



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 18.002 - DF (2011/0309802-0)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
IMPETRANTE : JOSÉ ROBERTO MARTINEZ
ADVOGADO : HUGO MENDES PLUTARCO E OUTRO(S) - DF025090
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. EXONERAÇÃO COM BASE EM DECISÃO JUDICIAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DESNECESSIDADE. SITUAÇÃO CONSOLIDADA NO CASO CONCRETO.

IDENTIFICAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado, com fundamento no art. 105, I, "b", da Constituição da República, contra ato do Ministro de Estado da Fazenda (Portaria MF 548/2011 – DOU 12.12.2011) que exonerou o impetrante com base em decisão de improcedência da ação não transitada em julgado, em que anteriormente havia sido garantida a participação do ora impetrante no concurso público de Auditor Fiscal da Receita Federal.
2. Nos autos principais, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região (AC 2004.03.99.009403-3) declarou o pedido do ora impetrante improcedente, contra o que foram interpostos Recursos Especial e Extraordinário. O Recurso Especial tomou o número 1.260.653 e dele não se conheceu (Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma). Já o Recurso Extraordinário não foi admitido na origem e o ora impetrante apresentou Agravo de Instrumento (AI 798.142), o qual teve provimento negado pelo Supremo Tribunal Federal.
3. Não obstante a decisão de improcedência da ação principal ter transitado em julgado posteriormente ao ajuizamento da presente ação, o que se debate na presente hipótese é se a autoridade impetrada poderia, com base em decisão judicial não transitada em julgado, exonerar o impetrante sem proporcionar previamente o contraditório e a ampla defesa.

CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA E O CUMPRIMENTO ADMINISTRATIVO DE DECISÃO JUDICIAL

4. A presente hipótese revela situação em que a controvérsia relativa à nomeação de candidato estava judicializada, de forma que o cumprimento do que decidido na esfera judicial é de execução imediata, não havendo falar em violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pela Administração, pois tais pilares constitucionais foram observados no curso da ação judicial. Não há falar em exercício da autotutela administrativa, pois, como já frisado, o ato administrativo não resulta da revisão, pela Administração, dos seus próprios atos, mas de simplesmente efetivar comando judicial. Em relação a esse tema há precedente específico desta Primeira Seção em sentido contrário ao que exposto, que merece, com todas as vênias, ser superado (MS 15.469/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 20.9.2011).
5. Deve ser considerado o fato superveniente de que houve o trânsito em julgado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da ação que julgou improcedente a ação apresentada pelo ora impetrante e que fundamentou o ato apontado como coator. Não há como exigir que a Administração proporcione novo contraditório e ampla defesa quando se trata de simplesmente cumprir decisão judicial transitada em julgado, sem prejuízo da possibilidade de amplo controle de legalidade do citado ato administrativo.

SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA DE CONSOLIDAÇÃO FÁTICO-JURÍDICA NO CASO CONCRETO - APOSENTADORIA.

6. Apesar da compreensão acima exarada, o impetrante foi nomeado, já sob amparo de decisão judicial liminar, em 23.9.2003 permanecendo sob essa condição até o momento de sua aposentadoria (23.12.2013).

7. Não obstante o vínculo de trabalho fosse precário, o vínculo previdenciário, após as contribuições previdenciárias ao regime próprio, consolidou-se com a reunião dos requisitos para a concessão de aposentadoria.

8. A legislação federal apenas estabelece a cassação da aposentadoria nos casos de demissão do servidor público e de acumulação ilegal de cargos (arts. 133, § 6º, e 134 da Lei 8.112/1990), não havendo, portanto, respaldo legal para impor a mesma penalização quando o exercício do cargo é amparado por decisões judiciais precárias e o servidor se aposenta por tempo de contribuição durante esse exercício após legítima contribuição ao sistema.

9. Segurança parcialmente concedida para manter a aposentadoria do impetrante. Agravo Regimental da União prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: ""Prosseguindo no julgamento, a Seção, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, concedeu parcialmente a segurança, restando prejudicado o agravo regimental, nos termos da retificação de voto feita pelo Sr. Ministro Relator". Os Srs. Ministros Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão."

Brasília, 23 de novembro de 2016(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2011/0309802-0 PROCESSO ELETRÔNICO MS 18.002 / DF

Número Origem: 101660058892003

PAUTA: 14/09/2016

JULGADO: 14/09/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAES FILHO**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSÉ ROBERTO MARTINEZ
ADVOGADO : HUGO MENDES PLUTARCO E OUTRO(S) - DF025090
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA
INTERES. : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Processo Administrativo Disciplinar ou Sindicância - Demissão ou Exoneração

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou, oralmente, o Dr. HUGO MENDES PLUTARCO, pelo impetrante.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto do Sr. Ministro Relator denegando a segurança, revogando a liminar anteriormente concedida e julgando prejudicado o agravo regimental e o voto do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho concedendo a segurança, pediu vista regimental o Sr. Ministro Relator. Aguardam os Srs. Ministros Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Francisco Falcão."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 18.002 - DF (2011/0309802-0)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
IMPETRANTE : JOSÉ ROBERTO MARTINEZ
ADVOGADO : HUGO MENDES PLUTARCO E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA
INTERES. : UNIÃO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado, com fundamento no art. 105, I, "b", da Constituição da República, contra ato do Ministro de Estado da Fazenda (Portaria MF 548/2011 – DOU 12.12.2011), que exonerou o impetrante.

O impetrante aduz que: a) foi nomeado para o cargo de auditor fiscal da Receita Federal em 2003 após aprovação em concurso público, no qual conseguiu avançar à segunda fase por força de decisão judicial em Ação Cautelar; b) ajuizou a ação principal (0051985-90.1998.403.6100) em que se confirmou a decisão cautelar em primeiro grau, a qual foi reformada pelo TRF da 3ª Região; c) interpôs Recurso Especial (RESP 1.260.653, Rel. Ministro Mauro Campbell) e Recurso Extraordinário (Agravado de Instrumento 798.142), os quais foram desprovidos; d) a demissão afrontou o princípio da segurança jurídica; e) o procedimento administrativo não observou as garantias à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal, já que não foi oportunizada a apresentação de defesa; f) está em idade avançada e a esposa e filha têm problemas de saúde;

O e. Ministro Ari Pargendler deferiu a medida liminar para sustar os efeitos da Portaria.

O impetrante informa (fls. 479-480) que foi aposentado em 30.12.2013.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 18.002 - DF (2011/0309802-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

1. Contraditório e ampla defesa para o cumprimento administrativo de decisão judicial

Conforme relatado, a Portaria de demissão ora atacada estava embasada em decisão não transitada em julgado em processo judicial que havia garantido a participação do ora impetrante no concurso público de auditor fiscal da Receita Federal, tendo ocorrido a nomeação em 23.9.2003 (fl. 219).

Nos autos principais, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região (AC 2004.03.99.009403-3) declarou, em 21.9.2007, o pedido do ora impetrante improcedente (fl. 50):

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação da União e à remessa oficial (artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil), para julgar improcedente o pedido inicial.

Contra essa decisão houve oposição de Agravo Regimental, que foi desprovido (fls. 51-55).

Foram interpostos Recursos Especial e Extraordinário.

O Recurso Especial tomou o número 1.260.653 e dele não se conheceu (Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma).

Já o Recurso Extraordinário não foi admitido na origem e o ora impetrante apresentou Agravo de Instrumento (AI 798.142), o qual teve provimento negado pelo Supremo Tribunal Federal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A decisão de improcedência da ação principal transitou em julgado no curso da presente ação em 12.8.2014 (andamento processual do Agravo de Instrumento interposto no STF).

O presente Mandado de Segurança é apresentado para debater se a autoridade impetrada poderia, com base em decisão judicial não transitada em julgado, exonerar o impetrante sem proporcionar previamente o contraditório e a ampla defesa.

A presente hipótese revela situação em que a controvérsia relativa à nomeação de candidato estava judicializada, de forma que o cumprimento do que decidido na esfera judicial é de execução imediata, não havendo falar em violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pela Administração, pois tais pilares constitucionais foram observados no curso da ação judicial.

É consabido que as decisões judiciais têm, em regra, executoriedade imediata, salvo quando atribuído efeito suspensivo. Na presente hipótese, o ora impetrante ajuizou Ação Ordinária para garantir o prosseguimento no concurso público para o cargo de Auditor Fiscal, tendo conseguido medida liminar e sentença favoráveis.

Ocorre que, como já adiantei acima, o Tribunal Regional Federal cassou tais decisões ao declarar a ação improcedente.

Caberia ao ora impetrante tomar as medidas judiciais cabíveis para obter o efeito suspensivo da citada decisão que julgou improcedente a ação, providência essa que garantiria os efeitos da medida liminar cassada e retiraria a executoriedade da decisão de improcedência.

Em 15.1.2010 foi exarado juízo de admissibilidade pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região admitindo o Recurso Especial, mas não o Recurso Extraordinário, não constando a atribuição de efeito suspensivo aos recursos (esses dados foram retirados do andamento processual).

Nada foi providenciado pelo ora impetrante para atribuir efeito suspensivo aos recursos.

A exoneração do ora impetrante foi providenciada em 13.12.2011 (fl. 353).

Não há falar em exercício da autotutela administrativa, pois, como já frisado, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ato administrativo não resulta da revisão, pela Administração, dos seus próprios atos, mas de simplesmente efetivar comando judicial.

Se coubesse alguma providência, com já dito, seria na esfera judicial para atribuir efeito suspensivo aos recursos interpostos, e não a reabertura da discussão na seara administrativa.

Em relação a esse tema há precedentes específicos desta Primeira Seção que acolheram situações excepcionalíssimas não presentes neste caso.

No MS 15.469/DF (Rel. p/ Acórdão Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 20.9.2011), a exoneração ocorreu "quinze anos após a nomeação e posse da impetrante no cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho e anos após o trânsito em julgado de decisão que denegou a ordem em mandado de segurança em que fora deferida liminar para participação na segunda etapa do concurso público, tornou sem efeito a sua nomeação sem que lhe fosse assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa".

A mesma situação fática acima se constata no MS 15.471/DF e 15.477/DF (ambos de relatoria da Ministra Eliana Calmon, da Primeira Seção e publicados no DJe de 2.8.2013); MS 15.470/DF (Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 24.5.2011); e MS 15.476/DF (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 23.8.2013).

Na presente hipótese, por outro lado, o impetrante foi nomeado em 23.9.2003, a decisão de improcedência data de 21.9.2007, o juízo de admissibilidade dos Recursos Especial e Extraordinário sem atribuição de efeito suspensivo são de 15.1.2010, e a portaria de exoneração é de 13.12.2011.

Deve ser considerado o fato superveniente de que houve o trânsito em julgado da ação que julgou improcedente a ação apresentada pelo ora impetrante e que fundamentou o ato apontado como coator. Não há como exigir que a Administração proporcione novo contraditório e ampla defesa quando se trata de simplesmente cumprir uma decisão judicial transitada em julgado, sem prejuízo da possibilidade de amplo controle de legalidade do citado ato administrativo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Situação excepcionalíssima de consolidação fático-jurídica no caso concreto - aposentadoria

Não obstante a compreensão acima exarada, constata-se que o impetrante foi nomeado, já sob amparo de decisão judicial liminar, em 23.9.2003 permanecendo sob essa condição até o momento de sua aposentadoria (23.12.2013).

Não obstante o vínculo de trabalho ser precário, o vínculo previdenciário, após as contribuições previdenciárias ao regime próprio, consolidou-se com a reunião dos requisitos para a concessão de aposentadoria.

Ressalto que a legislação federal apenas estabelece a cassação da aposentadoria nos casos de demissão do servidor público e de acumulação ilegal de cargos (arts. 133, § 6º, e 134 da Lei 8.112/1990), não havendo, portanto, respaldo legal para impor a mesma penalização quando o exercício do cargo é amparado por decisões judiciais precárias e o servidor se aposenta por tempo de contribuição durante esse exercício após legítima contribuição ao sistema.

Por todo o exposto, **concedo parcialmente a segurança para manter a aposentadoria do impetrante. Agravo Regimental da União prejudicado.**

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2011/0309802-0 PROCESSO ELETRÔNICO MS 18.002 / DF

Número Origem: 101660058892003

PAUTA: 09/11/2016

JULGADO: 23/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FLAVIO GIRON**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSÉ ROBERTO MARTINEZ
ADVOGADO : HUGO MENDES PLUTARCO E OUTRO(S) - DF025090
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA
INTERES. : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Processo Administrativo Disciplinar ou Sindicância - Demissão ou Exoneração

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo no julgamento, a Seção, por maioria, vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, concedeu parcialmente a segurança, restando prejudicado o agravo regimental, nos termos da retificação de voto feita pelo Sr. Ministro Relator".

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.