



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.485 - RJ (2010/0069715-6)

RELATORA : MINISTRA ELIANA CALMON
RECORRENTE : CARLOS ALBERTO SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CYNTHIA MARIA PISKE SILVÉRIO E OUTRO(S)
RECORRIDO : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - REMOÇÃO A PEDIDO - ART. 36, PARÁGRAFO ÚNICO, III, "A", DA LEI N. 8.112/90 - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - CARÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO - INDEFERIMENTO

1. Conforme o art. 36, parágrafo único, III, da Lei n. 8.112/90, a remoção, quando preenchidos todos os requisitos legais, constitui direito subjetivo do servidor, independente do interesse da Administração e independente da existência de vaga, como forma de preservação da unidade familiar, constitucionalmente resguardada.

2. A remoção para acompanhar cônjuge ou companheiro exige, obrigatoriamente, que este tenha sido deslocado para outra localidade, no interesse da Administração, inadmitida qualquer outra forma de alteração de domicílio, como a voluntária.

3. O casamento realizado posteriormente à posse com o cônjuge servidor público de unidade da federação não dá ensejo à remoção, pois o matrimônio se deu por mera liberalidade dos nubentes, inexistindo deslocamento por interesse da Administração.

4. A teoria do fato consumado visa preservar não só interesses jurídicos, mas interesses sociais já consolidados, não se aplicando, contudo, em hipóteses contrárias à lei, principalmente quando amparadas em provimento judicial de natureza precária.

5. Recurso especial não 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, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília-DF, 17 de junho de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRA ELIANA CALMON
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.485 - RJ (2010/0069715-6)

RECORRENTE : CARLOS ALBERTO SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CYNTHIA MARIA PISKE SILVÉRIO E OUTRO(S)
RECORRIDO : UNIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON: Trata-se de recurso especial interposto por CARLOS ALBERTO SOARES DE OLIVEIRA, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado:

ADMINISTRATIVO – SERVIDOR PÚBLICO – REMOÇÃO – ART. 36 DA LEI Nº 8.112/90 – REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS – DESLOCAMENTO NO INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO – PAIS DOENTES QUE DEPENDEM DO SERVIDOR – PEDIDO NEGADO.

O Auditor Fiscal da Receita Federal, autor desta ação ordinária, não tem direito à pretendida remoção de Foz do Iguaçu/PR para o Rio de Janeiro, porque não houve deslocamento desta Cidade para aquela, por interesse da Administração, tão-pouco comprovou ele que os seus pais dele dependem economicamente;

Pela provas carreadas aos presentes autos, constatou-se que o autor foi aprovado no curso para AFRF em julho de 1999, tendo optado pela 9ª Região Fiscal da Secretaria da Receita Federal, casou com a servidora pública estadual (RJ), em janeiro de 2000, não houve deslocamento *ex officio*, e que em seus assentamentos funcionais não constam os seus pais como dependentes do servidor, não preenchendo, assim, os requisitos alternativos das alíneas a e b do inciso III do art. 36 da Lei nº 8.112/90 (fl. 184).

Em suas razões, aponta o recorrente violação do art. 36, III, "a", da Lei n. 8.112/90; e dissídio pretoriano. Afirmar, em síntese, que:

- a) o dispositivo legal deve ser interpretado extensivamente, de modo a viabilizar a aplicabilidade da própria norma que, harmonizada com a diretriz constitucional assentada no art. 226 da Carta, protege a unidade familiar;
- b) inexistente prejuízo para a Administração sua lotação na cidade do Rio de Janeiro, vez que permanece exercendo suas atividades profissionais a serviço da administração pública, inclusive no mesmo órgão para o qual foi aprovado em concurso público - Receita Federal; e
- c) foi concedida antecipação dos efeitos da tutela, determinando sua remoção há mais de 8 (oito) anos, a ensejar a invocação da teoria do fato consumado (fls. 214/222).

A recorrida apresentou contrarrazões, sustentando inexistir demonstração de dissídio jurisprudencial; não terem sido preenchidos os requisitos legais para a remoção,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocorrendo a investidura originária no cargo público voluntariamente, não podendo a administração arcar com as consequências da remoção de interesse exclusivo do servidor (fls. 243/254).

Admitido o recurso na origem, subiram os autos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.485 - RJ (2010/0069715-6)

RELATORA : MINISTRA ELIANA CALMON
RECORRENTE : CARLOS ALBERTO SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CYNTHIA MARIA PISKE SILVÉRIO E OUTRO(S)
RECORRIDO : UNIÃO

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON: A controvérsia restringe-se em saber se o servidor público tem direito subjetivo à remoção, com fulcro no art. 36, III, "a", da Lei n. 8.112/90, quando contrai núpcias com servidor lotado em localidade diversa da sua lotação.

Assim está previsto no dispositivo legal pertinente:

Art. 36. Remoção é o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.

Parágrafo único. Para fins do disposto neste artigo, entende-se por modalidades de remoção:

(...)

III - a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração:

a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração.

(...)

A norma é expressa ao prever que, a remoção para outra localidade, na hipótese do inciso III, é direito assegurado ao servidor público, desde que, obrigatoriamente, preenchidos os requisitos ali contidos. Vejamos:

- a) existência de prévio pedido à Administração, isso é, incorre remoção *ex officio* na hipótese do inciso III;
- b) tenha por escopo acompanhar cônjuge ou companheiro;
- c) o cônjuge ou companheiro seja servidor público civil ou militar;
- d) o cônjuge ou o companheiro seja servidor de quaisquer dos Poderes de quaisquer entes federados; e
- e) o deslocamento do cônjuge ou companheiro tenha se dado no interesse da Administração.

A norma é bastante ampla, não se restringindo somente aos cônjuges, também



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

abrange os companheiros, os servidores públicos civis e também os militares, os servidores federais de quaisquer dos Poderes.

Tem-se, ainda, **duas outras exigências**: que haja **expresso pedido** à Administração, ou seja: não se dá essa hipótese de remoção *ex officio*; que o cônjuge ou companheiro tenha sido **deslocado no interesse da Administração**.

Assim, para que o cônjuge ou companheiro seja removido no interesse da Administração, é pré-requisito sua condição de servidor público, pois não há como se falar em remoção, seja a pedido, seja no interesse da Administração, se o removido não for servidor público. É um antecedente lógico e obrigatório.

Em outras palavras, a previsão legal é categórica em asseverar que a remoção do servidor para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público, independente de interesse da Administração, ocorre **exclusivamente quando o deslocamento deste (do cônjuge ou companheiro) dá-se no interesse da Administração**.

Em nenhuma outra situação prevê a lei a remoção quando não preenchidos esses requisitos, à exceção, por óbvio, das demais hipóteses elencadas nas alíneas "b" e "c" do mesmo inciso III do parágrafo único do art. 36 da Lei n. 8.112/90, quando seja: b) por motivo de saúde do próprio servidor ou de cônjuge, companheiro ou dependente; ou c) em virtude de processo seletivo interno, alcinchado usualmente de concurso de remoção.

Uma vez comprovados todos esses requisitos, descabe à Administração realizar juízo valorativo de conveniência ou oportunidade para o deferimento ou indeferimento do pedido. Isso porque, demonstradas todas essas condições, nasce o direito subjetivo do servidor de usufruir da previsão legalmente estabelecida, competindo à Administração tão somente proceder à remoção, e **independentemente de vaga na localidade** para onde será removido.

Na hipótese, o recorrente **tomou posse em 14/7/1999** no cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal, sendo lotado na Delegacia da Receita Federal em Foz do Iguaçu - PR.

Posteriormente, **contraiu núpcias no dia 13/1/2000** com servidora pública do Estado do Rio de Janeiro, a qual, posteriormente, veio a engravidar.

O recorrente, então, ingressou em juízo com a presente ação ordinária com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, o qual, deferido, permitiu sua lotação provisória na cidade do Rio de Janeiro, cidade na qual, ao que se vê, continua lotado provisoriamente.

A Terceira Seção tem a jurisprudência firme no sentido de que se faz necessário o preenchimento de todos os requisitos legalmente estabelecidos para o surgimento do direito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

subjetivo do servidor, como demonstram os julgados seguintes:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAR O CÔNJUGE. NÃO-ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça vem decidindo no sentido de que a remoção prevista no art. 36, parágrafo único, III, "a", da Lei 8.112/90, exige que o cônjuge de servidor público tenha sido deslocado no interesse da Administração.

2. Hipótese em que não há falar em deslocamento do servidor público no interesse da Administração, uma vez que se trata de primeiro provimento de cargo e o servidor tinha conhecimento de que seu exercício seria, necessariamente, no Estado do Rio de Janeiro, tendo em vista a natureza estadual do órgão para o qual foi nomeado. Inexiste, portanto, direito líquido e certo da recorrente à remoção.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 616831/SE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2007, DJ 14/05/2007 p. 368)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE. ART. 36 DA LEI N.º 8.112/90. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INDEFERIMENTO. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O caso dos autos não corresponde a nenhuma das hipóteses previstas no art. 36, inciso III, da Lei n.º 8.112/90, dispositivo que regula a remoção de servidor para outra localidade, independentemente do interesse da Administração.

2. Não se verificou, na hipótese em apreço, qualquer deslocamento do cônjuge no interesse da Administração, uma vez que este já residia no Estado do Ceará, razão pela qual não se constata a obrigatoriedade do deferimento da pretendida remoção, a teor do supracitado artigo.

3. A demonstração do dissídio jurisprudencial não se contenta com meras transcrições de ementas, sendo absolutamente indispensável o cotejo analítico, de sorte a demonstrar a devida similitude fática entre os julgados, não verificada na espécie.

4. A apreciação de matéria constitucional é inviável na via do apelo raro.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

(REsp 674783/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 30/10/2006 p. 378)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAR O CÔNJUGE. NÃO-ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 36, PARÁGRAFO ÚNICO, III, 'A', DA LEI 8.112/90. PECULIARIDADE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA HÁ MAIS DE 5 ANOS. PRESERVAÇÃO DA UNIDADE FAMILIAR. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça vem decidindo no sentido de que a remoção prevista no art. 36, parágrafo único, III, "a", da Lei 8.112/90, exige que o servidor público tenha sido deslocado no interesse da Administração. Porém, no caso dos autos, há uma peculiaridade: por força de decisão proferida em antecipação de tutela, a recorrente, desde outubro de 1998, está lotada na cidade do Rio de Janeiro, onde mora com seu marido, período no qual o casal teve duas filhas. Aplicação da Teoria do Fato Consumado.

2. "Sob a expressão 'fato consumado', o direito pretoriano tem efetivamente considerado a utilidade da sentença judicial, que não pode infligir à parte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dano maior do que teria sofrido se não lhe tivesse sido deferida a medida liminar. 'Fato consumado', no modo como tem sido focalizado, não é aquele irreversível, pois para declará-lo é dispensável o ato do juiz. 'Fato consumado', para os efeitos visados, é o que não convém seja modificado, sob pena de afrontar valores" (EREsp 144.770/PR, Rel. Min. ARI PARGENDLER, Primeira Seção, DJ 26/4/1999, p. 41).

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 674679/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2005, DJ 05/12/2005 p. 362)

RECURSO ESPECIAL - ADMINISTRATIVO - SERVIDORA PÚBLICA - REMOÇÃO PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE LOTADO EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO - INDEFERIMENTO - REQUISITOS DO ART. 36, PARÁGRAFO ÚNICO, III, "A" DA LEI 8.112/90 - INTERPRETAÇÃO SOB A ÓTICA DO DIREITO ADMINISTRATIVO - RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A Lei 8.112/90 dispõe em seu art. 36, parágrafo único, as hipóteses em que se dará a remoção de servidor público federal. Entre as quais, está a hipótese de remoção para acompanhar cônjuge. Todavia, a lei estabelece requisitos que devem ser preenchidos. Dentre eles, destaca-se: ser o cônjuge servidor público e que tenha sido deslocado no interesse da Administração.

II - Não persistindo qualquer deslocamento no interesse da Administração, não há que se falar em atendimento ao dispositivo legal, razão pela qual deve ser mantida a higidez do v. acórdão a quo.

III - Ademais, segundo a doutrina e jurisprudência, a interpretação dos atos administrativos deve levar em conta seus princípios basilares. Dentre eles, sobressaem os da legalidade e da supremacia do interesse público, que só poderão ser mitigados em caso de expressa previsão legal.

IV- Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 733684/CE, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2005, DJ 29/08/2005 p. 432)

In casu, a pretensão recursal, como visto, não encontra respaldo nem na lei, nem na jurisprudência. Repita-se: o recorrente já era servidor público quando, voluntariamente, contraiu matrimônio com servidora pública do Estado do Rio de Janeiro. Somente após o casamento é que pleiteou remoção, inexistindo deslocamento do cônjuge no interesse da Administração.

Analisando questão similar acerca da integração da unidade familiar, na qual, porém, a investidura no cargo público deu-se voluntariamente quando já casados os interessados, o Supremo Tribunal Federal, pela relatoria do eminente Min. Eros Grau, asseverou taxativamente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMOÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. ARTIGO 226 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONCURSO PÚBLICO. LOTAÇÃO INICIAL. O Supremo Tribunal Federal, em caso análogo ao presente, afastou a incidência do art. 226 da Constituição do Brasil como fundamento da concessão de remoção de servidor público quando o feito, como ocorre nestes autos, refere-se não à remoção para acompanhar cônjuge ou companheiro e sim à lotação inicial de candidato aprovado em concurso público, cujo edital previa expressamente a possibilidade de sua lotação em outros Estados da Federação. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 587260 AgR, Relator(a):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 29/09/2009, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT VOL-02379-09 PP-01895 RT v. 99, n. 891, 2010, p. 229-234)

Finalmente, em relação ao alegado fato consumado, atente-se para a orientação tradicional desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POSSE POR FORÇA DE LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. RECURSO ESPECIAL QUE NÃO TEVE SEU MÉRITO ANALISADO. DECISÃO PRECÁRIA. POSSÍVEL REVERSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA TEORIA.

1. A teoria do fato consumado é inaplicável, se o recurso especial sequer teve seu mérito analisado, em razão da negativa de seguimento por falta de prequestionamento e pela impossibilidade de se analisar matéria constitucional no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

2. Esta Corte tem entendido que a teoria do fato consumado não pode resguardar situações precária, notadamente aquelas obtidas por força de liminar, em que o beneficiado sabe que, com o julgamento do mérito da demanda, a quadro fático pode se reverter.

3. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg nos EDcl no REsp 442.835/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 08/06/2009)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CONCURSO PÚBLICO. DELEGADO DA POLÍCIA CIVIL. SENTENÇA QUE CONCEDE APENAS A PARTICIPAÇÃO NAS ETAPAS SUBSEQÜENTES. RECURSO DE APELAÇÃO DO ESTADO. DETERMINAÇÃO DE NOMEAÇÃO DOS CANDIDATOS. REFORMATIO IN PEJUS CONFIGURADA. AFRONTA AO ART. 515 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TEORIA DO FATO CONSUMADO. NOMEAÇÃO PRECÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Constatando que somente o Estado interpôs apelação, resta configurada a ocorrência da reformatio in pejus, porquanto a determinação de nomeação e posse dos candidatos contida no acórdão recorrido foi além do que restou decidido na sentença da medida acautelatória, a qual determinara apenas e tão somente a participação dos candidatos nas demais fases do concurso público.

2. É de ser afastada a aplicação da teoria do fato consumado nas hipóteses que a nomeação decorre de decisão judicial precária sujeita ao risco da reversibilidade, em face do julgamento definitivo do mérito da demanda, tal como ocorreu no caso em apreço. Precedentes do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 662.711/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 03/11/2008, LEXSTJ vol. 232 p. 106)

Assim, entendo que, não obstante esteja o recorrente provisoriamente lotado na cidade do Rio de Janeiro há quase 10 (dez) anos por força de tutela antecipatória (fl. 175), tornar definitiva essa lotação, mesmo com a declaração judicial de não cumprimento dos requisitos legalmente previstos, ensejaria permitir a consolidação de situação flagrantemente contra a lei.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com essa considerações, **nego provimento ao recurso especial.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0069715-6

REsp 1.189.485 / RJ

Números Origem: 200051010074695 200202010036998

PAUTA: 17/06/2010

JULGADO: 17/06/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ELIANA CALMON**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CARLOS ALBERTO SOARES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CYNTHIA MARIA PISKE SILVÉRIO E OUTRO(S)

RECORRIDO : UNIÃO

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

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, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 17 de junho de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária