



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.898 - DF (2005/0128766-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : CÉZAR PONTES CLARK
ADVOGADO : BRUNO ESPINEIRA LEMOS
IMPETRADO : ADVOGADO GERAL DA UNIÃO
LITIS. : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADOR : RODRIGO RABELLO VIEIRA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. POSSE EM CARGO PÚBLICO ESTADUAL. DIREITO À RECONDUÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO REALIZADO NO CARGO ESTADUAL. PERDA DE OBJETO. PEDIDO DEDUZIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. ATO POSTERIOR A SER IMPUGNADO. CONTINUIDADE NO SERVIÇO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE INTERRUPTÃO DO VÍNCULO.

1. Em razão da estabilidade adquirida pelo impetrante no cargo de Procurador do Estado do Espírito Santo e por ter, posteriormente à impetração deduzido pleito administrativo de retorno ao cargo anterior de Advogado da União, o primeiro pedido do mandado de segurança (exercer a opção de retorno ao cargo de advogado da União, durante o estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo) perdeu seu objeto, sobretudo pelo exercício de tal pleito.

2. Se posteriormente o impetrante pleiteou administrativamente seu retorno aos quadros da advocacia da união e lhe foi indeferido este retorno, é contra este ato que deve o impetrante se insurgir, porquanto este abrangeu o primeiro ato de exoneração.

3. A modificação da portaria de exoneração é questão a ser debatida em ação proposta contra o ato de indeferimento de retorno ao cargo anterior e não mais aqui nesta seara em que possível provimento do *mandamus* não seria exequível do ponto de vista legal.

4. Se a exoneração do impetrante do cargo de Advogado da União se deu no mesmo dia da sua posse e exercício no cargo de Procurador do Estado inexistente qualquer descontinuidade no serviço público que possa ser atacado pelo presente mandado de segurança.

5. Mandado de segurança prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça: Retomado o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Og Fernandes acompanhando a Relatora, a Seção, por maioria, julgou prejudicado o mandado de segurança, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Vencidos os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Arnaldo Esteves Lima, que concediam o mandado de segurança. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Felix Fischer votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp (Art. 162, § 2º; RISTJ).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília, 28 de setembro de 2011(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.898 - DF (2005/0128766-0)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : **CÉZAR PONTES CLARK**
ADVOGADO : **BRUNO ESPINEIRA LEMOS**
IMPETRADO : **ADVOGADO GERAL DA UNIÃO**
LITIS. : **ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**
PROCURADOR : **RODRIGO RABELLO VIEIRA**

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Cezar Pontes Clark, contra ato do Excelentíssimo Senhor Advogado Geral da União, que exonerou o impetrante do cargo de Advogado da União.

Afirma o impetrante que requereu vacância do cargo acima referido, haja vista a sua aprovação para o cargo inacumulável de Procurador do Estado do Espírito Santo. Todavia, sustenta que a autoridade coatora determinou a sua exoneração, que impossibilitaria a sua recondução ao cargo anterior de advogado da união, caso não fosse aprovado no estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo.

Assevera, ainda, que já havia cumprido o estágio probatório na Advocacia da União, razão pela qual teria direito de ser reconduzido a este órgão, enquanto não ultrapassado o período de estágio probatório no novo cargo.

Requereu liminar, e no mérito, a concessão da segurança para que possa exercer a opção de retorno ao cargo de advogado da União, durante o estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo.

Pleiteou, subsidiariamente, a modificação da Portaria que o exonerou do cargo de Advogado da União para que nela constasse a vacância do referido cargo.

Por derradeiro, pugnou pelo reconhecimento de sua condição de servidor público, sem qualquer descontinuidade de sua situação jurídica.

A liminar foi indeferida.

Foram prestadas informações pela autoridade coatora, que sustentou a impossibilidade da recondução, na medida em que a posse no novo cargo se deu em órgão de esfera distinta da federal, impossibilitando o exercício do direito assegurado aos servidores públicos federais.

Em 26 de março de 2009 determinei que fosse oficiada a Procuradoria do Estado do Espírito Santo, para que informasse a situação funcional do impetrante naquele órgão. Em resposta ao ofício, informou o Senhor Procurador Geral do Estado que o impetrante foi aprovado no estágio probatório publicado em 03 de julho de 2008 no Diário Oficial do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Estado.

A União, intimada a se manifestar, afirmou que haveria perda do objeto do *mandamus*, pois teria se dado a conclusão do estágio probatório do impetrante na Procuradoria do Estado do Espírito Santo.

Intimado o impetrante sobre o referido ofício, este reiterou os termos da inicial, afirmando que não haveria perda do objeto da impetração. Informou, ainda, que requereu administrativamente seu retorno à AGU em 24/03/2008, que foi indeferido pelo Advogado Geral da União.

Ouvido o Ministério Público Federal, este opinou pela perda do objeto do mandado de segurança.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.898 - DF (2005/0128766-0)

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. POSSE EM CARGO PÚBLICO ESTADUAL. DIREITO À RECONDUÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO REALIZADO NO CARGO ESTADUAL. PERDA DE OBJETO. PEDIDO DEDUZIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. ATO POSTERIOR A SER IMPUGNADO. CONTINUIDADE NO SERVIÇO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE INTERRUPTÃO DO VÍNCULO.

1. Em razão da estabilidade adquirida pelo impetrante no cargo de Procurador do Estado do Espírito Santo e por ter, posteriormente à impetração deduzido pleito administrativo de retorno ao cargo anterior de Advogado da União, o primeiro pedido do mandado de segurança (exercer a opção de retorno ao cargo de advogado da União, durante o estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo) perdeu seu objeto, sobretudo pelo exercício de tal pleito.

2. Se posteriormente o impetrante pleiteou administrativamente seu retorno aos quadros da advocacia da união e lhe foi indeferido este retorno, é contra este ato que deve o impetrante se insurgir, porquanto este abrangeu o primeiro ato de exoneração.

3. A modificação da portaria de exoneração é questão a ser debatida em ação proposta contra o ato de indeferimento de retorno ao cargo anterior e não mais aqui nesta seara em que possível provimento do *mandamus* não seria exequível do ponto de vista legal.

4. Se a exoneração do impetrante do cargo de Advogado da União se deu no mesmo dia da sua posse e exercício no cargo de Procurador do Estado inexistente qualquer descontinuidade no serviço público que possa ser atacado pelo presente mandado de segurança.

5. Mandado de segurança prejudicado.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

O pleito deduzido no presente mandado de segurança se resume a saber se tem o impetrante direito de requerer o retorno ao cargo de Advogado da União, onde já era estável, após ser empossado no cargo de Procurador do Estado do Espírito Santo.

A celeuma da pretensão está calcada no fato de se ter regimes jurídicos distintos entre os cargos ocupados pelo impetrante, impedindo, de acordo com o ato atacado, a aplicação dos art. 20, § 2º, e 29, da Lei nº 8.112/90.

Foram três os pedidos da impetração:

a) exercer a opção de retorno ao cargo de advogado da União, durante o estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo.

b) a modificação da Portaria que o exonerou do cargo de Advogado da União



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para que nela constasse a vacância do referido cargo.

c) reconhecimento de sua condição de servidor público, sem qualquer descontinuidade de sua situação jurídica.

Quanto ao primeiro pedido, tenho que é inviável de ser acolhido, haja vista a perda de objeto da pretensão.

Consta do pedido deduzido pelo impetrante à fl. 22, expressamente:

"f) a concessão, no mérito, da segurança, para o fim de, consolidada a medida liminar deferida, reconhecer-se em definitivo ao impetrante a invalidez parcial da Portaria/AGU nº 303/2005, restrita aos efeitos nocivos de sua exoneração (que deve ser substituída por vacância) e, declarar, por conseguinte, o seu direito em:

f.1) poder exercer, **durante o período do estágio probatório no cargo de Procurador do Estado do Espírito Santo** (03 anos - documento nº 09), o direito de recondução ao cargo de Advogado da União, 2ª Categoria, na mesma situação jurídica em que se encontrava antes do exercício em cargo estadual posterior."

Do que se afere, pode-se extrair que o impetrante delimitou sua pretensão no sentido de que, durante o estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo, pudesse exercer o direito de ser reconduzido ao cargo de Advogado da União.

Não pleiteou o impetrante a própria recondução, ou o direito de a qualquer momento (ainda que após o estágio probatório) poder exercer a opção. Optou ele tão somente por delimitar seu pedido, no âmbito temporal do estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo. Dessa forma, tem razão a Advocacia da União, ao afirmar que perdeu o objeto, neste ponto, o presente mandado de segurança, na medida em que finalizado o estágio probatório do impetrante na Procuradoria do Estado do Espírito Santo.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTÁVEL. ESTÁGIO PROBATÓRIO. Lei 8.112, de 1990, art. 20, § 2º.

I. - Policial Rodoviário Federal, aprovado em concurso público, estável, que presta novo concurso e, aprovado, é nomeado Escrivão da Polícia Federal. Durante o estágio probatório neste último cargo, requer sua recondução ao cargo anterior. Possibilidade, na forma do disposto no art. 20, § 2º, da Lei 8.112/90. É que, enquanto não confirmado no estágio do novo cargo, não estará extinta a situação anterior.

II. - Precedentes do STF.: MS 22.933-DF, Ministro O. Gallotti, Plenário, 26.6.98, "DJ" de 13.11.98.

III. - Mandado de segurança deferido." (MS 23577/DF, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, DJ 14/06/2002)

Nem se diga que trata-se de desídia deste Tribunal, que deixou transcorrer prazo para que ocorresse a conclusão do referido estágio probatório, porquanto em 2006, quando incluído em pauta o mandado de segurança, o impetrante requereu a sua retirada e a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

citação do Estado do Espírito Santo para que compusesse o pólo ativo do *mandamus*, no que foi atendido pelo ilustre relator.

Ademais, o próprio impetrante requereu administrativamente seu retorno à Advocacia da União, conforme afirma na petição de fls. 267/290, em 24/03/2008, pedido este que foi indeferido pelo Advogado Geral da União.

Entendo, portanto, que deveria o impetrante ter se insurgido contra o ato que indeferiu seu retorno, em 07/05/2008, e não aguardar que neste mandado de segurança lhe fosse assegurado o direito de a qualquer tempo requerer a recondução ao cargo anterior.

Fosse assim, a presente decisão se revestiria de ilegalidade, porquanto mesmo após adquirir a estabilidade no outro cargo (Procurador do Estado de Espírito Santo) poderia o impetrante requerer o retorno ao cargo anterior, violando as disposições da Lei nº 8.112/90.

Portanto, em razão da estabilidade adquirida no cargo de Procurador do Estado do Espírito Santo e por ter, posteriormente à impetração deduzido pleito administrativo de retorno ao cargo anterior, entendo que o primeiro pedido do mandado de segurança (exercer a opção de retorno ao cargo de advogado da União, durante o estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo) perdeu seu objeto, sobretudo pelo exercício de tal pleito.

No tocante ao segundo pedido, de modificação da sua Portaria de exoneração para Portaria de vacância, tenho que semelhante ao primeiro, na medida em que abrangido pelo anterior, pois o ato impugnado está delimitado no sentido de ter lhe sido deferida a exoneração quando a vacância lhe era muito mais apropriada, até para que pudesse pleitear a recondução.

Se posteriormente o impetrante pleiteou administrativamente seu retorno aos quadros da advocacia da união e lhe foi indeferido este retorno, é contra este ato que deve o impetrante se insurgir, porquanto este abrangeu o primeiro ato de exoneração.

Não teria sentido prático o deferimento da segurança, conforme pleiteada pelo impetrante, pois ultrapassado o estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo não tem ele mais direito de requerer a recondução ao cargo anterior. Ademais, a modificação da portaria de exoneração é questão a ser debatida em ação proposta contra o ato de indeferimento de retorno e não mais aqui nesta seara em que possível provimento do *mandamus* não seria exequível do ponto de vista legal.

Com relação ao terceiro pedido do mandado de segurança, para que seja reconhecida a condição do impetrante de servidor público, sem qualquer descontinuidade de sua situação jurídica, tenho que este pedido é consequência do pedido anterior e, ainda, não se coaduna com os limites deste *mandamus*.

É que o ato atacado é a portaria que exonerou o impetrante do cargo de advogado da união, quando, no seu entender, deveria ter sido declarada a sua vacância.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Destarte, inexistente qualquer ato que tenha posto em descontinuidade o serviço público do impetrante, na medida em que poderia ele ter tomado posse em outro cargo público no dia seguinte, que manteria seu status de servidor público.

Ademais, se qualquer ato de exoneração fosse interpretado como um ato de descontinuidade no serviço público, como ficariam aqueles que não completaram o estágio probatório e que pretendessem ter seu vínculo contínuo com o serviço público? Certamente, o vínculo não se interromperia com o ato de exoneração, mas com a ausência de posse em outro cargo, no dia posterior ao ato de exoneração.

Vale ressaltar o que foi afirmado nas informações prestadas pela autoridade coatora sobre a continuidade do exercício no serviço público, ainda que em esferas distintas:

"Quanto à preocupação do impetrante relativa à aposentadoria com proventos integrais, o Parecer nº 13/AGU/GM, de 11.12.2000 (em anexo), adotado no referido despacho, "mutatis mutandis", expressou: "não resulta na interrupção da condição de servidor público e, em decorrência, na elisão dos direitos garantidos pelo art. 3º da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, a mudança de cargos oriunda de posse e consequente exoneração, desde que os efeitos desta vigorem a partir de uma mesma data. Os cargos podem pertencer a uma mesma ou a diferentes pessoas jurídicas, inclusive de unidades de federação diversas".

No caso dos autos, outrossim, verifica-se que a exoneração do impetrante do cargo de Advogado da União se deu em 28 de março de 2005 (fl. 89), a sua posse e exercício no cargo de Procurador do Estado ocorreu na mesma data (fl. 219), razão pela qual inexistente qualquer descontinuidade no serviço público que possa ser atacado pelo presente mandado de segurança.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente mandado de segurança.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.898 - DF (2005/0128766-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : CÉZAR PONTES CLARK
ADVOGADO : BRUNO ESPINEIRA LEMOS
IMPETRADO : ADVOGADO GERAL DA UNIÃO
LITIS. : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADOR : RODRIGO RABELLO VIEIRA

VOTO

(MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

1. Senhora Ministra Presidente, meu voto é para considerar o mandado de segurança ainda conservando o seu interesse e o seu objeto. O que o impetrante quer? Que se declare que, durante o estágio probatório, ele pode retornar ao cargo de origem. Isso é viável tanto pelo art. 29 da Lei nº 8.112, como pela orientação da AGU.

2. Considero que o mandado de segurança conserva o seu interesse na proteção do alegado direito, que deve ser, a meu ver, conhecido pelo seu mérito. Isso não quer dizer que ele poderá ganhar o mandado de segurança. Pode ganhar ou não, mas que conserva o seu objeto, penso que sim, com a devida vênica da ilustre professora Maria Thereza de Assis Moura.

3. É assim que voto, Senhora Ministra Presidente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2005/0128766-0

MS 10898 / DF

PAUTA: 25/11/2009

JULGADO: 09/12/2009

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária

Bela. VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CÉZAR PONTES CLARK
ADVOGADO : BRUNO ESPINEIRA LEMOS
IMPETRADO : ADVOGADO GERAL DA UNIÃO
LITIS. : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADOR : RODRIGO RABELLO VIEIRA

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Regime Estatutário - Exoneração

SUSTENTAÇÃO ORAL

O Dr. Bruno Espineira Lemos sustentou oralmente pelo impetrante.

CERTIDÃO

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

Após o voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura (Relatora), julgando prejudicado o mandado de segurança, e o voto divergente do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, conhecendo do mandado de segurança, para que prossiga o julgamento de mérito, pediu vista o Sr. Ministro Jorge Mussi.

Aguardam os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Nilson Naves, Felix Fischer e Arnaldo Esteves Lima.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 09 de dezembro de 2009

VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.898 - DF (2005/0128766-0)

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI: Trata-se de mandado de segurança impetrado por Cezar Pontes Clark contra ato do Advogado-Geral da União, consubstanciado na Portaria/AGU n. 303, D.O.U. de 25/4/2005, que o exonerou do cargo de Advogado da União.

O impetrante foi convocado para tomar posse como Procurador do Estado do Espírito Santo, requerendo para tanto a vacância no cargo anteriormente exercido, pedido esse fundado no art. 33, VIII, da Lei n. 8.112/90.

Narra que tal reivindicação foi indeferida, porquanto a Administração compreendeu que a posse no novo cargo se deu em órgão de esfera distinta da federal. Por isso, foi publicada a Portaria/AGU n. 303/2005, que o exonerou das funções de Advogado da União.

Alerta para o fato de que já havia cumprido o estágio probatório, motivo pelo qual teria o direito líquido e certo de ter declarada a vacância do cargo. Como consequência, caso manifestasse o desejo de retorno durante o novo período de estágio, poderia ser realizada sua recondução.

Por isso, requer no *mandamus* a republicação da Portaria/AGU n. 303/2005, com a declaração de vacância em substituição à exoneração, além do reconhecimento de sua condição de servidor público, sem qualquer descontinuidade (fl. 22).

A eminente Ministra Maria Thereza de Assis Moura julgou prejudicado o *mandamus* em virtude da superveniente perda de objeto.

Destacou a Relatora que o impetrante, antes de concluir seu estágio probatório como Procurador do Estado, requereu o retorno aos quadros da Advocacia Geral da União, pedido esse que foi indeferido e contra o qual não houve insurgência.

Assim, concluiu que a concessão da ordem, tal como requerida, não surtiria efeitos, pois o ato impugnado foi substituído pela negativa de recondução ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cargo de Advogado da União.

Para melhor exame, pedi vista dos autos.

Conforme já destacado, a pretensão manifestada no presente *mandamus* é a de que fique assegurado ao impetrante o direito de exercer, durante a realização do estágio probatório como Procurador do Estado do Espírito Santo, o retorno aos quadros da Advocacia Geral da União, em razão da vacância no cargo.

Por entender ilegal o ato de exoneração, praticado pelo Advogado Geral da União, requereu na impetração:

a) seja admitido seu direito à vacância no cargo, para que possa exercer, caso lhe interesse, "o direito de recondução ao cargo de Advogado da União, 2ª Categoria, na mesma situação jurídica em que se encontrava antes do exercício em cargo estadual posterior"; e

b) "ter reconhecida a sua condição de servidor público, sem qualquer descontinuidade, para todos os fins, de sua situação jurídica" (fl. 21).

Quanto ao primeiro requerimento, verifica-se que não há pedido de retorno aos quadros da Advocacia-Geral da União, pretendendo tão-somente ter assegurado o direito de opção, nos termos do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.112/90.

A ilustre Relatora considerou que ele delimitou seu pedido no âmbito temporal do cumprimento do novo estágio probatório e que, transcorrido esse lapso, não subsistiria seu interesse na impetração.

Alertou, também, para o fato de que o impetrante requereu administrativamente a recondução no cargo de Advogado da União, pleito esse que foi indeferido, e contra o qual não houve insurgência.

Considero que esse posterior pedido administrativo manifestando a pretensão de retorno ao cargo anteriormente ocupado, com a negativa expressa da Administração, acabou por esvaziar o conteúdo da impetração.

O interesse processual surge da necessidade da tutela jurisdicional do Estado, invocada por meio adequado, o qual determinará o resultado útil pretendido, do ponto de vista processual.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Também cumpre destacar que a lide deve ser decidida nos limites em que proposta, além de ser defeso ao julgador condenar em objeto diverso do que foi demandado, *ex vi* do disposto nos arts. 2º, 128 e 460, todos do Código de Processo Civil.

Nesse contexto, inviável reconhecer a ilegalidade do ato que exonerou o impetrante, pois o único efeito prático da concessão da ordem seria possibilitar ao servidor a opção de requerer a recondução no cargo de Advogado da União. Entretanto, ele já manifestou o desejo de retorno, e ficou-se inerte em face da negativa da Administração.

Como salientado pela eminente Relatora, contra esse novo ato administrativo inexistiu impugnação pela via própria por parte do interessado. A mera juntada de petição curso do presente *mandamus* não tem a força de infirmá-lo, porquanto o *writ* de que se cuida dirigiu-se contra a portaria de exoneração, ato de efeito concreto distinto.

De outra parte, quanto à pretensão de ver reconhecida a sua condição de servidor público, sem descontinuidade em virtude de posse em outro cargo inacumulável de regime diverso, penso que seria o caso, apenas, de reconhecer a ausência de interesse de agir e não de julgar prejudicado o *mandamus*.

A impetração, no ponto, carece de interesse, haja vista a intenção de ver assegurado o direito de manutenção da sua condição de servidor público, especialmente, para efeito de aposentadoria integral quando a própria autoridade impetrada não lhe nega esse direito. Registra-se, por oportuno, o seguinte excerto das suas informações, *verbis*:

"[...] não resulta na interrupção da condição de servidor público e, em decorrência, na elisão dos direitos garantidos pelo art. 3º da Emenda Constitucional n. 20, de 1998, a mudança de cargos oriunda de posse e de consequente exoneração, desde que os efeitos desta vigorarem a partir de uma mesma data" (fl. 66).

Conforme se extrai dos autos, a exoneração dos quadros da AGU teve como termo *a quo* a data da posse do impetrante no cargo de Procurador do Estado, ou seja, 28/3/2005 (fls. 70 e 84). Inexiste, portanto, lapso de tempo que o desqualifique



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como servidor público.

Assim, ausentes os pressupostos de adequação e utilidade necessários para a comprovação do interesse de agir, mister a extinção do feito sem exame de mérito.

Diante do exposto, acompanho o voto da ministra Relatora no sentido de julgar prejudicado o mandado de segurança.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.898 - DF (2005/0128766-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : CÉZAR PONTES CLARK
ADVOGADO : BRUNO ESPINEIRA LEMOS
IMPETRADO : ADVOGADO GERAL DA UNIÃO
LITIS. : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADOR : RODRIGO RABELLO VIEIRA

VOTO-VISTA (Em mesa) (MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

1. Senhora Presidente, já estou apto a julgar o pedido de vista, pelo esclarecimento prestado pelo ilustre Procurador da União, Dr. Maurício Muriack, sempre preciso, exato e certo. Ele explicou que o objeto do mandado de segurança era a conversão do título de afastamento de demissão em vacância: esse é o pedido do mandado de segurança.

2. O art. 33 do Estatuto dos Servidores diz o seguinte:

Art. 33 - A vacância do cargo público decorrerá de:

(...).

VIII – posse em outro cargo inacumulável;

3. E foi aplicado o item II (demissão) ou o item I (exoneração), quando era para ser, realmente, no contexto do processo de segurança, a aplicação da vacância, por ter assumido o Procurador da União um cargo de Procurador do Estado do Espírito Santo, que é inacumulável com o de Advogado da União.

4. Então, o caso, a meu sentir, era de vacância, e não de demissão nem de exoneração nem de qualquer outra forma de desprovemento, pelo art. 33, VIII. Daí por que peço vênha à douta maioria que já se formou para conceder a segurança e declarar que o ato de desligamento do impetrante do Serviço Público deve ser alterado, no seu fundamento, de demissão para vacância.

5. As consequências, como diz o Senhor Ministro Arnaldo Esteves



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Lima, que vêm depois, também só serão vistas depois. Se ele vai ter direito de voltar ou não é outra coisa, mas o objeto do Mandado de Segurança é, como disse o Dr. Maurício, alterar o fundamento do ato de desligamento de demissão para vacância. E isso é o correto, a meu sentir, *data maxima venia* dos que pensam em contrário. Não estou dizendo que é para o Servidor voltar para a União, absolutamente. Pelo que a União explicou, pela voz autorizada e sonora do seu Procurador, o pedido é para alterar o fundamento do desligamento, e somente isso.

6. Mantenho a divergência pela cognição e concedo a ordem de Segurança, para alterar o fundamento do desligamento do impetrante no Serviço Público: ao invés de *demissão*, *vacância*. Se isso dá direito a retornar ou não, esse item não está sendo examinado por mim nesse momento. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.898 - DF (2005/0128766-0)

VOTO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Sra. Presidente, sendo a questão restrita a esse aspecto, peço vênia para acompanhar o voto do Sr. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO.

Dispõe a Lei 8.112/90, que trata do Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais:

Art. 33. A vacância do cargo público decorrerá:

.....
VIII – posse em outro cargo inacumulável;

Art. 34. A exoneração de cargo efetivo dar-se-á a pedido do servidor, ou de ofício:

Parágrafo único. A exoneração de ofício dar-se-á:

I - quando não satisfeitas as condições do estágio probatório;

II - quando, tendo tomado posse, o servidor não entrar em exercício no prazo estabelecido.

São esses os casos.

Ocorre que, em se tratando de cargos inacumuláveis, quais sejam, os de Procurador do Estado do Espírito Santo e o de Advogado da União, aplica-se o disposto no inciso VIII do art. 33 da Lei 8.112/90: "posse em outro cargo inacumulável". Quer dizer, haverá a vacância do cargo público. Ressalto, inclusive, que o ato administrativo é, nesse caso, meramente declaratório: declara vago o cargo, o que se dá em virtude de posse em outro cargo inacumulável.

Nesse ponto, o impetrante tem razão. Agora, se isso vai gerar ou não algum direito superveniente, já é outro problema. Não sei, efetivamente, se o ato de declaração da vacância, em virtude da posse em outro cargo inacumulável, vai lhe gerar o direito a retornar à AGU. Francamente não sei. Teria que verificar a legislação mais específica.

Peço vênia à eminente Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Relatora, e aos demais Colegas que a acompanharam, para também votar nesse sentido, porque a falta de observância da legalidade estrita gerou um prejuízo para o impetrante. E a Administração, conforme sabemos, está no art. 37, tem que se nortear pelo famoso LIMPE, que é a sigla corresponde aos princípios informadores da Administração Pública, quais sejam, a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desse modo, voto pela concessão da segurança.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2005/0128766-0

MS 10.898 / DF

PAUTA: 25/11/2009

JULGADO: 23/06/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. JULIETA E. FAJARDO C. DE ALBUQUERQUE

Secretária

Bela. VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CÉZAR PONTES CLARK
ADVOGADO : BRUNO ESPINEIRA LEMOS
IMPETRADO : ADVOGADO GERAL DA UNIÃO
LITIS. : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADOR : RODRIGO RABELLO VIEIRA

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Regime Estatutário - Exoneração

CERTIDÃO

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

Retomado o julgamento, após o voto vista do Sr. Ministro Jorge Mussi, acompanhando a Relatora, julgando prejudicado o mandado de segurança, no que foi acompanhado pelo Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Felix Fischer, e o voto do Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima acompanhando a divergência inaugurada pelo Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho concedendo a ordem, pediu vista o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília, 23 de junho de 2010

VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.898 - DF (2005/0128766-0) (f)

VOTO-VISTA

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Sr^a Presidente, trata-se de mandado de segurança impetrado por CÉZAR PONTES CLARK contra ato do Exmo. Advogado Geral da União, consistente na exoneração do impetrante do cargo de Advogado da União.

Aduz o autor haver requerido vacância do cargo acima mencionado, tendo em vista sua aprovação para o cargo inacumulável de Procurador do Estado do Espírito Santo.

Assevera, entretanto, que a autoridade apontada coatora determinou a sua exoneração, o que impossibilitaria a sua recondução ao cargo anteriormente exercido, de Advogado da União, caso não viesse a ser aprovado no estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo.

Alega, ainda, que já havia cumprido o estágio probatório na Advocacia da União, entendendo, por tal motivo, que teria o direito de ser reconduzido a esse Órgão, enquanto não fosse ultrapassado o período de estágio probatório no novo cargo.

Com base nessas considerações, requereu liminar e, no mérito, postulou a concessão da segurança para que possa exercer a opção de retorno ao cargo de Advogado da União, durante o estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo.

A liminar foi indeferida.

Sustenta a autoridade impetrada que a recondução pretendida pelo autor é imprópria, na medida em que a posse no novo cargo se deu em órgão de esfera distinta da federal, impossibilitando o exercício do direito assegurado aos servidores públicos federais.

Por determinação da em. Ministra Relatora, a Procuradoria do Estado do Espírito Santo foi oficiada para que informasse a situação funcional do impetrante naquele órgão. O Procurador-Geral salientou que o autor foi aprovado no estágio probatório, de acordo com publicação realizada no Diário Oficial do Estado, em 3 de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julho de 2008.

Em seguida, a União foi intimada para se manifestar, oportunidade em que acentuou a perda do objeto do **mandamus**, na medida em que teria ocorrido a conclusão do estágio probatório do impetrante na Procuradoria Estadual.

Intimado, o impetrante reiterou os termos da exordial, contrapondo-se às alegações tecidas pela União, destacando, também, que requereu, administrativamente, seu retorno à AGU em 24 de março de 2008, pleito que foi indeferido pelo Advogado Geral da União.

O Ministério Público Federal opinou pela perda do objeto do mandado de segurança.

Em seu voto, a em. Relatora, Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgou prejudicado o mandado de segurança, nos termos constantes da respectiva ementa, **in verbis**:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. POSSE EM CARGO PÚBLICO ESTADUAL. DIREITO À RECONDUÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO REALIZADO NO CARGO ESTADUAL. PERDA DE OBJETO. PEDIDO DEDUZIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. ATO POSTERIOR A SER IMPUGNADO. CONTINUIDADE NO SERVIÇO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE INTERRUPTÃO DO VÍNCULO.

1. Em razão da estabilidade adquirida pelo impetrante no cargo de Procurador do Estado do Espírito Santo e por ter, posteriormente à impetração deduzido pleito administrativo de retorno ao cargo anterior de Advogado da União, o primeiro pedido do mandado de segurança (exercer a opção de retorno ao cargo de advogado da União, durante o estágio probatório na Procuradoria do Estado do Espírito Santo) perdeu seu objeto, sobretudo pelo exercício de tal pleito.

2. Se posteriormente o impetrante pleiteou administrativamente seu retorno aos quadros da advocacia da União e lhe foi indeferido este retorno, é contra este ato que deve o impetrante se insurgir, porquanto este abrangeu o primeiro ato de exoneração.

3. A modificação da portaria de exoneração é questão a ser debatida em ação proposta contra o ato de indeferimento de retorno ao cargo anterior e não mais aqui nesta seara em que possível provimento do mandamus não seria exequível do ponto de vista legal.

4. Se a exoneração do impetrante do cargo de Advogado da União se deu no mesmo dia da sua posse e exercício no cargo de Procurador do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Estado inexistente qualquer descontinuidade no serviço público que possa ser atacado pelo presente mandado de segurança.

5. Mandado de segurança prejudicado.

Em seu voto, o em. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO divergiu da Relatora, posicionando-se pelo conhecimento do **writ** para que se prosseguisse no julgamento de mérito, oportunidade em que pediu vista o em. Min. JORGE MUSSI.

Em seu voto-vista, após analisar os pedidos do impetrante e apontar a falta de interesse de agir, no que toca ao reconhecimento da condição de servidor público, o Min. JORGE MUSSI acompanhou o voto da Relatora, no sentido de julgar prejudicado o mandado de segurança, no que foi acompanhado pelos Ministros CELSO LIMONGI (Desembargador convocado do TJ/SP), HAROLDO RODRIGUES (Desembargador convocado do TJ/CE) e FELIX FISCHER.

O em. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA acompanhou a divergência inaugurada pelo Sr. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO concedendo a ordem, ao que pedi vista dos autos, para melhor análise.

Inicialmente, quanto à perda de objeto, como já afirmado pela em. Relatora, o pedido inicial era relativo à recondução na hipótese de desistência do estágio, o que não ocorreu, na medida em que este foi totalmente cumprido e resultou na aprovação do impetrante, conforme salientado pela Procuradoria do Estado do Espírito Santo.

Neste ponto, em nada influi o pedido administrativo de recondução ao cargo anterior, cuja negatória deve ser objeto de outra ação.

No que tange ao pedido de reformulação do ato de exoneração, para que dele conste apenas a vacância do cargo anterior, por ser acessório do pedido principal, acompanha-lhe a sorte, devendo ser postulado juntamente com aquele, em ação diversa, como dito.

No que se prende ao terceiro pedido, reconhecimento da condição de servidor público, entendo que carece de interesse de agir, porquanto o impetrante é servidor público tanto na esfera federal quanto na estadual. Ademais, a alegação de que isso prejudicaria sua futura aposentaria de nada lhe serve, já que não existe, segundo a jurisprudência hoje vigente, direito adquirido a regime jurídico.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante do exposto, ACOMPANHO a em. Relatora e julgo prejudicado o mandado de segurança.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2005/0128766-0

MS 10.898 / DF

PAUTA: 25/11/2009

JULGADO: 28/09/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. JULIETA E. FAJARDO C. DE ALBUQUERQUE

Secretária

Bela. VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CÉZAR PONTES CLARK
ADVOGADO : BRUNO ESPINEIRA LEMOS
IMPETRADO : ADVOGADO GERAL DA UNIÃO
LITIS. : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PROCURADOR : RODRIGO RABELLO VIEIRA

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Regime Estatutário - Exoneração

CERTIDÃO

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

Retomado o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Og Fernandes acompanhando a Relatora, a Seção, por maioria, julgou prejudicado o mandado de segurança, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Vencidos os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Arnaldo Esteves Lima, que concediam o mandado de segurança.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Felix Fischer votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp (Art. 162, § 2º; RISTJ).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 28 de setembro de 2011

VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO
Secretária