RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 59.557 - RJ (2018/0322688-9)

RELATORA	**:**	**MINISTRA REGINA HELENA COSTA**
RECORRENTE	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS MUNICIPAIS DE NOVA IGUACU E MESQUITA - SINDSMUNI
ADVOGADO	:	ENEIDA FERREIRA DA SILVA PAZ - RJ162175
RECORRIDO	:	MUNICÍPIO DE NOVA IGUAÇU
ADVOGADO	:	STEFANO VIANA BOUSQUET - RJ170455

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança interposto pelo **SINDICATO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE NOVA IGUAÇU E MESQUITA - SINDSMUNI**, com base nos arts. 105, II, b, da Constituição da República e 1.027, II, a, do Código de Processo Civil de 2015, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, assim ementado (fls. 108/109e):

> ***MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE NOVA IGUAÇU. PRETENSÃO DE PERCEPÇÃO DE GRATIFICAÇÃO ANUAL DE PRODUTIVIDADE AOS AGENTES DE ENDEMIAS NO PERCENTUAL DE 70% (SETENTA POR CENTO) DA VERBA REPASSADA AO MUNICÍPIO PELO FUNDO NACIONAL DE SAÚDE PELO PROGRAMA DE QUALIFICAÇÃO DAS AÇÕES DE VIGILÂNCIA EM SAÚDE, NOS TERMOS DA LEI MUNICIPAL 4.300/2013 E DO DECRETO MUNICIPAL 10.164/2014.***
>
> *A Lei Municipal 4.300/2013 que criou a gratificação anual de produtividade para os agentes de combate às endemias da cidade de Nova Iguaçu estabeleceu, em seu art. 2º, os critérios a serem observados para pagamento da mesma. Outrossim, o art. 3º, § 1º da mencionada Lei estabelece que o valor da gratificação será estabelecido de acordo com os critérios fixados por decreto municipal, não podendo exceder a 70% (setenta por cento) do valor repassado pelo Ministério da Saúde a título de incentivo financeiro para qualificação das ações de prevenção e controle da dengue.*
>
> *Pelo Decreto Municipal 10.164/2014, foi regulamentado o valor da Gratificação Anual de Produtividade em percentual equivalente a 70% (setenta por cento) do valor repassado pelo Ministério da Saúde a título de incentivo financeiro para qualificação das ações de prevenção e*

controle da Dengue.
Posteriormente, o Decreto Municipal 11.235/2018 estabeleceu que o valor da mencionada gratificação não poderá exceder a 100% do vencimento fixado para os Agentes de Combate às Endemias.
Na hipótese, a análise do preenchimento dos requisitos cumulativos elencados no art. 2º da Lei Municipal 4.300/2013 demanda dilação probatória, o que não é admitido em sede de Mandado de Segurança.
O impetrante não logrou demonstrar a existência de direito líquido e certo à percepção do percentual de 70% do valor repassado pelo Ministério da Saúde no mês de janeiro/2018.
DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

Assevera o Recorrente, em síntese, que a publicação do Decreto Municipal n. 11.235/2018 "fere de morte garantia anteriormente instituída pela Lei n. 4.300, de 20 de agosto de 2013, com a alteração promovida pela Lei n. 4.302, de 28 de agosto de 2013, a qual foi regulamentada pelo Decreto Municipal n. 10.164, de 12 de março de 2014, que fixa os critérios para pagamento da Gratificação Anual de Produtividade aos servidores públicos exercentes do cargo 'Agente de Combate a Endemias' do Município de Nova Iguaçu, aqui substituídos processualmente" (fl. 127e).

Sustenta que o tal ato normativo, "alterou o valor individual da gratificação de produtividade instituída pela Lei Municipal n. 4.300/13", ao estabelecer que tal verba "não poderá exceder a 100% (cem por cento) do vencimento fixado para os Agentes de Combates às Endemias" (fl. 127e)

Alega, nesse contexto, que "o referido decreto é válido", porém, "somente poderá ser aplicado para obrigações futuras – a partir de janeiro de 2019 – não havendo justificativa para a retroação, sobretudo, para prejudicar direito adquirido em janeiro de 2018" (fl. 130e).

Afirma ter, de plano, comprovado a liquidez e certeza do direito alegado, mediante os documentos apresentados por ocasião de impetração.

Com contrarrazões (fls. 143/150e), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pela prescindibilidade de sua intervenção como fiscal da ordem jurídica, em decorrência da ausência de interesse indisponível ou interesse público qualificado (fls. 220/222e).

Feito breve relato, decido.

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão

realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, combinado com o art. 34, XVIII, *b*, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar provimento a recurso ou pedido contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ:

> *O Relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*

No caso, ao prolatar o acórdão recorrido, o tribunal de origem denegou a segurança, sob os seguintes fundamentos (fls. 110/112e):

> *Entende-se por "direito líquido e certo" aquele que é certo quanto à sua existência, delimitado quanto a sua extensão, e que pode ser exercido de plano, ante a prova pré-constituída de sua delimitação e certeza.*
> *A existência do direito é um fato e deve ser provada, de forma pré-constituída, nos documentos juntados na petição inicial. O mandado de segurança é um processo documental e durante o processo não há possibilidade para a sua comprovação.*
> *(...)*
> *Na hipótese, a análise do preenchimento dos requisitos cumulativos elencados no art. 2º da Lei Municipal 4.300/2013 demanda dilação probatória, o que não é admitido em sede de Mandado de Segurança, conforme já consignado acima.*
> *O documento de index 86, não é suficiente para atestar o preenchimento de todos os requisitos acima elencadas.*
> *O impetrante não logrou demonstrar a existência de direito líquido e certo à percepção do percentual de 70% do valor repassado pelo Ministério da Saúde no mês de janeiro/2018.*
> *No mesmo sentido:*
> *(...)* (destaquei).

De fato, a impetração de mandado de segurança pressupõe a existência de direito líquido e certo, comprovado mediante prova pré-constituída.

Nesse sentido, de destacada importância os ensinamentos do Professor Hely Lopes Meirelles a respeito da matéria:

> *"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.*
> *Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança ".*
> (Mandado de Segurança, 28ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2005, pp. 36/37).

Na mesma linha, se posiciona a jurisprudência desta Corte, traduzida nos acórdãos assim ementados:

> ***PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DOS SERVIÇOS PRESTADOS. NÃO COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DO ATO COATOR. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE.***
> ***AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***
> *1. Direito líquido e certo é aquele que se apresenta manifesto de plano na sua existência, ostentando, desde o momento da impetração, todos os requisitos para o seu reconhecimento e exercício, já que o Mandado de Segurança não comporta dilação probatória. Trata-se, na verdade, de uma condição processual do remédio de rito sumaríssimo que, quando ausente, impede o conhecimento ou admissibilidade do mandamus.*
> *2. Dessa forma, mostra-se defeso na via especial da ação mandamental a juntada posterior de documentos suficientes a comprovar o invocado direito líquido e certo.*
> *3. Agravo Regimental desprovido.*
> (RCDESP no MS 17.832/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 08/03/2012).

> ***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. ALTERAÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO. JUNTADA DE DOCUMENTO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.***
> *1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que, em se tratando de mandado de segurança, a prova do direito líquido e certo deve ser manifesta, pré-constituida, apta, assim, a favorecer, de pronto, o exame da pretensão deduzida em juízo, sendo totalmente descabida a juntada de documentos suficientes a comprovar o invocado direito líquido e certo somente em sede recursal.*
> *(...)*
> *4. Embargos de declaração rejeitados.*
> (EDcl no RMS 37.882/AC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2013).

Compulsando os autos, observo que, deveras, a parte impetrante não logrou êxito em demonstrar a existência de direito líquido e certo à percepção do percentual de 70% do valor repassado pelo Ministério da Saúde no mês de janeiro de 2018, sendo insuficiente, para tal finalidade, o documento de fl. 85e.

Desse modo, o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento consolidado nesta Corte, segundo o qual o mandado de segurança exige prova pré-constituída, dispensável apenas quando o Impetrante comprovar a recusa da Administração em fornecer documentos que se encontram em seu poder, mesmo após requerimento regular, como espelha o seguinte precedente:

> ***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. PRECARIEDADE 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 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. 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.
(MS 17.954/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 19/03/2014).

Posto isso, com fundamento no art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015 e art. 34, XVIII, *b*, do Regimento Interno desta Corte, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso Ordinário.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 02 de abril de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora