



Proc. nº 2014.3.022817-7

RECURSO: REEXAME NECESSÁRIO

SENTENCIANTE: JUÍZO DA 3ª VARA DA FAZENDA DE BELÉM

SENTECIADO: INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTENCIA DO MUNICÍPIO

ADVOGADO: EDSON JOSÉ LISBOA AGRASSAE E OUTROS OAB:

SENTECIADO: ISAURA PATRICIA BRITO FIGUEREDO

ADADVOGADO: WALDER PATRICIO CARVALHO FLORENZANO OAB: 11.495

EXPEDIENTE: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

RELATORA: Desª ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA:

REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA.SERVIDORA PÚBLICA TEMPORARIA. LICENÇA-MATERNIDADE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ART. 7º, XVIII, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 10, II, "B", do ADCT. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1- No caso em análise a autora alega que possui o direito à estabilidade por se encontrar grávida no momento da sua demissão, requerendo assim a sua readmissão e o pagamento das verbas trabalhistas do período gestacional.

2- O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que 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, nos termos do art. 7º, XVIII, da Constituição do Brasil e do art. 10, II, "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

3- Recurso Conhecido e Improvido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, ACÓRDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 1ª Turma de Direito Público deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer do reexame necessário e dar provimento confirmando a sentença em todos os seus termos.

Julgamento presidido pelo Exma. Desembargadora Ezilda Pastana Multran.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, sessão ordinária realizada em de Outubro de 2017.

Belém (PA), de Outubro de 2017.

Desa. ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

Relatora



Proc. nº 2014.3.022817-7
RECURSO: REEXAME NECESSÁRIO
SENTENCIANTE: JUÍZO DA 3ª VARA DA FAZENDA DE BELÉM
SENTECIADO: INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTENCIA DO MUNICÍPIO
ADVOGADO: EDSON JOSÉ LISBOA AGRASSAE E OUTROS OAB:
SENTECIADO: ISAURA PATRÍCIA BRITO FIGUEREDO
ADADVOGADO: WALDER PATRÍCIO CARVALHO FLORENZANO OAB: 11.495
EXPEDIENTE: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
RELATORA: Desª ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

RELATÓRIO

Trata-se de REEXAME NECESSÁRIO, em face da sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 3ª Vara da Fazenda de Belém, nos autos da Ação de Ordinária c/c pedido de concessão liminar, onde fora julgado procedentes os pedidos esposados na inicial.

A autora ajuizou ação acima aludida, onde afirmou que foi admitido sob a égide de contrato por prazo determinado, para exercer a função de auxiliar de administração.

Asseverou, ainda, que em 01.04.2010 foi realizado a última prorrogação do contrato de prestação de serviço, cujo o termo final era a data de 31.12.2010 e, que em 10.12.2010 foi diagnosticada a sua gravidez, passando assim a ter direito a estabilidade, por esse motivo requereu assim a sua readmissão e o pagamento das verbas trabalhistas do período gestacional.

Às fls. 50-54 fora deferida a liminar determinando a reintegração imediata, até o prazo de 5 meses após o parto.

Em contestação o Município alegou que desconhecia do estado gravídico da



autora, quando no momento de sua despensa, pugnou assim pela improcedência da ação.

O feito seguiu seu regular processamento até a prolação de sentença (fls.143/146):

Diante do exposto, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido, condenando o Estado a pagar a autora salários correspondente ao período de gestação, mais licença maternidade correspondente a 180 dias, por força do estabelecido na Lei nº 11.770/2008, referente ao período de janeiro a junho de 2011, julgando improcedente os demais pedidos.

No mais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita e diante da isenção de custas processuais que goza a Fazenda Pública, nos termos art. 15, alínea g, da Lei nº 5.738/1993, deixo de condenar o Estado em despesas de sucumbência.

Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC.

Estando a decisão sujeita ao reexame necessário, escoado o prazo recursal, remetam-se os autos à Superior Instância com as devidas cautelas, nos termos do art. 475, I, do CPC.

Sem recurso voluntário o Magistrado determinou o encaminhamento dos autos a esta Egrégia Corte de Justiça para reexame necessário, coube a relatoria do feito a Exma. Des. Helena Percila de Azevedo Dornelles.

Instada a se manifestar (fls.153) a Douta Procurador, emite parecer pela manutenção in totum da sentença (fls.155/159).

Após a regular distribuição do recurso, coube a relatoria do feito a Exma. Des. Helena Percila de Azevedo Dornelles.

Em decorrência da aposentadoria da eminente relatora, o processo foi redistribuído à minha relatoria.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, cabe ressaltar que será aplicado ao caso concreto o Novo Código de Processo Civil, em consonância com o Enunciado nº 4 deste E. Tribunal de Justiça, que determina que os feitos de competência civil originária e recursal do STJ, os atos processuais que vierem a ser praticados por julgadores, partes, Ministério Público, procuradores, serventuários e auxiliares da Justiça a partir de 18 de março de 2016, deverão observar os novos procedimentos trazidos pelo CPC/2015, sem prejuízo do disposto em legislação processual especial e, ainda, em obediência ao art. 14 do CPC/2015, o qual estabelece que a norma processual não retroagirá e será aplicada imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada, como de fato o é a apelação interposta.

Cinge-se a controversa no direito à servidora pública, contratada temporariamente, de estabilidade provisória decorrente de gravidez.

É cediço que os cargos em comissão não garantem aos servidores o direito à aquisição da estabilidade, pois são de livre nomeação e exoneração, a teor do art. 37 <http://www.jusbrasil.com/topico/2186546/artigo-37-da-constituicao-federal-de-1988>, II <http://www.jusbrasil.com/topico/10712324/inciso-ii-do-artigo-37->



da - c o n s t i t u i ç ã o - f e d e r a l - d e - 1 9 8 8 , d a C o n s t i t u i ç ã o
Federal <http://www.jusbrasil.com/legislacao/1027008/constituicao-da-republica-federativa-do-brasil-1988>.
Segundo Hely Lopes Meirelles:

"cargo em comissão - É o que só admite provimento em caráter provisório. São declarados em lei de livre nomeação (sem concurso público) e exoneração (art. 37, II), destinando-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento (CF <http://www.jusbrasil.com/legislacao/1027008/constituicao-da-republica-federativa-do-brasil-1988>, Art. 37 <http://www.jusbrasil.com/topico/2186546/artigo-37-da-constituicao-federal-de-1988>, V <http://www.jusbrasil.com/topico/10712191/inciso-v-do-artigo-37-da-constituicao-federal-de-1988>). [...] A instituição de tais cargos é permanente, mas seu desempenho é sempre precário, pois que os exerce não adquire direito à continuidade na função, mesmo porque a exerce por confiança do superior hierárquico; daí a livre nomeação e exoneração"

Contudo, a jurisprudência é uníssona no sentido de que a servidora pública gestante, ocupante de cargo comissionado, quando exonerada, embora não tenha direito à reintegração por estabilidade, faz jus à remuneração do período entre a data da exoneração até cinco meses após o parto, vejamos: <http://www.jusbrasil.com/topico/10641213/artigo-7-da-constituicao-federal-de-1988> <http://www.jusbrasil.com/topico/10726402/inciso-xviii-do-artigo-7-da-constituicao-federal-de-1988> <http://www.jusbrasil.com/legislacao/1027008/constituicao-da-republica-federativa-do-brasil-1988>

Nos termos do artigo 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 10. Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição:
(...).

II - fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:
(...).

b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

Constata-se, então, que a estabilidade é um direito social da trabalhadora gestante, motivo pelo qual entendo correta a sentença que determinou que as Impetrantes, ora apeladas fossem reintegradas nos seus respectivos cargos, embora servidoras temporárias, pois a Carta Magna não faz distinção quanto à forma de contratação da empregada.

Isto porque, ao conceder referido direito, a Constituição Federal visou não apenas a proteção da mulher grávida, mas também o direito do nascituro de ser protegido pela sua mãe - aí se incluem vários direitos fundamentais -, como se vê no art. 6º da Carta Magna:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Ao meu sentir, evidente que a Constituição Federal garantiu à servidora permanecer no seu cargo enquanto perdurar sua gravidez, e mais 05 meses após parto, assegurando não somente o direito da mãe, como também do recém-nascido, que terá a sua genitora a disposição nos primeiros meses após o nascimento, período de maior fragilidade e início da amamentação.



No caso dos autos, a autora foi exonerada em 14.02.2011, ocasião em que se encontrava em estado gravídico (exame de ultrassonografia fls. 09), o que lhe asseguraria a estabilidade provisória, por aplicação de princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do direito à saúde.

Nesse sentido decidiu o Supremo Tribunal Federal, reconhecendo que as servidoras públicas, mesmo as contratadas por prazo determinado e as ocupantes de cargo de provimento em comissão, possuem os direitos sociais decorrentes da maternidade: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDORAS PÚBLICAS E EMPREGADAS GESTANTES. LICENÇA-MATERNIDADE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ART. 7º, XVIII, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 10, II, "B", do ADCT. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que 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, nos termos do art. 7º, XVIII, da Constituição do Brasil e do art. 10, II, "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 600057 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 29/09/2009, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT VOL-02379-10 PP-02124).

Entretanto, ressalto que a autora não tem direito de ser reintegrada à função, pois foi admitida em caráter temporário. Porém, considerando que estava grávida ainda na vigência do contrato, lhe é devida indenização referente ao período de estabilidade provisória.

Assim, em que pese a autora não ter o direito de ser readmitida à atividade, o pedido deve ser julgado parcialmente procedente, porque a servidora gestante faz jus à indenização decorrente da estabilidade provisória (art. 10, II, b, do ADCT), desde o término do contrato de trabalho (31/12/2013) até 5 (cinco) meses após o parto.

Corroborando este entendimento colaciono os seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA – GESTANTE – REQUERIMENTO DE REINTEGRAÇÃO AO CARGO – ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA CONCEDIDA EM PRIMEIRO GRAU – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE REQUISITO NECESSÁRIO. Ausente a verossimilhança da alegação (art. 273 do Código de Processo Civil), deve ser reformada a decisão de deferimento da antecipação dos efeitos da tutela. Servidora pública temporária, ainda que gestante, não faz jus à reintegração do cargo, mas tão somente à indenização correspondente ao período de estabilidade provisória. Recurso provido. (TJMS - Processo: AI 14136474820158120000 MS 1413647-48.2015.8.12.0000; Órgão Julgador: 2ª Câmara Cível; Publicação: 19/02/2016; Julgamento: 16 de Fevereiro de 2016; Relator: Des. Wilson Bertelli)

SERVIDORA CONTRATADA EM CARÁTER TEMPORÁRIO PARA ATUAR COMO AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE. EXONERAÇÃO AO TERMO FINAL DO CONTRATO. GRAVIDEZ OCORRIDA DURANTE A VIGÊNCIA DO VÍNCULO DE TRABALHO. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO, PORÉM, À INDENIZAÇÃO DECORRENTE DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA PREVISTA NO ART. 10, II, B, do ADCT. RECURSO PROVIDO PARA JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO. "A estabilidade provisória estendida à servidora temporária grávida, não lhe garante o direito de ser reintegrada ao cargo que ocupava, gerando apenas a obrigação de pagamento dos vencimentos relacionados ao período compreendido entre o



ato de exoneração e o 5º mês após o parto."(Apelação Cível n. 2014.069372-9, de Balneário Camboriú, Relator: Des. Subst. Francisco Oliveira Neto, julgada em 24/3/2015). (TJSC - Processo: AC 20150870537 Itapiranga 2015.087053-7; Órgão Julgador: Segunda Câmara de Direito Público; Julgamento: 8 de Março de 2016; Relator; Sérgio Roberto Baasch Luz)

Assim, correta a sentença que, nos termos do art. 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal de 1988 e do art. 1º da Lei nº 12.016/09, reconheceu a violação ao direito líquido e certo da impetrante e lhe concedeu parcialmente a ordem, determinando que o impetrando/apelante indenizasse a impetrante/apelada até o quinto mês depois do parto (período de estabilidade provisória), no mesmo valor dos vencimentos mensais entabulado no contrato de trabalho temporário, indeferindo o pedido de reintegração do cargo em razão do término do contrato.
DISPOSITIVO:

Pelo exposto, à título de REEXAME NECESSÁRIO, mantenho na íntegra a sentença na esteira parecer da Douta Procuradoria do Ministério Público.
Belém, 20 de Novembro de 2017.

Desa. ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA
Relatora