



Número: **0014487-90.2014.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA**

Última distribuição : **16/09/2019**

Valor da causa: **R\$ 100,00**

Processo referência: **0014487-90.2014.8.14.0301**

Assuntos: **Voluntária**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
INSTITUTO DE PREVIDENCIA E ASSISTENCIA DO MUNICIPIO DE BELEM (APELANTE)	
MILENE HAYNES LEITE DE SOUZA (APELADO)	JULIANA FIGUEIREDO DE OLIVEIRA MENEZES (ADVOGADO)
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (AUTORIDADE)	ESTEVAM ALVES SAMPAIO FILHO (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
25659 99	12/12/2019 13:18	<a href="#">Acórdão</a>	Acórdão



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ**

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) - 0014487-90.2014.8.14.0301**

**APELANTE: INSTITUTO DE PREVIDENCIA E ASSISTENCIA DO MUNICIPIO DE BELEM  
REPRESENTANTE: PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO - PGM JUDICIAL**

**APELADO: MILENE HAYNES LEITE DE SOUZA**

**RELATOR(A): Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA**

**EMENTA**

**PROCESSO Nº 0014487-90.2014.8.14.0301 - PJE**

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA**

**APELANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM**

**APELADA: MILENE HAYNES LEITE DE SOUZA**

**RELATORA: DESA. NADJA NARA COBRA MEDA**

**PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA DA CONCEIÇÃO DE MATTOS SOUSA**

**APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DE APOSENTADORIA. AFASTAMENTO DA APOSENTANDA DAS ATIVIDADES. POSSIBILIDADE – INC. XXVII, DO ART. 18 DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE BELÉM. DECISÃO DE 1º GRAU MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.**

1- A Lei Orgânica do Município de Belém, confere o direito ao servidor de não comparecer ao trabalho a partir do nonagésimo primeiro dia subsequente



ao do protocolo do requerimento de aposentadoria, sem prejuízo da percepção de sua remuneração, caso não sejam cientificados do indeferimento, na forma da lei (inciso XXVII, do art. 18);

2 - Nesse contexto, correta a decisão guerreada de primeiro grau, eis que são claras a prova inequívoca e a verossimilhança das alegações da Apelada, considerando que pelos documentos acostados, a mesma preencheu ambos os requisitos (transcurso do prazo de noventa e um dias (91) após o protocolo do pedido e a ausência de indeferimento do pedido de aposentadoria nesse período), conforme estabelece a norma do art. 18, XXVIII, da Lei Orgânica do Município de Belém

3 - Recurso conhecido e não provido. Decisão unânime.

## **ACÓRDÃO**

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 2ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em conhecer e **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do voto da relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dois dias do mês de dezembro de 2019.

Este julgamento foi presidido pela Exma. Sra. Desembargadora Luzia Nadja Guimarães Nascimento.

## **RELATÓRIO**

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA NADJA NARA COBRA MEDA**

**(Relatora):**



Tratam os autos de REEXAME NECESSÁRIO E RECURSO VOLUNTÁRIO DE APELAÇÃO contra r. sentença prolatada pelo MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Fazenda da Capital (Id. 2214965 - Pág. 2/4), nos autos do AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO LIMINAR PARA CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE AFASTAR SERVIDOR DA ATIVIDADE ENQUANTO AGUARDA DEFERIMENTO DE APOSENTADORIA ajuizada pela ora apelada em face do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM - IPAMB, que julgou procedente o pedido formulado na inicial para conceder a segurança pleiteada, confirmando a liminar anteriormente concedida, para determinar que o Município de Belém afastasse a autora do exercício de suas atividades funcionais até a conclusão do processo administrativo de aposentadoria e sem prejuízo de sua remuneração.

Consta na inicial ser a impetrante/apelada servidora pública municipal e que solicitou sua aposentadoria por tempo de serviço, contudo, passado meses, não obteve resposta da Administração.

Pontuou que a Lei Municipal nº 8.624/2007, que criou alíquota de contribuição para integrar a receita previdenciária do Município de Belém e que alterou a Lei nº 8.466/05, previu que o servidor público ao requerer sua aposentadoria voluntária poderia se afastar de suas atividades apenas *após* a ciência da concessão do benefício, contrariando direito do servidor previsto em lei de hierarquia maior em total vigência, isto é, a Lei Orgânica Municipal, em seu art. 18, XXVIII.

Assim, requereu, com base na Lei Orgânica Municipal, seu afastamento do serviço até que se analisasse o pleito de aposentação, sem prejuízo de sua remuneração (Id. 2214943 – págs. 3/14).

O Juízo *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada pleiteada, determinando que o IPAMB afastasse a autora/apelada imediatamente de suas funções, enquanto aguardasse o deferimento, ou não, do pedido de aposentadoria voluntária, nos termos da fundamentação do *decisum*. (Id. 2214951 – págs. 1/6).

O IPAMB apresentou contestação ao Id. 2214953 – págs. 2/9 e a autora manifestação à contestação ao Id. 2214954 – págs. 2/4.

O Ministério Público de 1º grau manifestou-se favorável à procedência do pedido (Id. 2214955 – págs. 1/6).

Adveio a r. sentença, conforme acima narrado (Id. 2214965 – págs. 2/4).

Irresignado, o INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM - IPAMB, interpôs Recurso de Apelação (Id 2214966 - pag. 1/12), aduzindo que pela simples leitura do *caput* do art. 39 da CF/88 ficava evidente que cada ente público tinha



competência para legislar sobre o seu respectivo regime jurídico. Ademais, o §5º do aludido artigo também deixava expressa a competência de cada ente público para legislar sobre a remuneração de seus servidores públicos.

Nesse sentido, entendia que a competência para legislar acerca do regime jurídico dos servidores e suas remunerações era do próprio Município. Destacou que a legislação estadual, em que se incluía a Constituição Estadual, detinha limite para atuação, o qual não poderia ser ultrapassado, sob pena de ficar configurada verdadeira usurpação de competência, com os Estados legislando matéria relativa ao ente municipal, como por exemplo, a remuneração dos servidores municipais.

Argumentou que não cabia à Constituição do Estado criar norma não prevista pela Constituição Federal, sobretudo se tal norma estava sendo dirigida a ente público com autonomia legislativa própria, no caso os Municípios.

Consequentemente, a suposta determinação para afastamento após pedido de aposentadoria a servidores municipais era flagrantemente inconstitucional, pois estaria impondo regra aos servidores cuja competência para legislar era de cada município, de acordo com as respectivas possibilidades e necessidades.

Pontuou ainda que a Lei Orgânica não tratou especificamente da aposentadoria voluntária, o que foi normatizado apenas através da Lei Ordinária nº 8.466/05, alterada pela Lei nº 8.624/2007. Portanto, não prevalecia a tese de desrespeito à lei orgânica.

Ao final, pugnou pela reforma da r. sentença recorrida.

A parte apelada não apresentou contrarrazões, conforme Certidão (Id. 2214966 – Pág. 15).

O Ministério Público, nesta instância, manifesta-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso (Id. n. 2274452).

É o relatório.

## VOTO



Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo ao exame da matéria em apreço.

Antes de adentrar no mérito, entendo necessário tecer alguns comentários acerca do Mandado de Segurança.

É cediço que no rol de garantias e direitos fundamentais enumerados pela Constituição Federal, o artigo 5º, apontou o Mandado de Segurança como remédio heroico para proteção de direitos líquidos e certos, não amparados por habeas data ou habeas corpus, como meio de defesa àqueles que tenham sido violados, ou estejam ameaçados de agressão por ato ilegal ou abusivo de Autoridade Pública, assim como de agente públicos no exercício do cargo ou função pública.

Tais pressupostos se caracterizam como direito fundamental de todo cidadão.

Nesses termos, resta evidente que, este remédio tem em sua gênese, o freio ao Estado, quanto às suas ações ou muitas vezes omissões, que possam prejudicar o indivíduo, ou um grupo, tornando esta relação frágil e desequilibrada. Contudo, o impetrante deve demonstrar em juízo, através de prova documental pré-constituída, e pressupostos constitucionais da segurança pedida, para garantir a proteção que busca perante o Poder Judiciário.

Sobre o tema, leciona Hely Lopes Meirelles:

*"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercido no momento da impetração. (...) Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior não é líquido nem certo, para fins de mandado de segurança." (in Mandado de Segurança e Ações Constitucionais, 32ªed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009. p.34)*

Sobre o tema, preceitua JOSÉ CRETELLA JÚNIOR:

*"O mandado de segurança é ação. É direito subjetivo público, que tem seu titular de pô-lo em prática, para a defesa de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato de autoridade. Nessas condições, seja público ou privado, o conteúdo do direito, atingido este por ato de autoridade, ocorre ilegalidade ou abuso de poder, tendo seu titular o direito público subjetivo de requerê-lo. Se não o fizer dentro de cento e vinte dias, o titular perde, em virtude da decadência, o direito subjetivo público ao mandado de segurança, não ao direito material, que não se extingue com o decurso do prazo de cento e vinte dias". (Do mandado de segurança, 2ª Edição - Rio de Janeiro: Forense, 1980, p. 234)*



Assim considerando, toda classe de direitos pode ser amparada pelo writ, desde que o titular seja capaz de demonstrar-lhe a sua existência, através da prova dos fatos, que o tornam incontroverso, revestido da condição de que o faz certo e incontestável, de modo a ser amparada pela via procedimental sumária, própria do Mandado de Segurança.

O cerne da questão diz respeito ao reconhecimento de suposta ilegalidade do réu/apelante em não afastar a autora/apelada do exercício das atividades funcionais para aguardar a conclusão do seu processo de aposentadoria.

Compulsando os autos, verifiquei pela documentação acostada aos autos que, indubitavelmente, do protocolo de aposentadoria, em 06/05/13 (Id. 2214943 - Pág. 21), até a ajuizamento da ação (Id. 2214943 - Pág. 2) houve o decurso de prazo superior a 90 (noventa) dias, que é o lapso de tempo que o legislador entendeu razoável para que a administração concluísse o processo de aposentadoria do servidor, com deferimento ou não do pedido. Ora, nesse sentido, não tinha como não declarar a abusividade do ato coator para reconhecer à autora/apelada o direito de ser afastada de suas atividades, sem prejuízo de sua remuneração.

Por outro lado, a apelada cumpriu com os preenchimentos de todos os requisitos legais exigidos. Isso porque possui mais de 50 anos de idade, estando no serviço público municipal desde 06.02.1984 - sendo que a partir de 14.08.1991 como servidora efetiva - no cargo de professora. Logo, possui tempo de serviço e idade no cargo de professor capaz de lhe legitimar o pleito, em tese (CF/88, art. 40, § 5º). Senão vejamos:

### **Constituição Federal**

#### **Art. 40**

...

**§ 5º** Os requisitos de idade e de tempo de contribuição serão reduzidos em cinco anos, em relação ao disposto no § 1º, III, "a", para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

### **Lei Municipal nº 8.466/2005**

**Art. 12.** Os servidores abrangidos pelo regime do IPAMB serão aposentados:

...

III - voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições:



a) sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição, se homem e cinquenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher:

...

**§3º** Os requisitos de idade e de tempo de contribuição serão reduzidos em cinco anos, em relação ao disposto no art. 12. III. Para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício de funções de magistério na educação infantil, no ensino fundamental e médio.

Outrossim, o próprio DRH da SEMEC manifestou-se favoravelmente ao pleito de aposentação da autora (Id. 2214946 - Pág. 9).

Não é demais transcrever parte do *decisum* atacado, que muito bem fundamentou a questão em voga:

“O direito perseguido não é de índole previdenciária para ser regulamentado no âmbito do Regime Próprio de Previdência Social, como entende o Réu. Cuida-se, na verdade, de direito funcional, voltado ao usufruto do servidor que, em que pese estar aguardando a conclusão de processo de aposentadoria, ainda se encontra na ativa.”

Quanto ao direito pleiteado, a situação da impetrante/apelada é albergada pela Lei Orgânica do Município de Belém, senão vejamos:

**Art. 18** – O Município assegura aos servidores públicos, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, os seguintes direitos:

(...)

XXVIII- não comparecer ao trabalho a partir do nonagésimo primeiro dia subsequente ao do protocolo do requerimento de aposentadoria, sem prejuízo da percepção de sua remuneração, caso não sejam cientificados do indeferimento, na forma da lei;

Apesar de a Lei Municipal nº 8.466/2005, alterada pela Lei nº 8.624/2007 (que reestrutura o Instituto de Previdência e Assistência do Município de Belém), trazer impedimento para o afastamento do servidor nestes casos, tenho que a Lei Orgânica do Município é hierarquicamente superior e deve ser aplicada ao caso concreto.

Nesse sentido tem se manifestado esta Corte:



REEXAME DE SENTENÇA Nº 2012.3.010025-2 COMARCA DE BELÉM SENTENCIANTE: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE FAZENDA DA CAPITAL SENTENCIADO: DENISE LUCIA PEREIRA PAIVA ADV.: FERNANDO AUGUSTO BRAGA OLIVEIRA E OUTROS SENTENCIADO: PRESIDENTE DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM ADV.: EDILSON JOSÉ LISBOA AGRASSAR E OUTROS PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA DO PERPETUO SOCORRO VELASCO DOS SANTOS RELATOR: DES. CLÁUDIO A. MONTALVÃO NEVES. EMENTA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE APOSENTADORIA. DIREITO DE NÃO COMPARECER AO TRABALHO APÓS O NONAGÉSIMO PRIMEIRO DIA SUBSEQUENTE AO PROTOCOLO DE REQUERIMENTO DE JUBILAÇÃO, SEM PREJUÍZO DA REMUNERAÇÃO, CASO NÃO HAJA CIÊNCIA DO (IN) DEFERIMENTO DO PLEITO. DIREITO ASSEGURADO NA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO. PREVALÊNCIA SOBRE A LEI ORDINÁRIA. REEXAME CONHECIDO PARA MANTER A SENTENÇA ATACADA, EM SUA ÍNTEGRA, À UNANIMIDADE. Processo: AI 201330142584 PA Relator(a): RICARDO FERREIRA NUNES Julgamento: 10/03/2014 Órgão Julgador: 4ª CAMARA CIVEL ISOLADA Publicação: 13/03/2014.

Salienta-se ainda, que o não afastamento da apelada de suas atividades lhe traria desgaste desnecessário, ante o seu direito adquirido de esperar o trâmite do processo de aposentação sem trabalhar.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes arestos de julgados, desta Egrégia Corte de Justiça:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. PEDIDO DE APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA. INÉRCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM. DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (2015.00773844-78, 143.710, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2015-03-02, Publicado em 2015-03-11)

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO LIMINAR. APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA. DEFERIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA, DETERMINANDO QUE O IPAMB AFASTE A REQUERENTE DE SUAS FUNÇÕES, ENQUANTO AGUARDA A DECISÃO REFERENTE À SUA APOSENTADORIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, À UNANIMIDADE. (2014.04498860-61, 130.586, Rel. RICARDO FERREIRA NUNES, Órgão Julgador 4ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 2014-03-10, Publicado em 2014-03-13)



**Pelo exposto**, conheço e **NEGO PROVIMENTO** ao recurso interposto, para manter na integralidade a sentença ora guerreada.

É o voto.

Belém, 02 de dezembro de 2019.

**DESEMBARGADORA NADJA NARA COBRA MEDA**

**RELATORA**

Belém, 12/12/2019

