



ACORDÃO:
PROCESSO Nº 2013.3.033331-5
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
RECURSO: APELAÇÃO
COMARCA: BELÉM
APELANTE: JOÃO AUGUSTO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO: PAULO AUGUSTO DE AZEVEDO MEIRA, OAB/PA 5.586
APELADO: MUNICÍPIO DE BELÉM
PROCURADOR: MIGUEL GUSTAVO CARVALHO BRASIL CUNHA
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE APOSENTADORIA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. CARGO COMISSIONADO. PEDIDO ANTERIOR A EC 20/98. APLICAÇÃO DA LEI MUNICIPAL Nº 7.502/90. 5 ANOS DE SERVIÇO PRESTADO AO MUNICIPIO, SUAS AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES. REQUISITO TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

I- Servidor Público exclusivamente comissionado que pleiteia a concessão de aposentadoria pelo regime próprio do Município de Belém, alegando que seu pedido é anterior à edição da EC 20/98.

II- O que importa para fins de concessão de aposentadoria no regime previdenciário do Município é o tempo de serviço efetivamente prestado a Municipalidade.

III- A Lei Municipal nº 7.502/90 exigia pelo menos 5 (cinco) anos de serviços prestados ao Município, suas autarquias e fundações.

IV- In casu, o apelante não preenchia esse requisito temporal exigido.

V- Recurso Conhecido e Improvido. Unânime.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em CONHECER da apelação, e no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto da Desa. Relatora.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dezanove dias do mês de março do ano de dois mil e dezoito.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Célia Regina de Lima Pinheiro.

Belém, 19 de março de 2018.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

Desembargadora Relatora

ACORDÃO:

PROCESSO Nº 2013.3.033331-5

ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

RECURSO: APELAÇÃO

COMARCA: BELÉM

APELANTE: JOÃO AUGUSTO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO: PAULO AUGUSTO DE AZEVEDO MEIRA, OAB/PA 5.586

APELADO: MUNICÍPIO DE BELÉM

PROCURADOR: MIGUEL GUSTAVO CARVALHO BRASIL CUNHA



RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de APELAÇÃO CÍVEL interposto por JOÃO AUGUSTO FIGEUIREDO DE OLIVEIRA, em face da sentença proferida pelo M.M Juízo de Direito da 1ª Vara de Fazenda da Capital, nos autos do Mandado de Segurança impetrado em face do Secretário de Administração do Município de Belém, que julgou totalmente improcedente o pedido do autor.

Irresignado, o impetrante interpôs o presente recurso (fls. 325/354).

Em suas razões, relata que foi nomeado para exercer o cargo em comissão de Assessor – DAS – 202.8, lotado no Gabinete do Prefeito Municipal de Belém, na data de 06.03.1998, portanto, antes da EC 20/98.

Informa que em 09.09.2004, protocolou requerimento administrativo pleiteando a averbação de seu tempo de serviço junto à iniciativa privada, bem como sua aposentadoria voluntária, pedido este que foi indeferido, conforme parecer nº 026/2005-SEAJ/SEMAD, em razão do postulante, até a data de publicação da EC 20/98, não preencher os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria pelo regime previdenciário do Município.

Alega que já reunia os requisitos constitucionais e legais exigidos para a concessão do benefício previdenciário, já que contava com mais de 38 anos de serviço e contribuições previdenciárias federais e municipais.

Sustenta que ingressou no serviço público municipal em 06.03.1998, antes portanto, da publicação da EC 20/98, razão pela qual tal emenda não se aplicaria ao seu caso.

Preiteia a Declaração Incidental de Inconstitucionalidade de parte do art. 162 da Lei Municipal nº 7.502/90, mais especificamente seu §2º, que prevê a obrigatoriedade do servidor ocupante de cargo em comissão de ter prestado pelo menos cinco anos de serviço junto ao Município de Belém, suas autarquias e suas fundações.

Aduz que não caberia a nenhuma lei municipal limitar o que a Constituição Federal expressamente não limitou, não podendo um comando normativo infraconstitucional reduzir a abrangência de uma norma constitucional.

Pugna pelo conhecimento e provimento do recurso, para reformar a sentença a quo e julgar totalmente procedentes os pedidos contidos na exordial, declarando, incidentalmente, a inconstitucionalidade de parte do art. 162, §2º, da Lei nº 7.502/90, e por conseguinte, promover a aposentadoria do apelante pelo regime próprio do Município de Belém.

O recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo (fl. 357).

O Município de Belém apresentou contrarrazões, pugnando pelo improvimento do apelo (359/370).

Encaminhado a esta Egrégia Corte de Justiça, coube a relatoria do feito à Exma. Desa. Helena Percila Dornelles. Em razão da aposentadoria da eminente relatora, os autos foram redistribuídos a minha relatoria.

Em parecer de fls. 376/379, a Procuradoria de Justiça se manifestou pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos e



passo a proferir o voto.

Primeiramente, cabe ressaltar que o Novo Código de Processo Civil, em seu art. 14, estabelece que a norma processual não retroagirá e será aplicada imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Cinge-se a controvérsia recursal, acerca do reconhecimento ou não do direito do apelante, ex-servidor público municipal, ocupante do cargo comissionado de Assessor – DAS 202.8, lotado no Gabinete do Prefeito Municipal de Belém à época dos fatos, de ser aposentado pelo regime previdenciário municipal.

A aposentadoria dos servidores públicos exclusivamente comissionados foi delimitada com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que incluiu o parágrafo 13 ao artigo 40 da Constituição Federal/88, ao dispor que: Ao servidor ocupante, exclusivamente de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social.

Entretanto, considerando que no presente caso o pedido de aposentadoria voluntária do apelante é anterior à edição da EC 20/98, aplica-se a redação original do §2º do art. 40 da CF, que dispunha da seguinte forma: A lei disporá sobre a aposentadoria em cargos ou empregos temporários.

Isto porque, uma vez ocupante de cargo em comissão, não se adquire direito à continuidade de seu exercício, sendo o desempenho sempre precário. O provimento ao cargo em comissão se dá em caráter provisório, conforme preleciona Celso Bandeira de Mello:

Os cargos de provimento em comissão (cujo provimento dispensa concurso público) são aqueles vocacionados para serem ocupados em caráter transitório por pessoas de confiança da autoridade competente para preenchê-los, a qual também pode exonerar ad nutum, isto é livremente, quem os esteja titularizando (Curso de Direito Administrativo. 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p 280).

No caso do Município de Belém, a Lei que regia a matéria era a Lei nº 7.502/90, que dispõe sobre o Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Belém.

Tal legislação, em seu art. 162, §2º, prevê que: O funcionário ocupante de cargo em comissão terá direito à aposentadoria se preencher todos os requisitos deste artigo, mesmo não sendo titular de cargo efetivo, desde que tenha prestado, pelo menos, cinco anos de serviço ao Município de Belém, suas autarquias e fundações.

Ocorre que, conforme se infere na certidão de tempo de serviço acostada aos autos às fls.42, o apelante não computava 5 (cinco) anos de serviço público prestados ao Município. Até a promulgação da EC 20/98, período que deve ser auferido para fins de aposentadoria pelo regime previdenciário municipal, o apelante contava com apenas 3 anos e 6 meses de serviço, sendo 2 anos, 9 meses e 13 dias, no período compreendido entre os anos de 1959 e 1961, e 9 meses e 10 dias, no ano de 1998, antes na EC.

O autor/apelante não reunia esta condição temporal específica no momento em que requereu sua aposentadoria voluntária pelo regime de previdência do Município de Belém.

Nesse sentido:



Mandado de Segurança. Servidor municipal celetista ocupante de cargo em comissão. Pretendida aposentadoria perante o Instituto de Previdência Municipal. Impossibilidade. Exegese do § 13 do art. 40, da Constituição Federal. Lei Orgânica do Município anterior à edição da EC 20/98, ademais, que exige o exercício de pelo menos 15 anos no cargo comissionado. Requisito não satisfeito. Inexistência de direito líquido e certo. Recurso desprovido (Apelação/SP 427.085.5/9-00, Rel. Ferraz Arruda, Julgamento: 16/07/2008). Ademais, não merece prosperar o argumento do apelante acerca da inconstitucionalidade parcial do art. 162 da Lei Municipal n° 7.502/90.

Antes da edição da EC 20/98, a própria constituição determinava que a lei disporá sobre a aposentadoria em cargos ou empregos temporários (§2º do art. 40, da CF). Era o que fazia a Lei Municipal ora atacada, tudo em conformidade com as disposições constitucionais.

Dessa forma, não se vislumbra afronta da lei municipal à norma constitucional, tampouco, configura-se a existência de dano imaterial decorrente da recusa ao pedido, que ocorreu estritamente em função de critério legalmente estabelecido.

Sendo assim, verifica-se a inexistência de direito à concessão da aposentadoria almejada pelo recorrente, porquanto à época da promulgação da EC n° 20/98, o mesmo ainda não havia preenchido os requisitos elencados no art. 40, III, da Carta Política e Social, combinado com o art. 162, § 2º da Lei n° 7.502 de 20/12/1990 (Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Belém).

Por conseguinte, não merece reparo a decisão proferida pelo Juízo Monocrático.

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso, mas NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo a sentença de 1º grau inalterada, nos termos da presente fundamentação.

É o voto.

Belém, 19 de março de 2018.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Desembargadora Relatora