

22/11/2007

TRIBUNAL PLENO

AG.REG.NO AG.REG.NO MANDADO DE SEGURANÇA 26.553-0 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. CELSO DE MELLO**
AGTE. (S) : **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - 5ª**
SUBSEÇÃO DE VOLTA REDONDA - ESTADO DO RIO
DE JANEIRO
ADV. (A/S) : **ROSA MARIA DE SOUZA FONSECA**
AGTE. (S) : **NAIR ASSIS FERREIRA DE SOUZA**
ADV. (A/S) : **ALCINETE NASCIMENTO DE SOUZA E OUTRO(A/S)**
AGDO. (A/S) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**

E M E N T A: MANDADO DE SEGURANÇA - PETIÇÃO INICIAL **DESACOMPANHADA** DOS DOCUMENTOS **NECESSÁRIOS** À COMPROVAÇÃO **LIMINAR** DOS FATOS ALEGADOS - **INDISPENSABILIDADE** DE PROVA **PRÉ-CONSTITUÍDA** - **CONCEITO** DE DIREITO **LÍQUIDO E CERTO** - **FATOS INCONTROVERSOS E INCONTESTÁVEIS** - **PRETENDIDA INTERVENÇÃO** DE TERCEIRO, NA CONDIÇÃO DE "AMICUS CURIAE", NO PROCESSO MANDAMENTAL - **INADMISSIBILIDADE** - RECURSOS DE AGRAVO IMPROVIDOS.

- **Refoge**, aos estreitos limites da ação mandamental, **o exame** de fatos **despojados** da necessária liquidez, **não se revelando possível** a instauração, **no âmbito** do processo de mandado de segurança, **de fase incidental** de dilação probatória. **Precedentes.**

- **A noção** de direito líquido e certo **ajusta-se**, em seu específico sentido jurídico-processual, **ao conceito** de situação **decorrente** de fato **incontestável e inequívoco**, **suscetível** de imediata demonstração **mediante** prova literal **pré-constituída.** **Precedentes.**

- **Não se revela juridicamente possível** a invocação da Lei nº 9.868/99 (art. 7º, § 2º) **para justificar** o ingresso de terceiro interessado, em mandado de segurança, **na condição** de "amicus curiae". **É que** a Lei nº 9.868/99 - **por referir-se** a processos de índole **eminente** objetiva, **como o são** os processos de controle normativo abstrato (**RTJ** 113/22 - **RTJ** 131/1001 - **RTJ** 136/467 - **RTJ** 164/506-507, v.g.) - **não se aplica** aos processos de caráter **meramente** subjetivo, **como o processo mandamental.**

- **Não se revela admissível** a intervenção voluntária de terceiro, "ad coadjuvandum", **na condição** de assistente, **no processo** de mandado de segurança. **Doutrina. Precedentes.**



MS 26.553-AgR-AgR / DF

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **acordam** os Ministros do Supremo Tribunal Federal, **em Sessão Plenária**, sob a Presidência do Ministro Celso de Mello (**RISTF**, art. 37, I), na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, **por unanimidade** de votos, **em negar provimento** aos recursos de agravo, **nos termos** do voto do Relator. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente) e os Senhores Ministros Gilmar Mendes (Vice-Presidente) e Cezar Peluso e, neste julgamento, os Senhores Ministros Marco Aurélio e Eros Grau.

Brasília, 22 de novembro de 2007.



CELSO DE MELLO - RELATOR



22/11/2007

TRIBUNAL PLENO

AG.REG.NO AG.REG.NO MANDADO DE SEGURANÇA 26.553-0 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. CELSO DE MELLO**
AGTE. (S) : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - 5ª
SUBSEÇÃO DE VOLTA REDONDA - ESTADO DO RIO
DE JANEIRO
ADV. (A/S) : ROSA MARIA DE SOUZA FONSECA
AGTE. (S) : NAIR ASSIS FERREIRA DE SOUZA
ADV. (A/S) : ALCINETE NASCIMENTO DE SOUZA E OUTRO (A/S)
AGDO. (A/S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - (Relator): Trata-se de recursos de agravo, tempestivamente interpostos (fls. 45/56 e 73/77), que se insurgem, respectivamente, contra as decisões por mim proferidas a fls. 24/27 e a fls. 58/59 destes autos.

O recurso deduzido por NAIR ASSIS FERREIRA DE SOUZA (fls. 45/56) questiona a decisão proferida a fls. 24/27, que não conheceu, por insuficiência de documentação pré-constituída, do mandado de segurança ajuizado por essa mesma recorrente.

A decisão de fls. 58/59, por sua vez, foi objeto do recurso que, deduzido pela Ordem dos Advogados do Brasil - 5ª Subseção de Volta Redonda - Estado do Rio de Janeiro (fls. 73/77), impugna a decisão que indeferiu o ingresso, na causa



MS 26.553-AgR-AgR / DF

mandamental, **na condição** de "amicus curiae", da autarquia corporativa, ora recorrente.

Inconformadas com esses atos decisórios, as partes ora agravantes **interpõem** os presentes recursos, **objetivando** a reforma das mencionadas decisões.

Por não me convencer das razões expostas pelas partes agravantes, **submeto**, à apreciação deste Plenário, os **presentes** recursos de agravo.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'O' followed by a long, horizontal stroke that tapers to the right.

MS 26.553-AgR-AgR / DF

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - (Relator): Não assiste razão aos ora agravantes, eis que as decisões agravadas ajustam-se, com integral fidelidade, à diretriz jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou nas matérias em exame.

Examino, preliminarmente, o recurso de agravo deduzido por NAIR ASSIS FERREIRA DE SOUZA. E, ao fazê-lo, entendo que não merecem prosperar as razões por ela invocadas.

Com efeito, o mandado de segurança em questão foi impetrado contra "(...) atos do PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA (...)" (fls. 02).

O exame dos presentes autos revela, como destaquei na decisão agravada, que a parte impetrante, ora recorrente, não produziu, como lhe incumbia, elementos essenciais à exata compreensão (e demonstração) da controvérsia, especialmente quanto aos fatos subjacentes ao litígio mandamental, que deixaram de ser objeto de adequada comprovação documental, daí resultando, na espécie, uma clara situação de iliquidez.

MS 26.553-AgR-AgR / DF

É que a ausência, na petição inicial, dos documentos necessários à prova das alegações deduzidas na impetração mandamental representa descumprimento de um ônus processual que se impõe à parte impetrante.

E a razão é uma só, pois, como se sabe, refoge, aos estreitos limites da ação mandamental, o exame de fatos despojados da necessária liquidez. É que o "iter" procedimental do mandado de segurança não comporta a possibilidade de instauração incidental de um momento posterior de dilação probatória, consoante adverte a doutrina (ALFREDO BUZAID, "Do Mandado de Segurança", vol. I/208, item n. 127, 1989, Saraiva) e proclama o magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal:

"Refoge, aos estreitos limites da ação mandamental, o exame de fatos despojados da necessária liquidez, pois o 'iter' procedimental do mandado de segurança não comporta a possibilidade de instauração incidental de uma fase de dilação probatória.

- A noção de direito líquido e certo ajusta-se, em seu específico sentido jurídico, ao conceito de situação que deriva de fato certo, vale dizer, de fato passível de comprovação documental imediate e inequívoca."

(MS 20.882/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)

MS 26.553-AgR-AgR / DF

Cumpra não perder de perspectiva que, em sede de mandado de segurança, os fatos alegados não de resultar líquidos, comprovados, desde logo, mediante prova literal pré-constituída, cuja produção - veiculada com a própria petição inicial - revele-se suficiente, só por si, para demonstrar a incontestabilidade dos fatos subjacentes à impetração mandamental.

A jurisprudência desta Suprema Corte, por isso mesmo, tem advertido, em inúmeras decisões (RTJ 124/948, v.g.), que "O mandado de segurança não é meio idôneo para o exame de questões cujos fatos não sejam certos" (RTJ 142/782, Rel. Min. MOREIRA ALVES - grifei).

O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, ao pronunciar-se sobre esse específico aspecto do tema, deixou consignado que a discussão em torno do próprio significado de direito líquido e certo - que traduz requisito viabilizador da utilização do "writ" mandamental - veicula matéria de caráter eminentemente processual, mesmo porque a noção de liquidez, "que autoriza o ajuizamento do mandado de segurança, diz respeito aos fatos" (RTJ 134/681, Rel. p/ o acórdão Min. CARLOS VELLOSO - RTJ 171/326-327, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - RE 195.192/RS, Rel. Min.



MS 26.553-AgR-AgR / DF

MARCO AURÉLIO - RMS 23.443/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO -
RMS 23.720/GO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.):

"O 'direito líquido e certo', pressuposto constitucional de admissibilidade do mandado de segurança, **é requisito de ordem processual**, atinente à **existência** de prova **inequívoca** dos fatos em que se basear a pretensão do impetrante e não à procedência desta, matéria de mérito (...)."

(RTJ 133/1314, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - grifei)

"A formulação conceitual de direito líquido e certo, que constitui **requisito de cognoscibilidade** da ação de mandado de segurança, **encerra** (...) noção de **conteúdo eminentemente processual**."

(RTJ 134/169, Rel. p/ o acórdão Min. CELSO DE MELLO)

Daí o incensurável magistério do saudoso CELSO RIBEIRO BASTOS ("Do Mandado de Segurança", p. 15, 1978, Saraiva), para quem "(...) o direito líquido e certo é conceito de ordem processual, que exige a comprovação dos pressupostos fáticos da situação jurídica a preservar. **Conseqüentemente**, direito líquido e certo é 'conditio sine qua non' do conhecimento do mandado de segurança, mas não é 'conditio per quam' para a concessão da providência judicial" (grifei).

Cabe enfatizar, por necessário, que esta Corte, em sucessivas decisões, tem assinalado **que o direito líquido e certo, apto a autorizar** o ajuizamento da ação de mandado de segurança, **é, tão-somente**, aquele que concerne a fatos incontroversos,



MS 26.553-AgR-AgR / DF

constatáveis, de plano, mediante prova literal inequívoca (RE 269.464/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO):

" (...) **direito líquido e certo** é o que resulta de fato certo, e **fato certo** é aquele capaz de ser comprovado, de plano, por documento inequívoco." (RTJ 83/130, Rel. Min. SOARES MUÑOZ - grifei)

"O **mandado de segurança** labora em torno de **atos certos** e como tais se entendem aqueles cuja existência resulta de prova documental **inequívoca** (...)." (RTJ 83/855, Rel. Min. SOARES MUÑOZ - grifei)

É por essa razão que a doutrina acentua a **incomportabilidade** de qualquer **dilação probatória** no âmbito desse "writ" constitucional, que supõe - insista-se - a produção liminar, pelo impetrante, das provas literais pré-constituídas, destinadas a evidenciar a incontestabilidade do direito público subjetivo invocado pelo autor da ação mandamental.

Por isso mesmo, adverte HELY LOPES MEIRELLES ("Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e Habeas Data", p. 37/38, 29ª ed., atualizada por Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes, 2006, Malheiros), "As provas **tendentes** a demonstrar a liquidez e certeza do direito podem ser de todas as modalidades admitidas em lei, desde que acompanhem a inicial (...).



MS 26.553-AgR-AgR / DF

O que se exige é prova pré-constituída das situações e fatos que embasam o direito invocado pelo impetrante" (grifei).

Todas as razões que venho de expor tornam evidente que se impunha, à parte impetrante, ora recorrente, instruir, desde logo, "ex ante", a petição inicial com os documentos indispensáveis à comprovação de suas alegações, eis que, para fins de adequada utilização do mandado de segurança, não bastava a mera imputação, à autoridade apontada como coatora, de comportamento supostamente lesivo à situação jurídica do autor do "writ" mandamental. Mais do que isso, cabia-lhe demonstrar, mediante prova pré-constituída, a efetiva ocorrência dos fatos subjacentes à configuração do direito líquido e certo, para efeito da presente impetração mandamental.

Analiso, agora, o recurso de agravo deduzido a fls. 73/77 pela Ordem dos Advogados do Brasil (5ª Subseção de Volta Redonda - Estado do Rio de Janeiro) contra decisão que indeferiu o pedido de ingresso, da Subseção em questão, como "amicus curiae", no processo de mandado de segurança instaurado por NAIR ASSIS FERREIRA DE SOUZA.



MS 26.553-AgR-AgR / DF

Conforme destaquei na decisão agravada, indeferir o pedido de ingresso, na causa, como "*amicus curiae*", da Ordem dos Advogados do Brasil - 5ª Subseção de Volta Redonda - Estado do Rio de Janeiro (fls. 31/43), porque a legislação invocada (Lei nº 9.868/99) - por referir-se a processos de índole eminentemente objetiva, como o são os processos de controle normativo abstrato (RTJ 113/22, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA - RTJ 131/1001, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RTJ 136/467, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RTJ 164/506-507, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.) - não se aplica aos processos de caráter meramente subjetivo, como o processo mandamental.

Ressaltei, ainda, na oportunidade, a impossibilidade do ingresso, no feito, da OAB/5ª Subseção de Volta Redonda (RJ), como se tratasse de mera intervenção assistencial, "*ad coadjuvandum*", não admitida pelo Supremo Tribunal Federal.

É que o magistério jurisprudencial desta Suprema Corte firmou-se no sentido "do descabimento da assistência no mandado de segurança, tendo em vista o que dispõe o art. 19 da Lei nº 1.533/51, na redação dada pela Lei nº 6.071/74, que restringiu a intervenção de terceiros, no procedimento do '*writ*', ao instituto do litisconsórcio" (RTJ 123/722, Rel. Min. CÉLIO BORJA - **grifei**).

MS 26.553-AgR-AgR / DF

Esse entendimento - que tem sido reiterado, em inúmeras oportunidades, pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 182/548-549, Rel. Min. CELSO DE MELLO - AO 534-MC/TO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - AO 571-MC/AL, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - MS 23.671/PE, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - MS 23.856/MS, Rel. Min. CEZAR PELUSO - RE 321.958/SP, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA - RE 431.380/MG, Rel. Min. CARLOS BRITTO, v.g.) - encontra apoio, igualmente, no magistério da doutrina (CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, "Manual do Mandado de Segurança", p. 117, 4ª ed., 2003, Renovar):

" (...) **não me parece possível** enfrentar a expressa disposição legal. A Lei nº 6.071/74, alterando a redação do art. 19 da lei especial, sem meias-palavras, **não alcançou a assistência, limitando-se a determinar a aplicação**, ao processo do mandado de segurança, **dos artigos** do Código de Processo Civil **que regulam o litisconsórcio**. Desse modo, na linha do precedente do Supremo Tribunal Federal, **entendo não ser admissível o assistente em mandado de segurança.**" (grifei)

Essa orientação vem de ser reafirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão consubstanciada, no ponto, em acórdão assim ementado:

"1. INTERVENÇÃO DE TERCEIRO. Assistência. Mandado de segurança. Inadmissibilidade. Preliminar acolhida. Inteligência do art. 19 da Lei nº 1.533/51. Não se admite assistência em processo de mandado de segurança. (...)."

(RTJ 188/663, Rel. Min. CEZAR PELUSO - grifei)



MS 26.553-AgR-AgR / DF

Sendo assim, pelas razões expostas, nego provimento ao recurso de agravo **deduzido** a fls. 45/56 (Nair Assis Ferreira de Souza) e ao recurso de agravo interposto a fls. 73/77 (Ordem dos Advogados do Brasil - 5ª Subseção de Volta Redonda - Estado do Rio de Janeiro).

É o meu voto.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized initial followed by a long horizontal stroke with a small upward tick at the end.

/jh.

PLENÁRIO**EXTRATO DE ATA****AG.REG.NO AG.REG.NO MANDADO DE SEGURANÇA 26.553-1**

PROCED.: DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO

AGTE.(S): ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - 5ª SUBSEÇÃO DE VOLTA

REDONDA - ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ADV.(A/S): ROSA MARIA DE SOUZA FONSECA

AGTE.(S): NAIR ASSIS FERREIRA DE SOUZA


ADV.(A/S): ALCINETE NASCIMENTO DE SOUZA E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

Decisão: O Tribunal, por votação unânime, **negou provimento** aos recursos de agravo, **nos termos** do voto do Relator. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente) e os Senhores Ministros Gilmar Mendes (Vice-Presidente) e Cezar Peluso e, neste julgamento, os Senhores Ministros Marco Aurélio e Eros Grau. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Celso de Mello (art. 37, I, do RISTF). Plenário, 22.11.2007.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello (artigo 37, I, do RISTF). Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Cármen Lúcia e Menezes Direito.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos.


Luiz Tomimatsu
Secretário