precedentes.

6. Pedidos de exibição de documentos realizados de forma genérica e sem nenhum indício de que a autoridade impetrada se recusou a fornecê-los desbordam do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei 12.016/09.

7. O mandado de segurança exige demonstração de ofensa a direito líquido e certo, aferível por prova pré-constituída, não sendo admitida dilação probatória. Precedentes.

8. Segurança denegada' (STJ, MS 17.954/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 19/03/2014).

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Trata-se de writ contra ato praticado pelo Presidente da do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e pelo Juiz de Direito da 7ª Vara Cível de São José dos Campos. A impetrante-recorrente sustenta a possibilidade de exigir exibição de documento cujo fornecimento lhe foi negado pela Administração Pública. Entende imprescindível a obtenção de liminar para que se exibam em juízo os exames e dados dos médicos integrantes das juntas que deliberaram pela ausência de deficiência física. Entende que o relator não poderia apreciar o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mérito do mandamus, pois implica cerceamento de defesa. Requer a prevalência do laudo produzido pela Previdência Social em relação ao laudo produzido pelos peritos do Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo.

2. Primeiramente, esta Corte possui posicionamento no sentido de que os critérios para comprovação da deficiência física não são passíveis de análise pelo Judiciário por não importarem em nenhuma supressão de direitos ou violação à norma legal.

3. No mais, ainda que se reputasse possível a análise pelo Judiciário dos critérios para a comprovação da deficiência física, seria necessária dilação probatória para constatar se o laudo produzido pelos peritos do Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo condiz com real situação do recorrente-impetrante, inviável em sede de mandado de segurança. V., p. ex., RMS 26.014/MS, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 3.8.2009.

4. Não fosse isso bastante, em consonância com o entendimento proferido pelo Tribunal de origem, Esta Corte posiciona-se no sentido de que o art. 6º, parágrafo único da Lei n. 1.533/51 prevê a possibilidade de o juiz ordenar, por ofício, a exibição de documento necessário a prova do alegado, nas hipóteses em que houver recusa da Administração. In casu, não há qualquer elemento nos autos que comprove a eventual recusa da Autoridade indicada como coatora.

5. Por fim, conforme atesta o Tribunal de origem (fl. 101), o edital do certame expressamente esclareceu acerca da necessidade de realização de perícia médica pelo órgão oficial do Estado, ocasião em que seria analisada a compatibilidade da deficiência com o exercício das atribuições do cargo. E, o edital, por ser a lei do concurso, vincula tanto a Administração Pública quanto os candidatos que, ao se inscreverem, manifestam a sua vontade de participar da competição, em observância às regras estabelecidas para o certame.

6. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido' (STJ, RMS 36.278/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/12/2011).

Destarte, como adiantado, ainda que fosse possível ultrapassar a preliminar de não conhecimento do Recurso Ordinário, mostrou-se correto o indeferimento da petição inicial.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XVIII, **a**, do RISTJ, c/c a Súmula 568/STJ, **não conheço** do Recurso Ordinário em Mandado de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segurança" (fls. 465/474e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que, no julgamento do Agravo Regimental, pelo Tribunal de origem, teria sido afirmado, pelo Relator, "um fato não verdadeiro e capaz de mudar, como de fato mudou o julgamento a partir dali" (fl. 496e), e, ainda, que:

"Foram interpostos sucessivos embargos de declaração; contudo, o ilustre Relator se limita aquelas decisões genéricas negando ter havido qualquer omissão.

Absolutamente nada examinou das questões **sub judice**, a saber, durante o julgamento do agravo regimental quando o Relator afirmou fato que não existia nem nos autos do processo nem era real. Na sessão, a qual acontecia sem a presença do recorrente que não foi intimado, ninguém havia para levantar uma questão de ordem e esclarecer o argumento não ser verdade. O fato irreal 'alegado' pelo Relator após os votos contrários a ele obviamente mudaram os rumos do julgamento cuja votação, então, contrariava o Relator. Por maioria, o processo foi arquivado.

Apesar de sucessivos embargos de declaração, o Relator manteve a r. Decisão sem esclarecer onde estava o fato alegado e não verdadeiro. Reiteradas vezes. As r. Decisões limitaram-se a repetir as mesmas afirmações genéricas e continuaram a omitir o enfrentamento do **punctum saliens**. Até que o relator se aposentou e os autos foram conclusos a um novo. Após mais de um ano, o julgamento manteve a negativa de reconhecer o erro.

Aliás, estranhava os 6 ou 7 embargos de declaração e os agravos regimentais, deixando entendido que o recorrente seria condenado como litigante de má-fé se insistisse em questionar ante o Tribunal de Justiça.

Visando colaborar com o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, e ante a sugestão de que novos recursos à mesma corte nada adiantariam e ainda com a velada ameaça de sanção como litigante de má-fé.

Interpôs o Recurso Constitucional.

E não se pode dizer que o recorrente não interpôs agravo interno ou regimental. Na verdade, o recorrente esgotou os recursos perante a corte estadual, conforme ilustra o julgamento anexo que é de um agravo, e não de embargos de declaração. En passant, esclareça-se. O fato novo, suscitado, e os embargos de declaração respectivos apenas serviram ao condão de interromper o prazo, conforme expressa previsão legal, pois o Recurso sub judice volta-se conta o julgamento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anexo que é justamente de um agravo regimental ou interno, interposto quase um ano antes quando ainda jurisdicionava o Relator original.

Portanto, estão afastados os óbices alegados" (fls. 500/502e).

Por fim, requer que se "conheça e dê provimento ao Recurso para, ao aplicar o direito ao caso concreto, determinar o processamento do mandado de segurança" (fl. 502e).

Impugnação da parte agravada, a fls. 543/546e.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 32.272 - RS (2010/0099754-7)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): O presente Agravo interno não merece prosperar.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é inviável o conhecimento de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, interposto contra decisão monocrática, por ausência de esgotamento das instâncias ordinárias. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FALTA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. NÃO-CONHECIMENTO.

1. **Nos termos da firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é inviável o conhecimento de recurso em mandado de segurança quando não há exaurimento das instâncias recursais ordinárias.**

2. Recurso em mandado de segurança não conhecido" (STJ, RMS 35.923/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/04/2013).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA - EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. **Conforme se verifica no art. 105, inciso II, alínea 'b', da Constituição Federal, é necessário o exaurimento da instância originária para que seja cabível a interposição de recurso ordinário em mandado de segurança.**

2. **Não é suficiente para fins de esgotamento de instância o julgamento de embargos declaratórios, mesmo que pelo Colegiado, tendo em vista seu efeito meramente integrativo.**

3. Recurso ordinário não conhecido" (STJ, RMS 41.846/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/08/2013).

In casu, ao contrário do que afirma o agravante, a interposição do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança não foi precedida do esgotamento da instância ordinária.

Com efeito, extrai-se dos autos a seguinte cronologia de decisões, proferidas no âmbito do Tribunal de origem:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Decisão **monocrática** do Relator, indeferindo liminarmente a petição inicial do **writ** (fls. 179/184e), publicada em 14/03/2007 (fl. 187e);
2. Agravo Regimental interposto pelo impetrante, ora agravante, interposto em 20/03/2007 (fls. 2/42e - Apenso 1);
3. **Acórdão** que negou provimento ao Agravo Regimental (fls. 49/62 - Apenso 1), publicado em 09/06/2007 (fl. 64e);
4. Embargos de Declaração opostos pelo impetrante, em 15/06/2007 (fls. 66/75e);
5. **Acórdão** que rejeitara os primeiros Embargos de Declaração (fls. 75/81e - Apenso 1), publicado em 1º/08/2007 (fl. 83e);
6. Segundos Embargos de Declaração opostos pelo impetrante, em 06/08/2007 (fls. 85/88e);
7. **Acórdão** que não conhecera dos segundos Embargos de Declaração (fls. 90/94e - Apenso 1), publicado em 08/11/2007 (fl. 96e);
8. Terceiros Embargos de Declaração opostos pelo impetrante, em 19/11/2007 (fls. 98/100);
9. **Acórdão** que não conhecera dos terceiros Embargos de Declaração (fls. 102/105e - Apenso 1), publicado em 17/01/2008 (fl. 107e);
10. **Petição apresentada pelo impetrante, em 21/01/2008 (fls. 205/208e);**
11. Decisão **monocrática** indeferindo a petição de fls. 205/208e, na qual o ora agravante insistira na existência de vícios, no julgamento do Agravo Regimental (fls. 212/218e), publicada em 02/10/2008 (fl. 220e);
12. Segunda petição apresentada pelo impetrante, em 06/10/2008 (fls. 224/227e);
13. Decisão **monocrática** indeferindo a segunda petição do ora agravante, no qual alega a existência de "graves equívocos" no processo (fls. 229/231e), publicada em 19/12/2008 (fl. 234e);
14. Agravo Regimental, interposto pelo ora agravante, em 12/01/2009 (fls. 236/246e);
15. **Acórdão** que negou provimento ao Agravo Regimental interposto contra anterior decisão que rejeitara os Aclaratórios (fls. 251/264e), publicado em 11/12/2009 (fl. 265e);
16. **Petição apresentada pelo impetrante, a fls. 268/289e, em 16/12/2009, aduzindo fato novo;**
17. Decisão **monocrática**, indeferindo a petição de fls. 268/289e (fls. 296/297e), publicada em 09/01/2010 (fl. 304e);
18. Embargos de Declaração opostos pelo impetrante, em 15/01/2010 (fls. 301/303e);
19. Embargos de Declaração opostos pelo impetrante, em 18/12/2009 (fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- 307/309e);
20. Decisões **monocráticas**, rejeitando os dois Embargos de Declaração, opostos, simultaneamente, pelo ora agravante (fls. 312/313e e 314/315e), publicadas em 18/02/2010 (fls. 317/318e);
 21. Certidões de trânsito em julgado das decisões de fls. 312/313e e 314/315e (fls. 319/320e);
 22. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, interposto pelo impetrante, ora agravante, em 05/03/2010 (fls. 323/350e).

Assim, do que se pode depreender dos autos, levando em consideração a decisão proferida, **monocraticamente**, pelo Tribunal **a quo**, a fls. 296/297e, não logrou o impetrante apresentar o devido Agravo para o Colegiado de origem, tendo oposto apenas Declaratórios, que foram rejeitados, **também monocraticamente**, restando, assim, caracterizado o não esgotamento da instância ordinária.

Ante o exposto, **nego provimento** ao Agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0099754-7

AgInt no
RMS 32.272 / RS

Números Origem: 70018667279 70018675462 70018980094 70018982975 70020167623
70020856316 70022237770 70033305426 70034072397

PAUTA: 09/05/2017

JULGADO: 09/05/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LUIZ ROBERTO NUNES PADILLA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO NUNES PADILLA - RS016697
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : MARÍLIA F DE MARSILLAC E OUTRO(S) - RS011540

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Agentes
Políticos - Prefeito

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : LUIZ ROBERTO NUNES PADILLA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO NUNES PADILLA - RS016697
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : MARÍLIA F DE MARSILLAC E OUTRO(S) - RS011540

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.