

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1808568 - DF (2019/0101250-1)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : PATRICIA TEIXEIRA BORBA SANTANA
ADVOGADOS : SILVIO DE SOUSA PINHEIRO E OUTRO(S) - BA017046
BRUNO TOMMASI COSTA CARIBÉ - BA018464
AGRAVADO : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAMENTO DE CÔNJUGE. PROCESSO SELETIVO DE REMOÇÃO. INTERESSE PREDOMINANTE DO SERVIDOR. REQUISITOS DO ART. 36, III, DA LEI N. 8.112/90 NÃO PREENCHIDOS. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 83/STJ. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE.

1. A remoção de servidor, independentemente do interesse da Administração, para acompanhar cônjuge que tenha sido deslocado no interesse da Administração, prevista na alínea *a* do inciso III do art. 36 da Lei 8.112/1990, pressupõe que a remoção do cônjuge tenha se dado de ofício, hipótese que não abrange a transferência de servidor que participou de concurso de remoção. Precedente: **EResp 1.247.360/RJ**, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 29/11/2017.

2. *"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida"* (Súmula 83/STJ).

3. Como cediço, *"não cabe a esta Corte Superior, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação de dispositivo ou princípio constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal"* (**AgInt no REsp 1.759.989/DF**, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe 31/05/2019).

4. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o

Superior Tribunal de Justiça

julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 19 de Agosto de 2019 (Data do Julgamento)

Ministro Sérgio Kukina
Relator



AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.808.568 - DF (2019/0101250-1)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : PATRICIA TEIXEIRA BORBA SANTANA
ADVOGADOS : SILVIO DE SOUSA PINHEIRO E OUTRO(S) - BA017046
BRUNO TOMMASI COSTA CARIBÉ - BA018464
AGRAVADO : UNIÃO

RELATÓRIO

MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Trata-se de agravo interno interposto por PATRÍCIA TEIXEIRA BORBA SANTANA contra decisão de minha lavra, que conheceu parcialmente de seu recurso especial e, nessa parte, negou-lhe provimento, uma vez que o Tribunal de origem deu à controvérsia solução que se encontra em harmonia com a jurisprudência da Primeira Seção deste Superior Tribunal, no sentido de que a remoção *ex officio* por interesse da Administração não se confunde com a hipótese em que o servidor participou de concurso de remoção.

Questiona a parte agravante a possibilidade de vinculação ao precedente da Primeira Seção, citado na decisão agravada, pois (fl. 505):

10. [...] o julgamento pela Primeira Sessão se deu por maioria simples, tendo em vista os dois votos contrários dos Srs. Mins. Napoleão Nunes Maia Filho e Gurgel de Faria, como também não contou com a participação de outros dois ministros que estavam ausentes – os Srs. Mins Francisco Falcão e Og Fernandes – que, destaque-se, já manifestaram entendimento contrário 3 ao que fora sedimentado no acórdão.

11. Sobreleva ressaltar, ainda, que alguns dos ministros que votaram com o Relator, como o Min. Herman Benjamin e a Min. Ausete Magalhães se manifestaram, pouco tempo antes, em sentido inverso, reconhecendo que a “Administração ao oferecer vaga a ser ocupada por critério de remoção acaba revelando que tal preenchimento é de interesse público”.

12. Outrossim, o julgamento não se deu no âmbito do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), de modo que não há como se falar em vinculação automática aos julgados supervenientes.

13. Mas, ainda que fosse julgado pela IRDR, se sustentaria a inadequação (distinguishing) da aplicação do precedente ao presente caso, conforme previsão do § 1º, VI, do art. 489 do CPC, posto que existem particularidades fático-jurídicas presentes – e não

consideradas – que revelam a necessidade de distinção do precedente, recusando-lhe aplicação.

Quanto ao mérito, aduz que (fls. 505/507):

14. No presente caso, deve ser levado em consideração o respeito à confiança legítima, segurança jurídica e à estabilidade social, uma vez que a Agravante está há cerca de 7 (sete) anos exercendo suas atribuições em Salvador/BA, plenamente adaptada às suas atribuições e ao lado de sua família, situação pessoal consolidada, de maneira que a reversão desse quadro implicaria inexoravelmente em danos desnecessários e irreparáveis à Agravante e sua família.

15. Outrossim, importa trazer ao conhecimento desta Corte, ainda, que o filho da Recorrente vem realizando acompanhamento psicológico contínuo, e o afastamento da mãe, ora Agravante, representa risco à higidez mental também do infante, que poderá ver-se privado do convívio diário com sua genitora. Ademais, o filho da Recorrente está cursando o ensino fundamental obrigatório, e o abalo gerado pela quebra do convívio familiar poderá inviabilizar o seu desempenho de acordo com o planejamento pedagógico, atrapalhando o desenvolvimento do estudante. A pretensão veiculada neste Agravo Interno, portanto, também está amparada nas disposições constitucionais que garantem a proteção à família, à criança (CF, arts. 226 e seguintes) e à educação da criança (CF, art. 205).

16. Considerando-se a função uniformizadora de interpretação do STJ, cabe destacar que interpretar também significa dimensionar os fatos à luz da Constituição, como parâmetro no processo interpretativo. Em atenção ao princípio insculpido no art. 226 da Constituição Federal, insta reconhecer que o Estado tem o dever de preservação da família. Sendo assim, este é um caso excepcional, em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais do que a manutenção da situação consolidada.

17. Por outro lado, não distinguir o caso concreto do precedente invocado na decisão monocrática atrairia a sua a superação (overruling), já que a ratio decidendi do precedente mostra-se inconsistente com os valores atualmente compartilhados na sociedade. Em julgado semelhante, o Supremo Tribunal Federal analisou a matéria (Mandados de Segurança 23058 e MS 21893), o Min. Ricardo Lewandowski explicou que a questão envolve o direito constitucional à preservação da família e destacou que União não conseguiu demonstrar violação à ordem pública. No mesmo sentido, o Min. Celso de Mello apontou que “torna-se essencial dar consequência, no plano de sua eficácia jurídica, ao princípio constitucional que consagra a obrigação do Poder Público de velar pela proteção à família e de preservar a sua unidade”.

Insiste a parte agravante, ainda, na tese de dissídio jurisprudencial e aponta como paradigmas os seguintes julgados: **AgRg no REsp 1.528.656/RS**, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 08/09/2015; **AgRg no AREsp 661.338/PR**, Rel. Ministra DIVA MALERBI, DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TRF 3ª REGIÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016; **MS 21.631/DF**, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/6/2015; **AgRg no RMS 46.636/GO**, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/3/2015; **REsp 1.382.425/RN**, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/04/2014; **AgRg no REsp 1.247.360/RJ**, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/9/2013; **AgRg no Resp 1.262.816/PE**, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/06/2012; **REsp 1.294.497/RN**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/02/2012.

Por fim, requer a reconsideração ou a reforma da decisão agravada.

Impugnação às fls. 515/522.

É O RELATÓRIO.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.808.568 - DF (2019/0101250-1)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE : PATRICIA TEIXEIRA BORBA SANTANA
ADVOGADOS : SILVIO DE SOUSA PINHEIRO E OUTRO(S) - BA017046
BRUNO TOMMASI COSTA CARIBÉ - BA018464
AGRAVADO : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAMENTO DE CÔNJUGE. PROCESSO SELETIVO DE REMOÇÃO. INTERESSE PREDOMINANTE DO SERVIDOR. REQUISITOS DO ART. 36, III, DA LEI N. 8.112/90 NÃO PREENCHIDOS. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 83/STJ. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE.

1. A remoção de servidor, independentemente do interesse da Administração, para acompanhar cônjuge que tenha sido deslocado no interesse da Administração, prevista na alínea *a* do inciso III do art. 36 da Lei 8.112/1990, pressupõe que a remoção do cônjuge tenha se dado de ofício, hipótese que não abrange a transferência de servidor que participou de concurso de remoção. Precedente: **REsp 1.247.360/RJ**, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 29/11/2017.

2. *"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida"* (Súmula 83/STJ).

3. Como cediço, *"não cabe a esta Corte Superior, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação de dispositivo ou princípio constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal"* (**AgInt no REsp 1.759.989/DF**, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe 31/05/2019).

4. Agravo interno não provido.

VOTO

MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): O presente agravo interno não merece prosperar.

Como consignado na decisão agravada e, outrossim, reconhecido pela própria parte agravante, a questão *sub judice* restou pacificada pela Primeira Seção deste Superior Tribunal, no sentido de que a remoção *ex officio* por interesse da Administração não se confunde com a hipótese em que o servidor participou de concurso de remoção. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO DE CÔNJUGE A PEDIDO. ACOMPANHAMENTO. ART. 36 DA LEI 8112/90.

1. Caso em que se discute se há ou não há direito subjetivo à remoção para acompanhar cônjuge removido a pedido. Interpretação do art. 36, III, "a", da Lei 8.112/90.

2. O acórdão embargado entendeu que a Administração Pública, ao oferecer vaga a ser ocupada por critério de remoção, revela que tal preenchimento atende ao interesse público. Havendo o cônjuge sido removido "no interesse da Administração", exsurgiria o direito subjetivo do outro cônjuge a ser removido para acompanhar o consorte, a teor do art. 36, III, "a", da Lei 8.112/90.

3. No entender do acórdão paradigma, o direito subjetivo à remoção para o acompanhamento de cônjuge só é amparado pelo art. 36, III, "a", da Lei 8.112/90 quando o cônjuge foi removido de ofício pela Administração Pública.

4. O art. 36 da Lei 8.112/90 trata de três hipóteses de remoção: de ofício, "no interesse da Administração" e mesmo que contra a vontade do servidor (inciso I); a pedido do servidor e "a critério da Administração" (inciso II) e a pedido do servidor "independentemente do interesse da Administração" (inciso III) nas estritas hipóteses das alíneas "a", "b" e "c".

5. A alínea "a" do inciso III do art. 36 da Lei 8.112/90, ao estabelecer que há direito a acompanhar cônjuge "deslocado no interesse da Administração" remete ao "interesse da Administração" segundo a expressão do inciso I (remoção de ofício), a qual não foi repetida pelo inciso II (remoção a pedido), que se utilizou da expressão "a critério da Administração" para tratar da hipótese em que se alia a vontade da Administração Pública à do servidor postulante da remoção.

6. A hipótese de remoção prevista no inciso II do art. 36 da Lei 8.112/90 é a via ordinária para a remoção do servidor público, na qual se procura atender tanto à eficiência da Administração Pública

quanto os interesses privados (incluídos os familiares) do servidor, observada a impessoalidade entre os servidores postulantes da vaga. As hipóteses de remoção previstas nos incisos I e III são excepcionais (a do inciso I porque privilegia o interesse público em detrimento da possibilidade de o servidor escolher se manter lotado onde está ou em destino de sua preferência e a do inciso III porque abre mão de se perseguir a eficiência na Administração Pública) e devem ser interpretadas restritivamente.

7. A redação original do parágrafo único do art. 36 da Lei 8.112/90 permitia a remoção para o fim de acompanhamento de cônjuge independentemente da existência de vaga, sem o estabelecimento expresso de restrições. É evidente a intenção do legislador em restringir tal possibilidade com a redação que foi dada pela Lei 9.527/97 ao atual art. 36, III, "a", da Lei 8.112/90.

8. Embargos de divergência providos.

(**REsp 1.247.360/RJ**, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 29/11/2017)

Impende ressaltar ser irrelevante questionar o *quorum* existente quando do julgamento do referido precedente, ou, ainda, qual eram as posições tomadas por algum dos membros da Primeira Seção em momento anterior, haja vista que "*os embargos de divergência tem por finalidade uniformizar a jurisprudência do próprio Superior Tribunal de Justiça, quando se verificarem idênticas situações fáticas nos julgados, mas tenha se dado diferente interpretação na legislação aplicável ao caso*" (**AgInt nos REsp 1.665.076/TO**, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 14/06/2019).

De outro lado, considerando-se que todos os paradigmas indicados pela parte agravante são anteriores ao julgamento do citado **REsp 1.247.360/RJ**, incide na espécie a Súmula 83/STJ.

Por fim, "*não cabe a esta Corte Superior, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação de dispositivo ou princípio constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal*" (**AgInt no REsp 1.759.989/DF**, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe 31/05/2019).

ANTE O EXPOSTO, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

**AgInt no REsp 1.808.568 / DF
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2019/0101250-1

Número de Origem:

00693310620114013400 693310620114013400

Sessão Virtual de 13/08/2019 a 19/08/2019

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro SÉRGIO KUKINA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : PATRICIA TEIXEIRA BORBA SANTANA

ADVOGADOS : SILVIO DE SOUSA PINHEIRO E OUTRO(S) - BA017046

BRUNO TOMMASI COSTA CARIBÉ - BA018464

RECORRIDO : UNIÃO

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
SERVIDOR PÚBLICO CIVIL - REGIME ESTATUTÁRIO - REMOÇÃO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : PATRICIA TEIXEIRA BORBA SANTANA

ADVOGADOS : SILVIO DE SOUSA PINHEIRO E OUTRO(S) - BA017046

BRUNO TOMMASI COSTA CARIBÉ - BA018464

AGRAVADO : UNIÃO

TERMO

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 20 de Agosto de 2019

