



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 31.061 - DF (2009/0237763-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : VALÉRIA ILDA DUARTE PESSOA
ADVOGADO : ROBSPIERRE LOBO DE CARVALHO
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : THAISE BRAGA CASTRO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO NA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. REGIME CELETISTA. INCORPORAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Durante o afastamento do servidor em virtude de cessão a empresa pública ou sociedade de economia mista, o tempo de serviço prestado na Administração Indireta, que se submete ao regime próprio das empresas privadas, somente pode ser computado para fins de aposentadoria e disponibilidade, nos termos do art. 103, inciso V, da Lei nº 8.112/90.

2. Não há direito líquido e certo à incorporação da gratificação pelo exercício de cargo em comissão por servidor público afastado para servir a empresa pública com fundamento no art. 93, inciso I da Lei nº 8.112/90.

3. Recurso ordinário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso em mandado de segurança, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Dr(a). RENÉ ROCHA FILHO - PROCURADOR, pela parte RECORRIDA:
DISTRITO FEDERAL

Brasília, 14 de agosto de 2012(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 31.061 - DF (2009/0237763-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : VALÉRIA ILDA DUARTE PESSOA
ADVOGADO : ROBSPIERRE LOBO DE CARVALHO
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : THAISE BRAGA CASTRO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de recurso ordinário interposto por Valéria Ilda Duarte Pessoa contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios que denegou a ordem no Mandado de Segurança impetrado pela recorrente, assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDORA PÚBLICA DISTRITAL - EXERCÍCIO DE CARGO DE NATUREZA COMISSIONADA EM EMPRESA PÚBLICA - PRETENDIDA INCORPORAÇÃO DE VANTAGEM PESSOAL IMPOSSIBILIDADE - FALTA DE PREVISÃO LEGAL - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ORDEM DENEGADA.

O regime jurídico único dos servidores públicos não pode embasar a tese da Impetrante, tendo em vista que o cargo no qual se originaria o direito foi exercido em órgão da Administração Indireta do Distrito Federal, em uma empresa pública, a qual é regida por lei própria, assim como seus empregados, os quais são regidos pela Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT.

Revela-se, portanto, incabível a pretensão de, na qualidade de servidor público, incorporar vantagens decorrentes do exercício de cargo em empresa pública de direito privado, por falta de amparo legal.

A Lei nº 1.004/96 não contempla os servidores que exerceram cargo na Administração Indireta.

Sustenta a recorrente, servidora pública do Distrito Federal atualmente pertencente ao Quadro de Pessoal da Procuradoria do Distrito Federal, que possui direito líquido e certo de incorporar à sua remuneração a gratificação pelo exercício de cargo em comissão mediante cessão à CODEPLAN, quando ainda pertencia ao Quadro de Pessoal da Câmara Legislativa do Distrito Federal, nos termos da Instrução Normativa nº 01, de 19 de abril de 1996, do Secretário de Administração do Distrito Federal.

Aduz que a Lei Distrital nº 1004/96, que vedou a incorporação de vantagens adquiridas quando exercidas em empresas públicas e sociedades de economia mista, é posterior à aquisição do direito, não podendo ser aplicada retroativamente.

Apresentadas as contrarrazões, alega o Distrito Federal que antes mesmo da edição da Lei nº 1.004/96 não se admitia a incorporação de quintos aos servidores que não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fossem do regime estatutário aduzindo, para tanto, que "os arts. 100 e 103, I, consagram a regra do cômputo do tempo de serviço prestado na mesma esfera administrativa para todos os efeitos, sendo computado apenas para efeito de aposentadoria e disponibilidade o tempo de serviço prestado a outros entes da federação." (fl. 218), não havendo falar em incorporação de 'quintos' decorrente de exercício de emprego publico em comissão à falta de previsão legal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 31.061 - DF (2009/0237763-4)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO NA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. REGIME CELETISTA. INCORPORAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Durante o afastamento do servidor em virtude de cessão a empresa pública ou sociedade de economia mista, o tempo de serviço prestado na Administração Indireta, que se submete ao regime próprio das empresas privadas, somente pode ser computado para fins de aposentadoria e disponibilidade, nos termos do art. 103, inciso V, da Lei nº 8.112/90.
2. Não há direito líquido e certo à incorporação da gratificação pelo exercício de cargo em comissão por servidor público afastado para servir a empresa pública com fundamento no art. 93, inciso I da Lei nº 8.112/90.
3. Recurso ordinário desprovido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Dispõe a Lei nº 8.112/90, então aplicável no âmbito do Distrito Federal, por força da Lei Distrital nº 197/91:

Capítulo V
Dos Afastamentos
Seção I
Do Afastamento para Servir a Outro Órgão ou Entidade

Art. 93. O servidor poderá ser cedido para ter exercício em outro órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, ou do Distrito Federal e dos Municípios, nas seguintes hipóteses:

- I - para exercício de cargo em comissão ou função de confiança;
- II - em casos previstos em leis específicas.

§ 1º Na hipótese do inciso I, sendo a cessão para órgãos ou entidades dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, o ônus da remuneração será do órgão ou entidade cessionária, mantido o ônus para o cedente nos demais casos.

§ 2º Na hipótese de o servidor cedido a empresa pública ou sociedade de economia mista, nos termos das respectivas normas, optar pela remuneração do cargo efetivo ou pela remuneração do cargo efetivo acrescida de percentual da retribuição do cargo em comissão, a entidade cessionária efetuará o reembolso das despesas realizadas pelo órgão ou entidade de origem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Capítulo VII

Do Tempo de Serviço

(...)

Art. 102. Além das ausências ao serviço previstas no art. 97, são considerados como de efetivo exercício os afastamentos em virtude de:

(...)

II - exercício de cargo em comissão ou equivalente, em órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, Municípios e Distrito Federal;

(...)

Art. 103. Contar-se-á apenas para efeito de aposentadoria e disponibilidade:

(...)

V - o tempo de serviço em atividade privada, vinculada à Previdência Social;

Vê-se, pois, que a cessão para o exercício de cargo em comissão implica no afastamento do servidor público do órgão a cujo Quadro de Pessoal integra, para que este venha a servir em outro órgão, como um instrumento excepcional de cooperação em situações emergenciais de carência de profissional com capacitação técnica específica.

E o afastamento em virtude de exercício de cargo em comissão nos órgãos e entidades da Administração Federal direta, autárquica e fundacional é considerado como de efetivo exercício para todos os fins, devendo ser computado para a aquisição de todas as vantagens funcionais estatutárias, inclusive para fins de promoção e progressão funcional (cf. art. 7º do Decreto nº 4.050/2001).

Contudo, quando o afastamento decorre de cessão a empresa pública ou sociedade de economia mista, o tempo de serviço prestado na Administração Indireta, que se submete ao regime próprio das empresas privadas, somente pode ser computado para fins de aposentadoria e disponibilidade, nos termos do art. 103, inciso V, da Lei nº 8.112/90.

Assim, é indevido, e sempre o foi, o alegado direito à incorporação da gratificação pelo exercício de cargo em comissão por servidor público afastado para servir à empresa pública com fundamento no art. 93, inciso I da Lei nº 8.112/90.

E tal entendimento não é estranho à disciplina dos demais Estados que, igualmente, não admitem a possibilidade do servidor público estadual aproveitar, para fins de cômputo/concessão de quintos, período de função de confiança exercida em empresa pública, enquanto celetista, valendo conferir, nesse sentido, ilustrativamente, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. FUNÇÃO EXERCIDA NA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que ao servidor público do Estado da Paraíba somente é permitida incorporação de vantagens decorrentes do exercício de cargos comissionados perante a Administração Direta. Inteligência das Leis



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Complementares Estaduais 39/85 e 41/86.

2. Recurso ordinário improvido.

(RMS 19.299/PB, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 09/10/2006, p. 314)

RMS - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR DA CAIXEGO - INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO E ADICIONAL AO VALOR DOS PROVENTOS - DESCABIMENTO - EMPRESA REGIDA POR NORMAS DE DIREITO PRIVADO - VANTAGEM DE NATUREZA TRANSITÓRIA.

1. A gratificação de Representação de Direito da COSEGO não se incorpora aos proventos do servidor, haja vista que essa empresa era regida por normas de direito privado, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias, a teor do disposto no art. 173, § 1º, da Constituição Federal.

2. Da mesma forma, não faz ele jus à percepção do denominado Adicional de Dedicção Integral (ADI), que corresponde ao pagamento de duas horas extras extraordinárias, eis que a referida vantagem, que representa uma contraprestação pelo exercício de função comissionada, possui natureza transitória, de modo que, cessada a investidura na função cessa-se automaticamente o seu pagamento.

3. Recurso improvido.

(RMS 8.698/GO, Rel. Ministro ANSELMO SANTIAGO, SEXTA TURMA, julgado em 26/08/1998, DJ 15/03/1999, p. 291)

MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR ESTADUAL - INCORPORAÇÃO DE VANTAGEM PESSOAL - CHEFIAS EM SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - DIREITO INEXISTENTE. - AS CHEFIAS EXERCIDAS EM SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA NÃO SE PRESTAM PARA INCORPORAÇÃO DA VANTAGEM PESSOAL DE QUE TRATAM O ART. 28, PAR. 4., DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE, E ART. 55, PAR. 3., DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N. 122/94.

- RECURSO IMPROVIDO.

(RMS 6.770/RN, Rel. Ministro CID FLAQUER SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 06/05/1997, DJ 16/06/1997, p. 27380)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso ordinário.

É O VOTO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0237763-4 PROCESSO ELETRÔNICO RMS 31.061 / DF

Números Origem: 194680320088070000 20080020194689

PAUTA: 14/08/2012

JULGADO: 14/08/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : VALÉRIA ILDA DUARTE PESSOA
ADVOGADO : ROBSPIERRE LOBO DE CARVALHO
RECORRIDO : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : THAISE BRAGA CASTRO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). RENÉ ROCHA FILHO - PROCURADOR, pela parte RECORRIDA: DISTRITO FEDERAL

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso em mandado de segurança, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.