



ACÓRDÃO Nº:
SECRETARIA DA 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
ORIGEM: JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DA FAZENDA DE BELÉM
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 00287598520158140000
AGRAVANTES: DARLA CARVALHO MOTEIRO
AGRAVADO: MUNICÍPIO DE BELÉM
RELATORA: DESA. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA CUMULADA COM DANOS MORAIS E MATERIAIS. SERVIDOR PÚBLICO. OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO. EXONERAÇÃO DURANTE RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE.

O servidor público detentor de cargo em comissão, não detém estabilidade, pois de livre nomeação e exoneração, não havendo ilegalidade na dispensa imotivada da servidora, ainda que durante o gozo de auxílio-doença.

Ausente verossimilhança nas alegações.

Recurso Improvido.

ACÓRDÃO

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 3ª Câmara Cível Isolada, por unanimidade de votos, conhecer do recurso e negar provimento, tudo nos termos relatados pela Desembargadora Relatora.

Turma julgadora: Desa. Maria Filomena de Almeida Buarque, Desa. Edinéa Oliveira Tavares e Juíza Convocada Rosi Maria Gomes de Farias.

Feito presidido pela Exma. Sra. Desa. Edinéa Oliveira Tavares.

Plenário da 3ª Câmara Cível Isolada, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, 21 de julho de 2016.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE
Desembargadora Relatora

SECRETARIA DA 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
ORIGEM: JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DA FAZENDA DE BELÉM
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 00287598520158140000
AGRAVANTES: DARLA CARVALHO MOTEIRO
AGRAVADO: MUNICÍPIO DE BELÉM



RELATORA: DESA. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE (RELATORA):

Trata-se de AGRAVO DE INSTRUMENTO, interposto por DARLA CARVALHO MONTEIRO, com fundamento no art. 558 do CPC, em face da decisão prolatada pelo douto Juízo de Direito da 2ª Vara da Fazenda de Belém, nos autos da Ação Anulatória de Ato Jurídico com Pedido de Tutela Antecipada cumulada com Danos Morais e Materiais nº 0013474-22.2015.814.0301 que indeferiu o pedido de tutela antecipada pleiteada.

Em suas razões (fls. 02/15), a agravante alega que ocupava o cargo comissionado DAS – 201-8 – Diretora do Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos da Secretaria Municipal de Administração, quando em 01/12/2012 apresentou atestado médico de 31 (trinta e um) dias e no dia 01/01/2013 foi exonerada do cargo que ocupava.

Relata que permaneceu de benefício até o dia 20 de outubro de 2014 e que após se submeter a última perícia realizada, tomou conhecimento que teria suspenso o seu auxílio doença, pois o agravada não estaria mais recolhendo a contribuição para o INSS.

Aduz que sofreu grave dano moral em face do ato ilegal da sua exoneração. Relata que possui estabilidade temporária em razão do recebimento do auxílio doença e, portanto, não poderia ser removida senão por processo administrativo com direito a ampla defesa ou sentença judicial.

Pugna que o município de Belém seja compelido a recolher as parcelas do INSS em benefício da agravante, bem como proceda o pagamento dos seus vencimentos mensais na importância de R\$ 5.097,52 (cinco mil, noventa e sete reais e cinquenta e dois centavos).

Às fls. 104/105 indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Às fls. 108 o juízo a quo informou o cumprimento do disposto no art. 526 do CPC/73.

Não foram apresentadas contrarrazões (fls. 109).

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o presente recurso.



A questão controvertida cinge-se em verificar o preenchimento, ou não, dos requisitos legais indispensáveis ao deferimento da tutela antecipada, que deverá ser analisada à luz do art. 275, do CPC de 1973, uma vez que a decisão recorrida se deu com base nos preceitos legais contidos naquele dispositivo.

Pois bem.

Conforme se depreende dos documentos de fls. 53, verifica-se que a recorrente foi exonerada do cargo em comissão de DAS – 201.8 – Diretora do Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos, a contar de 01 de janeiro de 2013, para o qual foi nomeada em 01 de maio de 2007.

Assim, verifica-se que trata-se de cargo comissionado, portanto, de livre nomeação e exoneração, nos termos do artigo 37, II, da CF, que são uma exceção à regra do concurso público. Senão vejamos:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, o seguinte:

[...]

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

Os cargos em comissão, consoante comando constitucional, são exercidos de forma precária e passíveis de exoneração ad nutum pela Administração Pública.

Na lição de José dos Santos Carvalho Filho A natureza desses cargos impede que os titulares adquiram estabilidade. Por outro lado, assim como a nomeação para ocupá-los dispensa a aprovação prévia em concurso público, a exoneração do titular é despida de qualquer formalidade especial e fica a exclusivo critério da autoridade nomeante. Por essa razão é que são considerados de livre nomeação e exoneração (art. 37, II, CF). (Manual de Direito Administrativo, 26ª Ed., Lumen Juris, 2014, p. 593).

No caso dos autos, a agravante foi exonerada do cargo enquanto no gozo de auxílio-doença, e sustentou que tal não seria possível, devendo o ente público mantê-la percebendo os vencimentos no mesmo patamar de quando estava em atividade e continuar recolhendo as contribuições previdenciárias.

Como vimos, o art. 37, II, da Constituição Federal estabelece que o ato de exoneração é livre de restrições, não amparando, em regra, a alegada estabilidade relativa, havendo muitos precedentes jurisprudenciais nesse sentido. Senão vejamos:



Neste sentido, cito precedente do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CARGO DE EM COMISSÃO. EXONERAÇÃO DURANTE LICENÇA-SAÚDE. POSSIBILIDADE. ART. 37, II, DA CF. COMPLEMENTAÇÃO ATÉ O VALOR DA REMUNERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 40, § 13, DA CF. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a ordem em writ, no qual se postulava a ilegalidade da exoneração de cargo em comissão no curso de licença-saúde, bem como a retribuição pelo erário estadual de complementação do auxílio-doença de modo a atingir a remuneração do cargo antes ocupado. 2. A nomeação para os cargos em comissão, consignados como de livre provimento por força do art. 37, II, da Constituição Federal, em via de regra, não confere estabilidade - sequer relativa - a seus ocupantes; portanto, infere-se que a exoneração é também despida de tais restrições. Precedente: RMS 25.138/MG, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 30.6.2008.3. Por força do art. 40, § 13, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n. 20/98, os ocupantes de cargos em comissão estão vinculados ao Regime Geral de Previdência Social; logo, a licença-saúde será fruída somente sob a percepção de auxílio-doença, não existindo amparo legal para a complementação pretendida. Precedente: RMS 18.134/PB, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJ 21.11.2005, p. 298. Recurso ordinário improvido. (STJ - RMS: 33859 RS 2011/0033231-0, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 03/11/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/11/2011).

Do mesmo modo, confirmam-se os seguintes precedentes da jurisprudência pátria:

SERVIDOR PÚBLICO. MUNICÍPIO DE CRUZ ALTA. CARGO EM COMISSÃO. NATUREZA PRECÁRIA DO PROVIMENTO. EXONERAÇÃO AD NUTUM. POSSIBILIDADE. VINCULAÇÃO DO SERVIDOR AO RGPS. AUXÍLIO-DOENÇA. CONSEQUÊNCIA. O servidor público detentor de cargo em comissão, com vínculo baseado na confiança, não detém estabilidade, pois de livre nomeação e dispensa. Inteligência do art. 37, II, da CF-88. Portaria de exoneração que preenche os requisitos legais, ausente qualquer vício capaz de invalidá-la. Vínculo previdenciário com o INSS conferido. Improcedência dos pedidos que se impunha. Precedentes. (TJ-RS - AC: 70025861451 RS, Relator: Nelson Antônio Monteiro Pacheco, Data de Julgamento: 16/02/2012, Terceira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 27/02/2012)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO. EXONERAÇÃO. DOENÇAS OCUPACIONAIS. AUXÍLIO-DOENÇA. PENSÃO VITALÍCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. CLT. DESCABIMENTO. NEXO EPIDEMIOLÓGICO. DANOS MATERIAIS. ASSÉDIO MORAL. APOSENTADORIA. TRANSTORNOS PSIQUIÁTRICOS. DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO. CONDUTA ILÍCITA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. VALORES PERCEBIDOS DE BOA-FÉ. 1. Tratando-se



de cargo em comissão, não há ilegalidade na dispensa imotivada da servidora por parte da administração, ainda que durante o gozo de auxílio-doença, haja vista a peculiaridade da relação jurídica em apreço: cargo em comissão, de livre nomeação e exoneração. 2. Ciente de que poderia ser dispensada do cargo a qualquer tempo, inclusive sem motivação alguma, incabível a pensão vitalícia pretendida, sob pena de transmutar o vínculo administrativo originário, importando em indevida efetivação no cargo. 3. A estabilidade provisória garantida a quem sofre acidente de trabalho, após a cessação do auxílio-doença acidentário, não está elencada entre os direitos dos trabalhadores assegurados no art. 7º e extensíveis aos servidores públicos, de acordo com o art. 39, § 3º, da Constituição Federal. Nesse contexto, a legislação de ordem infraconstitucional não tem o condão de garantir direitos, de modo a conferir interpretação ampliativa do texto constitucional, acabando por desvirtuar a própria natureza do cargo, de caráter precário e transitório. 4. A contratação de trabalhador para cargo em comissão, na forma do artigo 37, II da Constituição Federal, é feita por contrato administrativo e não por contrato de trabalho, o que implica afastamento da aplicação da CLT. Trabalhador sem direito a verbas de natureza trabalhista. 5. Tendo sido reconhecido o nexu epidemiológico entre a doença e as atribuições desempenhadas no TRT, mantida a condenação da União ao ressarcimento das despesas médicas já comprovadas nos autos e expressamente relacionadas com as doenças reconhecidas em juízo. Cessando a percepção do auxílio-doença, ocasião em que atestada a aptidão para o trabalho, descabida a condenação em danos materiais futuros. 6. Condenação por dano moral mantida, contudo, com fundamento no assédio moral identificado no ambiente de trabalho, consistentes em cobrança excessivas para atingimento de metas, ultrapassando a carga horária prevista, inclusive com ameaças de perda do cargo, considerando a precariedade da ocupação, cargo de livre nomeação e exoneração. Quantum reduzido para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), quantia razoável e suficiente para reparação do sofrimento vivenciado. 7. Diante da natureza alimentar das verbas salariais, a jurisprudência é pacífica no sentido de ser incabível o desconto quando o equívoco resulta de erro administrativo e/ou a quantia é recebida de boa-fé pelo servidor. Precedentes. (TRF-4 - APELREEX: 50515015120134047000 PR 5051501-51.2013.404.7000, Relator: NICOLAU KONKEL JÚNIOR, Data de Julgamento: 19/08/2015, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 20/08/2015).

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. EXONERAÇÃO DE EXERCENTE DE CARGO EM COMISSÃO DURANTE LICENÇA PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DO APELANTE DE ANULAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO QUE DETERMINOU A SUA EXONERAÇÃO DE CARGO EM COMISSÃO DOS QUADROS DA SECRETARIA MUNICIPAL DA CASA CIVIL DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO DURANTE LICENÇA PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. OS CARGOS EM COMISSÃO NÃO SE REVESTEM DE CARÁTER DE PERMANÊNCIA, SENDO EXERCIDOS DE FORMA PRECÁRIA E PASSÍVEIS DE EXONERAÇÃO AD NUTUM PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CASO EM QUE NÃO HÁ FALAR-



SE EM ILEGALIDADE NO ATO DE EXONERAÇÃO IMPUGNADO, FICANDO RECHAÇADA A PRETENSÃO DO RECORRENTE DE REINTEGRAÇÃO NO CARGO COMISSIONADO. PRECEDENTES DESTES. TJERJ. RECURSO DE APELAÇÃO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO NA FORMA DO ARTIGO 557 DO CPC.

(TJ-RJ - APL: 01819983920138190001 RJ 0181998-39.2013.8.19.0001, Relator: DES. HELENO RIBEIRO PEREIRA NUNES, Data de Julgamento: 15/09/2014, QUINTA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 16/09/2014 09:57)

Assim sendo, não havendo ilegalidade no ato de exoneração impugnado, carece verossimilhança nas alegações da parte agravante.

Diante do exposto, conheço o presente recurso, porém **NEGO-LHE PROVIMENTO** para manter a decisão recorrida em sua integralidade.

É o voto.

Belém, 21 de julho de 2016.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE
Desembargadora Relatora