

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 62.048 - CE (2019/0306398-5)**

**RELATORA** : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES  
**RECORRENTE** : FRANCISCO EDNISIO NUNES PEREIRA  
**RECORRENTE** : HIGO KENSHITI CAVALCANTE ISHIGAMI  
**RECORRENTE** : SAMUEL ANTUNES DE CARVALHO  
**ADVOGADO** : CARLOS EUDENES GOMES DA FROTA E OUTRO(S) - CE010341  
**RECORRIDO** : ESTADO DO CEARÁ  
**PROCURADOR** : NEWTON FONTENELE TEIXEIRA E OUTRO(S) - CE016980

**DECISÃO**

Trata-se de Recurso em Mandado de Segurança, interposto por FRANCISCO EDNISIO NUNES PEREIRA e outros, com fundamento no art. 105, II, b, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, nos termos da seguinte ementa:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DOIS TÉCNICOS E UM ANALISTA JUDICIÁRIO, TODOS LOTADOS NO SERVIÇO DE SUPORTE TÉCNICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ. PROTOCOLO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO PAGAMENTO DA GRATIFICAÇÃO PELA EXECUÇÃO DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS, INCLUSIVE COM RISCO DE VIDA OU A SAÚDE, PROTOCOLADO EM 26/09/2012. ENCAMINHAMENTO À PRESIDÊNCIA DA CORTE DESDE 20/07/2015. 1) PLEITO DE CONCESSÃO DA GRATIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 2) DIREITO À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO ÓRGÃO ESPECIAL. CONCESSÃO PARCIAL DA SEGURANÇA.

1. Afasta-se a preliminar de inexistência de ato coator, por tratar-se de mandado de segurança que visa combater ato omissivo da autoridade coatora, de não apreciar o processo administrativo dos impetrantes.

2. Impossível determinar a autoridade coatora que "defira o pedido constante do processo administrativo" pois isso implicaria em usurpar a competência do administrador.

3. Inviável, também, concedê-lo de plano, uma vez que a comprovação do exercício de atividade de risco de vida e saúde demandaria dilação probatória, incabível na via eleita, razão pela qual,

# *Superior Tribunal de Justiça*

deve o pedido dos impetrantes ser denegado nesse ponto.

4. É certo que o administrado tem direito a razoável duração do processo, a qual foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004.

5. Esta Corte, ao se debruçar sobre pedidos idênticos à hipótese dos autos, entendeu por conceder parcialmente a segurança pleiteada, ao considerar que houve ofensa à direito líquido e certo, em razão da demora no julgamento dos pleitos administrativos.

6. Segurança parcialmente concedida, para que seja apreciado o Processo Administrativo, autuado sob o nº. 8517472-56.2012.8.06.0000, no prazo de 90 (noventa) dias" (fls. 170/171e).

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração (fls. 189/200e), os quais restaram rejeitados, nos termos da seguinte ementa:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. MANEJO DO RECURSO PARA EXPRESSA MANIFESTAÇÃO SOBRE ARGUMENTOS QUE APONTA. ACÓRDÃO QUE FIRMOU SEU ENTENDIMENTO DE FORMA SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. INCONFORMISMO DA PARTE. IMPOSSIBILIDADE DE MERO REEXAME. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Conforme se extrai do art. 1022 do CPC/2015, os embargos de declaração configuram medida de fundamentação vinculada, somente sendo admissíveis quando existentes no decisum combatido qualquer dos vícios elencados no referido dispositivo, quais sejam, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

2. O que os Embargantes pretendem é a reapreciação da questão referente à concessão do Adicional de Gratificação Por Risco À Saúde ou a Vida pela via eleita, haja vista que o aresto discorreu, expressa e suficientemente, sobre as razões que levaram a concessão parcial da segurança.

3. A decisão em sentido contrário ao interesse da parte não configura omissão do julgado, principalmente porque a matéria foi discutida expressamente, restando, portanto, prequestionados os argumentos rejeitados.

4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados" (fl. 220e).

Nas razões do Recurso Ordinário, a parte ora recorrente sustenta, em síntese,

a ilegalidade do ato apontado como coator, na medida em que:

"Verificando o acórdão exarado pelo douto desembargador relator, percebe-se a OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA (art. 5º, inciso LV da Constituição Federal), pois não houve a apreciação da documentação apresentada, visto que não houve qualquer análise e fundamentação acerca de tais documentos (de fls. 30/32, 46/48 e 52/53), o que também viola o art. 489, II, do novo CPC. Ora, o ilustre Desembargador, com a máxima venia, apenas se dignou em afirmar que seria necessária a dilação probatória para atualização das informações, sem antes analisar os documentos já acostados pelos impetrantes ou sem refutar a suficiência deles para o pleito e sem mesmo esclarecer a referida necessidade.

Cumprir destacar também que nem o Estado e nem a autoridade impetrada impugnaram de forma específica tais documentos, no sentido de que os servidores não mais exerceriam tais funções. Ora, pelo princípio da eventualidade ou da concentração (art. 336 do CPC), considera-se verdadeiro tudo aquilo que não foi contestado em momento oportuno, não cabendo ao juiz considerar algo que nem mesmo as partes suscitaram, sob pena de ofensa à imparcialidade (artigo 144 e 145 do CPC). Ora, pelo princípio da eventualidade ou da concentração (art. 336 do CPC), considera-se verdadeiro tudo aquilo que não foi contestado em momento oportuno, não cabendo ao juiz considerar algo que nem mesmo as partes suscitaram, sob pena de ofensa à imparcialidade (artigo 144 e 145 do CPC).

Desse modo, as partes têm o direito de demonstrar a veracidade dos fatos alegados, bem como o direito de ver analisadas, pelo magistrado, as provas produzidas no processo.

Assim, não basta prever a possibilidade de produção probatória; é necessário também garantir que essa demonstração dos fatos seja motivadamente considerada pelo juiz, conforme artigos do Código de Processo Civil transcritos a seguir:

(...)

Desse modo, tal acórdão é nulo, pois deveria ter apresentado fundamentação acerca da valoração dos documentos apresentados pelos impetrantes, fato que não ocorrera. Deveria também conter a motivação da necessidade de dilação probatória, o que também não ocorreu. Assim, busca-se pela reforma do acórdão nesse sentido, afinal, trata-se de cumprimento de princípio constitucional escrito como cláusula pétrea, cuja observância não pode ser olvidada.

# Superior Tribunal de Justiça

Assim, verifica-se a ofensa ao contraditório e à ampla defesa, ao artigo 371 e ao 389, II, do CPC/2015.

Vale destacar, numa manifesta violação à lei federal, precisamente aos artigos 369, do Novo Código de Processo Civil e artigo 5, inciso LV, da Constituição Federal, o juízo 'a quo', decidiu parcialmente improcedente o direito autoral, decisão esta que, contou posteriormente com a reiteração do Tribunal que, através deste acórdão recorrido, negou provimento ao Embargos de Declaração, agindo arbitrária e abusivamente, em total desacordo com a Lei Federal, senão vejamos o teor do artigo 369, do Código de Processo Civil e do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal:

(...)

Ademais, a violação do devido processo legal é cristalina, sendo certo que a defesa é garantia constitucional, com previsão expressa no artigo 5º e inciso LV, da Constituição Federal, Senão, vejamos:

(...)

No caso dos impetrantes, é clara a comprovação da situação exigida no § 1º, art. 3º da citada Resolução nº 35, pois por meio das certidões de fls. 30/32, 46/48 e 52/53 pode-se verificar que a mesma reconhecida pela Chefe do Serviço Técnico (Andrea Antunes de Carvalho) e pela Diretora do Departamento de Informática (Mônica Nepomuceno Santiago), informando que os impetrantes estão sujeitos ao referido risco diante das funções exercidas.

Desta forma, restou cabalmente demonstrada a violação expressa do devido processo legal, eis que, impossibilitou-se os autores de convencer o juízo por meio das provas juntadas aos autos, uma vez que elas não foram sequer analisadas, apesar de serem imprescindíveis para resolução da lide.

Infelizmente o juízo *a quo* incorreu em erro crasso, quando se trata de mandado de segurança, uma vez que não proibida a análise de provas neste tipo de ação. O que se veta, por uma questão de celeridade é a produção de provas durante o processo. Em outras palavras, as ações mandamentais não possuem fase de instrução. As provas analisadas são pré-constituídas.

Então, quando o acórdão recorrido denega a segurança em relação concessão da gratificação de risco de vida e saúde referindo-se à impossibilidade de dilação probatória, se estiver se referindo a análise provas, indubitavelmente, está errado, uma vez que se pode valorar as provas apresentadas junto com a inicial mandamental. Se dilação probatória se refere a produção de provas, continua errado o acórdão, uma vez que em nenhum momento se requereu produção de provas e

# Superior Tribunal de Justiça

sim que as provas juntadas no momento de impetração do mandado de segurança fossem analisadas e valoradas, o que é perfeitamente possível.

Ressalte-se que este é posicionamento seguido por esta corte superior na atualidade, *in verbis*:

(...)

Converge-se no mandado de segurança, por exemplo, exatamente a hipótese de construção de provas antes do processo e não nele, daí porque se diz que um rito procedimental e documental, exigindo-se do impetrante que junte já na inicial toda a prova de que dispõe.

A disciplina se justifica em razão da própria tutela a que se presta o mandado de segurança, cujo objeto é o direito líquido e certo, e o objetivo é a proteção *in natura* deste direito. Tecnicamente, a expressão direito líquido e certo não está associada ao direito em si, mas aos fatos que se pretende provar.

Portanto, no mandado de segurança as provas não são produzidas no processo, senão que lhe prestam à instrução, tendo já sido coletadas na linha do tempo antes do próprio processo, porque ainda não exercido o direito (subjeto) de ação.

Importa, assim, estar o direito delimitado em sua extensão, pronto a ser exercido já no momento da impetração do mandado de segurança e, a isso, deve evidentemente fazer-se prova de plano, a justificar a concessão da ordem.

Além da ofensa ao contraditório e à ampla defesa, ao artigo 371 e ao 389, II, do CPC/2015, tem-se a ofensa ao art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, que determina que todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.

Destarte, vislumbradas a omissão face o cerceamento de defesa ao contraditório, se impõe a manifestação do douto Juízo acerca dos pontos suscitados no presente Recurso Ordinário, no tocante ao cerceamento e a retroação do deferimento do pedido administrativo à data de seu protocolo.

(...)

O silêncio administrativo é o exercício errado e nefasto da competência da Administração Pública. Então, o administrador que se vale do poder discricionário para não oferecer a resposta quando o interesse público assim demanda, pratica abuso de poder, devendo ele responder disciplinarmente perante o Estado, enquanto este responderá pelos danos causados aos administrados.

(...)

# Superior Tribunal de Justiça

Não são raras as manifestações dos Tribunais que entendem o silêncio administrativo como ato ilícito abusivo do poder público.

No caso dos impetrantes, é clara a comprovação da situação exigida no § 1º, art. 3º da citada Resolução nº 35, sendo a mesma reconhecida pelo Chefe do Setor de Manutenção e Diretor do Departamento de Patrimônio e Serviços gerais em manifestação favorável ao requerimento dos autores. Ressalte-se que não há que atualizar tal certidão, visto que os servidores continuam trabalhando no mesmo cargo e suas atribuições são oriundas da lei, que não teve qualquer alteração. Desse modo, o servidor continua realizando as mesmas atividades daquelas descritas na certidão de fls. 30/32, 46/48 e 52/53.

Por fim, impõe ao Poder Judiciário o dever de atuar de maneira eficaz na concretização dos direitos fundamentais, utilizando-se de mecanismos processuais céleres e de decisões adequadas e socialmente consequentes para garantir a dignidade humana do homem como assegurada pela Constituição Federal, além do livre acesso à jurisdição (art. 5º, inciso XXXV da CRFB/1988)" (fls. 234/243e).

Por fim, requer o provimento do recurso, "a fim de que seja determinado em definitivo despacho de concessão do benefício postulado pelos impetrantes, ora recorrentes, no caso o Adicional de Gratificação Por Risco a Saúde ou à Vida regulada neste Poder Judiciário Estadual pela Resolução nº 35/2004, a que faz jus o impetrante, com a respectiva implantação em folha de pagamento" (fl. 244e).

Contrarrazões a fls. 285/299e.

Manifestação do Ministério Público Federal, a fls. 308/312e, pelo não provimento do recurso.

## **A irresignação não merece conhecimento.**

Conforme se depreende da petição inicial do **mandamus**, os recorrentes impetraram o presente remédio constitucional contra ato omissivo atribuído à Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, apontando a "omissão da autoridade coatora em apreciar o pedido administrativo dos impetrantes de percepção do Adicional de Gratificação por Risco de Vida ou Saúde devidamente instruído e fundamentado" (fl. 7e).

No caso concreto, o Tribunal de origem concedeu parcialmente a segurança, sob os seguintes fundamentos:

"Como antedito, combate-se no presente *mandamus*, a demora na apreciação do Processo Administrativo nº 8517472-56.2012.8.06.0000, no qual os impetrantes pleitearam a concessão do Adicional de Gratificação Por Risco à Saúde ou a Vida.

# *Superior Tribunal de Justiça*

De início, afasto a preliminar de inexistência de ato coator, por tratar-se de mandado de segurança que visa combater ato omissivo da autoridade coatora, de não apreciar o processo administrativo dos impetrantes.

No que diz respeito ao mérito, requereram como medida liminar, '(...) que seja determinado que no prazo de 15 dias a autoridade coatora profira decisão administrativa concedendo o Adicional de Gratificação Por Risco À Saúde ou a Vida aos impetrantes, com a respectiva implantação em folha de pagamento da citada gratificação sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo de outras sanções cabíveis (...)’ - fl. 14;

Ao final, pleitearam a concessão do benefício ora postulado.

Pois bem, impossível determinar a autoridade coatora que 'defira o pedido constante do processo administrativo' pois isso implicaria em usurpar a competência do administrador.

Inviável, também, concedê-lo de plano, uma vez que a comprovação do exercício de atividade de risco de vida e saúde demandaria dilação probatória, incabível na via eleita, razão pela qual, deve o pedido dos impetrantes ser denegado nesse ponto.

Por outro lado, é certo que o administrado tem direito a razoável duração do processo, a qual foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis:

(...)

Pois bem, cediço que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes do STJ: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, Dje 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; Resp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, Julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) Esta Corte, ao se debruçar sobre pedidos idênticos à hipótese dos autos, entendeu por conceder parcialmente a segurança pleiteada, ao considerar que houve ofensa à direito líquido e certo, em razão da demora no julgamento dos pleitos administrativos, conforme se observa dos recentes julgados, in verbis:

(...)

Portanto, pendente de apreciação os pedidos dos impetrantes desde

setembro de 2012, razoável se mostra a concessão parcial do pleito, mormente pelo dever de observância da nova legislação processual civil, a qual determina a uniformização da jurisprudência dos tribunais, que devem mantê-las estáveis, íntegras e coerentes (art. 926 do NCPC).

ISSO POSTO, Voto pela concessão parcial da segurança pleiteada, para que seja apreciado o Processo Administrativo, autuado sob o nº. 8517472-56.2012.8.06.0000, no prazo de 90 (noventa) dias, uma vez que os impetrantes possuem direito líquido e certo a decisão administrativa, denegando-se a segurança, quanto ao pedido de Concessão da Gratificação de Atividade de Risco de Vida e Saúde, pela via processual eleita.

É como voto" (fls. 174/179e).

No caso, todavia, a viabilidade do Recurso Ordinário pressupõe, desde logo, a demonstração de vício na fundamentação (exposição dos fundamentos) do acórdão recorrido, não se mostrando suficiente a mera insurgência contra o comando contido no dispositivo, como no caso, a concessão parcial da ordem.

Essa é a razão pela qual a jurisprudência desta Corte há muito firmou o entendimento de que não se deve conhecer, por irregularidade formal violadora do princípio da dialeticidade, ao Recurso Ordinário cujas razões **não combatem especificamente** dos fundamentos do acórdão recorrido.

Nesse sentido, dentre inúmeros:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. ART. 932, III, DO CPC.

1. O recurso ordinário em mandado de segurança, como espécie recursal que é, reclama, para sua admissibilidade, a fiel observância do princípio da dialeticidade, impondo-se à parte recorrente o ônus de expor, com precisão e clareza, os erros - de procedimento ou de aplicação do direito - que justificam a reforma do acórdão recorrido, não bastando, para isso, a simples insatisfação com a denegação da ordem.

2. Nas hipóteses em que as razões do recurso não infirmam especificamente os fundamentos do acórdão recorrido, nos capítulos em que é impugnado, é dever, e não faculdade do Relator, não conhecer do recurso. Inteligência dos art. 932, III, do CPC e 34,



# *Superior Tribunal de Justiça*

XVIII, "a", do RISTJ.

3. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no RMS 41.710/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/03/2018).

"PROCESSUAL CIVIL. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. NÃO OBSERVAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. IRREGULARIDADE FORMAL QUE IMPEDE O SEGUIMENTO DO RECURSO.

1. O argumento do aresto recorrido, no sentido de que houve decadência do direito de impugnar a regra do edital, não foi impugnado.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que padece de irregularidade formal o Recurso Ordinário em Mandado de Segurança em que o recorrente descumpra seu ônus de impugnar especificamente os fundamentos do acórdão recorrido, deixando de atender ao princípio da dialeticidade.

3. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no RMS 44.887/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/11/2015).

Tanto que o Código de Processo Civil vigente expressamente impede o conhecimento do recurso cujas razões não cuidam de impugnar, especificamente, os fundamentos do acórdão recorrido. Confira-se:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

[...]

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;"

Em igual sentido, as seguintes decisões monocráticas proferidas em casos idênticos ao presente: STJ, RMS 55623/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe de 21/06/2018; RMS 57.436/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe de 21/06/2018; RMS 56.907/BA, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe de 09/04/2018; RMS 56.552/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe de 21/03/2018.

No caso em tela, verifica-se que deixou a parte recorrente de impugnar a afirmação feita no aresto ora atacado no sentido de que é "impossível determinar a autoridade coatora que 'defira o pedido constante do processo administrativo' pois isso implicaria em usurpar a competência do administrador" (fl. 174e).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015 e do art. 34,

# *Superior Tribunal de Justiça*

XVIII, do RISTJ, **não conheço** do presente Recurso Ordinário.

É de se registrar, outrossim, que, como descabe condenação em honorários advocatícios no Mandado de Segurança, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009, por conseguinte, não há previsão para arbitramento dos honorários recursais do art. 85, § 11, do CPC/2015.

I.

Brasília (DF), 19 de novembro de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES

Relatora

