



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 62626 - RS (2019/0384424-6)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
RECORRENTE : MARCELO FARIAS FELTRIN
ADVOGADO : MARCELO FONSECA DO NASCIMENTO - RS056593
RECORRIDO : MUNICIPIO DE CANOAS
PROCURADORES : VOLNEI MOREIRA DOS SANTOS E OUTRO(S) - RS026676
LAURA ELY DE CARVALHO E OUTRO(S) - RS076570
RECORRIDO : GAMP - GRUPO DE APOIO A MEDICINA PREVENTIVA E A
SAUDE PUBLICA
ADVOGADOS : DÉCIO GIANELLI RODRIGUES MARTINS - RS019556
LUCIANE MORAES DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - RS065665
JONATAS LUIZ MOREIRA DE PAULA E OUTRO(S) - PR017386
STEFANI ALVES DE CARVALHO - SP395140
SOC. de ADV : GIANELLI MARTINS ADVOGADOS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança, com pedido de liminar, interposto por MARCELO FARIAS FELTRIN, 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 ora recorrente impetrou o subjacente mandado de segurança contra suposto ato ilegal do JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CANOAS/RS, consubstanciado na decisão proferida nos autos da ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul em desfavor do Município de Canoas/RS e do Grupo de Apoio à Medicina Preventiva e à Saúde Pública – GAMP, que, dentre outras providências, teria afastado o impetrante do emprego, sem remuneração.

Em decisão monocrática o Relator extinguiu o feito sem a resolução do mérito, sob o fundamento de que há previsão de recurso próprio para o caso em apreço (fls. 1.369/1.377).

O Tribunal de origem confirmou referido *decisum* nos termos do acórdão assim ementado (fl. 1.398):

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. WRIT IMPETRADO CONTRA DECISÃO JUDICIAL. INADMISSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE RECURSO CABÍVEL. TERCEIRO PREJUDICADO LEGITIMADO A RECORRER. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. 1. Caso em que terceiro prejudicado por decisão liminar proferida nos autos de ação civil pública impetrou o presente mandado de segurança. 2. Previsibilidade

de cabimento do recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil vigente. 3. Impossibilidade de o mandamus substituir tal recurso, não devendo a ação constitucional ser utilizada e admitida como sucedâneo recursal. Súmula 267 do STJ. Sendo o impetrante terceiro interessado/prejudicado, como exposto em sua exordial, possui evidente legitimidade para interposição do recurso cabível, com base no que estabelece o artigo 996 do diploma processual civil. Precedentes do STJ e desta Corte. 4. Em que pese o agravante defenda a aplicação do entendimento representado pelo verbete da Súmula 202 do STJ, deixa de considerar que a impetração do mandado de segurança por terceiro, contra ato judicial, sem a necessidade de condicionar-se à interposição de recurso, reclama a prova da ausência de condições de tomar ciência da decisão que lhe prejudicou, ficando impossibilitado de se utilizar do recurso cabível. No caso dos autos, tanto o agravante/impetrante teve ciência do ato que preferiu opor embargos de declaração, para tão somente após, sem ainda interpor o recurso previsto legalmente, postular a reabertura de prazo ao juízo a quo. Opção da parte não pode ser utilizada como argumento para justificar a alegada impossibilidade recursal, que, em verdade, não se verifica. NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, UNÂNIME.

Sustenta a parte recorrente que, ao contrário do restou consignado no acórdão recorrido, é cabível a impetração do subjacente mandado de segurança, na forma prevista na Súmula 202/STJ, “segundo o qual a ‘a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso’” (fl. 1.426).

No mérito, aduz que o ato apontado como coator afrontou os princípios da dignidade da pessoa humana, da ampla defesa, do devido processo legal e da irredutibilidade salarial.

Afirma, ainda, que autoridade apontada como coatora carece de competência para determinar tal medida, pois a “análise acerca de eventual afastamento sem recebimento de salários compete ao juízo trabalhista a teor do art. 114 da CF/88” (fl. 1.432).

Segue afirmando que “não é diretor de confiança do GAMP, ou seja, não integra os quadros diretivos da referida empresa e não age em nome desta por delegação, ao contrário é diretor administrativo FUNCIONÁRIO do HPS (empregado) e não possuía qualquer autonomia para demitir, contratar, e, mais: não possuía cargo de confiança ou adicional referente a tal função” (fl. 1.433).

Por fim, requer (fl. 1.435):

Ex Positis, pugna ao E. Relator(a) que em DECISÃO MONOCRÁTICA DEFIRA EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA RECURSAL MEDIDA LIMINAR PARA DETERMINAR A REVOGAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA PARA REINTEGRAR o impetrante ao emprego (mesmo cargo, função, setor que ocupava e remuneração), COM O RECEBIMENTO E PAGAMENTO DE SALÁRIOS DESDE O AFASTAMENTO(30/04/2019);

Em razão da decisão LIMINAR da Justiça do Trabalho, solicita a revogação da decisão de afastamento com retorno imediato do impetrante ao cargo, com

recebimento e pagamento de seu salário desde a data de seu afastamento(30/04/2019);

ALTERNATIVAMENTE, caso entenda-se que o impetrante deve prosseguir afastado, o que não se acredita, requer SEJA RESTABELECIDO E PAGO SEU SALÁRIO DESDE O AFASTAMENTO (30/04/2019) tendo em vista que, a autoridade coatora alegou que a remuneração é paga com dinheiro público, aplicando-se por analogia a Lei de Improbidade Administrativa, nº 8.429/92, em seu art. 20, § único;

Diante do exposto, requer seja conhecido e provido o presente recurso, uma vez que a decisão recorrida contraria jurisprudência do STJ, para tornar em definitivo a medida liminar para conceder a ordem pleiteada e JULGAR totalmente procedente o presente MANDAMUS para REVOGAR A DECISÃO RECORRIDA E REINTEGRAR o impetrante ao emprego (mesmo cargo, função, setor que ocupava e remuneração), com o recebimento e pagamento de salários desde o afastamento(30/04/2019)

Sem contrarrazões (fls. 1.437/1.440).

O pedido de liminar foi indeferido pela Presidência do STJ (fls. 1.456/1.458).

O Ministério Público Federal, em parecer do Subprocurador-Geral da República NICOLAU DINO, opinou pelo não provimento do recurso ordinário (fls. 1.464/1.469).

É O RELATÓRIO. PASSO À FUNDAMENTAÇÃO.

O presente recurso não merece prosperar.

Com efeito, para evitar tautologia, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo *Parquet* Federal em seu parecer (fl. 1.468/1.469):

A Súmula 202/STJ só se aplica aos casos em que o recorrente não teve ciência do ato coator e, por isso, deixou de interpor o recurso cabível. Ou seja, referido enunciado só beneficia quem não teve condições de tomar ciência da decisão que lhe prejudicou, e, por isso, ficou impossibilitado de recorrer no prazo legal – o que não é o caso dos autos, em que o ora recorrente chegou a opor embargos de declaração na origem. Nesse mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. FALÊNCIA. DECISÃO JUDICIAL RECORRÍVEL. INEXISTÊNCIA DE ATO TERATOLÓGICO. INVIABILIDADE DA VIA ELEITA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 267/STF. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE TERCEIRO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 202/STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta Corte Superior, o mandado de segurança não pode ser utilizado como sucedâneo de recurso próprio, mormente quando não comprovados o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação e a teratologia da decisão impugnada. Aplicação do art. 5º, II, da Lei 1.533/51 e da Súmula 267 do STF.

2. A Súmula 202 do STJ "socorre tão-somente o terceiro que não foi citado no processo e não teve condições de tomar ciência da decisão que

lhe prejudicou, restando impossibilitado de se utilizar do recurso cabível, no prazo legal" (RMS 14.364/RJ, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 03.02.2003).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 22.402/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 08/06/2009)

Cito, ainda, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO SUBMETIDO AO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TERCEIRO PREJUDICADO. SÚMULA 202/STJ. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO.

1. O presente recurso ordinário decorre de mandado de segurança impetrado pela UNIFESP contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença proferida em demanda do Instituto Educacional Luzwell de Ensino Superior contra a União, em que imposta à impetrante obrigação de fazer consistente no recebimento e guarda do acervo acadêmico daquele estabelecimento privado.

2. O Tribunal de origem, partindo do pressuposto de que a Súmula 202/STJ somente se aplica quando o terceiro prejudicado não foi intimido da decisão que lhe causa prejuízos, manteve o indeferimento liminar do mandado de segurança. Isso porque, no caso concreto, a impetrante havia se manifestado nos autos pedindo a suspensão dos efeitos da decisão questionada e, indeferido o pedido, deixou de interpor o recurso cabível, por isso configurada a indevida utilização da ação mandamental como sucedâneo recursal. Entendimento que se mostra em consonância com a jurisprudência desta Corte (v.g.

AgInt no RMS 46.839/AM, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 24/5/2017; AgRg no RMS 48.399/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJe de 8/9/2015; e RMS 34.055/SP, de minha relatoria, DJe de 31/5/2011).

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no RMS 58.816/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA INTERPOSTO CONTRA DECISÃO JUDICIAL QUE INDEFERIU PEDIDO FORMULADO PELOS IMPETRANTES. NÃO CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 202/STJ. INCIDÊNCIA DO ART.

5º, II, DA LEI 1.533/51 E SÚMULA 267 DO STJ.

1. Os recorrentes formularam pedido na Ação Civil Pública 98.0036590-7 de que fossem intimados de todos os atos processuais e pudessem participar da instrução já que, embora nela não fossem parte, eram réus naquela de número 2000.61.00.012554-5, distribuída por dependência, e aplicar-se-ia o art. 76, III, do Código de Processo Penal, que trata da conexão probatória.

2. A segurança foi denegada por decisão monocrática do relator, que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, em decisão confirmada pelo acórdão recorrido.
3. "A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 844.440/MS (Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe de 6/5/2015), firmou a orientação de que o não pagamento de qualquer das guias que compõem o preparo do recurso especial - sejam elas referentes às custas judiciais do STJ, porte de remessa e retorno dos autos, sejam elas relativas a valores devidos à Corte local - comporta intimação para complementação, e não o imediato decreto de deserção recursal" (AgInt no AREsp 442.032/GO, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 23/08/2016).
4. Não era cabível a impetração de Mandado de Segurança, por aplicação do art. 5º, II, da Lei 1.533/51, vigente ao tempo da impetração, e Súmula 267/STF ("Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"), não tendo razão os impetrantes quando sustentam que, conquanto se trate de Mandado de Segurança conta decisão judicial, como eles não são parte no processo em que esta foi proferida (Ação Civil Pública 98.0036590-7), incidiria na espécie a Súmula 202/STJ ("A impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso").
5. A Súmula 202/STJ socorre é ao terceiro que, desconhecendo a decisão judicial, uma vez que não acompanha o processo, não tem a oportunidade de interpor o recurso cabível. Nesse sentido, RMS 14.364/RJ, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, DJ 03/02/2003; RMS 29.793/GO, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 14/12/2009; AgRg no RMS 23.752/RN, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 26/10/2009; RMS 14.481/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 07/10/2002; RMS 42.593/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 11/10/2013.
6. Não é essa a hipótese dos autos, em que a decisão judicial foi proferida sobre petição apresentada pelos próprios impetrantes requerendo pudessem participar da instrução e requerendo a anulação dos atos já praticados. Indeferido este pedido, cabia-lhes interpor Agravo de Instrumento como terceiros prejudicados, como lhes foi facultado pelo art. 499 do CPC, e não impetrar Mandado de Segurança.
7. Se o nome dos impetrantes e seus advogados não constou da publicação da decisão na imprensa oficial, o fato poderia ser alegado como preliminar para sustentar a tempestividade do Agravo de Instrumento, mas jamais seria fundamento para justificar a impetração de Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso, em contrariedade frontal ao art. 5º, II, da Lei 1.533/51 e Súmula 267 do STF.
8. Recurso Ordinário não provido.
- (RMS 46.122/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 29/11/2016)

ANTE O EXPOSTO, nego provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança.

Publique-se.

Brasília, 22 de março de 2020.

Sérgio Kukina
Relator