



SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO.
APELAÇÃO N. 0093472-55.2015.8.14.0037
COMARCA: ORIXIMINÁ
APELANTE: PREFEITURA DE ORIXIMINÁ
ADVOGADO: LUIZ SERGIO PINHEIRO FILHO
APELADO: RUBSON RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO: RAIMUNDA LAURA SERRÃO S. SOUZA
RELATORA: DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES

EMENTA: APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. Servidor concursado em estágio probatório exercendo cargo comissionado. Funções correlatas. PARCELAS ANTERIORES À IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA

- 1.Reconhecimento de tempo de serviço em cargo e função pública para efeito de gozo de licença prêmio. aprovação para cargo de técnico em agropecuária. nomeação para cargo de secretário municipal de agricultura. correlação entre as funções.
2. parcelas pretéritas, nos moldes formulados na via estreita do mandado de segurança. Impossibilidade. Inteligência da súmula 269 do STF. Mandado de segurança não se presta a substituir a propositura de ação própria de cobrança. Ponto provido para afastar o pagamento dos salários dos meses de julho e agosto de 2015.
3. Recurso e reexame conhecidos. Recurso parcialmente provido. Modificação de sentença em reexame.

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores que integram a 2ª turma de direito público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade, em conhecer e prover parcialmente o recurso, nos termos do voto da relatora.

Plenário da 2ª turma de direito público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos ____ de _____ do ano de dois mil e dezenove (2019).

Desembargadora Diracy Nunes Alves

Relatora

SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO.
APELAÇÃO N. 0093472-55.2015.8.14.0037
COMARCA: ORIXIMINÁ
APELANTE: PREFEITURA DE ORIXIMINÁ
ADVOGADO: LUIZ SERGIO PINHEIRO FILHO
APELADO: RUBSON RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO: RAIMUNDA LAURA SERRÃO S. SOUZA



RELATORA: DESEMBARGADORA DIRACY NUNES ALVES

RELATÓRIO

Prefeitura Municipal de Oriximiná, nos autos de ação de mandado de segurança impetrado contra si por Rubson Rodrigues da Silva, interpõe recurso de apelação frente sentença prolatada pelo juízo da vara única da comarca de Oriximiná que concedeu a segurança pleiteada para determinar que o apelante proceda imediatamente a garantia do direito ao gozo da licença prêmio de 03 (três) meses ao impetrante/apelado, bem como realize o imediato pagamento dos vencimentos do impetrante, inclusive os retroativos dos meses de julho e agosto de 2015.

Alega que o impetrante/apelado não tem direito ao gozo da licença prêmio por não ter cumprido a exigência do artigo 41 da Constituição federal, uma vez que somente permaneceu 2 (dois) anos e 08 (oito) meses no cargo em que foi aprovado.

Diz que o apelado teve o estágio probatório suspenso por meio do decreto n. 109/2009, por ter sido nomeado para a função de cargo comissionado com desempenho de função divergente do que foi aprovado.

Alude a omissão da sentença que não tratou da estabilidade do impetrante, o que culminou com a negativa da entrega da prestação jurisdicional.

Alega a impossibilidade da sentença em ação de mandado de segurança ter deferido pagamento de salários dos meses anteriores a impetração do mandamus, deste modo, violando os entendimentos pacificados na jurisprudência e nas súmulas 269 e 271 do STF.

Sustenta que não há na sentença prolatada o valor do vencimento/ salário que o impetrante terá que receber durante o gozo da licença prêmio.

Requer o conhecimento e provimento do apelo.

Manifesta-se o apelado em contrarrazões (fls. 160/176).

Opina o órgão Ministerial pelo conhecimento e provimento parcial do recurso.

VOTO

Conheço da remessa necessária e o recurso, eis que preenchidos os pressupostos de admissibilidade e não havendo questões prévias, adentro no mérito.

De início, o cerne da insatisfação do recorrente diz respeito a alegada



ausência de direito do recorrido ao gozo de licença prêmio, eis que afirma não preenchidos os três anos de estágio probatório exigidos pelo artigo 41 da constituição federal.

Outrossim, afirma a impossibilidade de deferimento de salários retroativos aos meses anteriores a impetração de mandado de segurança.

O art. 1º da Lei 12.016/2009, estabelece que o pressuposto essencial para a impetração do Mandado de Segurança é a existência de direito líquido e certo. O caput do artigo da Lei n. /2009 prevê as hipóteses de cabimento do mandado de segurança, in verbis:

Art. ° Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

Por conseguinte, por direito líquido e certo tem-se aquele compreendido como o que não exige dilação probatória para ser comprovado, podendo ser demonstrado de plano, mediante prova pré-constituída. O direito líquido e certo deve ser manifesto, determinado, podendo ser exercido de pronto, pois que é incontestável.

Nos termos da jurisprudência do STJ o "mandado de segurança possui via estreita de processamento, a exigir narrativa precisa dos fatos, com indicação clara do direito que se reputa líquido, certo e violado, amparado em prova pré-constituída" (RMS n. 30.063/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, terceira turma, julgado em 8/2/2011, DJe 15/2/2011).

No caso em questão o direito líquido e certo restou indubitoso e foi demonstrado por meio de documentos inequívocos, sem necessidade de comprovação ulterior.

O apelado restou aprovado em concurso público para o cargo de técnico em agropecuária, sendo empossado em 17/04/2006 por meio do decreto n. 983/2006 (fls. 16), permanecendo no cargo por 02 (dois) anos e 08 (oito) meses.

Em 02/01/2009 foi nomeado (fls. 18), por meio da portaria n. 005/2009, para exercer o cargo de Secretário Municipal de Agricultura, onde permaneceu até 31 de dezembro de 2012, a teor da portaria 2416/2012 (fls. 19). Sendo que em 02 de janeiro de 2013, foi novamente nomeado para o mesmo cargo por meio da portaria 003/2013 (fls. 20), permanecendo até sua exoneração em 14 de janeiro de 2013, por meio



da portaria 02/2013 (fls. 21).

Em 14 de janeiro de 2013, passou a exercer o cargo de assessor especial – controle interno DAS – 6, por meio da portaria n. 027/2013 (fls. 22), até a data de 31/12/2013, quando de sua exoneração por meio da portaria n. 2582/2013 (fls. 23).

Em 31 de janeiro de 2014 assumiu o cargo de assessor especial setorial – DAS -6 por meio da portaria 147/2014 (fls. 24), permanecendo no cargo até 16 de junho de 2015, quando voltou ao seu cargo de origem (ofício n. 260/2015/DRH/SEMAD).

Com efeito, o impetrante/apelado está há mais de 09 (nove) anos ininterruptos no serviço público municipal.

Quando nomeado no cargo efetivo de técnico em agropecuária, o servidor restou lotado no quadro da secretaria municipal de agricultura (fls. 16), e permaneceu vinculado a mesma secretaria sem qualquer cessão a outro órgão, porquanto foi designado para o cargo de secretário de agricultura.

Tendo em vista que a Constituição Federal não determina expressamente tratar-se de efetivo exercício no cargo em que o servidor em estágio probatório foi empossado, ou seja, não exige expressamente que a contagem do estágio probatório do servidor ocorra apenas no cargo ao qual foi aprovado em concurso público, entendo que existindo direta correlação e similitude entre as funções de ambos os cargos, deve ser considerado como prova pre-constituída, a designação do apelado para o exercício na função de secretário de agricultura, porquanto é a mesma Secretaria para a qual o servidor logrou aprovação em concurso público.

Ademais, a Lei n° 8.112/90, que disciplina os servidores públicos em nível federal, estabelece de modo expresse no seu art. 20, §3º, 4º e 5º, que:

O servidor em estágio probatório poderá exercer quaisquer cargos de provimento em comissão ou funções de direção, chefia ou assessoramento no órgão ou entidade de lotação (...)"

Sendo assim, firmar entendimento em sentido contrário é criar óbice ao livre exercício de função comissionada por servidor em estágio probatório, o que vai contra a razoabilidade que norteia a Administração pública.

No que diz respeito ao direito a licença prêmio, cumpre esclarecer que se trata de ato vinculado por meio do qual a Administração confere ao servidor público estadual consentimento para que este goze de 60 (sessenta) dias de licença remunerada, sem que o mesmo exerça suas



funções; direito este que se adquire após 03 (três) anos ininterruptos de efetiva atividade e cumpridos alguns requisitos, tal como ausência de faltas injustificadas.

A licença em comento se encontra regulada no art. 98 da Lei Estadual 5.810/94, que abaixo se transcreve:

Art. 98. Após cada triênio ininterrupto de exercício, o servidor fará jus à licença de 60 (sessenta) dias, sem prejuízo da remuneração e outras vantagens.

Posto isso, se infere que o servidor apelado adequou-se perfeitamente ao direito de gozar da referida licença, pois que comprovou o exercício de 03 (três) triênios ininterruptos de exercício.

Dessa forma, como é incontroverso que a recorrente adquiriu o direito de gozar da licença prêmio, não há motivo para seu indeferimento. Ademais, indeferir o pedido acarreta prejuízo ao servidor, posto que, deixa de gozar de um direito adquirido.

Ante o exposto, nego provimento ao ponto.

No que concerne ao deferimento de parcelas anteriores a impetração do mandado de segurança, o mesmo não deve ser usado para a cobrança de valores pretéritos conforme se vê dos enunciados das Súmulas nº 269 e 271 do STF, in verbis:

- O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.
- Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.

Neste sentido:

Ementa: SERVIDOR PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. NÃO-PAGAMENTO EM DEZEMBRO DE 2015. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DO VALOR DO DÉCIMO TERCEIRO VENCIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA QUE NÃO É SUBSTITUTIVO DA AÇÃO DE COBRANÇA. PAGAMENTO DA VERBA QUE JÁ RESTOU REALIZADO NA FOLHA DE PAGAMENTO DO MÊS DE JUN/16. 1. O mandado de segurança não pode ser utilizado como ação de cobrança, conforme o entendimento consagrado a Súmula 269 do STF. O acréscimo patrimonial referente a crédito pretérito também é expressamente vedado pela Súmula 271 da Suprema Corte. 2. Ademais, sequer subsiste interesse de agir do impetrante diante do pagamento do décimo terceiro vencimento pelo Estado na folha de pagamento do mês de JUN16 devidamente



corrigido. Precedentes catalogados. **SEGURANÇA DENEGADA. UNÂNIME.**
(Mandado de Segurança N° 70067989095, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nelson Antônio Monteiro Pacheco, Julgado em 15/08/2016)
(sem grifo no original)

Assim, não sendo cabível pagamento de parcelas pretéritas na ação mandamental, porquanto incabível deduzir pedido nos moldes formulados via estreita do mandado de segurança, cumpre afastar a condenação ao pagamento dos salários referentes aos meses de julho e agosto de 2015.

Do dispositivo

Ante o exposto, conheço e parcial provimento ao recurso.

Sem honorários, em atenção à Súmula n° 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça e art. 25 da Lei n° 12.016/09.

É o voto.

Belém, ___ de _____ n de 2019.

Desembargadora Diracy Nunes Alves
Relatora