

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 23.219 - DF (2017/0020899-3)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
IMPETRANTE : ANTONIO BARBOSA NOBRE
ADVOGADO : EDMUNDO STARLING LOUREIRO FRANCA E OUTRO(S) -
DF020252
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA
INTERES. : UNIÃO

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança Individual, sem pedido de liminar, impetrado por ANTÔNIO BARBOSA NOBRE, em 02/02/2017, contra suposto ato omissivo ilegal do EXMO. SENHOR MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA, consubstanciado no não pagamento, no prazo legal, dos valores retroativos à reparação econômica que lhe fora assegurada pela Portaria MJ 1.906, de 14/07/2004, que o declarou anistiado político.

Sustenta, em síntese, ser militar reformado, tendo obtido, além do pagamento de reparação econômica de caráter indenizatório, em prestação mensal, o direito ao pagamento no montante retroativo apurado de R\$196.805,52 (cento e noventa e seis mil, oitocentos e cinco reais e cinquenta e dois centavos), não sendo a Portaria MJ 1.906, de 14/07/2004, cumprida, quanto à reparação econômica pretérita.

Por fim, requer "que seja concedido o presente Mandado de Segurança para o fito de determinar que a Autoridade Impetrada cumpra, por inteiro, a ordem emanada da Portaria de nº 1.906, de 14 de julho de 2004, do Ministro de Estado da Justiça, pagando os valores retroativos que são devidos ao Impetrante, com juros e correção monetária" (fl. 24e).

À fl. 39e, a Ministra Presidente deferiu o benefício da gratuidade.

A UNIÃO manifestou o seu interesse no feito (fls. 53/63e).

A autoridade impetrada apresentou informações, a fls. 66/281e, alegando, em síntese: **(a)** a existência de litispendência entre o presente **mandamus** e a Ação de Execução de Título Extrajudicial 19894-25.2013.4.01.3400, em trâmite perante a 11ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal; **(b)** decadência do direito à impetração; **(c)** impossibilidade de utilização do **writ** como ação de cobrança; **(d)** ausência de disponibilidade orçamentária; **(e)** ausência de direito líquido e certo, a ser amparado por Mandado de Segurança; **(f)** a impossibilidade de incidência de juros e correção monetária.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança (fls. 286/289e).

Regularmente intimado a fim de se manifestar acerca da preliminar processual de litispendência suscitada pela autoridade coatora, nos moldes do despacho de fl. 292e, a

parte ora impetrante peticionou a fls. 296/319e, refutando tal preliminar, ao fundamento de que formulou pedido de desistência daquela demanda, pendente apenas de homologação.

Com razão a autoridade coatora.

Com efeito, dá-se a litispendência quando forem propostas ações com as mesmas partes litigantes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, consoante dispõe o art. 301, § 1º, do CPC/73, atual art. 337, § 1º, do CPC/2015.

A **ratio essendi** da litispendência visa a que a parte não promova duas demandas visando o mesmo resultado, o que, frise-se, em regra, ocorre quando o autor formula em face do mesmo sujeito, idêntico pedido, fundado da mesma causa de pedir.

Por sua vez, é firme o entendimento no âmbito do STJ em admitir, excepcionalmente, a ocorrência de litispendência ou coisa julgada entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, nos casos em que há identidade jurídica, isto é, **quando as demandas objetivam o mesmo resultado prático**, ainda que o pólo passivo seja constituído por pessoas distintas, ou seja, no **writ**, a autoridade administrativa e, na Ação Ordinária, a própria entidade de Direito Público, **in verbis**:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO MANDAMENTAL E AÇÃO ORDINÁRIA. TRÍPLICE IDENTIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. É excepcionalmente possível a ocorrência de litispendência ou coisa julgada entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, entendendo-se que tal fenômeno se caracteriza, quando há identidade jurídica, ou seja, quando as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas; no pedido mandamental, a autoridade administrativa, e na ação ordinária a própria entidade de Direito Público" (AgRg no REsp 1339178/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, PRIMEIRA TURMA, DJe 7/3/2013).

(...)

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 631.139/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/03/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO

MANDAMENTAL E AÇÃO ORDINÁRIA. DISCUSSÃO RELATIVA À MESMA MATÉRIA. RECONHECIMENTO.

1. 'É excepcionalmente possível a ocorrência de litispendência ou coisa julgada entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, entendendo-se que tal fenômeno se caracteriza, quando há identidade jurídica, ou seja, quando as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas; no pedido mandamental, a autoridade administrativa, e na ação ordinária a própria entidade de Direito Público' (AgRg no REsp 1339178/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/03/2013).

2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.446.721/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/08/2014).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ICMS. UTILIZAÇÃO DE CRÉDITOS DE ICMS ORIUNDOS DE AQUISIÇÃO DE BENS EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA EXTINTA COM FULCRO NO ART. 267, V DO CPC (COISA JULGADA). AÇÃO MANDAMENTAL EM QUE SE DISCUTIU A MESMA MATÉRIA DEDUZIDA NA AÇÃO ORDINÁRIA. RECONHECIDA A COISA JULGADA, É INVIÁVEL NOVA DISCUSSÃO SOBRE O MESMO TEMA, AINDA QUE SOB NOVOS PRISMAS. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. É excepcionalmente possível a ocorrência de litispendência ou coisa julgada entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, entendendo-se que tal fenômeno se caracteriza, quando há identidade jurídica, ou seja, quando as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas; no pedido mandamental, a autoridade administrativa, e na ação ordinária a própria entidade de Direito Público. Precedentes.(...)" (STJ, AgRg no REsp 1.339.178/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 07/03/2013).

In casu, observa-se que o presente **mandamus** foi ajuizado em 02/02/2017 (fl. 01e), objetivando o impetrante a concessão da segurança, para "determinar que a Autoridade Impetrada cumpra, por inteiro, a ordem emanada da Portaria de nº 1.906, de 14

de julho de 2004, do Ministro de Estado da Justiça, pagando os valores retroativos que são devidos ao Impetrante, com juros e correção monetária" (fl. 24e).

Contudo, consoante bem destacou a autoridade coatora em suas informações (fls. 66/281e) e conforme se pode verificar dos documentos acostados às fls. 279/282e, ação similar foi proposta pelo impetrante contra a União Federal em 22/04/2013, **in casu** a Ação de Execução de Título Extrajudicial 19894-25.2013.4.01.3400, em trâmite perante a 11ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, com o mesmo objeto e causa de pedir do presente **mandamus**, qual seja, a condenação da União ao pagamento dos créditos retroativos descritos na Portaria MJ 1.906, de 14/07/2004, acrescido de juros e correção monetária, consoante se observa da inicial acostada a fls. 297/309e.

Deste modo, **resta evidente a identidade entre a causa de pedir e o pedido do presente writ com aquele da Ação de Execução de Título Extrajudicial 19894-25.2013.4.01.3400, em trâmite perante a 11ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, qual seja: o recebimento dos valores retroativos assegurados na Portaria MJ 1.906, de 14/07/2004, em razão da mora da União.**

Assim, **buscando ambas demandas o mesmo resultado prático, impõe-se o reconhecimento da litispendência**, a impedir o prosseguimento do presente **mandamus**.

Nesse condão, assim vem decidindo essa Corte, **in verbis**:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA.

I - A preliminar de litispendência procede. De fato, o objeto do mandamus se identifica com a Ação Ordinária n. 0061697-87.1999.4.02.5101 (32ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro), na qual se pleiteia justamente o reconhecimento da condição de anistiado e o pagamento dos valores retroativos, ora perseguido pela via heróica.

II - No ponto, a questão é adequada à teoria dos tres eadem (mesmas partes, causa de pedir e pedido), pois a litispendência ocorre à vista do mesmo resultado prático pretendido, ainda que por meios processuais diversos. Nesse sentido: AgRg no MS 15.865/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 23/3/2011, DJe 4/4/2011; AgRg no MS 20.548/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, julgado em 10/6/2015, DJe 18/6/2015; MS 19.095/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 27/5/2015, DJe 2/6/2015).

III - Agravo interno improvido" (STJ, AgInt no MS 23.245/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de

19/04/2018).

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. ANULAÇÃO DA PORTARIA. REINTEGRAÇÃO. LITISPENDÊNCIA. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. PROCESSO EXTINTO. SEGURANÇA DENEGADA.

(...)

4. Contudo, verifica-se que há litispendência com relação à Ação Ordinária mencionada no ofício SECVA 98/2015, de 23.1.2015, do Juiz Federal da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Sinop, às fls. 632-642.

5. **"Ressalte-se que o fenômeno da litispendência se caracteriza quando há identidade jurídica, ou seja, quando as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas; em um pedido mandamental, a autoridade administrativa, e, no outro, a própria entidade de Direito Público."** (AgRg no MS 18.759/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 10/5/2016). Nesse sentido: MS 21.734/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 9/12/2016.

6. **In casu, constata-se que, não obstante a diversidade de partes, a causa de pedir e o pedido são idênticos entre o presente Mandado de Segurança e a Ação Ordinária da 2ª Vara Federal, e que ambas convergem para o mesmo resultado prático pretendido, qual seja: a anulação da Portaria e a reintegração do ora impetrante ao cargo.**

7. **Uma vez reconhecida a litispendência, deve ser extinto o presente writ.**

8. **Segurança denegada"** (STJ, MS 17.859/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 17/04/2017).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA AJUIZADO PARA ANULAR ATO DE DEMISSÃO DE SERVIDOR. EXISTÊNCIA DE AÇÃO ORDINÁRIA ANTERIOR COM O MESMO OBJETIVO. LITISPENDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Identificada a existência de litispendência, o Mandado de Segurança mostra-se manifestamente inadmissível, atraindo a

competência do relator para decisão monocrática, nos termos do art. 34, XIX, do Regimento Interno do STJ.

2. O confronto das iniciais do Mandado de Segurança e da Ação Ordinária 0013677-16.2009.4.02.5101 (número original 2009.51.01.013677-1) da 32ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro mostra que esta ação repete aquela.

3. Em ambas as ações o autor é o mesmo e a ré é a mesma, pois a autoridade apontada como coatora no Mandado de Segurança é simples substituta processual da União, tanto que a legitimidade para eventual recurso da parte ré é apenas da pessoa jurídica de Direito Público.

4. De igual maneira, os pedidos formulados são os mesmos, ou seja, anulação do PAD 02022.003106/2008-06 e da Portaria pela qual foi aplicada a pena de demissão. Embora a penalidade não tivesse sido aplicada quando do ajuizamento da Ação Ordinária, a inicial foi emendada para contemplar o fato.

5. A causa de pedir também é igual, consistindo nos alegados vícios do Processo Administrativo Disciplinar. Esses vícios são até mais explorados na Ação Ordinária, fazendo com que a hipótese, tecnicamente, não seja de identidade, mas de continência.

6. A simples leitura da sentença da Ação Ordinária mostra que naquele processo são formulados os mesmos pedidos e exploradas as mesmas teses defendidas neste processo (impedimento da Ministra do Meio Ambiente, irregularidade da atuação do Procurador Federal Elielson Ayres de Souza como Presidente de Comissão Processante, efeito da declaração de incompetência da 5ª Vara Federal de São João de Meriti).

7. O sistema processual não admite "duplicação de chances" de vitória para o autor, que decorreria da tramitação simultânea de um processo da Justiça Federal de 1º grau (atualmente no Tribunal Regional Federal da 2ª Região) e outro originalmente no Superior Tribunal de Justiça.

8. Agravo Interno não provido, mantendo-se a extinção do Mandado de Segurança por litispendência" (STJ, AgInt no MS 15.497/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 26/04/2017).

Destaque-se, por fim, **o fato de ter havido desistência da demanda de execução de título extrajudicial não obsta o reconhecimento da litispendência**, tendo em vista que o presente **mandamus** foi impetrado em fevereiro de 2017 e ainda não houve a homologação da desistência daquela demanda executiva.

Nesse sentido, em hipótese análogo à presente, assim já decidiu esta Corte,
in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA DE MILITAR. PARCELAS PRETÉRITAS. DESISTÊNCIA DE AÇÃO ANTERIOR. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL POSTERIOR À IMPETRAÇÃO DO PRESENTE MANDADO DE SEGURANÇA. LITISPENDÊNCIA. ORDEM DENEGADA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Nos termos do art. 337, § 1º, do CPC/2015, "verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada", sendo que a demanda repetida ainda está em curso".

2. Em consulta ao site do TRF da 1ª Região, nota-se as partes na ação ordinária n. 0049601-33.2016.4.01.3400 são as mesmas presentes nesse mandado de segurança. Ademais, o feito em trâmite no TRF da 1ª Região também se refere à execução de título extrajudicial que declara anistia a militar.

3. O fato de ter havido desistência da demanda de execução de título extrajudicial que declara anistia a militar não obsta, no caso em concreto, o reconhecimento da desistência. Isso porque a decisão que homologou o pedido de desistência naquela ação foi prolatada em 8/4/17. No entanto, o mandado de segurança foi impetrado em 17/1/17, ou seja, anteriormente à homologação da desistência da demanda que tramitou nas vias ordinárias.

4. Portanto, no caso em concreto, sendo a impetração do mandado de segurança anterior à homologação do pedido de desistência da demanda de execução de título extrajudicial, está configurada a litispendência.

5. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no MS 23.132/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 28/08/2018).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA DE AÇÕES ANTERIORES. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL POSTERIOR À IMPETRAÇÃO DO PRESENTE MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS. LITISPENDÊNCIA RECONHECIDA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "diversamente de outras declarações unilaterais expendidas pelas partes no curso do processo, **o pedido de desistência da ação somente produz efeitos a partir da correlata homologação judicial**, nos termos do parágrafo único do artigo 158 do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.401.725/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 17/08/2015).
2. Corroborando o referido entendimento, o art. 200, parágrafo único, do Código de Processo Civil vigente expressamente **estabelece a necessidade da homologação judicial para que o pedido de desistência produza seus efeitos**.
3. **Impetrado o presente mandado de segurança em 23/01/2017, data anterior à homologação do pedido de desistência da ação anterior, em 21/03/2017, configurada está a litispendência, fazendo incidir sobre a espécie a vedação contida no art. 485, inciso V, do CPC: "O juiz não resolverá o mérito quando [...] reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada"**.
4. Agravo interno a que se nega provimento" (STJ, AgInt no MS 23.170/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 02/03/2018).

Ante o exposto, nos termos dos arts. 6º, § 5º, da Lei 12.016/2009 c/c arts. 485, IV e VI, do CPC/2015 e art. 34, XIX, e 212, do RISTJ, acolho a preliminar processual de litispendência arguida pela autoridade coatora e, conseqüentemente, **denego a segurança**.

Prejudicado o exame das demais questões.

Oficie-se a autoridade coatora, remetendo cópia da presente decisão.

Custas processuais pelo impetrante, condicionada a exigibilidade a observância do disposto no art. 98, § 3º, do CPC/2015.

Sem condenação em honorários advocatícios, na forma do art. 25 da Lei 12.016/2009 e da Súmula 105/STJ.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, com baixa na distribuição.

I.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES
Relatora