



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 44.498 - SP (2013/0403568-0)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : OSMAR DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO MIRANDA
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : MARINA GRISANTI REIS MEJIAS E OUTRO(S)

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ATO DE ANULAÇÃO DE INVESTIDURA. OBSERVÂNCIA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E AO CONTRADITÓRIO. ART. 5º, LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 20 DO STF. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DIREITO LÍQUIDO CERTO.

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra o acórdão no qual se negou o pleito mandamental para reverter o ato de anulação da nomeação e posse de servidor; o ato reputado coator tornou a investidura insubsistente por ciência superveniente de fatos desabonadores na conduta do então candidato.

2. Os autos indicam que o servidor cuja posse no cargo de oficial de justiça foi anulada, todavia já ocupava antes cargo de escrevente na administração judiciária estadual; o Tribunal considerou – após a efetivação da posse e do exercício por mais de um mês – que processos administrativos seriam desabonadores da conduta do candidato e, assim, unilateralmente e sem oportunidade de contraditório anulou os atos de investidura.

3. *"É necessário processo administrativo com ampla defesa, para demissão de funcionário admitido por concurso"* (Aprovado na Sessão Plenária de 13.12.1963, publicado em Súmula da Jurisprudência Predominante do Supremo Tribunal Federal – Anexo ao Regimento Interno. Edição: Imprensa Nacional, 1964, p. 39).

4. *"O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de que é necessária a observância do devido processo legal para a anulação de ato administrativo que tenha repercutido no campo de interesses individuais"* (AgR no RE 501.869/RS, Relator Min. Eros Grau, Segunda Turma, julgado em 23.9.2008, publicado no DJe-206 em 31.10.2008, no Ementário vol. 2339-06, p. 1139 e na RTJ vol. 208-03, p. 1251). No mesmo sentido: RMS 24.091/AM, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 28.3.2011.

5. Deve ser dado provimento para anular o ato coator, dada a violação do art. 5º, LV, da Constituição Federal, no caso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concreto, que se traduz no direito líquido e certo ao contraditório e à ampla defesa no cerne do processo administrativo.

Recurso ordinário provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr(a). MARCOS EDUARDO MIRANDA, pela parte RECORRENTE:
OSMAR DA SILVA

Brasília (DF), 05 de agosto de 2014(Data do Julgamento).

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 44.498 - SP (2013/0403568-0)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : OSMAR DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO MIRANDA
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : MARINA GRISANTI REIS MEJIAS E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por OSMAR DA SILVA, com fundamento no art. 105, inciso II, alínea "b", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado (fl. 152, e-STJ):

"Mandado de segurança - Aprovação em concurso de oficial de justiça - Ato do Presidente do Tribunal que indefere posse e investidura - Ausência de comprovação de direito líquido e certo - Caso em que o impetrante não demonstrou cumprir todos os pressupostos para a posse, sobretudo o da boa-conduta (art. 47, V, da Lei nº 10.261/68) - Constatação de que o candidato está envolvido em processos administrativos (com aplicação da pena de suspensão) e criminal - Indicação de comportamento e ideologia incompatíveis com novas investiduras no órgão jurisdicional que acabou sendo desrespeitado nas manifestações do interessado - Recusa motivada e decorrente do princípio da autotutela e do poder-dever da Administração de rever seus próprios atos - Segurança denegada."

Contra o acórdão acima foram opostos embargos de declaração, rejeitados nos termos da seguinte ementa (fl. 185, e-STJ):

"Embargos declaratórios rejeitados, devido a não ter o Acórdão os vícios do artigo 535,1 e II, do CPC. Caso de negativa de posse pela incidência do art. 47, V, da Lei 10.261/68. Os preparativos para a nomeação não significam posse, pelo que o ato de negar a posse pela má-conduta, não ofende direito líquido e certo. Houve observância ao princípio do devido processo legal, porque o interessado pleiteou reconsideração e não a obteve. Voto condutor mantido. Rejeição."

Nas razões do recurso ordinário, descreve o recorrente que teria sido aprovado em concurso público, nomeado, empossado e entrado em exercício no cargo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de oficial de justiça. Ainda, consigna que trabalhou por mais de um mês e foi surpreendido com a anulação da sua posse por meio de comunicação por fax. Alega que a o ato coator seria nulo, uma vez que não teria sido respeitado o devido processo legal, necessário antes da desconstituição da posse; postula a violação do art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, além da Súmula 20/STF (fls. 190-208, e-STJ).

Contrarrazões nas quais se alega que o candidato não possuía boa conduta e, assim, não deveria ter sido conduzido ao cargo, sendo aplicável o teor da Súmula 473/STF, ou seja, o princípio da autotutela (fls. 213-218, e-STJ).

Parecer do Ministério Público Federal que opina pelo provimento do recurso ordinário, nos termos da seguinte ementa (fl. 236, e-STJ):

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. Servidor público estadual. Oficial de justiça. Posse e exercício tornados sem efeito em razão da inadequação da conduta social pregressa. Pleito de nulidade da decisão. Segurança denegada. Recurso ordinário em mandado de segurança. Acórdão atacado que decidiu em desconformidade com entendimento já consolidado pelo STJ, no sentido de que a invalidação do ato administrativo, que repercute no campo de interesses individuais de servidores, exige prévia instauração de processo administrativo que assegure o exercício da ampla defesa e do contraditório. Posse e exercício no cargo de Oficial de Justiça, devidamente comprovados. Exoneração do Recorrente, servidor público concursado, em efetivo exercício, que somente poderia ser decidida mediante regular procedimento administrativo, em que fosse observado o devido processo legal. Recurso que deve ser provido para conceder a segurança e anular o ato apontado coator."

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 44.498 - SP (2013/0403568-0) EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ATO DE ANULAÇÃO DE INVESTIDURA. OBSERVÂNCIA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E AO CONTRADITÓRIO. ART. 5º, LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 20 DO STF. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DIREITO LÍQUIDO CERTO.

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra o acórdão no qual se negou o pleito mandamental para reverter o ato de anulação da nomeação e posse de servidor; o ato reputado coator tornou a investidura insubsistente por ciência superveniente de fatos desabonadores na conduta do então candidato.

2. Os autos indicam que o servidor cuja posse no cargo de oficial de justiça foi anulada, todavia já ocupava antes cargo de escrevente na administração judiciária estadual; o Tribunal considerou – após a efetivação da posse e do exercício por mais de um mês – que processos administrativos seriam desabonadores da conduta do candidato e, assim, unilateralmente e sem oportunidade de contraditório anulou os atos de investidura.

3. *"É necessário processo administrativo com ampla defesa, para demissão de funcionário admitido por concurso"* (Aprovado na Sessão Plenária de 13.12.1963, publicado em Súmula da Jurisprudência Predominante do Supremo Tribunal Federal – Anexo ao Regimento Interno. Edição: Imprensa Nacional, 1964, p. 39).

4. *"O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de que é necessária a observância do devido processo legal para a anulação de ato administrativo que tenha repercutido no campo de interesses individuais"* (AgR no RE 501.869/RS, Relator Min. Eros Grau, Segunda Turma, julgado em 23.9.2008, publicado no DJe-206 em 31.10.2008, no Ementário vol. 2339-06, p. 1139 e na RTJ vol. 208-03, p. 1251). No mesmo sentido: RMS 24.091/AM, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 28.3.2011.

5. Deve ser dado provimento para anular o ato coator, dada a violação do art. 5º, LV, da Constituição Federal, no caso concreto, que se traduz no direito líquido e certo ao contraditório e à ampla defesa no cerne do processo administrativo.

Recurso ordinário provido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Deve ser dado provimento ao recurso ordinário.

Os autos informam que o recorrente impetrou o presente mandado de segurança contra ato da Presidência do Tribunal de Justiça que anulou a sua posse no cargo de oficial de justiça. Transcrevo o ato coator (fl. 79, e-STJ):

"Por despacho da Presidência de 04/09/2012, foi negada a posse do Sr. Osmar da Silva, RG nº 16.199.436-2, no cargo de Oficial de Justiça da Comarca de Franco da Rocha."

O recorrente havia sido nomeado no cargo de oficial de justiça após aprovação de concurso público. Transcrevo (fl. 31, e-STJ):

"Processo nº 246/2009 - 2º volume. nomeando, com virtude de aprovação em concurso público realizado na sede da 5ª Circunscrição Judiciária - Comarca de Jundiaí, homologado em 28.07.10, nos termos da Lei Complementar nº 683/92 para exercer o cargo de Oficial de Justiça. Referência 5, Grau A. Nível I da Escola de Vencimentos Cargos Eletivos. Jornada de Trabalho - 40 Horas, OTJ-SQC-III. o candidato classificado em 5º lugar, OSMAR DA SILVA, decorrente do cargo criado pela Lei Complementar 967/05, destinado à 1ª Vara Cível da Comarca da Franco da Rocha, lidando exonerado do cargo que exerce a partir do início de exercício no cargo de Oficial de Justiça."

Mais, o servidor tomou posse e entrou em exercício como informa a documentação juntada aos autos (fls. 64-65, e-STJ),

Friso que os autos indicam, ainda, que o servidor já era – antes do fato narrado – ocupante do cargo de escrevente judiciário no Estado de São Paulo.

Passo a julgar.

O acórdão recorrido consignou que o princípio da autotutela seria servível para justificar a anulação da posse do candidato:

"E ainda que o impetrante tenha chegado a trabalhar de como oficial de justiça, é certo que a Presidência do Tribunal de Justiça tem o poder de rever os atos administrativos ilegais ou irregulares que foram cancelados, em virtude dos percalços burocráticos, sem a análise de todas as circunstâncias que informariam o seu conteúdo correto. Uma ciência prévia e inequívoca de todos os dados sobre a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vida pregressa do candidato poderia até mesmo ter impedido que ele iniciasse o exercício no cargo."

Contudo, de plano, anoto que o procedimento da Administração Judiciária do Estado de São Paulo violou o teor da Súmula 20/STF, que cito:

"É necessário processo administrativo com ampla defesa, para demissão de funcionário admitido por concurso." (Aprovado na Sessão Plenária de 13.12.1963, publicado em Súmula da Jurisprudência Predominante do Supremo Tribunal Federal - Anexo ao Regimento Interno. Edição: Imprensa Nacional, 1964, p. 39.)

Isso porque deveria ter sido aberto processo administrativo, com a devida oportunidade de manifestação por parte do servidor, como está claro no opinativo do *Parquet* federal. Anote-se que não há juízo sobre o mérito da decisão e, sim, sobre o procedimento administrativo. Há estrita necessidade de observância do devido processo legal, previsto no art. 5º, LV, da Constituição Federal. Cito (fls. 238-239, e-STJ):

"O Acórdão atacado decidiu em desconformidade com entendimento já consolidado por essa Colenda Corte, no sentido de que a invalidação do ato administrativo, que repercute no campo de interesses individuais de servidores, exige prévia instauração de processo administrativo que assegure o exercício da ampla defesa e do contraditório.

(...)

A questão de fundo da exoneração do Recorrente, no que diz respeito ao preenchimento ou não dos requisitos legais, em relação à boa conduta do candidato, ora Recorrente, não comporta agora análise nesta via, porque necessário seu exame em sede de procedimento administrativo em que lhe seja assegurado o contraditório e a ampla defesa."

De fato, a jurisprudência do STF assim está firmada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÕES. ANULAÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOBSERVÂNCIA. O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de que é necessária a observância do devido processo legal para a anulação de ato administrativo que tenha repercutido no campo de interesses individuais. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgR no RE 501.869/RS, Relator Min. Eros Grau, Segunda



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Turma, julgado em 23.9.2008, publicado no DJe-206 em 31.10.2008, no Ementário vol. 2339-06, p. 1139 e na RTJ vol. 208-03, p. 1251.)

No Superior Tribunal de Justiça, o entendimento é o mesmo:

"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXONERAÇÃO EM VIRTUDE DE ANULAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO POR ATO UNILATERAL DE PREFEITO. NECESSIDADE DE PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Nos casos em que a invalidação do ato administrativo repercute no campo de interesses individuais de servidores, firmou-se tese neste Sodalício segundo a qual é necessária prévia instauração de processo administrativo que assegure o exercício da ampla defesa e do contraditório.

2. A exoneração de servidor público em estágio probatório por ato unilateral do Prefeito, com base no seu poder de autotutela e em virtude da anulação de concurso público também por ato daquela autoridade, depende da prévia instauração de processo administrativo, sob pena de nulidade. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

3. Recurso ordinário provido."

(RMS 24.091/AM, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 28.3.2011.)

Deve ser dado provimento para anular o ato coator, dada a violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal, no caso concreto.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso ordinário.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0403568-0 PROCESSO ELETRÔNICO RMS 44.498 / SP

Número Origem: 02766620720128260000

PAUTA: 05/08/2014

JULGADO: 05/08/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : OSMAR DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO MIRANDA
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : MARINA GRISANTI REIS MEJIAS E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Concurso Público / Edital

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **MARCOS EDUARDO MIRANDA**, pela parte RECORRENTE: **OSMAR DA SILVA**

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.