



STJ mantém aposentadoria de servidora empossada precariamente

10/04/2017

Em uma situação considerada excepcionalíssima pelo Superior Tribunal de Justiça, a 1ª Seção da corte concedeu mandado de segurança para manter a aposentadoria de uma auditora fiscal do trabalho que havia sido nomeada para o cargo público com amparo em medida judicial precária.

De acordo com Herman Benjamin, relator, a mulher se aposentou vários anos antes da decisão final do Mandado de Segurança que considerou indevida sua continuidade no concurso. Segundo o ministro, uma vez aposentada quando a liminar ainda estava em vigor, o benefício não pode ser cassado por falta de previsão em lei.

"A legislação federal estabelece a cassação da aposentadoria apenas nos casos de demissão do servidor público e de acumulação ilegal de cargos (artigo 133, parágrafo 6º, e artigo 134 da Lei 8.112/90). Não há, portanto, respaldo legal para impor a mesma penalidade quando o exercício do cargo é amparado por decisões judiciais precárias e o servidor se aposenta por tempo de contribuição durante esse exercício após legítima contribuição ao sistema", afirmou.

O concurso prestado pela auditora teve duas etapas: provas e curso de formação. Não tendo sido considerada aprovada na primeira etapa, ela impetrou mandado de segurança e obteve liminar que lhe permitiu continuar na disputa e participar da segunda etapa.

Terminado o curso de formação, ainda sob o amparo da liminar, foi ajuizada ação ordinária com pedido de nomeação para o cargo, que assegurou à candidata o direito de tomar posse. Ela exerceu o cargo por vários anos, até se aposentar.

A sentença no mandado de segurança também foi favorável à servidora, mas, muito tempo depois da aposentadoria, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região deu provimento a recurso da União e cassou a decisão que havia permitido sua participação na segunda fase do concurso.

Após processo administrativo, foi editada portaria tornando sem efeito a nomeação para o cargo e, conseqüentemente, a aposentadoria. A auditora entrou no STJ com mandado de segurança contra o ato da administração.

O relator, ministro Herman Benjamin, esclareceu inicialmente que o êxito na ação ordinária não assegurou à fiscal o direito ao cargo, pois tal ação era dependente do resultado do mandado de segurança anterior, o qual buscava garantir a aprovação na primeira etapa do concurso. Como a decisão final no mandado de segurança foi desfavorável à servidora, considera-se que ela não foi aprovada, perdendo assim o direito de nomeação que havia buscado com a ação ordinária.

O ministro reconheceu também que o entendimento do STJ e do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que candidato nomeado com amparo em medida judicial precária não tem direito a permanecer no cargo se a decisão final lhe é desfavorável.

Tanto é assim, disse o ministro, que se ela ainda estivesse exercendo o cargo não haveria irregularidade no seu afastamento depois do trânsito em julgado da decisão judicial desfavorável sobre sua participação no concurso.

No entanto, observou Herman Benjamin, a aposentadoria da servidora constituiu situação excepcionalíssima. "Embora o vínculo de trabalho fosse precário, o vínculo previdenciário, após as contribuições previdenciárias ao regime próprio, consolidou-se com a reunião dos requisitos para a concessão de aposentadoria", explicou o ministro.

Considerando a inexistência de lei que permita a cassação da aposentadoria nesses casos, o ministro votou pela concessão do mandado de segurança para manter a aposentadoria da auditora fiscal. O voto do relator foi seguido pelos demais integrantes do colegiado. *Com informações da Assessoria de Imprensa do STJ.*

MS 20.558

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2017-abr-10/stj-confirma-aposentadoria-servidora-empossada-decisao-precaria/>