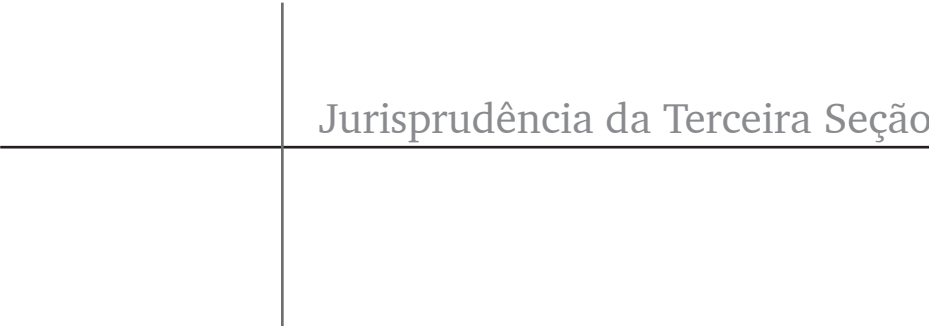


A decorative graphic consisting of a horizontal line and a vertical line intersecting at a point. The horizontal line is positioned below the text, and the vertical line is positioned to the left of the text.

Jurisprudência da Terceira Seção

**AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO N. 1.411-DF
2003/0116558-9)**

Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho

Agravante: Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

Agravado: Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal
e dos Territórios

Interes.: Vasco Rodrigues da Cunha

Advogado: Dirceu de Faria

EMENTA

Agravo regimental em reclamação. Processo Penal. Nulidade absoluta da apelação decretada pelo Tribunal *a quo*, em face de o relator ter atuado como chefe do *Parquet* estadual e determinado o oferecimento da denúncia contra o réu. Inexistência de decisão proferida por esta Corte ou usurpação de competência. Substituição de recurso próprio pela reclamação. Impossibilidade. Agravo regimental. Repetição dos argumentos da inicial. Manutenção da decisão agravada por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

1. Inexistente decisão proferida por esta Corte ou usurpação de sua competência constitucional, a Reclamação deve ser julgada improcedente.

2. A interpretação do Tribunal *a quo* sobre a existência de nulidade absoluta, passível de ser declarada *ex officio*, em vista de o Relator da Apelação ter atuado como Procurador de Justiça e, nessa função, determinado o oferecimento de denúncia contra o acusado, deveria ter sido impugnada pela via recursal própria, sendo inadmissível a sua substituição pela formulação de Reclamação diretamente nesta Corte.

3. Merece subsistir a decisão agravada, por seus próprios fundamentos, ante a ausência de novos argumentos aptos a afastar sua conclusão.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental,

nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região), Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ-MG), Nilson Naves, Felix Fischer, Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima e Maria Thereza de Assis Moura.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Paulo Gallotti.

Brasília (DF), 08 de agosto de 2007 (data do julgamento).

Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator

DJ 20.08.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho: 1. Trata-se de Agravo Regimental interposto pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios contra a decisão de fls. 149/152, da lavra do eminente Min. Paulo Medina, que julgou improcedente a presente Reclamação.

2. O ora agravante sustenta que se insurgiu, por meio desta Reclamação, contra o acórdão proferido pela Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, que, ao apreciar os Embargos Infringentes interpostos nos autos da Apelação Criminal que confirmara, por maioria de votos, a condenação do réu Vasco Rodrigues da Cunha, por posse sexual mediante fraude, deu provimento ao recurso *para declarar a nulidade do processo desde a distribuição da Apelação*, ao argumento de ser vedado ao Relator, Des. Everards Mota e Matos, atuar na referida Ação Penal, por ter determinado o oferecimento de denúncia contra o acusado, à época em que chefiava a Procuradoria de Justiça do Distrito Federal.

3. Neste recurso, insiste o *Parquet* Estadual que houve inquestionável invasão da competência constitucional desta Corte, única que poderia anular ou modificar o acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação. Alega ser restrito o âmbito dos Embargos Infringentes, limitados à prevalência do voto vencido, que, no caso, absolvía o réu com base no art. 386 do CPP.

4. Repisa a argumentação da inicial, aduzindo que eventual nulidade, ainda que absoluta, só poderia ser declarada por Tribunal com jurisdição sobre o órgão prolator da decisão impugnada, *in casu*, este Superior Tribunal de Justiça, por meio de Recurso Especial.

5. Por fim, afirma ser a Reclamação a medida prevista para resguardar a competência constitucional desta Corte, não se tratando de hipótese de *substituição de recurso apropriado*, como dito na decisão agravada.



6. Era o que havia de relevante para relatar.

VOTO

O Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (Relator): 1. O inconformismo não merece prosperar.

2. O *decisum* impugnado aduziu os seguintes fundamentos, *verbis* (fls. 149/152):

Trata-se de Reclamação formulada pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, contra decisão proferida pela Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios nos Embargos Infringentes 2000.01.5.001940-6.

A questão tem origem em denúncia ofertada pelo *Parquet* contra Vasco Rodrigues da Cunha, porque incurso nas sanções do art. 215, *caput*, c.c. art. 61, inciso II, alínea **g** do Código Penal.

Submetido a julgamento perante a 6ª Vara Criminal de Brasília, o réu foi condenado a 2 anos e 3 meses de reclusão em regime aberto.

Apelaram o Ministério Público e o Assistente de Acusação, cujos recursos foram, respectivamente improvido e não conhecido pela 1ª Turma Criminal do TJDF, sob a relatoria do Des. Everards Mota e Matos.

O apelo da Defesa foi, por maioria, improvido.

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

O Ministério Público interpôs Recurso Especial, pugnando pela fixação de regime prisional semi-aberto.

A Defesa opôs Embargos Infringentes, para fazer prevalecer o voto vencido, proferido pelo Des. Pedro Aurélio Rosa de Farias, que absolvera o acusado, à minguada de prova da existência do fato (art. 386, II, do CPP).

Postos em mesa, suscitou a Relatora questão de ordem, atinente a hipótese de nulidade do julgamento da Apelação, decorrente de anterior manifestação do Relator, Des. Everards Mota e Matos, quando membro do MPDFT, porque aprovara parecer e designara Promotor de Justiça para oferecer denúncia contra o acusado.

A Câmara Criminal desconstituiu o acórdão, sob o argumento de nulidade absoluta, consistente na participação do Relator, conquanto impedido, no julgamento da Apelação.

Convenceu-se o Colegiado, por maioria, de que o Relator não poderia exercer a jurisdição porque não estaria equidistante dos fatos, com um mínimo de reprovação já intimamente formada, por ter determinado o oferecimento de denúncia, quando poderia ter insistido no arquivamento (fls. 125).

O *Parquet* opôs embargos de declaração, rejeitados por maioria (fls. 138/144).

O Des. Romão Cícero de Oliveira acolhera os embargos com efeito infringente, porque realmente, a Câmara não é órgão revisor das decisões das turmas, de sorte que, se nulidade houve, haveria de ser manejado o recurso adequado para o colendo STJ, que proclamaria esta nulidade (fls. 142).

Entende o Reclamante clara e inquestionável a invasão da competência constitucional do Superior Tribunal de Justiça pela Câmara Criminal do TJDF, que subtraiu o julgamento da causa do Tribunal da Federação (fls. 10).

Sustenta que a partir do julgamento unânime de última instância, proferido na apelação, pelo Tribunal local – inexistindo qualquer dissonância ou mesmo deliberação sobre o impedimento do Relator, aspecto que, implicitamente, ao menos, significa ter o colegiado afastado eventual gravame – somente o E. Superior Tribunal de Justiça poderia anular ou modificar aquele *decisum* (...) nem mesmo mediante a concessão de Habeas Corpus de ofício (fls. 11).

Afirma que a atuação do Des. Everards Mota e Matos limitou-se, com efeito, a aprovar parecer que sufragara a inviabilidade de arquivamento do inquérito – não instaurada, ainda, portanto, a relação jurídico-processual – jamais havendo atuado no processo nem mesmo subscrito a denúncia (fls. 13).

Argúi que à Câmara Criminal do TJDF cabia julgar embargos infringentes, devolvida àquele órgão, portanto, somente a matéria alcançada pelo voto vencido, a teor do que dispõe o art. 609, parágrafo único do CPP (fls. 15).

Inferre que para reconhecer impedimento, é mister efetiva atuação no processo, com carga decisória, inexistente em decisão que determina o oferecimento de denúncia (fl. 19).

Requer o afastamento da nulidade declarada pela Câmara Criminal, de modo a prosseguir o julgamento dos embargos infringentes.

Alternativamente, pugna pela concessão de Habeas Corpus de ofício, para determinar a renovação do julgamento da Apelação, após a escolha de novo relator.

É o relatório. Decido.

Cabe Reclamação para preservar a competência do Tribunal ou garantir a autoridade das suas decisões, a ser formulada pela parte interessada ou pelo Ministério Público (art. 187 do RISTJ).

Na espécie, inexistente decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, de modo que, não cabe a Reclamação, sob o fundamento de garantir a autoridade de suas decisões.



Do mesmo modo, não há falar em invasão de competência, porquanto, havendo a Câmara Criminal divisado hipótese de nulidade absoluta, vinculada à vedação, quanto ao Relator, de proferir jurisdição, decidiu com amparo no que dispõe o art. 252 do Código de Processo Penal.

Nulidades absolutas são insanáveis e argüíveis a qualquer tempo, em qualquer grau de jurisdição.

Ressalto, por fim, que a Reclamação não é sucedâneo de recurso apropriado, quando cabível.

Neste sentido, destaco o seguinte precedente:

Processual Civil. Reclamação (art. 105, I, **f**, CF; RISTJ, arts. 187 e seguintes). Transporte coletivo.

1. A Reclamação, pela sua natureza incidental e excepcional, fugidia de razões apenas subjetivas, para o seu cabimento, destinando-se a preservação da competência e garantia da autoridade dos julgados afetados por outro Tribunal ou Juiz, depende de objetiva demonstração. Não pode ser animada com a natureza de advocatória ou ser utilizada como via revisional pra substituir leitos recursais disponíveis.

2. No caso, incabível ampliar-se o efeito de Reclamação para modificação do alcance do julgado.

3. Reclamação sem procedência.

(RCL n. 826-DF, Relator o Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 16.12.2002, p. 226)

Ausente hipótese de preservação de competência, bem como de garantia da autoridade das decisões do STJ, a reclamação não deve prosperar.

A propósito, confira-se:

Reclamação. Inexistência de decisão da Corte cuja eficácia de deva garantir. Artigo 187, RISTJ.

-Inexistindo decisão do Superior Tribunal de Justiça a exigir a manifestação da Corte, no sentido de garantir sua autoridade, não é cabível a reclamação prevista no artigo 187 do RISTJ.

(RCL n. 66-SP, Relator o Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 18.05.2002, p. 6.958)

Posto isso, *julgo improcedente* a reclamação (art. 34, XVIII, do RISTJ).

3. O agravante não trouxe qualquer novo fundamento apto a afastar a conclusão do *decisum* impugnado, limitando-se a repetir as alegações da inicial. Destarte, merece ser mantida a decisão, por seus próprios fundamentos.

4. Com efeito, verifica-se que, no caso concreto, não existe decisão proferida por esta Corte na referida Ação Penal que mereça ser preservada.

5. Ademais, posicionou-se o Tribunal *a quo* pela existência de nulidade absoluta, possível de ser declarada de ofício, em vista da atuação do relator da Apelação como Procurador de Justiça, responsável pela determinação do oferecimento de denúncia contra o réu. Dessa forma, eventual interpretação equivocada do art. 252, II do CPP deveria ter sido objeto de recurso próprio, sendo incabível a substituição deste pela formulação de Reclamação diretamente nesta Corte.

6. Ante o exposto, subsistentes os fundamentos da decisão agravada, nega-se provimento ao recurso.

CONFLITO DE ATRIBUIÇÃO N. 167-RJ (2005/0068079-0)

Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima

Autor: Justiça Pública

Réu: Adelson Medeiros Ferreira Filho (Preso)

Réu: Ângelo Rogério Esteves (Preso)

Suscitante: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Suscitado: Ministério Público Militar do Estado do Rio de Janeiro

EMENTA

Penal. Conflito de atribuições. Ministério Público Estadual e Ministério Público Militar. Não-incidência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 105, inciso I, alínea **g**, da Constituição Federal. Inexistência de conflito de atribuições. Conflito de atribuição não conhecido.

1. O dissenso entre representantes ministeriais implica hipótese de conflito não elencada no preceito constante do art. 105, inciso I, alínea **g**, da Carta da República.



2. Tratando-se de matéria eminentemente processual, incumbe aos representantes do *Parquet* indicar suas razões e opinar pela competência jurisdicional, cabendo à autoridade judiciária perante a qual atuam decidir sobre a questão.

3. A manifestação precoce deste Superior Tribunal sobre as atribuições ministeriais, com evidente reflexo sobre a competência para o processo e o julgamento de determinada causa penal, em relevo a suposta economia processual, implicaria manifesta supressão de instância.

4. Conflito de atribuições não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do conflito de atribuição, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram com o Relator a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Nilson Naves, Felix Fischer, Paulo Gallotti e Laurita Vaz.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Gilson Dipp e Paulo Medina.

Brasília (DF), 13 de dezembro de 2006 (data do julgamento).

Ministro Arnaldo Esteves Lima, Relator

DJ 05.02.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima: Trata-se de conflito negativo de atribuições entre o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, ora suscitante, e o Ministério Público Militar do Estado do Rio de Janeiro, ora suscitado, com fulcro no art. 105, inciso I, alínea **g**, da Constituição Federal.

O presente conflito versa sobre as atribuições dos órgãos ministeriais acerca de eventuais crimes cometidos por Adelson Medeiros Ferreira Filho e Ângelo Rogério Esteves, respectivamente, praças da Marinha do Brasil e da Aeronáutica.

O órgão ministerial oficiante perante o Juízo militar, à fl. 103, manifestou-se pela remessa do inquérito à Justiça estadual, entendendo inexistir crime militar a ser processado, sendo o parecer acolhido pelo juiz-auditor às fls. 105/106, que determinou a remessa dos autos ao Juízo apontado como competente.

O *Parquet* em exercício perante o Juízo estadual, às fls. 108/111, argüindo ser militar o delito noticiado nos autos, suscitou o presente conflito de atribuições.

O Ministério Público Federal, por meio do parecer exarado pela Subprocuradora-Geral da República Deborah Macedo Duprat de Britto Pereira, entendendo que a hipótese não é de conflito de atribuições, pois a irresignação do *Parquet* estadual refere-se à decisão em que o Juízo militar declinou da sua competência para processar e julgar o feito criminal, opinou pelo não-conhecimento do conflito (fls. 116/118).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima (Relator): Prescreve o art. 105, inciso I, alínea **g**, da Constituição da República:

Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: **g**) os conflitos de atribuições entre autoridades administrativas e judiciárias da União, ou entre autoridades judiciárias de um Estado e administrativas de outro ou do Distrito Federal, ou entre as deste e da União.

No caso, inexistente conflito de atribuição a ser dirimido. Com efeito, o dissenso entre os representantes ministeriais implica hipótese de conflito não elencada no preceito supratranscrito.

Além disso, tratando-se de matéria eminentemente processual, incumbe aos representantes do *Parquet* indicar suas razões e opinar pela competência jurisdicional, cabendo à autoridade judiciária perante a qual atuam decidir sobre a questão. No caso, entretanto, a matéria não foi apreciada pelo Juízo estadual perante o qual atua o órgão ministerial suscitante, mas apenas pelo Juízo militar, razão por que não há conflito de competência a ser dirimido.

Disso resulta que a manifestação precoce deste Superior Tribunal sobre as atribuições ministeriais, com evidente reflexo sobre a competência para o processo e o julgamento de determinada causa penal, em relevo a suposta economia processual, implicaria manifesta supressão de instância.

Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Corte Superior:

Conflito de atribuição. Penal. Ministério Público Federal e Ministério Público Estadual. Não-enquadramento no art. 105, I, **g** da Constituição Federal. Não conhecimento.



1. Nos termos do disposto na alínea **g**, inciso I, do art. 105, da Carta Magna, ao STJ compete processar e julgar “os conflitos de atribuições entre autoridades administrativas e judiciárias da União, ou entre autoridades judiciárias de um Estado e administrativas de outro ou do Distrito Federal, ou entre as deste e da União”, afastada pois, a competência desta Corte na espécie, resultante do conflito suscitado entre o Ministério Público Federal e o Ministério Público Estadual, por não se enquadrar em quaisquer das hipóteses mencionadas.

2. Supremo Tribunal Federal, por meio do seu Pleno, decidiu em recente julgamento, ser aquela Corte Suprema competente para dirimir conflito de atribuições entre os Ministérios Públicos Federal e Estadual, quando não configurado virtual conflito de jurisdição que, por força da interpretação analógica do art. 105, I, **d**, da CF, seria da competência do Superior Tribunal de Justiça.

3. Conflito de atribuições não conhecido.

(CAT n. 169, Rel. p/ acórdão Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 13.03.2006, p. 177)

Conflito de atribuição. Penal. Ministério Público Federal e Ministério Público Estadual. Representação formulada contra Prefeito. Não-enquadramento no art. 105, I, **g** da Constituição Federal. Não conhecimento.

Nos termos do disposto na alínea **g**, inciso I do art. 105 da Carta Magna, ao STJ compete processar e julgar “os conflitos de atribuições entre autoridades administrativas e judiciárias da União, ou entre autoridades judiciárias de um Estado e administrativas de outro ou do Distrito Federal, ou entre as deste e da União.”

Afastada a competência desta Corte na espécie, resultante do conflito suscitado entre o Ministério Público Federal e o Ministério Público Estadual, por não se enquadrar em quaisquer das hipóteses mencionadas.

Precedente.

Conflito não conhecido.

(CAT n. 155-PB, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 03.11.2004, p. 130)

Processo Civil. Conflito de atribuições. Ministério Público Federal x Ministério Público Estadual. Não-conhecimento. Precedentes.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que não se conhece de conflito de atribuições, por incompetência da Corte, em que são partes o Ministério Público Federal e o Ministério Público Estadual, por não se enquadrar em quaisquer das hipóteses previstas no art. 105, I, **g**, da CF/1988.

2. Conflito de Atribuições não-conhecido.

(CAAt n. 154-PB, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 18.04.2005, p. 202)

Diante do exposto, *não conheço* do conflito.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 78.695-RJ (2007/0001637-0)

Relator: Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF
1ª Região)

Autor: Creonir Luiz Pinto de Castro

Advogado: Frederico Gama Portella e outro

Réu: Município de Nova Friburgo

Advogado: Willian Romão Marques e outro

Suscitante: Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Nova Friburgo-RJ

Suscitado: Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Nova Friburgo-RJ

EMENTA

Conflito de competência. Servidor público municipal. Contrato temporário. Continuação da prestação de serviços sem a prévia prorrogação. Natureza temporária do vínculo afastada. Competência da Justiça do Trabalho.

1. O conflito entre a Justiça Comum e a Especializada deve ser dirimido pela natureza do pedido e da causa de pedir, estabelecendo-se, via de consequência, a competência em razão da matéria.

2. Nos casos em que, o contrato temporário para o atendimento de necessidade de excepcional interesse público tenha atingido o seu termo final mas, no entanto, a prestação de serviços continua por tempo indeterminado e de forma habitual, com a anuência do Estado, o vínculo entre as partes passa a ser regido pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT. (precedentes).

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Nova Friburgo-RJ, ora suscitante.



ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do conflito e declarar competente o Suscitante, Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Nova Friburgo - RJ, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram com o Relator a Sra. Ministra Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ-MG) e os Srs. Ministros Felix Fischer, Paulo Gallotti, Arnaldo Esteves Lima, Maria Thereza de Assis Moura e Napoleão Nunes Maia Filho.

Ausentes, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Nilson Naves.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Hamilton Carvalhido.

Brasília (DF), 12 de setembro de 2007 (data do julgamento).

Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região),
Relator

DJ 1º.10.2007

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região): Trata-se de conflito negativo de competência, fundamentado no art. 105, I, **d**, da Constituição, instaurado nos autos de reclamação trabalhista, com vistas ao reconhecimento do vínculo empregatício com o Poder Público, assim como o pagamento de verbas rescisórias, decorrentes de contrato de trabalho temporário firmado com o Município de Nova Friburgo.

O pedido foi, de início, dirigido ao Juízo da Vara de Trabalho de Nova Friburgo-RJ, que declinou da competência em favor da Justiça Comum Estadual, sob o fundamento de que a EC n. 45/2004 não alterou a competência para julgamento das ações que tenham como partes a Administração Pública e seus servidores, conforme decisão em medida liminar proferida pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal na ADIN n. 3.395, de 27 de janeiro de 2005 (fls. 61).

Encaminhados os autos à Justiça Comum Estadual, o Juízo da 1ª Vara Cível de Nova Friburgo-RJ, suscitado, devolveu a ação, porquanto "o autor pretende, dentre outras, verbas rescisórias previstas na CLT, aviso prévio, FGTS, baixa da CTPS e danos morais" (fls. 65)

O Juízo Trabalhista suscitou o presente conflito negativo, em face da já mencionada decisão do Supremo Tribunal Federal na ADIN n. 3.395.

O Ministério Público Federal, aos fls. 73/77, opina pela competência da Justiça do Trabalho, em parecer assim resumido:

Conflito negativo de competência. Reclamação trabalhista ajuizada por ex-servidor público municipal contratado temporariamente. Relação de trabalho regida pela CLT. Parecer pela competência da Justiça do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª região) (Relator): O reclamante foi admitido para o exercício da função de Motorista da Defesa Civil Municipal em 25.02.2002, por meio de contrato temporário, disciplinado pela Lei Municipal n. 3.140/2001, até 31.12.2002, podendo ser prorrogado por uma única vez. Entretanto, o servidor permaneceu prestando serviços ao Poder Público até 1º.03.2005, quando foi dispensado. Requer a baixa na CTPS, pagamento de verbas rescisórias, horas extras e indenização por dano moral.

A compreensão pacificada no âmbito desta Corte sobre o tema é que o conflito entre a Justiça Comum e a Especializada é dirimido pela natureza do pedido e da causa de pedir, estabelecendo-se, via de consequência, a competência em razão da matéria.

Inicialmente, a relação entre o poder público e o funcionário tem caráter administrativo, pois esta Corte consolidou o entendimento de que, nos casos de ingresso de servidor disciplinado por lei especial, considera-se estatutário o vínculo com o poder público, quando ocorre contratação temporária por prazo determinado.

Por outro lado, quando a prestação de serviços é continuada, de forma habitual, com a anuência do Estado, o primitivo contrato administrativo por tempo determinado é desvirtuado, passando o vínculo entre as partes a ser regido pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

Verifica-se, pela duração do vínculo, que a contratação do demandante não foi realizada com vistas ao atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do art. 37, IX, da Constituição Federal.

Assim, não se vislumbra a existência de relação estatutária entre as partes.



Destarte, eventuais direitos trabalhistas da reclamante, por se referirem a relação não-estatutária, devem ser processados e julgados pela Justiça do Trabalho. Nesse sentido é a jurisprudência deste Superior Tribunal, conforme segue, *q.v.*, *verbi gratia*:

Conflito negativo de competência. Servidora municipal. Admissão mediante contrato administrativo por prazo determinado. Continuação da prestação de serviços sem a prévia prorrogação do pacto. Ausência de aprovação de concurso público. Contratação irregular. Regime celetista. Competência da Justiça do Trabalho.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a justiça comum é competente para o julgamento de lides que envolvam contratação temporária de servidor público por prazo determinado, disciplinada por lei especial, por ser estatutário o vínculo com a administração.

2. Na situação em apreço, todavia, a reclamante laborou para o Estado por aproximadamente 13 (treze) anos, de forma ininterrupta, sem que o contrato temporário primitivo fosse regularmente prorrogado.

3. Embora inicialmente a relação entre o poder público e a funcionária tenha cunho administrativo, a continuada prestação de serviços de forma habitual pela reclamante, com a anuência do Estado, desnatura o primitivo contrato administrativo por tempo determinado, passando o vínculo entre as partes a ser regido pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

4. Além disso, a admissão da servidora não foi precedida do necessário concurso público, a também evidenciar a irregularidade na sua contratação.

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Santarém-PA, ora suscitado. (CC n. 70.226-PA, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 14.03.2007, DJ 26.03.2007 p. 204).

Administrativo. Processual Civil. Agravo regimental no conflito de competência. Servidor público estadual. Contratação irregular sem concurso público. Natureza temporária do vínculo afastada. Competência da Justiça do Trabalho. Agravo regimental improvido.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que as demandas que envolvem servidor público contratado irregularmente devem ser processadas e julgadas pela Justiça do Trabalho.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no CC n. 58.146-SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, julgado em 13.12.2006, DJ 05.02.2007 p. 199)

Ante o exposto, conheço do presente conflito negativo, para declarar competente o Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Nova Friburgo-RJ, para apreciar e julgar a reclamação trabalhista.

MANDADO DE SEGURANÇA N. 7.083-DF (2000/0066520-7)

Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Impetrante: Rita Luiz de Barros Oliveira
Impetrante: Neyde Augusta da Silva
Impetrante: Dilce Magalhães da Silva
Impetrante: Laura Reis Mondaini
Repr. por: Marcelo Monteiro Banhos
Impetrante: Ana Maria Viana de Figueiredo
Impetrante: Lúcia Maria Ramalho Leite
Impetrante: Helena Leitão de Albuquerque
Impetrante: Juracy de Oliveira Braga
Impetrante: Maria da Silva Valle
Advogado: Miguel Antônio de Oliveira Heuseler
Impetrado: Ministro de Estado dos Transportes

EMENTA

Mandado de segurança. Administrativo. Ministro do Estado dos Transportes. Legitimidade passiva *ad causam*. Portaria n. 54/1992. Programa de assistência médica não-extensivo aos inativos e pensionistas. Ilegalidade. Precedentes.

1. O Ministro de Estado dos Transportes tem legitimidade para figurar no pólo passivo de mandado de segurança impetrado por pensionistas de ex-servidores do Ministério dos Transportes contra ato da lavra da referida autoridade.

2. Assegurado aos servidores em atividade e aos inativos o direito à assistência a sua saúde e de sua família, eventual exclusão, por Portaria Ministerial, de participação de pensionistas em programa de assistência médica implica em violação da Lei dos Servidores Públicos (art. 230) bem como em ofensa ao princípio constitucional da isonomia.

3. Segurança concedida.



ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça: A Seção, por unanimidade, concedeu a segurança, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Votaram com a Relatora os Srs. Ministros Felix Fischer, Paulo Gallotti, Laurita Vaz e Arnaldo Esteves Lima.

Ausentes, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp e, ocasionalmente, os Srs. Ministros Nilson Naves e Paulo Medina.

Brasília (DF), 28 de fevereiro de 2007 (data do julgamento).

Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Relatora

DJ 26.03.2007

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura: Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Rita Luiz de Barros Oliveira e outras, pensionistas de servidores vinculados à Delegacia do Ministério dos Transportes no Rio de Janeiro – DMT-RJ, contra ato do Ministro de Estado dos Transportes consubstanciado na ausência de extensão aos pensionistas de Plano de Assistência Médica.

Informam as impetrantes, em síntese, que a autoridade apontada como coatora, através da Portaria n. 054, de 11.12.1992, implementou um programa de assistência médica aos servidores, extensivo a seus dependentes, que teria como cota de reembolso o desconto “em folha de 1% (um por cento) do salário referência” (fl. 4). No entanto, aduzem, referido Plano de Assistência Médica tem aplicação apenas para os servidores em ativa, conforme expressa previsão daquela Portaria, que, por não ser extensiva aos inativos e pensionistas, ofenderia o princípio constitucional da isonomia.

Desse modo, requerem a concessão da segurança, para que seja reconhecido seu “direito de auferir os benefícios a que fazem jus, devendo o órgão mantenedor integrá-las nos planos de saúde existentes conveniados, mantendo-se os devidos descontos na mesma proporção dos servidores ativos e inativos” (fl. 7).

Em informações de fls. 111/113, manifesta-se o Ministro de Estado dos Transportes por sua ilegitimidade passiva *ad causam*, “uma vez que não depende da vontade desta autoridade a liberação de recursos orçamentários para implementar o plano de saúde dos inativos e pensionistas” (fl. 112). No mérito, sustenta que, nos termos do Decreto n. 2.383/1997, “as pensionistas somente

poderão ser beneficiadas pelos planos de assistência a saúde se contribuírem para tal fim” e que “o Ministério dos Transportes administra um orçamento bastante elevado para fazer face aos benefícios destinados aos pensionistas” (fl. 112).

Opina o Ministério Público Federal pela concessão da segurança (fls. 116/119).

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura (Relatora): Inicialmente, cumpre afastar a alegação de ilegitimidade passiva *ad causam* do Ministro de Estado dos Transportes. Com efeito, conforme devidamente comprovado nos autos, as impetrantes são pensionistas de ex-servidores do Ministério dos Transportes e o ato ora atacado, qual seja, a Portaria n. 54, de 11.12.1992, que implementou um programa de assistência médica não-extensivo aos inativos e pensionistas, é da lavra da referida autoridade.

O artigo 230 da Lei n. 8.112/1990 dispunha, na redação vigente quando da impetração deste *writ*, que:

Art. 230. A assistência à saúde do servidor, ativo ou inativo, e de sua família, compreende assistência médica, hospitalar, odontológica, psicológica e farmacêutica, prestada pelo Sistema Único de Saúde - SUS ou diretamente pelo órgão ou entidade ao qual estiver vinculado o servidor, ou, ainda, mediante convênio, na forma estabelecida em regulamento.

Assegurado aos servidores em atividade e aos inativos o direito à assistência a sua saúde e de sua família, por prestação do SUS, do órgão ou entidade a que estiver vinculado ou mediante convênio, eventual exclusão, por Portaria Ministerial, de participação de pensionistas em programa de assistência médica implica em violação da Lei dos Servidores Públicos bem como em ofensa ao princípio constitucional da isonomia.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes precedentes desta Terceira Seção:

Administrativo. Servidores públicos inativos. Direito à assistência médica. Exclusão dos planos de saúde dos servidores ativos. Direito líquido e certo. Existência.

- O artigo 230, da Lei n. 8.112/1990 assegura aos servidores públicos ativos e inativos a prestação de serviços de assistência à saúde por meio de sistema de convênio, cujo atendimento deve fundar-se nos princípios de universalidade, uniformidade e seletividade.



- A participação em programa de saúde que beneficiou os servidores ativos do quadro funcional do Ministério dos Transportes deve ser estendido aos inativos e pensionistas, mediante desconto de participação.

- Segurança concedida. (MS n. 4.570-DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 03.05.1999).

Constitucional e Administrativo. Proventos. Quintos incorporados. Reajuste nos termos da Lei n. 9.030/1995. Art. 40, § 4º, CF/1988.

1. Os benefícios do programa de convênio médico implementado no âmbito do Ministério dos Transportes para os servidores ativos, devem ser estendidos, também, aos servidores inativos, a par de uma interpretação teleológica dos arts. 40, § 4º, da Constituição Federal, bem assim, do art. 230, da Lei n. 8.112/1990, na medida em que os servidores aposentados e pensionistas devem ser estendidos os benefícios e vantagens - quaisquer que sejam a sua natureza - concedidos aos servidores em atividade, uma vez que a concessão de um plano de saúde mostra-se passível de ser aferida monetariamente, vindo a representar, de conseguinte, um ganho patrimonial para seus beneficiários, traduzindo um verdadeiro aumento na contraprestação a que fazem jus pelos serviços prestados à União, mormente nos dias atuais, em que a remuneração dessa parcela de trabalhadores vem sofrendo uma crescente perda em seu poder aquisitivo.

2. Segurança concedida. (MS n. 4.572-DF, Rel. Min. Anselmo Santiago, Terceira Seção, DJ 1º.02.1999).

Diante do exposto, *concedo a segurança*, para assegurar às impetrantes o direito de participarem no programa de assistência médica daquele Ministério, mediante desconto de participação.

É como voto.

MANDADO DE SEGURANÇA N. 11.294-DF (2005/0210297-5)

Relatora: Ministra Laurita Vaz

Impetrante: Gilvan Romário Rigotti dos Santos

Advogado: João Vicente Fereguete

Impetrado: Ministro de Estado da Defesa

EMENTA

Mandado de segurança. Servidor público militar. Auxílio-invalidez. Alteração da forma de cálculo. Possibilidade. Direito adquirido a regime jurídico. Inexistência. Portaria n. 931-MD. Legalidade. Irredutibilidade de vencimentos. Art. 37, XV, da Constituição Federal. Observância. Vantagem pessoal nominalmente identificada.

1. A redução valor do auxílio-invalidez, sem a devida compensação sob a forma de vantagem pessoal, conforme previsto no art. 29 da Medida Provisória n. 2.215-10/2001, configura-se em afronta direta ao princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, bem como ao princípio da legalidade.

2. O servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurado, apenas, pelo ordenamento constitucional pátrio, a irredutibilidade de vencimentos. Por conseguinte, não há impedimento que a Administração promova alterações na composição dos vencimentos dos servidores públicos, retirando ou alterando a fórmula de cálculo de vantagens, gratificações, reajustes etc, desde que não haja redução do montante até então percebido. Precedentes.

3. Deve o benefício do auxílio-invalidez ser calculado na forma estabelecida pela Portaria n. 931-MD, entretanto ao Impetrante deverá ser assegurada a percepção de eventual diferença entre o novo valor do auxílio-invalidez, calculado com base na Portaria n. 931-MD, e o valor anteriormente calculado na forma estabelecida pela Portaria n. 406-MD.

4. Ordem concedida para reconhecer, sob a rubrica de "vantagem pessoal nominalmente identificada", o direito do Impetrante à percepção da diferença dos valores do benefício do auxílio-invalidez, decorrente da alteração de sistemática de cálculo do referido benefício implantada pela Portaria n. 931-MD, em atendimento à irredutibilidade de vencimentos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir; A Seção, por unanimidade, concedeu a segurança, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Votaram com a Relatora os Srs. Ministros Paulo Medina, Arnaldo Esteves Lima, Maria Thereza de Assis Moura, Nilson Naves, Felix Fischer, Hamilton Carvalhido e Paulo Gallotti.



Brasília (DF), 22 de novembro de 2006 (data do julgamento).

Ministra Laurita Vaz, Relatora

DJ 05.02.2007

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Laurita Vaz: Trata-se de mandado de segurança impetrado por Gilvan Romário Rigotti dos Santos, com pedido liminar, contra ato do Sr. Ministro de Estado da Defesa, visando sustar os efeitos da Portaria Normativa n. 931-MD, que reduziu o valor do seu auxílio invalidez de R\$ 876,00, calculado com base na Portaria Normativa n. 406-MD, para R\$ 313,50.

Alega o Impetrante, em síntese, que a Portaria Normativa n. 931-MD reduziu injustamente o valor da referida parcela e, por consequência, operou uma redução ao total dos seus proventos, em flagrante ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos, prevista no art. 37, inciso XV, da Constituição Federal, bem como aos princípios do direito adquirido e da segurança jurídica.

Sustenta, ademais, a inconstitucionalidade parcial do art. 41 das Medidas Provisórias n. 2.131/2000 a 2.215-10/2001.

Requer, portanto, a concessão de medida liminar para restabelecer o pagamento do auxílio-invalidez, nos moldes preconizados pela Portaria Normativa n. 406-MD.

Solicitei as informações à autoridade apontada como coatora, para posterior manifestação sobre o requerimento liminar.

Nas informações prestadas às fls. 52/58, o Impetrado aduz, em síntese, que "reconhecendo a ilegalidade na forma de pagamento do auxílio-invalidez, e amparado no princípio da autotutela administrativa, cuidou o Ministério da Defesa de sanar a irregularidade, revogando a Portaria n. 406-MD-2004 e, por meio da Portaria n. 931-MD-2005, concedendo o tratamento adequado na forma de pagamento do auxílio-invalidez, nos exatos termos disciplinados pela Medida Provisória n. 2.215-10/2001". (fl. 58)

Deferi a liminar requerida, determinando o afastamento da aplicação da Portaria n. 931-MD, de modo a restabelecer a percepção do auxílio-invalidez no valor anteriormente percebido.

Foi interposto agravo regimental desta decisão, o qual não foi conhecido, com base no entendimento sufragado na Súmula n. 622-STF.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança, em parecer ofertado às fls. 110/115, cuja ementa restou assim redigida, *in verbis*:

Constitucional, Administrativo e Processual Civil. Mandado de segurança. Militar inativo. Auxílio-invalidez. Portaria Normativa n. 931/2005, do Ministério da Defesa, que revogou a legislação anterior, Portaria Normativa n. 406/2004, que determinava que o auxílio-invalidez seria equivalente ao valor do soldo do cabo engajado. Redução do valor nominal dos proventos do Impetrante. Impossibilidade. Afronta ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos, art. 37, XV, da Constituição Federal. Precedente do STF. Direito líquido e certo existente. Segurança que deve ser concedida. (fl. 110)

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Laurita Vaz (Relatora): A ordem deve ser concedida.

Com efeito, extrai-se dos documentos acostados aos autos que o Impetrante, em julho de 2005, percebia a título de auxílio-invalidez o valor de R\$ 876,00 (oitocentos e setenta e seis reais), enquanto, em agosto de 2005, passou a perceber o valor de R\$ 313,50 (trezentos e treze reais e cinquenta centavos), sem que fosse assegurada a percepção da diferença entre ambos valores como vantagem pessoal nominalmente identificada, conforme estabelece o art. 29 da Medida Provisória n. 2.215-10/2001, que assim dispõe, *litteris*:

Art. 29. Constatada a redução de remuneração, de proventos ou de pensões, decorrente da aplicação desta Medida Provisória, o valor da diferença será pago a título de vantagem pessoal nominalmente identificada, sendo absorvido por ocasião de futuros reajustes.

Parágrafo único. A vantagem pessoal nominalmente identificada prevista no caput deste artigo constituirá parcela de proventos na inatividade, além das previstas no art. 10 desta Medida Provisória, até que seja absorvida por ocasião de futuros reajustes.

Como se vê, houve evidente inobservância aos ditames legais que disciplinam o pagamento do benefício, o que torna a redução, nos moldes como realizada pela Administração, inquestionavelmente ilegal.

Ademais, a afronta ao Princípio Constitucional que assegura a irredutibilidade de vencimentos dos servidores públicos também se mostra inquestionável.

Com efeito, é cediço que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurado, apenas, pelo ordenamento constitucional



pátrio, a irredutibilidade de vencimentos. Nesse diapasão, não há impedimento que a Administração promova alterações na composição dos vencimentos dos servidores públicos, retirando ou alterando a fórmula de cálculo de vantagens, gratificações, reajustes etc, desde que não haja redução do montante até então percebido.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

Processual Civil. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Recurso especial. Reestruturação. Carreira. Militares. Medida Provisória n. 2.131/2000. Gratificação de inatividade. Manutenção. Impossibilidade. Coisa julgada. Direito adquirido. Regime jurídico. Inexistência. Garantia. Irredutibilidade de vencimentos.

I - O provimento judicial nos autos do mandado de segurança impetrado pelo ora agravante assegurou a manutenção da gratificação de inatividade enquanto existente no ordenamento jurídico. Assim, sucedendo posterior mudança no regime jurídico do servidor — *in casu*, a reestruturação da carreira dos militares — não pode ser mantido o recebimento de tal gratificação.

II - O direito do servidor público restringe-se à manutenção do *quantum* remuneratório, calculado em conformidade com a legislação. Se certa vantagem é reduzida ou extinta, mantendo-se o valor global dos proventos, e garantindo a irredutibilidade de vencimentos, isso é perfeitamente legal.

III - Garantir a manutenção da gratificação somente para o servidor que a obteve pela via judicial, sob o fundamento de existência de coisa julgada, ofenderia o princípio da isonomia, uma vez que com a reestruturação realizada pela Medida Provisória n. 2.131/2000 tal vantagem foi extinta para todos os outros servidores.

Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp n. 614.145-RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 30.10.2006.)

Administrativo. Servidor público estadual. Adicional de função. Modificação na forma de cálculo. Redução dos vencimentos. Ausência. Inexistência de direito adquirido a regime jurídico. Recurso ordinário improvido.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, resguardada a irredutibilidade de vencimentos e proventos, não possuem os servidores públicos direito adquirido a regime de remuneração.

2. Hipótese em que as alterações introduzidas pela Lei Estadual n. 2.781/2003 e pelo Decreto n. 11.562 não violaram o princípio da irredutibilidade de vencimentos dos servidores do Estado de Mato Grosso do Sul, pois, em que pese haver redução no valor pago a título de adicional de função, o vencimento-base foi reajustado, de modo que houve majoração no valor da remuneração dos servidores. Precedentes.

3. Recurso ordinário improvido. (RMS n. 19.749-MS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 30.10.2006.)

Administrativo. Servidor público. Gratificação. Vantagem pessoal. Regime jurídico. Direito adquirido. Irredutibilidade de vencimentos assegurada. Agravo interno desprovido.

I - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que o servidor não tem direito adquirido a imutabilidade do regime remuneratório, desde que respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

II - No caso dos autos, a gratificação considerada vantagem pessoal nominalmente identificada, consoante disposição do Decreto n. 89.253/1983, não pode ser suprimida sob pena de redução salarial e conseqüente maltrato ao direito adquirido.

III - A mera transposição de regime trabalhista ao estatutário não tem o condão de extinguir vantagens já incorporadas ao patrimônio jurídico dos recorrentes.

IV - Agravo interno desprovido. (AgRg no REsp n. 769.733-SP, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 21.08.006.)

No presente caso, todavia, do simples exame dos contra-cheques colacionados, constata-se a existência de redução da remuneração do Impetrante no mês de agosto de 2005, comparativamente ao mês de julho do mesmo ano, em face da alteração da forma de cálculo do auxílio-invalidez, o que, como dito, é inadmissível em face do princípio da irredutibilidade de vencimentos, previsto no art. 37, inciso XV, da Constituição Federal.

Diante de todo o exposto, e após a interpretação sistemática de todo o arcabouço normativo e jurisprudencial pertinente, ousou afirmar que a Portaria n. 931-MD não padece de qualquer ilegalidade, tampouco afronta eventual direito adquirido do Impetrante de perceber o auxílio-invalidez calculado com base no soldo do cabo engajado, pois, conforme ressaltado, inexistente direito adquirido do servidor público a regime jurídico.

Noutros termos, entendo que o benefício do auxílio-invalidez deve ser calculado na forma estabelecida pela Portaria n. 931-MD, entretanto deverá ser assegurada, sob a rubrica de "Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada", a percepção de eventual diferença o novo valor do auxílio-invalidez, calculado com base na Portaria n. 931-MD, e o valor anteriormente calculado na forma estabelecida pela Portaria n. 406-MD, para os beneficiários que lograram perceber o auxílio-invalidez antes do advento da Portaria n. 931-MD.



Vê-se, portanto, que a ilegalidade do ato impugnado, em verdade, reside no fato de o Poder Público não ter assegurado a irredutibilidade de vencimentos, sob a forma de vantagem pessoal nominalmente identificada, conforme expressamente previsto no art. 29 da Medida Provisória n. 2.215-10/2001, e não no de ter sido alterada a sistemática de cálculo do auxílio-invalidez.

Aliás, nesse ponto, vale destacar que essa foi a orientação adotada pela i. Ministra relatora, Maria Thereza de Assis, quando do julgamento do MS n. 11.442-DF, na sessão do dia 25.10.2006, cujo acórdão encontra-se pendente de publicação (Informativo de Jurisprudência n. 302).

Ante o exposto, *concedo a segurança*, para reconhecer o direito do Impetrante à irredutibilidade de vencimentos, assegurando, sob a rubrica de "vantagem pessoal nominalmente identificada", a percepção da diferença dos valores do benefício do auxílio-invalidez, decorrente da alteração de sistemática de cálculo do referido benefício implantada pela Portaria n. 931-MD.

É como voto.