



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 24.319 - DF
(2007/0133754-3)**

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
AGRAVANTE : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : RENÉ ROCHA FILHO
AGRAVADO : JORGE CARDOSO PIRES
ADVOGADO : CÉLIO AFONSO DE ALMEIDA E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. NOMEAÇÃO COM DATA RETROATIVA POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA TODOS OS EFEITOS. PERÍODO ENTRE A DATA DA NOMEAÇÃO E O ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98. REGRA DO ART. 3.º DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98.

1. Constatada, por decisão judicial transitada em julgado, a existência de ato ilegal e omissivo da Administração Pública em retardar a nomeação do candidato, é devida àquele a concessão das vantagens a que teria direito se nomeado fosse juntamente com os demais aprovados, inclusive no que tange à contagem do tempo de serviço.

2. Antes da vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, não havia exigência de tempo mínimo no serviço público para a aposentadoria do servidor, bastando que esse contasse com 30 anos trabalhados, incluindo-se nesse interstício o tempo averbado em outra esfera de governo ou na iniciativa privada.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Brasília (DF), 20 de setembro de 2011 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 24.319 - DF
(2007/0133754-3)**

AGRAVANTE : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : RENÉ ROCHA FILHO
AGRAVADO : JORGE CARDOSO PIRES
ADVOGADO : CÉLIO AFONSO DE ALMEIDA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de agravo regimental interposto pelo DISTRITO FEDERAL em face de decisão de minha relatoria, que restou ementada nos seguintes termos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. NOMEAÇÃO COM DATA RETROATIVA POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA TODOS OS EFEITOS. PERÍODO ENTRE A DATA DA NOMEAÇÃO E O ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98. REGRA DO ART. 3.º DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO." (fl. 472)

Alega a Agravante, nas razões do regimental, que "a r. decisão agravada merece reconsideração e/ou reforma, porquanto exarada em desconformidade com as regras constitucionais atinentes à matéria e por dar à decisão judicial que determinara a anulação de questão do concurso público a que concorrera o agravado alcance maior do que efetivamente teve." (fl. 491)

Aponta que "[...] a ordem judicial não determinou, nem tampouco a administração reconheceu administrativamente, o direito do agravado à retroação dos efeitos de sua posse tardia para todos os fins, inclusive para fins de aposentadoria no serviço público." (fl. 492)

Argumenta que "para fins de aposentadoria, não se pode contar tempo ficto, mas sim aquele de efetivo exercício em prestação de serviço. É a regra do § 10 do art. 40, da CF, introduzida pela EC nº 20/98, vigente à época do pedido de aposentadoria formulado pelo agravado, datado do ano de 2001." (fl. 493)

Sustenta que "[...] a administração, ao conceder a aposentadoria do agravado, computando o tempo de serviço ficto referente ao período compreendido entre 18/07/1995 a 25/02/1999 (data do início do efetivo exercício do cargo), cometeu evidente equívoco administrativo, que foi, em boa hora, consertado pela e. Corte de Contas Distrital, ao negar registro à referida aposentadoria [...]" (fl. 493)

Assevera que "a decisão judicial que garantiu ao impetrante a anulação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

questões da prova objetiva do concurso público e, conseqüentemente, a posse no referido cargo de Auditor Tributário, obedecida a ordem classificatória, nada dispôs sobre efeitos da referida posse. Não houve assim, ao contrário do afirmado por essa i. Relatora, concessão de direito à contagem do tempo de serviço para todos os efeitos, desde a data em que deveria ter ocorrido a nomeação." (fl. 493)

Argumenta que é "[...] manifesta a incorreção da decisão monocrática quando admite a contagem de tempo ficto para fins de concessão de aposentadoria, contrariando assim a regra do § 10, do art. 40, da CF, incluída pela EC nº 20/98." (fls. 493/494)

Defende que "[...] os precedentes desse c. Superior Tribunal de Justiça colacionados na r. decisão ora agravada não se amoldam à hipótese vertente, porquanto em nenhum deles discutiu-se a possibilidade de cômputo de tempo de serviço ficto para fins de aposentadoria. [...]" (fl. 494)

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 24.319 - DF
(2007/0133754-3)**

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. NOMEAÇÃO COM DATA RETROATIVA POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA TODOS OS EFEITOS. PERÍODO ENTRE A DATA DA NOMEAÇÃO E O ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98. REGRA DO ART. 3.º DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98.

1. Constatada, por decisão judicial transitada em julgado, a existência de ato ilegal e omissivo da Administração Pública em retardar a nomeação do candidato, é devida àquele a concessão das vantagens a que teria direito se nomeado fosse juntamente com os demais aprovados, inclusive no que tange à contagem do tempo de serviço.

2. Antes da vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, não havia exigência de tempo mínimo no serviço público para a aposentadoria do servidor, bastando que esse contasse com 30 anos trabalhados, incluindo-se nesse interstício o tempo averbado em outra esfera de governo ou na iniciativa privada.

3. Agravo regimental desprovido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (Relatora):

O Impetrante, Auditor da Receita do Distrito Federal, foi aposentado em 24 de abril de 2001, com proventos proporcionais, nos termos do art. 186, inciso III, alínea c, da Lei n.º 8.112/90, consoante ato da Secretaria de Gestão Administrativa do Distrito Federal. (fls. 34/35)

Todavia, o Tribunal de Contas do Distrito Federal considerou ilegal o ato de aposentadoria do servidor, por ter sido computado o período de 19/07/1995 a 25/02/1999, data em que o Impetrante não teve sua nomeação efetivada por pendência decisão judicial que, só posteriormente, lhe concedeu pontuação suficiente para alcançar classificação e a consequente nomeação no cargo público.

O Tribunal de contas distrital entendeu que "*[...] o servidor não preenche os requisitos estabelecidos na norma aplicável à espécie (art. 40, inciso III, da CRFB, com a redação dada pela EC n.º 20/98), a saber 10 anos de serviço público, 5 anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, 60 anos de idade e 35 anos de contribuição; [...]*." (fl. 41)

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal, denegou a segurança, sob o entendimento de que a autoridade coatora "*[...] corretamente excluiu da contagem de tempo*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de serviço do servidor o período de 19/07/1995 a 25/02/1999, apesar dos efeitos retroativos concedidos no ato de nomeação do impetrante. Tal decisão encontra amparo no princípio da legalidade, eis que a lei só permite a contagem de tempo ficto para fins de aposentadoria em casos excepcionais. Além do mais, o § 10 do art. 40 da Constituição Federal expressamente dispunha que 'A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.' (fls. 385/386).

Daí a interposição de recurso ordinário em mandado de segurança pelo ora Agravado, ao qual, por decisão monocrática, concedi parcial provimento para determinar que seja computado, para fins de aposentadoria no serviço público, o período desde a data da nomeação retroativa do servidor.

Feita essa breve resenha dos fatos, passo à análise do presente agravo regimental.

De plano, é de se destacar que o entendimento desta Corte é no sentido de que, constatada, por decisão judicial transitada em julgado, a existência de ato ilegal e omissivo da Administração Pública em retardar a nomeação do candidato, é devida àquele a concessão das vantagens a que teria direito se nomeado fosse juntamente com os demais aprovados, inclusive no que tange à contagem do tempo de serviço.

Isso porque, *"Não se trata de concessão de tempo fictício nos moldes previstos no artigo 40, § 10, da Constituição Federal, mas de reconhecimento à contagem de tempo aos embargados que, por força de ilegalidade da Administração, não foram nomeados na época devida."* (EDcl nos EDcl no RMS 19.635/MT, 6.^a Turma, Rel.^a Min.^a MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 17/11/2008.)

A propósito, a ementa do julgado acima citado:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DEFENSOR PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO. PRETENSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. NÃO-CABIMENTO.

1. É devida a restituição do prazo recursal à parte na hipótese em que os autos são retirados do cartório durante o prazo comum para recurso. Nesse caso, o prazo para recorrer não se inicia com a devolução dos autos ao cartório, mas deve ser contado da intimação da devolução dos autos ou da decisão de restituição do prazo recursal. Precedentes.

2. Não prospera a pretensão do embargante, inconformado com o entendimento sufragado pelo acórdão embargado, de rediscutir, com efeitos infringentes, questões decididas quando do julgamento do recurso, o que é inviável em embargos declaratórios.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. *'Os segundos embargos de declaração se prestam para sanar eventual vício existente no julgamento do primeiro incidente declaratório, não para suscitar questão relativa a julgado anterior e que não foi argüida nos primeiros embargos declaratórios'* (EDcl nos EDcl no MS 7728/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 23.08.2004).

4. **Reconhecimento à contagem de tempo de serviço pretérito, bem como do direito à indenização correspondente às remunerações retroativas à data em que deveria ter ocorrido a nomeação. Ausência de julgamento extra petita, pois se trata de mera consequência lógica do deferimento do pedido de nomeação.**

5. Não há de se falar em reconhecimento do direito dos embargados à promoção funcional, que depende de fatores outros que não apenas o reconhecimento de tempo de serviço pretérito, mas o cumprimento de exigências legais e constitucionais como a aprovação, após três anos de efetivo exercício, em estágio probatório.

6. Embargos declaratórios acolhidos em parte, para esclarecer que os embargados têm direito à contagem de tempo de serviço desde o dia 28/12/2002, bem como à indenização em valor equivalente às remunerações que teriam recebido no período de 28/12/2002 até sua entrada em exercício no cargo de defensor público." (EDcl nos EDcl no RMS 19.635/MT, 6.^a Turma, Rel.^a Min.^a MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 17/11/2008; sem grifo no original.)

No mesmo sentido:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. ILEGALIDADE RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL. INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS. CABIMENTO. DANOS MORAIS. SÚMULA 7/STJ.

1. A responsabilidade civil exsurge a partir da conjugação de três elementos: o ato omissivo ou comissivo ilícito ou abusivamente praticado, o dano e o nexo de causalidade entre ambos. O prejuízo experimentado pela vítima pode ser de natureza material ou moral, a depender da objetividade jurídica violada.

2. Ocorre dano material em razão da exigência de exame psicotécnico, somente afastada por decisão judicial definitiva, pois os recorrentes tiveram a sua nomeação diferida para o trânsito em julgado do processo.

3. Em indenização pela prática de ato ilícito do Estado, não há que se falar em geração de prestações, porém é possível a utilização do valor dos proventos como parâmetro para fixar o quantum que deve ser pago pelo ente público.

4. O montante a ser indenizado diz respeito aos valores que seriam recebidos no exercício da função pública e às demais vantagens inerentes ao cargo, bem como à contagem do tempo de serviço.

5. O termo inicial para aferição do valor a ser pago deve ser o da nomeação do candidato de classificação imediatamente inferior ao dos recorrentes, pois só nesse momento nasce a ilegalidade, que justifica o pagamento da indenização.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. A aferição dos danos morais demandaria reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial provido em parte." (REsp 942.361/AP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008; sem grifos no original.)

No caso dos autos, o Tribunal de Contas do Distrito Federal, no processo de aposentadoria expressamente consignou a nomeação e posse do servidor público com data retroativa a 19/07/95, senão vejamos, *in verbis*:

"[...]

3. Da leitura dos documentos de fls. 19, 28/35, 36/37 e 38/39 - apenso, infere-se que o servidor tomou posse no cargo em 26.2.99, **com efeitos retroativos a 19.7.95. A posse tardia deveu-se ao trânsito em julgado de decisão judicial que anulou questões da prova objetiva a que se submeteram candidatos ao último concurso para o cargo de Auditor Tributário, com reflexos na classificação final do servidor. Assim, a Administração houve por bem nomear tardiamente o interessado e considerar os efeitos da posse retroativos à data em que devia ele ter sido 'nomeado para o referido cargo, correspondente à da nomeação dos candidatos com classificação posteriores à sua no concurso' (fl. 28 do apenso). O exame do demonstrativo de tempo de serviço revela ainda que o período de 19.7.95 a 25.2.99 foi contado para todos os efeitos.**" (fl. 52; sem grifos no original.)

Nesse contexto, o Impetrante faz jus à contagem do tempo de serviço para todos os efeitos, desde a data em que deveria ter ocorrido sua nomeação, em face da decisão judicial com trânsito em julgado.

De outra parte, quanto ao preenchimento dos demais requisitos para a aposentadoria no serviço público, é de ser ver que a Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu art. 3.º, prevê a seguinte regra de transição, *in verbis*:

"Art. 3º - É assegurada a concessão de aposentadoria e pensão, a qualquer tempo, aos servidores públicos e aos segurados do regime geral de previdência social, bem como aos seus dependentes, **que, até a data da publicação desta Emenda, tenham cumprido os requisitos para a obtenção destes benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.**" (grifei)

Desse modo, da leitura do dispositivo acima transcrito, verifica-se que, antes da vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, não havia exigência de tempo mínimo no serviço público para a aposentadoria do servidor, bastando que esse contasse com 30 anos trabalhados, incluindo-se nesse interstício o tempo averbado em outra esfera de governo ou na iniciativa privada.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes, *in verbis*:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO. OBRIGATORIEDADE PRECEDENTES DO STF E DO STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, **para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua vigência (16/12/98).**

2. **Após o advento dessa emenda, o segurado não poderá computar o tempo de serviço posterior a ela sem o implemento da idade mínima e do pedágio.**

3. 'Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários' (STF, RE 575.089/RS, Plenário, Rel. Min. RICARDO LAWANDOWSKI, DJe 23/10/08).

4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial." (EDcl no REsp 797.209/MG, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 05/04/2010; sem grifos no original.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. **CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE.** ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL. REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria – proporcional ou integral – ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido." (AgRg nos EDcl no Ag 724.536/MG, 5.ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 10/04/2006; sem grifos no original.)

Na hipótese, tendo em vista que o Tribunal de Contas do Distrito Federal, conforme consignado alhures, equivocadamente, não computou o período de tempo de serviço de 19/07/1995 a 26/02/1999, é necessário que seja verificado o cumprimento dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria pleiteada.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2007/0133754-3

AgRg no
RMS 24.319 / DF

Número Origem: 20050020089607

EM MESA

JULGADO: 20/09/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JORGE CARDOSO PIRES
ADVOGADO : CÉLIO AFONSO DE ALMEIDA E OUTRO(S)
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : RODRIGO ALVES CHAVES E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Aposentadoria

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : RENÉ ROCHA FILHO
AGRAVADO : JORGE CARDOSO PIRES
ADVOGADO : CÉLIO AFONSO DE ALMEIDA E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.