**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 57.573 - BA (2018/0116386-2)**

| | | |
|---|---|---|
| **RELATOR** | **:** | **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES** |
| RECORRENTE | : | CLÁUDIO PEREIRA PINTO |
| ADVOGADO | : | CLESTER ANDRADE FONTES FILHO E OUTRO(S) - BA030236 |
| RECORRIDO | : | ESTADO DA BAHIA |
| PROCURADOR | : | MARISTELA BARBOSA SANTOS CICERELLI E OUTRO(S) - BA019228 |

**EMENTA**

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. CONCURSO PÚBLICO. OUTORGA DE DELEGAÇÃO DE SERVENTIA CARTORÁRIA EXTRAJUDICIAL. SORTEIO DE DELEGAÇÕES. CUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. IMPOSSIBILIDADE. EXPRESSÃO LEGAL.

**1.** O art. 25 da Lei 8.935/1994 contempla vedação expressa sobre a incompatibilidade da atividade notarial e de registro a advocacia, a intermediação de seus serviços ou o de qualquer cargo, emprego ou função públicos, ainda que em comissão, a implicar a necessidade de opção entre uma e outra, com a respectiva exoneração das funções, ou a recusa à delegação.

**2.** Não cumpre a referida norma o simples pedido de afastamento temporário ou o pedido de licença para tratamento de assuntos particulares do cargo público.

**3.** Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

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

A Sra. Ministra Assusete Magalhães, os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de agosto de 2018.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, Relator

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 57.573 - BA (2018/0116386-2)**

| | | |
|---|---|---|
| **RELATOR** | **:** | **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES** |
| RECORRENTE | : | CLÁUDIO PEREIRA PINTO |
| ADVOGADO | : | CLESTER ANDRADE FONTES FILHO E OUTRO(S) - BA030236 |
| RECORRIDO | : | ESTADO DA BAHIA |
| PROCURADOR | : | MARISTELA BARBOSA SANTOS CICERELLI E OUTRO(S) - BA019228 |

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):** Cláudio Pereira Pinto interpõe recurso ordinário com fundamento no art. 105, inciso II, alínea "b", da Constituição da República, contra o acórdão prolatado pelo Eg. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, assim ementado:

> MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA OUTORGA DE DELEGAÇÕES DE SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS DE NOTAS E DE REGISTRO. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA DE DECLARAÇÃO DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO DE CARGO PÚBLICO. ALEGAÇÃO AUTORAL DE AFASTAMENTO POR LICENÇA SEM VENCIMENTOS NÃO CONFIGURAR A CUMULAÇÃO DE CARGOS. EQUÍVOCO. NATUREZA PRECÁRIA DO AFASTAMENTO POR LICENÇA. OFENSA À SEGURANÇA JURÍDICA DIANTE DA POSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DA LICENÇA A QUALQUER TEMPO. PERIGO DE DESCONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO E A SEGURANÇA JURÍDICA. DISPOSIÇÃO EDITALÍCIA. ACEITAÇÃO PELOS CANDIDATOS. INTERPRETAÇÃO LITERAL DO ART. 25, DA LEI 8935/94. DESCABIMENTO. INACUMULABILIDADE DOS CARGOS. JURIDICIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA. SEGURANÇA. DENEGAÇÃO.
> (Classe: Mandado de Segurança, Número do Processo: 0005582-73.2017.8.05.0000, Relator(a): Emílio Salomão Pinto Resedá, Tribunal Pleno, Publicado em: 15/11/2017)

A demanda cuida de concurso público para a outorga de delegações de serventias extrajudiciais de notas e de registros do Estado da Bahia, no qual o ora recorrente foi aprovado e em razão dessa circunstância convocado para audiência de escolha da serventia, durante a qual optou por servir na comarca de Cruz das Almas, especificamente na serventia de tabelionato de notas com função de protesto.

O busílis tem residência no fato de constar do edital a impossibilidade de manter-se o ora recorrente investido em cargo público do qual era titular anteriormente, integrante do quadro do Poder Judiciário federal, mais especificamente o posto de analista judiciário - área judiciária.

Segundo alega, o art. 25 da Lei 8.935/1994 prevê a incompatibilidade do exercício da delegação com o exercício de outro cargo público, daí por que o enfoque deve dar-se sobre o significado de "exercício", isso com o fim de autorizar-lhe apenas afastar-se do cargo, mediante o gozo de licença para o tratamento de assuntos particulares, ou seja, sem "exercício" efetivamente.

Denegada a segurança, o interessado interpôs recurso ordinário em que refutou a motivação adotada no acórdão, deduzindo ainda pedido de concessão de tutela provisória, motivo esse por que os autos vieram conclusos antes da oitiva do Ministério Público Federal.

Sem contrarrazões (e-STJ fl. 176).

Pedido de tutela provisória indeferido, nos termos seguintes:

> O pedido é de ser indeferido primeiramente à míngua de explanação motivada, senão vejamos:
>
> > DO PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO
> > Faz-se necessário requerer efeito suspensivo ao presente **RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL** por força do disposto no art. 1027, § 2.º, do Código de Processo Civil, em decorrência da possibilidade de formação da coisa julgada formal e material, a ser consolidada no dia 21/09/2017.
>
> Demais, a litigância é contrária a texto expresso da lei, no caso o art. 25 da Lei 8.935/1994, a pretensão escudando-se em interpretação restritiva do que potencialmente significa a vedação legal, isso tudo a fastar a plausibilidade jurídica.
> Assim sendo, **indefiro o pedido de tutela provisória**.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso ordinário, segundo os termos reproduzidos na ementa assim redigida (e-STJ fls. 186/194):

> MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. OUTORGA DE DELEGAÇÃO DE SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. CANDIDATO TITULAR DE CARGO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. AFASTAMENTO TEMPORÁRIO.
> - O edital é a lei do concurso público, cujas regras vinculam tanto a administração quanto os candidatos, e que devem ser observadas indistintamente, especialmente quando as disposições nele contidas encontram-se amparadas na legislação.
> - O fato do recorrente ter obtido do órgão do serviço público federal ao qual é vinculado licença para tratar de assuntos particulares, não descaracteriza a acumulação ilegal de cargos, por se tratar de mero afastamento temporário e de

caráter precário.
Parecer pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 57.573 - BA (2018/0116386-2)**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. CONCURSO PÚBLICO. OUTORGA DE DELEGAÇÃO DE SERVENTIA CARTORÁRIA EXTRAJUDICIAL. SORTEIO DE DELEGAÇÕES. CUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. IMPOSSIBILIDADE. EXPRESSÃO LEGAL.**

**1.** O art. 25 da Lei 8.935/1994 contempla vedação expressa sobre a incompatibilidade da atividade notarial e de registro a advocacia, a intermediação de seus serviços ou o de qualquer cargo, emprego ou função públicos, ainda que em comissão, a implicar a necessidade de opção entre uma e outra, com a respectiva exoneração das funções, ou a recusa à delegação.

**2.** Não cumpre a referida norma o simples pedido de afastamento temporário ou o pedido de licença para tratamento de assuntos particulares do cargo público.

**3.** Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):** A pretensão recursal não é exitosa.

Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ*: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC"*.

A demanda concentra-se em extrair do art. 25 da Lei 8.935/1994 a exata expressão da norma que versa a incompatibilidade entre o exercício da atividade notarial e de registro com qualquer outra pública ou ligada à advocacia.

No caso concreto, o ora recorrente, que é servidor do Poder Judiciário federal, logrou êxito em concurso público para a outorga de delegações de serventias extrajudiciais de notas e de registros do Estado da Bahia, na ocasião da etapa referente à audiência de escolha da serventia, durante a qual optou por servir na comarca de Cruz das Almas, especificamente na serventia de tabelionato de notas com função de protesto, tendo sido concitado a realizar opção entre um ou outro cargo.

A controvérsia está estabelecida em saber se o gozo da licença para tratar de interesses

particulares de que trata os arts. 81, inciso VI, e 91 da Lei 8.112/1990 é ou não suficiente para atender o referido regramento.

O texto legal diz o seguinte:

> Art. 25. O exercício da atividade notarial e de registro é incompatível com o da advocacia, o da intermediação de seus serviços ou o de qualquer cargo, emprego ou função públicos, ainda que em comissão.
> § 1º (Vetado).
> § 2º A diplomação, na hipótese de mandato eletivo, e a posse, nos demais casos, implicará no afastamento da atividade.

A mim não parece haver espaço para outra interpretação que não seja a empreendida na origem.

O preceito é muito claro ao estabelecer a **incompatibilidade** entre a atividade notarial e de registro com qualquer outra função pública, ainda que exercida em comissão, propugnando uma vedação absoluta a que um servidor público possa desempenhar as atividades inerentes à delegação cartorária, ainda que essa função seja temporária e sem vínculo efetivo, como na hipótese dos cargos comissionados.

Ainda que desempenhada sob inteira responsabilidade do particular, a atividade cartorária não perde o caráter de mister público e por isso é que o preceito referido torna-a incompatível com outra função pública, em sentido amplo, isto é, porque as hipóteses constitucionais de cumulação são bastante mais restritas, conforme a previsão do art. 37, inciso XVI, da Constituição da República, a incompatiblidade revelando-se como um degrau maior do que o mero impedimento contornável, em princípio, com a harmonia de carga horária, por exemplo.

Nesse sentido, o que preconiza a norma inserta no referido preceito legal é a impossibilidade de que ao cidadão **investido** em cargo público, de qualquer natureza, ainda que temporariamente, possa ser outorgada por concurso público uma determinada serventia cartorária extrajudicial, de nada servindo, pois, o seu afastamento também temporário para fins de gozo de licença para tratamento de assuntos particulares, por exemplo.

Este Tribunal Superior, em casos concretos nos quais debatida a legalidade de procedimento administrativo disciplinar para a perda da delegação cartorária justamente ante a cumulação com função pública, chancelou a viabilidade de a Administração Pública assim

proceder ante a cogência da regra do art. 25 da Lei 8.935/1994:

> ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PERDA DA DELEGAÇÃO. INCOMPATIBILIDADE COM CARGO PÚBLICO FEDERAL. ART. 25 DA LEI 8.935/94. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.
> 1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança com pedido de liminar impetrado por O'Neill Guedes Alcoforado de Carvalho contra ato praticado pela Desembargadora Presidente do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, que determinou ao impetrante que exercesse o direito de optar por um dos cargos que atualmente ocupa na estrutura do Judiciário, quais sejam, 1º Tabelião Público Oficial de Registro de Imóveis e Analista Judiciário, ambos na Comarca de Belém - PB.
> 2. Deve ser afastada a alegada preliminar de nulidade do processo, tendo em vista a suposta violação à ampla defesa e ao contraditório, porquanto, segundo o recorrente, "apesar de ter sido oportunizada a apresentação de defesa, não pôde produzir provas e tampouco teve seus argumentos devidamente analisados no parecer que embasou a decisão recorrida". O destinatário da prova é o juiz, cabendo a ele decidir sobre a produção do acervo probatório, afastando diligências que se mostrem inúteis ao processo.
> **3. No caso, a matéria discutida - a de que o exercício da atividade notarial e de registro seria incompatível com o de qualquer cargo, emprego ou função pública, nos termos do art. 25 da Lei 8.935/1994, que regulamentou o art. 236 da Constituição Federal - é eminentemente de direito, sendo irrelevantes as provas requeridas pelo impetrante, visto que sua negativa não comprometeu o processo administrativo.**
> 4. Extrai-se dos autos que o recorrente foi investido no cargo de escrivão, em 1987, acumulando as atribuições judiciais e extrajudiciais, e é certo que o ordenamento constitucional então vigente não coibia tal cumulação.
> 5. **O art. 236 da Constituição Federal de 1988 trouxe mudanças no sistema então vigente para as serventias extrajudiciais, tendo sido regulamentado pela Lei 8.935/1994, que prevê em seu art. 25 que "o exercício da atividade notarial e de registro é incompatível com o da advocacia, o da intermediação de seus serviços ou o de qualquer cargo, emprego ou função públicos, ainda que em comissão**".
> 6. Com a superveniência da Constituição Federal de 1988 e sua posterior regulamentação pela Lei 8.935/1994, passou a ser expressamente vedada a acumulação de serviços notariais e de registros públicos, revogando-se, enfim, toda norma estadual autorizativa de acumulação definitiva e fora da hipótese do parágrafo único do seu art. 26. Precedentes: RMS 38.867/AC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.10.2012; RMS 12.028/MT, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 20.10.2003, p. 298.
> 7. A referida legislação é lei nacional, sendo válida em todo o território brasileiro. A Lei estadual 6.402/1996, de vigência posterior, ao permitir, após a opção por uma das serventias, o retorno ao exercício de uma das funções, sem perda do cargo, fere os critérios constitucionais estabelecidos para o exercício da competência suplementar dos Estados-membros.
> 8. Não há ofensa ao art. 31 do ADCT, porquanto não foi vedada a possibilidade de permanência na serventia extrajudicial. Foi apenas oportunizado o exercício do direito de opção por um dos cargos, ante a impossibilidade de cumulação das funções sobrevinda com a nova ordem constitucional.
> 9. De acordo com o STF, não há direito adquirido em face de uma nova Constituição, dadas as características do Poder Constituinte Originário.

10. Não socorre o recorrente o argumento de que afastamento temporário da serventia extrajudicial eliminaria a simultaneidade das atividades, já que a incompatibilidade entre elas decorre dos termos da Constituição de 1988, que desautorizou a acumulação de serviços judiciais e extrajudiciais.
11. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar em Mandado de Segurança 31.347/DF, indeferiu a medida liminar em caso semelhante, tendo consignado: "A acumulação é excepcional, suas hipóteses devem ser expressas. Inexistente autorização ostensiva no texto constitucional pretérito ou no texto constitucional atual, não há expectativa legítima a essa situação anômala. Quanto à opção tácita pela permanência no cargo ocupado em serventia judicial (...) a alegada irretroatividade da lei local parece irrelevante. Independentemente da existência dessa norma, a acumulação deveria ser corrigida, por força própria e isolada da Constituição de 1988 (...). Por fim, a alusão ao afastamento das atividades pertinentes ao cargo ocupado em serventia judicial não descaracteriza a acumulação indevida, por se tratar de situação precária e efêmera. Em resumo, se acolhido esse argumento, esta Suprema Corte estaria a chancelar direito equivalente à 'reserva de cargo público', em detrimento da coletividade".
12. Não se diga que a decisão proferida nos autos do Processo Administrativo 257.171-4, que permitiu o afastamento do impetrante das atividades cartorárias, garantindo-lhe o direito de retomar ao cargo após sua aposentadoria, teria consolidado definitivamente a situação do requerente. Isso porque a Administração Pública, detentora da autotutela, tem a possibilidade de anular seus atos quando eivados de vícios, conforme a Súmula 473/STF.
13. Recurso Ordinário não provido.
(RMS 50.731/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 28/10/2016) - Destacamos

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CARTÓRIO EXTRAJUDICIAL. CORREGEDORIA. PERDA DA DELEGAÇÃO. INCOMPATIBILIDADE COM CARGO PÚBLICO FEDERAL. ART. 25 DA LEI N. 8.935/94. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. VÍCIOS FORMAIS INEXISTENTES. VIOLAÇÕES SUBSTANTIVAS. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE OUTORGAR DIREITO DE OPÇÃO. ART. 172 DA LEI N. 8.112/90.
1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a segurança em mandamus impetrado, com o objetivo de anular processo administrativo disciplinar que culminou com a atribuição da penalidade de perda da delegação, nos termos do art. 35 da Lei n. 8.935/94, combinado com o art. 13, XV, da Lei Complementar Estadual n. 221/2010.
2. Os autos informam ser o impetrante delegatário de cartório extrajudicial no Estado do Acre, ao mesmo tempo em que ocupava cargo público federal no Estado de Goiás. Após ciência do fato por ofício da autoridade federal, o Tribunal iniciou procedimento administrativo para averiguação e, eventualmente, punição.
3. O processo administrativo disciplinar não incorreu em quaisquer vícios formais, tendo sido instaurado de forma clara, por autoridade competente que facultou o contraditório e a ampla defesa, bem como que determinou o correto afastamento cautelar, com base no art. 35, § 1º da Lei n. 8.935/94 e remeteu o feito instruído para deliberação pelo Tribunal Pleno Administrativo, competente nos termos da Lei Complementar Estadual n. 221/2010.
**4. O art. 25 da Lei n. 8.935/94 é claro ao indicar que a atividade dos notários e registradores não é acumulável com "qualquer cargo, emprego ou função públicos, ainda que em comissão"; no caso concreto, a ocorrência de férias ou, ainda, de licença-prêmio não afasta a incidência da vedação.**

> Recurso ordinário improvido.
> (RMS 38.867/AC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012) - Destacamos

Há de se considerar que neste último julgado, da lavra do Em. Ministro Humberto Martins, nesta Segunda Turma, considerou-se como no presente feito não ser satisfatório o afastamento temporário por férias, licença-prêmio, nem, portanto, licença para tratamento de assuntos particulares, como modo legítimo de implemento da incompatibilidade, de maneira que tenho como correta a atuação da Administração do Poder Judiciário do Estado da Bahia.

Assim sendo, **nego provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança**.

Deixo de condenar em honorários recursais tendo em vista o disposto no art. 25 da Lei 12.016/2009 (**RMS 51.721/ES**, de minha relatoria, Segunda Turma, julgado em 06/10/2016, DJe 14/10/2016).

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO**
**SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2018/0116386-2 **RMS 57.573 / BA**

Números Origem: 00055827320178050000 55827320178050000

PAUTA: 14/08/2018 JULGADO: 14/08/2018

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

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretária
Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

| | | |
|---|---|---|
| RECORRENTE | : | CLÁUDIO PEREIRA PINTO |
| ADVOGADO | : | CLESTER ANDRADE FONTES FILHO E OUTRO(S) - BA030236 |
| RECORRIDO | : | ESTADO DA BAHIA |
| PROCURADOR | : | MARISTELA BARBOSA SANTOS CICERELLI E OUTRO(S) - BA019228 |

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

**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 ordinário, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra. Ministra Assusete Magalhães, os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.