

01/10/96

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Nº 140269-5/210 - RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. NÉRI DA SILVEIRA
RECORRENTE: LUIZ CARLOS TANNOS
ADVOGADA : ADRIANA GIUNTINI
RECORRIDA : PREFEITURA MUNICIPAL DE TRAJANO DE MORAIS
ADVOGADA : ANDREA MARIA MASTRANGELO ROTH

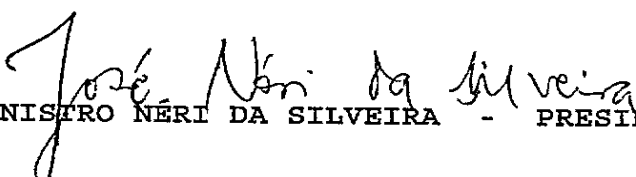
EMENTA: - Recurso extraordinário. 2. Vice-Prefeito, que é titular de emprego remunerado em empresa pública. 3. Não pode o Vice-Prefeito acumular a remuneração decorrente de emprego em empresa pública estadual com a representação estabelecida para o exercício do mandato eletivo (Constituição Federal art. 29, V). 4. Constituição, art. 38, II. 5. O que a Constituição excepcionou, no art. 38, III, no âmbito municipal, foi apenas a situação do Vereador, ao possibilitar-lhe, se servidor público, no exercício do mandato, perceber as vantagens de seu cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo, quando houver compatibilidade de horários; se não se comprovar a compatibilidade de horários, será aplicada a norma relativa ao Prefeito (CF, art. 38, II). 6. Hipótese em que o acórdão não reconheceu ao Vice-Prefeito, que exercia emprego em empresa pública, o direito a perceber, cumulativamente, a retribuição estabelecida pela Câmara Municipal. 7. Recurso extraordinário não conhecido.

A C Ó R D ã O

01868030
04371400
02691000
00000100

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade, não conhecer do recurso extraordinário.

Brasília, 01 de outubro de 1996.


MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA - PRESIDENTE E RELATOR



01/10/96

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Nº. 140269-5

RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. NÉRI DA SILVEIRA
RECORRENTE: LUIZ CARLOS TANNOS
RECORRIDO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TRAJANO DE MORAIS

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA (RELATOR) : -

Cuida-se de recurso extraordinário (fls. 101/109), interposto por Luiz Carlos Tannos, Vice-Prefeito de Trajano de Moraes-RJ, com fulcro no art. 102, item III, letra "a", da Constituição, com processamento admitido pelo despacho de fls. 114/116, do ilustre Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que assim sumariou a espécie:

"Tratam os autos de Recurso Extraordinário, com fundamento no artigo 102 - III, "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão, unânime, de fls. 88/90, da Egrégia Quarta Câmara Cível, do nosso Tribunal de Justiça, assim ementado:

"EMENTA": Mandado de Segurança. O Vice-Prefeito não pode aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado em sociedade de economia mista.

O vocábulo "remuneração" engloba o subsídio e a verba de representação."

Foram opostos embargos declaratórios (fls. 95/96), objeto da decisão abaixo transcrita (fls. 98):

J. Néri

01868030
04371400
02692000
00000240

"EMENTA": Descabem os embargos não havendo tipicidade."

Em tempestivo recurso (fls. 101/109), alega o recorrente ter o aresto hostilizado contrariado os artigos 37 - XVI e XVII e 38 da Constituição Federal, ao entender aplicável à matéria versada nos autos o artigo 37 - XVII, da Constituição Federal relativo à não acumulação de remuneração, empregos e funções, o qual se entrelaça com o inciso XVI do mesmo dispositivo (acumulação de cargos), deixando de apreciar o disposto no artigo 38 e seus incisos da Lei Maior, o qual disciplina a hipótese, que é de servidor público que se investiu em mandato eletivo, tendo, inclusive, direito à verba de representação que não constitui remuneração.

Não houve impugnação (fls. 110).

Parecer do Ministério Público às fls. 111/112.

É a hipótese, em síntese.

Os dispositivos constitucionais tidos como contrariados foram devidamente questionados, não sendo desarrazoada a alegação do recorrente de que o tema "decidendum" também se relaciona ao artigo 38 da Lei Magna, o qual disciplina o tratamento e remuneração do servidor público em exercício de mandato eletivo, não tendo tal questão sido ventilada pelo acórdão guerreado (fls. 88/90), rejeitados (fls. 98), constando do corpo do acórdão a não aplicabilidade, "in casu", de tal dispositivo constitucional (artigo 38 da Constituição Federal).

Constata-se, nos autos, que o recorrente foi investido no mandato de Vice-Prefeito do Município de Trajano de Moraes, Estado do Rio de Janeiro, quando já exercia o cargo de Agente Administrativo II da

RECURSO EXTRAORDINÁRIONº. 140269-5

-

RIO DE JANEIRO

Companhia de Eletricidade do Estado do Rio de Janeiro
- CERJ, empresa pública.

Portanto, trata-se de "mandamus" envolvendo servidor público que exerce mandato eletivo, relacionada, a hipótese, em tese, também ao artigo 38 da Constituição Federal.

Assim, a questão merece o reexame pela Instância Constitucional, estando presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos para admissão do recurso interposto.

"Dessa forma, admito o Recurso Extraordinário", com base no artigo 102 - III, "a", "da Constituição Federal.

Subam os autos ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, na forma do artigo 27, § 2º, da Lei nº 8.038/90."

Oficiando no feito, opinou a Procuradoria-Geral da República, no parecer de fls. 122/133, pelo não conhecimento do recurso extraordinário.

É relatório.

J. Néri

V O T O

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA (RELATOR):

-

Discute-se, nos autos, se empregado de empresa pública estadual, eleito Vice-Prefeito, pode prosseguir no exercício das funções de seu emprego, recebendo o salário correspondente, e perceber a representação atribuída ao Vice-Prefeito do município.

Invoca-se, no particular, a aplicação do art. 38 da Constituição Federal, que reza:

"Art. 38 - Ao servidor público em exercício de mandato eletivo aplicam-se as seguintes disposições:

I - tratando-se de mandato eletivo federal, estadual ou distrital, ficará afastado de seu cargo, emprego ou função;

II - investido no mandato de Prefeito, será afastado do cargo, emprego ou função, sendo-lhe facultado optar pela sua remuneração;

III - investido no mandato de Vereador, havendo compatibilidade de horários, perceberá as vantagens de seu cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo, e, não havendo compatibilidade, será aplicada a norma do inciso anterior;

IV - em qualquer caso que exija o afastamento para o exercício de mandato eletivo, seu tempo de serviço será contado para todos os efeitos legais, exceto para promoção por merecimento;

V - para efeito de benefício previdenciário, no caso de afastamento, os valores serão determinados como se no exercício estivesse."

J. Néri

Não prevê o dispositivo constitucional suso transcrito a situação do Vice-Prefeito. Certo está, porém, que o art. 29 da Lei Magna, estipula, quanto aos Municípios, como um dos preceitos a serem respeitados na respectiva Lei Orgânica, o que dispõe no inciso V, verbis:

"V - remuneração do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores fixada pela Câmara Municipal em cada legislatura, para a subsequente, observado o que dispõe os art. 37, XI, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I."

Não se trata, efetivamente, na espécie, de quaestio juris enquadrável no art. 37, XVI, da Constituição, ao estabelecer:

"XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários:

- a) a de dois cargos de professor;
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;
- c) a de dois cargos privativos de médico."

O art. 38, da Lei Magna, dispendo sobre servidor público em exercício de mandato eletivo, prevê o afastamento do cargo, emprego ou função, tratando-se de mandato eletivo federal, estadual ou distrital; investido no mandato de Prefeito, ficará o servidor também afastado do cargo, emprego ou função sendo-lhe facultado optar pela sua remuneração. Omissis é, porém, o texto maior quanto ao Vice-Prefeito.

Não há, destarte, no sistema da Constituição, no ponto, proibição de conferir-se remuneração a Vice-Prefeito; ao contrário, resulta do art. 29, V, que a Câmara Municipal fixará a remuneração

do Prefeito, Vice-Prefeito e Vereadores, em cada legislatura, para a subsequente.

Dessa maneira, a existência de verba de representação estipulada para o Vice-Prefeito não conflita com a Constituição. O que cumpre, porém, verificar é se, permanecendo no exercício de cargo, função ou emprego, poderá ou não o Vice-Prefeito receber, também, o quantitativo concernente à verba de representação. Negou-o o acórdão. O recurso extraordinário sustenta devida essa retribuição, mesmo permanecendo o Vice-Prefeito no exercício e gozo das vantagens do cargo, função ou emprego.

No âmbito municipal, de referência ao vereador, permitiu o art. 38, III, da Constituição, que o servidor perceba as vantagens de seu cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo, desde que haja compatibilidade de horários; se não forem compatíveis os horários para o exercício do mandato e do cargo, será aplicada a norma relativa ao Prefeito, ou seja, afastamento do cargo, emprego ou função, assegurada a opção pela remuneração deste.

O acórdão recorrido do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, ao confirmar a decisão denegatória da segurança, anotou (fls. 89/90), verbis:

"O art. 96 da Lei Orgânica dos Municípios declara serem aplicáveis ao Prefeito e ao Vice-Prefeito as proibições e impedimentos do art. 46, aplicando-se à hipótese o inciso I, b desse dispositivo, por ser o impetrante vinculado a sociedade de economia mista.

Por outro lado, o art. 37, XVII da CF, reproduzido no art. 77, XX, da CE, registra que a proibição de acumular abrange sociedade de economia mista, estendendo-se a empregos e funções.

Em decorrência é válida a regra do art. 93, § 2º da Lei Orgânica dos Municípios, determinando, ao

serem empossados, a desincompatibilização do Prefeito e do Vice-Prefeito.

Tanto a CF (art. 29, V), como CE (art. 344) englobam no vocábulo remuneração parcelas constitutivas que juridicamente o integram, vencimento e vantagens que são acréscimos "devidos ao servidor em razão de condições de ordem pessoal ou funcional" (Diogo de Figueiredo Moreira Neto, - Curso de Direito Administrativo, p. 253).

Nesse mesmo sentido se orienta Hely Lopes Meirelles, de sorte que não se pode cindir a remuneração, como retribuição de trabalho, para percebimento de uma sua parte, quando é vedada à acumulação remunerada.

Além do mais, o cargo de Vice-Prefeito não é eventual como se depreende da Constituição Federal (art. 79, parágrafo único) que repete o princípio da Carta anterior (artigo 77, § 2º), e da Constituição Estadual (art. 137, parágrafo único) que mutatis mutandis também reproduz o art. 74 de sua congênere revogada."

Não tenho efetivamente como decorrente do art. 38 da Constituição, que não cuida especificamente da situação do Vice-Prefeito, fundamento a assegurar o que pretende o impetrante, ora recorrente, qual seja, acumular a remuneração do emprego em empresa pública estadual, de que era titular, com a remuneração que é prevista em favor do exercente do mandato. O Prefeito, titular de cargo ou emprego, não pode acumular essa situação com a remuneração atribuída ao exercício do mandato, assegurando-se-lhe, tão-só, a possibilidade de opção pela retribuição do cargo ou emprego. O que a Constituição excepcionou, no sistema, foi apenas a situação do Vereador, fazendo-o de forma expressa, quando houver compatibilidade de horários, em ordem a que, concomitantemente com o mandato

legislativo, possa exercer o cargo ou emprego de que titular. É hipótese de exercício cumulativo expressamente ressalvado, pois se viabiliza o desempenho simultâneo do cargo ou emprego com o mandato, ad instar das hipóteses do art. 37, XVI, onde se enumeram as exceções à inacumulabilidade de cargos ou funções, exigindo-se ocorra compatibilidade de horário.

Tal não se autoriza quanto ao Prefeito ou ao Vice-Prefeito, para os quais prevê a Constituição seja estabelecida pela Câmara de Vereadores remuneração em cada legislatura, para a subsequente, ut art. 29, V, da Lei Maior.

Tendo como prequestionado o art. 38 da Constituição, desde a inicial, como fundamento do mandado de segurança, não o considero violado pela decisão da Corte estadual, que, inclusive, invocou fundamento infraconstitucional para desprover o recurso do impetrante.

De tal maneira, não vendo ofensa ao art. 38 da Constituição, em virtude dos termos do acórdão recorrido, não conheço do recurso extraordinário.

J. Néri

2ª TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINARIO N. 140269-5

ORIGEM : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. NÉRI DA SILVEIRA

RECTE. : LUIZ CARLOS TANNOS

ADV. : ADRIANA GIUNTINI

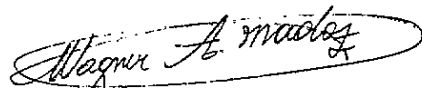
RECDO. : PREFEITURA MUNICIPAL DE TRAJANO DE MORAIS

ADV. : ANDREA MARIA MASTRANGELO ROTH

Decisão: Por unanimidade, a Turma não conheceu do recurso extraordinário. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Marco Aurélio e, neste julgamento, o Senhor Ministro Francisco Rezek. 2ª. Turma, 01.10.96.

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Francisco Rezek e Maurício Corrêa. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Marco Aurélio.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Cláudio Lemos Fonteles.



Wagner Amorim Madoz
Secretário

01868030
04371400
02694000
00000410