



ACÓRDÃO Nº _____ - DJE: ____/_____/2017.

2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO.

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - Nº 0054739-34.2015.8.14.0000.

COMARCA: MARAPANIM/PA.

AGRAVANTE(S): MUNICÍPIO DE MARAPANIM/PA.

ADVOGADO(A)(S): GERCIONE MOREIRA SABBÁ (OAB/Pa nº. 21.321).

AGRAVADO(A)(S): MARA JULIANE AGUIAR COLEHO ALBUQUERQUE

ADVOGADO(A)(S): WILLIAM VIANA DA SILVA (OAB/Pa nº. 21.357)

RELATOR: Des. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDORA PÚBLICA TEMPORÁRIA. GRAVIDEZ. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ART. 10, II, LETRA B, DO ADCT. TUTELA DE URGÊNCIA. ADEQUAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. NÃO CARACTERIZADA. AGRAVO INTERNO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Mostram-se preenchidos os requisitos que ensejam a tutela de urgência, tendo em vista o direito a reintegração decorrente da estabilidade provisória da servidora grávida, bem como o risco ao resultado útil do processo;
2. A vedação de concessão de medida liminar contra a Fazenda Pública, prevista no art. 7º, §2º, da Lei 12.016/09, não abrange a determinação de tutela de urgência para o fim de reintegração de servidora pública possuidora de estabilidade provisória decorrente da gravidez;
3. Conforme jurisprudência do C. STF, o art. 10, II, letra b, do ADCT aplica-se mesmo em relação à servidora pública contratada por tempo determinado, na forma do art. 37, IX, da CF, ressalvado a possibilidade da Administração Pública converter tal direito em indenização.
4. Agravo interno conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará por unanimidade em CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao presente agravo interno, mantendo, desse modo, a decisão monocrática proferida pela relatora originária que conheceu e negou provimento ao agravo de instrumento; ressaltando, porém, a possibilidade de Administração Pública converter o direito de reintegração em indenização à agravada, conforme, inclusive, foi pedido na ação principal.

Turma Julgadora: Des. Constantino Augusto Guerreiro – Relator, Des. Luiz Gonzaga da Costa Neto e Des. Diracy Nunes Alves - Presidente.

Plenário da 2ª Turma de Direito Público, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte dias do mês de abril do ano de dois mil e dezessete (2017).

CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO

Desembargador – Relator

RELATÓRIO

Des. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO.

Trata-se de AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO, interposto perante este E. Tribunal de Justiça por MUNICÍPIO DE MARAPANIM, contra a decisão monocrática proferida pela relatora originária, Des. Edinéa Oliveira Tavares, que conheceu e negou provimento ao agravo de instrumento, no sentido de manter a decisão do juízo a quo que concedeu tutela antecipada à agravada (fls. 66/67-v).

Nas razões do recurso (fls. 70/84), o recorrente sustenta, em síntese, que os requisitos para concessão de tutela antecipada não se fazem presentes na hipótese dos autos. Alega, ainda, a impossibilidade legal de medida liminar para fins de concessão pagamento de qualquer natureza ao servidor público, em face do que dispõe o art. 7º, §2º, da Lei do Mandado de Segurança. Finalmente, argumenta incabível o prazo de estabilidade provisória com base na CLT, devendo ser aplicável o regime jurídico único do Município de Marapanim, porque incidente sobre a relação mantida com servidor estatutário, bem como ressalta possível existência de má-fé da agravada, posto que não havia informado a Administração acerca de seu estado gravídico à época do ato de exoneração.

Sem contrarrazões da parte agravada.

As razões do agravo não propiciam a retratação da decisão anterior.

É o relatório.

Inclua-se o feito em pauta de julgamento.

Belém/PA, 28 de março de 2017.



CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO
Desembargador – Relator

VOTO

Des. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDORA PÚBLICA TEMPORÁRIA. GRAVIDEZ. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ART. 10, II, LETRA B, DO ADCT. TUTELA DE URGÊNCIA. ADEQUAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. NÃO CARACTERIZADA. AGRAVO INTERNO CONHECIDO E DESPROVIDO.

5. Mostram-se preenchidos os requisitos que ensejam a tutela de urgência, tendo em vista o direito a reintegração decorrente da estabilidade provisória da servidora grávida, bem como o risco ao resultado útil do processo;

6. A vedação de concessão de medida liminar contra a Fazenda Pública, prevista no art. 7º, §2º, da Lei 12.016/09, não abrange a determinação de tutela de urgência para o fim de reintegração de servidora pública possuidora de estabilidade provisória decorrente da gravidez;

7. Conforme jurisprudência do C. STF, o art. 10, II, letra b, do ADCT aplica-se mesmo em relação à servidora pública contratada por tempo determinado, na forma do art. 37, IX, da CF, ressalvado a possibilidade da Administração Pública converter tal direito em indenização.

8. Agravo interno conhecido e desprovido.

O recorrente interpôs agravo regimental com base no art. 235, §3º, do antigo RITJ/PA, face a decisão monocrática da relatora originária que conheceu e julgou improvido o agravo de instrumento.

Apesar do manejo do regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade, recebo o presente recurso como agravo interno, consoante prevê o art. 1.021 do Código e Processo Civil, trazendo-o ao colegiado para julgamento.

Conforme relatado, a impugnação recursal busca reformar a decisão monocrática proferida pela eminente Desa. Edinéa Tavares, que manteve decisão de concessão de tutela antecipatória para o fim de determinar ao agravante que reintegrasse a agravada no cargo de professora até o prazo de 05 (cinco) meses após o parto, nos termos do art. 10, II, b, do ADCT.

Sobre a suposta inoccorrência dos requisitos ensejadores da tutela de urgência, verifica-se que tanto o *fumus boni iuris* quanto o *periculum in mora* estão devidamente evidenciados na hipótese do caso concreto.

Isso porque, em sede de cognição sumária, resta concretizado juízo positivo no que tange a probabilidade do direito alegado pela agravada, uma vez que consiste no direito de permanecer em cargo público temporário durante o período da estabilidade provisória decorrente de gravidez.

A pretensão da agravada no sentido de ser reintegrada ao serviço público face sua estabilidade provisória decorrente do estado gravídico possui compleição de juridicidade bastante para subsidiar a probabilidade do direito necessária à concessão de tutela de urgência

De se ver, inclusive, que esta pretensão tem assento na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que consolidou o seguinte entendimento:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. SERVIDORA PÚBLICA GESTANTE. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. DIREITO À

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço:

CEP:

Bairro:

Fone:



ESTABILIDADE PROVISÓRIA – ART. 10, INC. II, ALÍNEA B, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS – ADCT. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 669959 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 18/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-195 DIVULG 03-10-2012 PUBLIC 04-10-2012)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CARGO EM COMISSÃO. SERVIDORA GESTANTE. EXONERAÇÃO. DIREITO À INDENIZAÇÃO. 1. As servidoras públicas e empregadas gestantes, inclusive as contratadas a título precário, independentemente do regime jurídico de trabalho, têm direito à licença-maternidade de cento e vinte dias e à estabilidade provisória desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Precedentes: RE n. 579.989-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Dje de 29.03.2011, RE n. 600.057-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Eros Grau, Dje de 23.10.2009 e RMS n. 24.263, Segunda Turma, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 9.5.03. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 804574 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 30/08/2011, DJe-178 DIVULG 15-09-2011 PUBLIC 16-09-2011 EMENT VOL-02588-03 PP-00317 RT v. 100, n. 913, 2011, p. 491-494)

Igualmente, considera-se presente o risco de dano ao resultado útil do processo, posto que a indevida exoneração da servidora durante o período de estabilidade provisória acaba gerando prejuízos de ordem econômica e psicológica à agravada, principalmente, durante o período gestacional, que requer maiores cuidados médicos para assegurar a vida do nascituro e da gestante.

Dessa forma, a despeito da alegação do agravante, tem-se como presentes, in casu, os requisitos necessários para a concessão da tutela de urgência.

Ressalte-se, inclusive, que o fato da servidora não ter informado à Administração Pública, por ocasião do ato de exoneração, sua condição de gravidez, é irrelevante para impedir que a mesma seja efetivamente reintegrada no cargo.

A respeito, colaciona-se precedente do Supremo Tribunal Federal:

E M E N T A: SERVIDORA PÚBLICA GESTANTE OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO – ESTABILIDADE PROVISÓRIA (ADCT/88, ART. 10, II, b) – CONVENÇÃO OIT Nº 103/1952 – INCORPORAÇÃO FORMAL AO ORDENAMENTO POSITIVO BRASILEIRO (DECRETO Nº 58.821/66) – PROTEÇÃO À MATERNIDADE E AO NASCITURO – DESNECESSIDADE DE PRÉVIA COMUNICAÇÃO DO ESTADO DE GRAVIDEZ AO ÓRGÃO PÚBLICO COMPETENTE – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - O acesso da servidora pública e da trabalhadora gestantes à estabilidade provisória, que se qualifica como inderrogável garantia social de índole constitucional, supõe a mera confirmação objetiva do estado fisiológico de gravidez, independentemente, quanto a este, de sua prévia comunicação ao órgão estatal competente ou, quando for o caso, ao empregador. Doutrina. Precedentes. - As gestantes – quer se trate de servidoras públicas, quer se cuide de trabalhadoras, qualquer que seja o regime jurídico a elas aplicável, não importando se de caráter administrativo ou de natureza contratual (CLT), mesmo aquelas ocupantes de cargo em comissão ou exercentes de função de confiança ou, ainda, as contratadas por prazo determinado, inclusive na hipótese prevista no inciso IX do art. 37 da Constituição, ou admitidas a título precário – têm direito público subjetivo à estabilidade provisória, desde a confirmação do estado fisiológico de gravidez até cinco (5) meses após o parto (ADCT, art. 10, II, b), e, também, à licença-maternidade de 120 dias (CF, art. 7º, XVIII, c/c o art. 39, § 3º), sendo-lhes preservada, em consequência, nesse período, a integridade do vínculo jurídico que as une à Administração Pública ou ao empregador, sem prejuízo da integral percepção do estipêndio funcional ou da remuneração laboral. Doutrina. Precedentes. Convenção OIT nº 103/1952. - Se sobrevier, no entanto, em referido período, dispensa arbitrária ou sem justa causa de que resulte a extinção do vínculo jurídico – administrativo ou da relação contratual da gestante (servidora pública ou trabalhadora), assistir-lhe-á o direito a uma indenização correspondente aos valores que receberia até cinco (5) meses após o parto, caso incorresse tal dispensa. Precedentes.

(RE 634093 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 22/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 06-12-2011 PUBLIC 07-12-2011 RTJ VOL-00219-01 PP-00640 RSJADV jan., 2012, p. 44-47)

No que tange a impossibilidade legal de concessão da liminar dessa natureza contra a Fazenda Pública, na medida em que viola o disposto no art. 7º, § 2º, da Lei nº. 12.016/09, entende-se que a determinação liminar de reintegração de servidora ao serviço público não se confunde com medida de urgência que imponha reclassificação ou equiparação de servidores públicos ou a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.



A determinação de reintegração do servidor ao cargo público anteriormente ocupado não se equivale às hipóteses restringidas pela lei do mandado de segurança, e, nem mesmo por analogia, é possível a estas se equiparar.

O rol do art. 7º, §2º, dado seu nítido caráter excepcional, deve ser interpretado de forma estrita, impedindo que incida sobre outras situações que não as expressamente previstas no referido dispositivo.

O art. 10, II, letra b, dos Atos de Disposições Constitucionais Transitórias haja vista seu status constitucional possui eficácia normativa direta mesmo na hipótese de servidora pública contratada na forma do art. 37, inciso IX, da lei fundamental, e, por isso mesmo, o prazo de permanência da estabilidade provisória é aquele disposto naquela norma constitucional, não havendo falar em distinção considerando o regime jurídico administrativo eventualmente vinculador da relação jurídica mantida.

Ressalte, por fim, que, considerando o transcurso do tempo e do processo na origem, verifica-se que o direito de reintegração da servidora deverá agora ser convertido em medida indenizatória, posto que ultrapassado o período de 5 (cinco) meses após o provável fim do período gestacional.

ASSIM, nos termos da fundamentação, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao presente agravo interno, mantendo, desse modo, a decisão monocrática proferida pela relatora originária que conheceu e negou provimento ao agravo de instrumento; ressaltando, porém, a possibilidade de Administração Pública converter o direito de reintegração em indenização à agravada, conforme, inclusive, foi pedido na ação principal.

É como voto.

Belém/PA, 20 de abril de 2017.

CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO
Desembargador – Relator