



Acórdão n.º
Processo nº 2014.3.033488-4
Órgão julgador: 1ª Turma de Direito Público
Recurso: Reexame Necessário e Apelação Cível
Comarca: Acará/Pará
Sentenciado/Apelante: Município do Acará - Prefeitura Municipal
Advogada: Verenna Monteiro Magalhães – OAB/PA 14.266
Sentenciado/Apelado: Esmaelina Maria do Monte Xavier
Defensor Público: Domingos Lopes Pereira
Rua Padre Prudêncio, nº 154, - Comércio - Belém - Pará – Brasil
Procurador de Justiça: Nelson Pereira Medrado
Relator: Des. Roberto Gonçalves de Moura

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL NO CASO. MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA E DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL RECONHECIDA PELA VIA DIFUSA, DE ARTIGO DE LEI MUNICIPAL QUE ESTABELECE A IDADE LIMITE DE CINQUENTA ANOS PARA A REVERSÃO AO SERVIÇO DE SERVIDORA APOSENTADA. REVERSÃO DE APOSENTADORIA. direito líquido e certo. NÃO COMPROVADO. EM REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO, SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE.

1. Ante o disposto no art. 14, do CPC/2015, tem-se que a norma processual não retroagirá, de maneira que devem ser respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da lei revogada. Desse modo, não de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, vigente por ocasião da publicação e da intimação da decisão apelada.
2. Há inconstitucionalidade material latente em dispositivo de lei municipal que limita a 50 (cinquenta) anos de idade o reingresso do servidor aposentado na atividade pública, pois a Constituição Estadual, art. 34, §6º c/c 40, §1º, II, da Constituição Federal, previa, à época dos fatos como idade limite para desempenho de atividade pública, 70 (setenta) anos.
3. O direito líquido e certo é condição especial da ação de mandado de segurança, estabelecida na Constituição Federal art. 5º, LXIX. Não demonstrando a impetrante, de pronto, a existência de vaga na Administração para a sua reversão ao cargo, a ordem mandamental deve ser denegada.
4. Apelação conhecida e provida. Em reexame necessário, sentença igualmente reformada.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em conhecer do Reexame Necessário e da Apelação Cível e dar-lhes parcial provimento, tudo nos termos do voto do Desembargador Relator.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos seis dias do mês de março do ano de 2017.

Turma Julgadora: Desembargadores Ezilda Pastana Mutran (Presidente), Roberto Gonçalves de Moura (Relator) e Maria Elvina Gemaque Taveira.

Belém, 06 de março de 2017.

Desembargador **ROBERTO GONÇALVES MOURA**,
Relator



RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo Município do Acará - Prefeitura Municipal, em face da sentença de fls. 39-43, proferida nos autos do MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA E DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE (processo n.º 2013.3.033488-4), que reconheceu a inconstitucionalidade, pela via difusa, do art. 60, §2º da Lei Municipal n.º 40-1992 e, por consequência, determinou a reversão da aposentadoria da apelada.

Em suas razões, fls. 60-65, o apelante restringe-se em aduzir que a ação mandamental é destituída de documentos que comprovem o direito líquido e certo da impetrante, ora apelante, bem como o ato ilegal imputado à gestora municipal, à época.

Cita alguns entendimentos jurisprudenciais acerca do que sustentou e encerra requerendo o conhecimento e provimento do recurso para reformar integralmente a decisão de primeiro grau.

Juntou docs. de fls. 66-76.

Recurso recebido no duplo efeito, fl. 78.

Contrarrazões, fls. 80-86, refutando as argumentações lançadas pelo apelante e requerendo, ao final, o improvimento do recurso.

Autos distribuídos à minha Relatoria, fl. 92.

O Ministério Público opinou pelo provimento do recurso, arguindo que, em que pese existir inconstitucionalidade do art. 60, §2º da Lei Municipal n.º 40-1992, há que se eleger a via apropriada para dilação probatória, a fim de ser demonstrada a existência de cargo público vago para ser implementada a sobredita reversão, fls. 96-101.

É o relatório, síntese do necessário.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):



Presentes os pressupostos de admissibilidade, **CONHEÇO DO RECURSO DE APELAÇÃO.**

Inicialmente, faz-se necessário ressaltar que, de acordo com o que dispõe o art. 14, do CPC/2015, a norma processual não retroagirá, de maneira que devem ser respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Eis o teor do referido dispositivo:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Desse modo, no caso em questão, hão de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, porquanto em vigor por ocasião da publicação e da intimação da decisão combatida.

Dito isso, adianto que não assiste razão ao apelante.

Pelo exame da exordial, às fls. 02-11, verifico que a pretensão da impetrante é ver reconhecida a inconstitucionalidade do art. 60, §2º da Lei Municipal n.º 40-1992 e o direito a reversão da sua aposentadoria, juntando como prova apenas cópias do RG, CPF e contracheque de janeiro de 2012.

O dispositivo tido como inconstitucional, art. 60, §2º do Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Acará, diz que:

Art. 60. Reversão é o ato no qual o aposentado reingressa no serviço público para o mesmo cargo, ex-offício ou a pedido.

...

§2º. Não poderá reverter voluntariamente à atividade, o aposentado que contar com mais de cinquenta anos de idade. (Grifei)

Logo se vê, de fato, que o disposto no parágrafo segundo antes referido, padece de flagrante inconstitucionalidade material, ao limitar a idade do aposentado em 50 (cinquenta) anos para a sua reversão voluntária ao serviço público.

Estabelece o §6º do art. 34 da Constituição do Estado do Pará:

Art. 34...

§ 6º - É vedada a estipulação de limites máximos de idade para o ingresso no serviço público, respeitando-se apenas o limite constitucional da idade para a aposentadoria compulsória. (Grifei)

Nessa linha, o art. 40, §1º, II, da CF-88, vigente à época, diz que a aposentação compulsória é 70 (setenta) anos:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17:

II - compulsoriamente, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, aos 70 (setenta) anos de idade.

Respeitando a limitação constitucional, dita os arts. 51, §3º e 110, II, da Lei Estadual n.º 5.810-1994, que a idade limite de ingresso ao serviço público é de 70 (setenta) anos:

Art. 51 - Reversão é o retorno à atividade de servidor aposentado por invalidez, quando, por junta médica oficial, forem declarados insubsistentes os motivos da aposentadoria.

§ 3º. - Não poderá reverter o aposentado que já tiver alcançado o limite da idade para aposentadoria compulsória. (grifei)



Art. 110 - O servidor será aposentado:

II - compulsoriamente, aos 70 (setenta) anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de serviço; (grifei)

Portanto, diante da clareza dos dispositivos supramencionados, vislumbro a inconstitucionalidade material do art. 60, §2º, do Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Acará, pois ao estabelecer a idade limite em 50 (cinquenta) anos, contraria diretamente o comando Constitucional Estadual e Federal, devendo, em razão disso, nesse ponto, ser mantida a sentença de primeiro grau.

Sobre o assunto, o Tribunal de Justiça do Paraná, no Incidente de Inconstitucionalidade n.º 1214508-5/01, Comarca de São José dos Pinhais, Relator Coimbra de Moura, julgado em 07.03.2016, reconheceu a inconstitucionalidade de dispositivo de Lei Municipal que contrariava a redação do art. 40, §2º, II, da CF-88, verbis:

Processo

1214508501 PR 1214508-5/01 (Acórdão)

Órgão Julgador

Órgão Especial

Publicação

DJ: 1765 22/03/2016

Julgamento

7 de Março de 2016

Relator

Coimbra de Moura

Ementa

DECISÃO: ACORDAM OS SENHORES MAGISTRADOS INTEGRANTES DO COLENDO ÓRGÃO ESPECIAL DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, EM JULGAR PROCEDENTE O INCIDENTE DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. INCIDENTE DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.214.508-5/01 ÓRGÃO ESPECIAL DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ SUSCITANTE: 7ª CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ INTERESSADOS: MARILDA ALVES DE MEIRA E MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS PINHAIS RELATOR: CARGO VAGO (DES. LUIZ SÉRGIO NEIVA DE LIMA VIEIRA) RELATOR CONVOCADO: DES. COIMBRA DE MOURA EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. INCIDENTE DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E, APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. REVERSÃO DE APOSENTADORIA. ARTIGO , , INCISOS I E II, BEM COMO § 4º, DA LEI Nº 525/2004 DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS PINHAIS INDICATIVOS DE INCONSTITUCIONALIDADE EM FACE DOS ARTIGOS , INCISOS E C/C , , BEM COMO ARTIGO , , INCISO , E , DA . INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. INCIDENTE PROCEDENTE. (TJPR - Órgão Especial - IDI - 1214508-5/01 - São José dos Pinhais - Rel.: Coimbra de Moura - Unânime - J. 07.03.2016)

Além disso, tomando como base o art. 51, §§1º e 2º, da Lei Estadual n.º 5.810-1994, aplicável supletivamente ao caso, tem-se que a Reversão é o retorno à atividade de servidor aposentado, ex-officio ou a pedido, sendo que, a pedido, dependerá da existência vaga disponível, in verbis:

Art. 51 - Reversão é o retorno à atividade de servidor aposentado por invalidez, quando, por junta médica oficial, forem declarados insubsistentes os motivos da aposentadoria.

§ 2º. A reversão, a pedido, dependerá da existência de cargo vago. (Grifei)

No caso concreto, apelada requereu e o juízo de primeiro grau determinou que a Reversão se operasse de forma imediata, como se fosse um direito que apenas dependesse de mero cumprimento da ente municipal, ora apelante. Contudo, na prática, não é a maneira correta que se instrumentaliza a situação em concreto, pois, apesar de haver previsão legal, não se opera de imediato, dependendo da existência de cargo vago e



de discricionariedade.

Na espécie, não há prova da existência de cargo vago para que a impetrante possa nele ser reintegrado.

O artigo 1º, caput, da Lei nº 12.016/2009:

Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça. (Grifei)

Como sabemos, o mandado de segurança, em sua natureza processual, constitui uma ação civil de rito sumário especial, distinguindo-se das demais ações pela especificidade do seu objeto e sumariedade de seu procedimento.

Para ser conhecido, portanto, imprescindível se faz o preenchimento dos requisitos legais, principalmente no que tange a proteção a direito líquido e certo.

Direito líquido e certo, para a doutrina pátria, é o expresso em e perfeitamente demonstrável de plano, ou seja, as provas de sua existência devem acompanhar a petição inicial, sob pena de indeferimento, já que no Mandado de Segurança não há espaço para a produção de provas.

No caso dos autos, conforme se depreende dos documentos anexos aos autos, observa-se que a impetrante não se preocupou em formar o conteúdo probatório imprescindível à análise dos seus argumentos, pelo contrário, cingiu-se em arguir a inconstitucionalidade de lei municipal, sem se preocupar em juntar o inteiro teor do texto, e em requerer a reversão da sua aposentadoria, juntando apenas singela cópia de contracheque, sem nenhuma comprovação da existência de cargo vago para o qual pudesse retornar.

Dessa feita, não tendo demonstrado, a apelante, a prova pré-constituída de seu direito à reversão, a segurança não poderia lhe ser concedida.

Nesse diapasão, a jurisprudência:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. MAGISTÉRIO ESTADUAL. NULIDADE DAS QUESTÕES. ENTREGA DE TÍTULO E RESULTADO DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS. INCOMPATIBILIDADE DE PRAZOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA INCABÍVEL NA VIA ESTREITA DO WRIT. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. Ausentes elementos hábeis a demonstrar a nulidade das questões indigitadas, bem como a alegada incompatibilidade entre os prazos fixados no edital para a publicação dos resultados dos recursos administrativos e o período estabelecido para a entrega de títulos pelos aprovados. Ausência do edital impugnado. Alegações que reclamam dilação probatória, incabível na via estreita do mandado de segurança. Precedentes jurisprudenciais do STJ e deste Tribunal. Segurança denegada. (MS nº 70055873095 julgado pelo Des. Eduardo Delgado, do TJRS)

Portanto, conforme assentado em linhas anteriores, não há como conceder a segurança, em que pese o reconhecimento de inconstitucionalidade material do dispositivo da lei municipal antes referido, se a petição inicial não carregar o mínimo de prova pré-constituída, concernente à existência de vaga para a reversão ao cargo que ocupava a postulante. Ante o exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento parcial, para denegar a segurança no ponto que determinou a reversão da impetrante ao cargo de professora, mantendo a sentença no ponto que declarou a inconstitucionalidade material do §2º do art. 60 da Lei Municipal n.º 40-1992 (Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Acará). Em



Reexame Necessário, sentença igualmente reformada parcialmente.

Deixo de condenar em custas processuais e honorários advocatícios, por força do teor das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

É o voto.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria nº 3731/2015-GP.

Belém, 06 de março de 2017.

Desembargador **ROBERTO GONÇALVES DE MOURA**,
Relator