MANDADO DE SEGURANÇA — LITISPENDÊNCIA — RENOVAÇÃO DO PEDIDO

— Não ocorre litispendência quando novo mandado de segurança, embora visando ao mesmo objeto do anterior, invoca fundamento diverso.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

Aldo Lins e Silva *versus* I.A.P.E.T.C.

Mandado de segurança (agravo) n.º 4.158 — Relator: Sr. Ministro MOURÃO RUSSEL

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de petição em mandado de segurança n.º 4.158, do Distrito Federal:

Acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, por maioria de votos, em dar provimento ao agravo, vencido o Sr. Ministro Relator, tudo de conformidade com as notas taquigráficas anexas, que êste integram.

Custas *ex lege*.

Rio, 27 de maio de 1955. — *Djalma da Cunha Melo*, Presidente. — *Aguiar Dias*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro João Frederico Mourão Russel — Sr. Presidente, o bacharel Aldo Lins e Silva impetrou mandado de segurança contra o Presidente do I.A.P.E.T.C., afirmando:

"A Lei n.º 2.123, de 1 de dezembro de 1953, publicada em 3-12-53, dispondo sôbre a situação jurídica dos pro-

curadores das autarquias federais, estatuiu o seguinte:

"Art. 1.º Os procuradores das autarquias federais terão, no que couber, as mesmas atribuições, impedimentos e prerrogativas dos membros do Ministério Público Federal, reajustados os respectivos vencimentos na forma do art. 16 da Lei n.º 499, de 28 de novembro de 1948, de acôrdo com as possibilidades econômicas de cada entidade autárquica.

Art. 2.º Os cargos ou funções de procurador, consultor jurídico, advogado, assistente jurídico e assistente de procurador, existentes nas autarquias referidas no artigo anterior, serão transformados em cargos de procurador e absorvidos na respectiva carreira. *feito o enquadramento de seus ocupantes nas categorias correspondentes aos padrões em que se encontram*".

Em observância ao estatuído na lei, o Sr. Presidente do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Empregados em Transportes e Cargas baixou a Portaria n.º 31.593, de 24-12-53, conhecida do suplicante, sòmente a partir de 4 de março próximo passado (doc. I), reenquadrando os procuradores do Instituto em três categorias, incluindo, porém, o suplicante, ilegalmente, como procurador de 3.ª categoria, respeitada sua lotação no Estado de São Paulo.

Reenquadrando o suplicante como procurador de 3.ª categoria, o ato do Sr. Presidente do Instituto violou o art. 2.º da Lei n.º 2.123, e molestou uma situação jurídica que já definia a classificação do suplicante como procurador de 1.ª categoria ou 1.º Grupo, consoante o Decreto executivo n.º 26.047, de 21-12-48.

Com efeito, pela Portaria n.º 26.905 (doc. n.º II), o suplicante passou a ocupar na Delegacia Regional do Instituto, em São Paulo, o cargo de chefe do Serviço Jurídico, procurador regional, *corresponde ao padrão N — C*, que corresponde ao *padrão N*, da carreira de procurador, com vencimentos fixos.

No exercício dêsse cargo ou função se encontrava, à data da publicação da mencionada lei.

O padrão funcional (N — C) acompanhava a atividade jurídica do suplicante no Quadro de Pessoal do Instituto.

Ora, o art. 2.º, acima transcrito amplo, sem discriminação, é compreensivo de todos os *cargos* ou *funções* daqueles que exerciam atividade jurídica ou tinham produção jurídica nas autarquias federais, sem distinguir se isolados ou de carreira, de provimento efetivo, por contrato ou em comissão.

A norma legal cuidou expressamente de *cargos* ou *funções*, sem indagar da forma, modo ou origem da investidura, abrangendo todos os seus "ocupantes" que seriam enquadrados nas categorias que correspondem "aos padrões em que se encontram".

Claro que, quem estivesse "ocupando" cargo ou função de natureza jurídica nas autarquias federais, interinamente, em comissão, como contratado ou credenciado, à data da publicação da lei, estaria por ela abrangido e enquadrado na categoria correspondente ao padrão equivalente.

O suplicante ocupava (como um estranho poderia ocupar) no momento, cargo ou função que se integrava no quadro do pessoal do Instituto, que correspondia ao padrão N, da série funcional, percebendo vencimentos fixos em razão do cargo ou função que desempenhava. Não percebia gratificação de função, mas, vencimentos fixos correspondentes ao cargo ou função que ocupava.

Logo, por fôrça do critério adotado na lei, o Sr. Presidente do Instituto, tinha que respeitar o padrão em que se encontrava o suplicante (padrão N), para o fim de classificá-lo como procurador de 1.ª categoria, qualquer que fôsse sua situação anterior no Instituto, que poderia até inexistir.

O ato do Sr. Presidente do Instituto, violador de direito líquido e certo do suplicante, transgrediu frontalmen-

te o art. 2.º da Lei n.º 2.123, de 1-12-1953.

Ainda mais. Por fôrça do Decreto executivo n.º 26.047, de 21-12-48, as Delegacias Regionais do IAPETC foram classificadas em regiões geo-econômicas, tendo em vista a receita geral de cada órgão local e maior ou menor número de associados. As Delegacias de São Paulo e Distrito Federal, ficaram então classificadas como organismos de 1.ª classe ou categoria e os seus procuradores enquadrados, privativamente, no 1.º grupo ou 1.ª categoria do Quadro do pessoal, cujos símbolos na série funcional começavam no padrão ou classe K, e terminavam no padrão ou classe O.

Lotado em São Paulo desde setembro de 1944, o suplicante passou a integrar, por fôrça do aludido decreto, no Quadro de pessoal do Instituto a 1.ª categoria da carreira de procurador padrão K, primitiva das Delegacias de São Paulo e Distrito Federal.

Vigente a Lei n.º 2.123, outorgando direitos individuais aos procuradores das autarquias federais, o Sr. Presidente do Instituto não podia alterar, como fêz a "categoria" funcional do suplicante, rebaixando-a. Cabia-lhe, isto é certo, reenquadrar o suplicante em padrão que correspondesse à categoria em que se encontrava, que, por fôrça da nova lei, abrangeu os padrões iguais ou superiores a *N*. Nunca diminuir a categoria do suplicante, a pretexto de atender a um sistema de classificação que mandou observar expressamente as "categorias" dos procuradores e não sòmente aos padrões ou classes da série funcional.

A Portaria n.º 31.593, nesse aspecto molestou uma situação jurídica já definida por anterior diploma legal, que classificara o suplicante como procurador de 1.ª Categoria ou Grupo I, que atualmente corresponde ao padrão ou classe *N*, na forma e critério estabelecidos na Lei n.º 2.123 e na própria Lei Orgânica do Ministério Público da União, aplicável aos procuradores das autarquias federais.

Assistindo como lhe assiste, direito líquido e certo à classificação da 1.ª Categoria, com as vantagens decorrentes, impetra mandado de segurança contra o ato lesivo, requerendo a V. Excia. a notificação da autoridade responsável, o digno Sr. Ivan Rodrigues Serzedello, presidente do Instituto, para prestar informações, sob a audiência do representante judicial da União, outorgando afinal ao suplicante a medida reparadora nos têrmos do presente pedido, como de direito e de Justiça".

O Dr. Juiz *a quo*, pela sentença de fls. 43-44, assim decidiu:

"Diz o impetrante que sòmente a partir de 4 de março teve conhecimento da mencionada Portaria.

Certo, é estranhável que sòmente mais de 2 meses após a publicação viesse o autor a ter conhecimento de Ato que tanto lhe interessa. Mesmo sendo o impetrante residente em São Paulo. Entretanto, a hipótese não está fora do campo das probabilidades; presume-se a sinceridade do alegante; o alegante, no caso *sub judice*, é pessoa fidedigna; não foi feita prova em contrário.

Improcede a preliminar de intempestividade.

Segunda preliminar:

Com os mesmos fundamentos, ajuizou o impetrante idêntico pedido de segurança no Juízo da 1.ª Vara da Fazenda Pública, como provam as cópias de fls. 38 e a certidão de fls. 26.

O pedido de mandado de segurança só poderá ser renovado se a decisão denegatória não lhe houver apreciado o mérito (Lei n.º 1.533, art. 16).

A sentença proferida naquele juízo, conheceu do mérito da causa. Tendo havido interpretação de recurso, a causa será submetida à apreciação do egrégio Tribunal Federal de Recursos.

Ofereceu-se um caso de litispendência — presente a tríplice identidade de causa, objeto e pessoa —, que me

cumpre respeitar, para evitar decisões contraditórias.

Pela segunda preliminar, deixo de tomar conhecimento do mérito do pedido".

Inconformado recorreu o impetrante, sustentando que o pedido feito na 1.ª Vara não era idêntico ao atual, e assim fundamenta suas razões (fls. 47).

"O impetrante, ora agravante, não conformado com a classificação ilegal que lhe impõe o ilustre presidente do IAPETC, no quadro de procuradores da autarquia, requereu esta segurança, o que fêz no prazo legal, com base na Lei n.º 1.533, cujo art. 16 permite a renovação do pedido sempre que o seu merecimento não tenha sido apreciado anteriormente.

O honrado julgador *a quo*, acolhendo a exceção de litispendência levantada pelo agravado, trancou o processo, sem lhe julgar o mérito, como se o presente pedido tivesse a mesma motivação jurídica do que lhe foi precedente na 1.ª Vara da Fazenda Pública.

De realçar, preliminarmente, o que se declara com a devida vênia, que não ocorre, na espécie, a figura da litispendência, que se funda, no conceito de João Monteiro, na reprodução simultânea de duas demandas idênticas perante um só Juiz. E mesmo que se pudesse, à hipótese, amoldar essa figura jurídica com que a diversidade de um só elemento daqueles que a integram ou configuram-na, isto é, *eadem res, eadem causa petendi e eadem personae*, para desfigurá-la inteiramente, acarretando diferença de ações, como bem ensina Chiovenda (*Ist. de Dir. Proc. Civ.*, v. I-109).

Essa diversidade, no caso presente, é indiscutível, bastando que se atente para o doc. de fls. 38. A motivação do pedido atual, a controvérsia de que derivou o direito do agravante, não foi conhecida ou mesmo cogitada anteriormente. A denegação anterior apreciou um fato absolutamente diverso do presente. Não poderia, destarte, produzir vedação de repetição, que a lei faculta, mormente quando é certo que subsiste a ilegalidade denunciada.

No processo anterior em grau de recurso perante êsse colendo Tribunal, um grupo de procuradores da agravada, entre êstes o agravante, lotados em São Paulo e Distrito Federal, pediram, como se verifica do doc. de fls. 38, a sua classificação como procurador de 1.ª categoria, sob a alegação de que a Lei n.º 2.123 os equiparava aos membros do Ministério Público Federal da União, quanto a atribuições, impedimentos e prerrogativas; atento a que já integravam o grupo I, da carreira ou série funcional, exclusivo de São Paulo e Distrito Federal, e considerando o art. 28 da Lei Orgânica do Ministério Público Federal, que classifica na 1.ª categoria os procuradores da República lotados naquelas regiões, impetra a segurança para obtenção do justo reenquadramento pretendido.

No presente processo o fato ou ato de que se deriva o direito do agravante e o merecimento da questão estão na primeira razão justificativa do pedido, que se encontram expostos no item 4.º da inicial, reconhecido, aliás, pelo próprio agravado como o "fundamento principal" (V. item II das informações de fls.). Nada tem a ver com o pedido anteriormente formulado. Demonstremo-lo:

Ocupava o agravante, no IAPETC a *função* de chefe da Procuradoria (procurador regional) correspondente ao padrão *Nc*, cujo símbolo equivalente é o N, da carreira de procurador, recebendo vencimentos fixos, estáveis, irredutíveis, em razão da função ocupada.

A Lei n.º 2.123, de 1-12-53, aludindo expressamente a "*cargos*" ou "*funções*", exatamente para distinguir uma coisa de outra, determinou de forma categórica e imperativa que se fizesse o enquadramento dos "*ocupantes*" daqueles cargos ou funções, "— *nas categorias correspondentes aos padrões em que se encontram*" (art. 2.º).

Ora, o agravante ocupava precisamente a *função* acima referida, correspondente ao padrão *N*. Preenchia portanto, tôdas as condições para ser reenquadrado no padrão ou categoria equivalente.

O art. 2.º da Lei é amplo, sem discriminações. É compreensivo de todos os *"cargos"* ou *"funções"* existentes nas autarquias. No seu texto, tão claro, que se poderá presumir palavras supérfluas, sendo, todavia, de presumir que essas palavras hajam sido empregadas pelo legislador no seu sentido técnico.

Não cogitou a Lei da forma, modo ou natureza da investidura. Mandou beneficiar todos que, ocupando *cargo* ou *função* de natureza jurídica. nas autarquias, contratados, comissionados, interinos ou credenciados, ali tivessem comprovada produção jurídica assegurando direitos individuais e ampliando os quadros funcionais.

Êsse entendimento ainda melhor se ressalta à vista da portaria n.º 23, de 20 de janeiro de 1954, do Exmo. Sr. Ministro de Estado dos Negócios da Fazenda, publicada no *Diário Oficial* de 2-2-54, pág. n.º 1.459, que se junta, para aplicação da Lei n.º 2.123, nas Caixas Econômicas Federais. A ela o agravante se reporta, ilustrando o presente recurso. Por ela verifica-se que o Exmo. Sr. Ministro da Fazenda, respeitando a Lei, mandou enquadrar os chefes do Serviço Jurídico ou Legal e chefe do Contencioso, além dos advogados procuradores, isto é, aquêles que exerciam *"cargos"* ou *"funções"* nas diversas categorias previstas na lei, respeitando os padrões ou *símbolos equivalentes*, atribuindo, outrossim, aos chefes uma gratificação de função correspondente ao símbolo FG 1.

Outro entendimento, sôbre a hipótese presente, não teve o ilustre jurista e magistrado ministro Seabra Fagundes, ao examinar o art. 2.º da Lei n.º 2.123, no parecer oferecido ao Sr. Haroldo Lins e Silva, procurador do I. A. P. dos Marítimos, cuja fotocópia autêntica se oferece.

Aos argumentos do Ministro Seabra Fagundes, adequados à espécie, se reporta o agravante, fazendo-os seus".

Juntou fotocópia do parecer do Ministro Seabra Fagundes.

Admitido o agravo, contraminutou o IAPETC, sustentando a existência da litispendência reconhecida na sentença. E diz:

"Com efeito, em primeiro lugar o pedido do agravante, na sua inicial de fls. 2 a 5 *é no sentido de ser classificado como procurador de* 1.ª *categoria a que alude o art.* 4.º *da Lei n.º* 2.123, *de* 1-12-953. De outro lado, o recorrente, juntamente com outros colegas seus, procuradores do Instituto agravado, o agravante no Juízo da 1.ª Vara da Fazenda Pública, em data anterior à da interposição da presente segurança, interpôs mandado de segurança em que pleiteou a sua classificação como procurador de 1.ª categoria a que se refere a Lei n.º 2.123, de 1-12-953 (certidão de fls. 25-26 e cópia da sentença de fls. 38 a 41, proferida pelo Dr. Juiz da 1.ª Vara da Fazenda Pública). Vê-se, assim, a perfeita identidade do objeto que o ora agravante teve em mira — nos dois mandados de segurança — ser classificado como procurador da 1.ª Categoria, a que alude a Lei n.º 2.123, de 1953.

Em segundo lugar, o recorrente interpôs o presente mandado de segurança pelo alegado fato de ter sido classificado na Portaria n.º 31.593, de 24-12-953, como procurador de 3.ª categoria a que alude a citada Lei n.º 2.123, de 1953 (fls. 2 da inicial), ao passo que o mesmo recorrente, juntamente com outros colegas seus procuradores do Instituto recorrido, interpôs na já referida 1.ª Vara da Fazenda Pública, no Distrito Federal, em 12 de abril do corrente ano, mandado de segurança contra o ato do Instituto, consubstanciado na mencionada portaria n.º 31.539, de 1953, que o classificou como procurador da 3.ª categoria

a que se refere a Lei n.º 2.123, de 1953.

Dessa forma, o motivo, isto é, a causa de pedir do presente mandado de segurança é em tudo idêntico ao motivo alegado para a interposição do 1.º mandado de segurança impetrado na 1.ª Vara da Fazenda Pública, pois, os dois motivos "assentam no mesmo ato jurídico", no caso, a portaria n.º 31.593. Apenas o recorrente, no presente mandado de segurança alegou fundamentos que deixou de apresentar no 1.º mandado que interpôs e, de acôrdo com a lição de Laurent, citado por J. M. Carvalho Santos: "os fundamentos que não foram alegados na 1.ª ação, por qualquer motivo, não autorizam uma nova demanda" (Carvalho Santos, *Código de Processo Civil Interpretado*, vol. III, pág. 40). Ademais, vê-se com clareza.

Em terceiro lugar, justifica-se a exceção de litispendência porque há identidade dos litigantes e da sua qualidade jurídica nos dois mandados de segurança (certidão de fls. 25-26).

Dessa forma, como bem acentua a respeitável sentença recorrida, "oferece-se um caso de litispendência presente a tríplice identidade de causa, objeto e pessoa", o que justifica ser repetido, *in limine*, o presente mandado de segurança, como de fato o foi pelo Dr. Juiz *a quo*.

De outra parte, procura o recorrente estabelecer confusão ao invocar o art. 16 da Lei n.º 1.533, de 31 de dezembro de 1951, eis que o primeiro mandado de segurança que interpôs no Juízo da 1.ª Vara da Fazenda Pública (e em tudo idêntico ao do presente mandado) *apreciou o mérito, o que não enseja* renovação do mesmo pedido como o fêz o recorrente nesta segurança.

MÉRITO

No que toca ao mérito do presente mandado, o Instituto recorrido se reporta às suas informações de fls. 15 a 24, pedindo vênia para relembrar o que alegou nos respectivos itens 12 a 18.

Do exposto, espera o Instituto agravado que êsse egrégio Tribunal, confirme a respeitável sentença agravada que não conheceu do pedido, sendo que, no caso de êsse egrégio Tribunal conhecer do pedido em aprêço, lhe negue provimento, como é de inteira e irrecusável

JUSTIÇA

Falou a União Federal" (fls. 62 a 63).

Neste Tribunal, a douta Subprocuradoria-Geral da República emitiu parecer a fls. 69, invocando os fundamentos da Procuradoria da República e os arrolados na contraminuta, pela confirmação da sentença.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro João Frederico Mourão Russel (Relator) — O Dr. Juiz por estar entre os impetrantes, do mandado de segurança movido por Abdias Silva e outros, o ora impetrante Aldo Lins e Silva concluiu acolhendo a segunda preliminar suscitada pela impetrada de existência de litispendência.

O Dr. Juiz *a quo*, quanto à primeira preliminar de intempestividade do recurso, agiu acertadamente quando entendeu de não haver a decadência do pedido porque, a procuração outorgada ao Dr. J. Guimarães, foi datada de 12 de abril de 1954, quando, então, seria possível admitir o conhecimento inequívoco da portaria em causa.

A impetração entrou em juízo em 15 de julho do mesmo ano. Assim sendo, não há prova inequívoca da decadência dêste pedido de segurança. Entretanto, nego provimento ao recurso para manter a sentença pela segunda preliminar acolhida pelo Dr. Juiz *a quo*. O impetrante pretende a sua classificação na primeira categoria, com base na Lei n.º 2.123, de 1 de dezembro de 1953. No entanto, conforme a certidão de fls. 25-26 vê-se que, com base na mesma portaria em que o impetrante

foi classificado de modo inferior ao que entende ter direito já foi por êle impetrado outro mandado de segurança julgado em primeira instância, ainda sem solução final. Não consta, dêsse ato, desistência daquele pedido de segurança. De modo que, apenas nesta segurança, o impetrante entende ter direito à impetração, porque há modificação na fundamentação do pedido. Mas o que não resta dúvida é que, em razão da fundamentação do pedido de segurança, não deixa de ocorrer litisconsórcio. Desde que a finalidade em ambas as ações seja a mesma, ou no caso concreto, a classificação na primeira categoria, na fundamentação da sentença, para deixar de tomar conhecimento do mérito do pedido, diz o Dr. Juiz *a quo*:

"Com os mesmos fundamentos, ajuizou o impetrante idêntico pedido de segurança no Juízo da 1.ª Vara da Fazenda Pública, como provam a cópia de fls. 38 e a certidão de fls. 26.

O pedido de mandado de segurança só poderá ser renovado se a decisão denegatória não lhe houver apreciado o mérito (Lei n.º 1.533, art. 16).

A sentença, proferida naquele Juízo, conheceu do mérito da causa. Tendo havido interposição de recurso, a causa será submetida à apreciação do egrégio Tribunal Federal de Recursos.

Oferece-se um caso de litispendência presente a tríplice identidade de causa, objeto e pessoa —, que me cumpre respeitar, para evitar decisões contraditórias.

Pela segunda preliminar, deixo de tomar conhecimento do mérito do pedido".

De modo que, Sr. Presidente, estando, como estou com a sentença apelada e entendendo que, realmente, existe litispendência, pois, o impetrante Aldo Lins e Silva tem outro mandado de segurança anteriormente requerido ao presente e pretende a sua classificação na primeira categoria de procuradores no Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Empregados em Transportes e Cargas, nego provimento ao recurso, mantendo a decisão.

VOTO

O Sr. Ministro João José de Queirós — Sr Presidente, também, como o Sr. Ministro Relator, entendo não ser possível renovar o pedido de segurança, senão naqueles casos expressamente referidos no art. 16 da Lei n.º 1.533, de 1951. Ora, o ato impugnado neste mandado de segurança já está *sub judice*, em mandado de segurança anteriormente requerido, no qual figura o impetrante como litisconsorte. Não é possível repetir-se o pedido de segurança, pela forma requerida.

Estou de acôrdo com o Sr. Ministro Relator, confirmando a sentença por seus fundamentos.

VOTO

O Sr. Ministro José de Aguiar Dias — Sr. Presidente, se eu não estou enganado, parece que não há verdadeira repetição de pedido. Num, o fundamento invocado foi um e noutra, outro; num foi uma norma e noutro, outra norma. Pode ser que um direito que não seja acolhido por uma norma, seja acolhido por outra. De maneira que, não há verdadeira repetição de pedido. Embora coincida a pessoa do impetrante, não coincide a causa de pedir. O objeto coincide, mas não basta. Suponhamos que uma lei dê e outra não; prejudica-se o direito de um indivíduo, que tem direito, mas que requereu mal na primeira vez, vindo a requerer na segunda.

O Sr. Ministro João Frederico Mourão Russel — V. Excia. permite? Êle teria direito de desistir do primeiro mandado. Êle estava com um mandado de segurança, neste Tribunal, com a mesma finalidade e está com outro na 1.ª Instância.

O Sr. Ministro José de Aguiar Dias — O fundamento não é adequado.

O Sr. Ministro Elmano Cruz — A coisa pedida pode ser a mesma por duas razões de pedidos diferentes.

O Sr. Ministro José de Aguiar Dias — Sr. Presidente, dou provimento ao agravo, porque o fundamento não é adequado, pede outro mandado de segurança.

O Sr. Ministro Elmano Cruz — A coisa pedida pode ser a mesma por duas razões de pedir diferentes.

O Sr. Ministro José de Aguiar Dias — Êle erra no primeiro, talvez acerte no segundo. Conheço.

O Sr. Ministro João Frederico Mourão Russel — Então, seriam tantos mandados de segurança quantos os fundamentos em que se pudesse basear o impetrante.

O Sr. Ministro Elmano Cruz — Exatamente.

O Sr. Ministro José de Aguiar Dias — Será defeito de técnica do advogado desdobrar os fundamentos, mas êle tem êsse direito.

O Sr. Ministro João Frederico Mourão Russel — Então, seriam tantas ações ordinárias quantas quisesse.

O Sr. Ministro José de Aguiar Dias — Por exemplo, uma investigação de paternidade pode ser rejeitada por um fundamento e aceito por outro. Se a parte trouxer outro fundamento, o Juiz terá que aceitar porque não houve coisa julgada. O Juiz não se pronunciou sôbre aquela matéria, não houve prova sôbre aquela matéria.

Dou provimento para conceder o mandado.

VOTO

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sr. Presidente, o único motivo que poderia impedir o requerimento do segundo mandado de segurança seria, num caso com o desenho do atual, a primeira questão preliminar: intempestividade. Entretanto, o eminente Sr. Ministro Relator abandonou a primeira questão preliminar porque considerou o pedido de mandado de segurança dentro do prazo a que se refere o art. 18 da lei. Portanto, êste é um pedido tempestivo, não decadente. Então, passando à segunda questão preliminar, identificou o pedido do presente mandado de segurança com o anterior que está em curso, em andamento, identificou o pedido, e conforme as informações que forneceu como fato para julgamento, são diversos os fundamentos de pedir. Se são diversos os fundamentos de pedir e se êles se identificam como diversos — repito — bem pode a parte, dentro do prazo proveitoso para requerer mandado de segurança, variar de fundamentação para um mesmo pedido.

O Sr. Ministro Alfredo Bernardes — Mas, desistindo do primeiro.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Desistiria do primeiro se houvesse identidade, a tríplice identidade que informa a litispendência. Então, êle não poderia ir ao segundo sem desistir do primeiro, contanto que ainda desistisse dentro de prazo proveitoso para pedir mandado de segurança. Se, em linguagem comum, podemos dizer que três caminhos chegam a um mesmo ponto e se escolho um dêsses caminhos, deixando de lado os outros dois, e, mais tarde, escolho o terceiro caminho ou mesmo o segundo para chegar ao mesmo ponto, não sou impedido de fazê-lo jurìdicamente. Parece-me que foi o que resultou da situação de fato exposta com muita nitidez pelo eminente Relator.

O Sr. Ministro João Frederico Mourão Russel — O que sustentei e sustento é que o pedido, tanto num como no outro caso, é para que o impetrante seja enquadrado na primeira categoria, em São Paulo. No segundo mandado de segurança, além do que disse no primeiro, alega o impetrante que exerce comissão, ocupa cargo. É o pedido atual, diferente do primeiro em que êle requereu com os demais.

Entretanto, é claro que, no primeiro pedido, qualquer dos procuradores e o próprio impetrante teria direito a enquadramento por esta razão, a razão do segundo fundamento que é o único fundamento dêste mandado de segurança.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Parece que S. Excia. o Sr. Ministro

Relator está a dizer que o fundamento novo poderia ser invocado pelo Juiz *ex officio*.

O Sr. Ministro João Frederico Mourão Russel — Pela parte no recurso.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Pela parte no recurso, correria o risco de afirmar-se que estava, se não inovando o pedido fundamentalmente, ou pelo menos, a *causa petendi* e, se invocasse a segunda situação, correria o risco de ser prejudicado. Tive a impressão de que a primeira questão preliminar estaria fadada a vencer pró impetrado, mas concordei com S. Excia. o Sr. Ministro Relator, e não estou arrependido disso porque vi como tão meticulosamente S. Excia. esmerilhava o assunto.

Peço vênia para dar provimento, aceitando a essência dos próprios fundamentos da inicial.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria de votos, deu-se provimento ao agravo, vencidos os Ministros Relator, João José de Queirós e Alfredo Bernardes. Os Srs. Ministros Cunha Vasconcelos e Elmano Cruz votaram com o Sr. Ministro Aguiar Dias, o Sr. Ministro Alfredo Bernardes votou de acôrdo com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Djalma da Cunha Melo.