



Número: **0803875-17.2019.8.14.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

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

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

Última distribuição : **20/05/2019**

Processo referência: **0810442-34.2019.8.14.0301**

Assuntos: **Interesse Particular**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

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

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
ESTADO DO PARA (AGRAVANTE)	
ELIZABETH DIAS VERBICARO (AGRAVADO)	ANDREA DOS SANTOS COSTA (ADVOGADO) RAMIZ DOS SANTOS PASTANA (ADVOGADO)
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (AUTORIDADE)	NELSON PEREIRA MEDRADO (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
21873 59	10/09/2019 10:30	Acórdão	Acórdão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) - 0803875-17.2019.8.14.0000

AGRAVANTE: ESTADO DO PARA

AGRAVADO: ELIZABETH DIAS VERBICARO

RELATOR(A): Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA

EMENTA

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA PELO JUÍZO A QUO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO PARÁ. REJEITADA. SERVIDORA. AFASTAMENTO IMEDIATO DE SUAS FUNÇÕES ATÉ A CONCLUSÃO DO PROCESSO DE APOSENTADORIA, SEM PREJUÍZO DO PAGAMENTO DE SUA REMUNERAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. A Autora além do pedido principal de concessão da aposentadoria especial, pugnou pelo reconhecimento do vínculo entre ela e a Secretaria de Saúde Pública, bem como pelo devido afastamento do exercício da função, sem prejuízo de sua remuneração, enquanto não finalizado o procedimento administrativo, sendo este último o objeto do presente recurso.

Dessa forma, o cumprimento dos pedidos de reconhecimento de vínculo com o Poder Público e o afastamento do serviço são de competência do Estado e não do IGEPREV. De igual modo, a remuneração devida durante o período de afastamento da contratada é de responsabilidade da SESPA, porquanto ao IGEPREV só caberá realizar os pagamentos após a decisão final acerca da aposentadoria. Assim, reconheço a legitimidade do Estado do Pará para atuar no polo passivo da demanda. **Preliminar rejeitada.**

2. Na hipótese em julgamento, entende-se que é direito da Agravada o afastamento de sua função no nonagésimo primeiro dia após a solicitação administrativa, vez



que há muito tempo fora ultrapassado esse lapso temporal. Assim, fica claro que ainda se encontra pendente de resposta definitiva o pedido de aposentadoria da Recorrida, que não pode ser utilizado para manter, indevidamente, a servidora no serviço público, porquanto o processo de aposentadoria ainda não foi concluído pelo Estado. Dessa forma, ante a omissão da Administração quanto ao pedido de concessão de aposentadoria especial, não há se falar em ciência de indeferimento da requisição, restando claro o direito ao afastamento do serviço.

3. Recurso conhecido e não provido, nos termos da fundamentação. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA NADJA NARA COBRA MEDA (RELATORA):

Tratam os presentes autos de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Estado do Pará contra decisão interlocutória proferida pelo MM Juízo da 1ª Vara da Fazenda da Capital, que nos autos da Ação de Conhecimento, sob o rito comum, (Processo nº 0810442-34.2019.8.14.0301) ajuizada por Elizabeth Dias Verbicaro em face do Instituto de Gestão Previdenciária do Estado do Pará – Igeprev e do Estado do Pará deferiu o pedido de tutela de urgência para determinar que os Réus garantam à Requerente o afastamento imediato de suas funções até a conclusão do processo de aposentadoria, sem prejuízo do pagamento de sua remuneração.

Consta na peça exordial que a Autora, ora agravada, senhora de 62 (sessenta e dois) anos, desde 1989 até a data do ajuizamento da ação (Num 8843089 – pág. 01 do processo originário) é contratada temporária da Administração Pública, mas contribui para o Regime Próprio de Previdência do Estado, exercendo o cargo de médica na Secretaria de Saúde do Pará (SESPA). Em 21/09/2014 completou vinte e cinco anos de contribuição, requerendo, no dia 25 do mesmo mês, aposentadoria especial, pois exercia atividade de risco e insalubre, nos termos do art. 40, § 4º, III, da Constituição Federal. Assevera que a SESP, ainda no dia 25/09/2014, informou que ela somente poderia se afastar do serviço após deliberação do IGEPREV (Num 8843088 – pág. 01 do processo originário). No entanto, a Secretaria de Saúde só finalizou a



instrução do requerimento em 2016, tendo sido os autos enviados ao IGEPREV apenas em 28/04/2016, permanecendo o processo nesse órgão até a data do ajuizamento da presente demanda, em fevereiro de 2019.

Por essas razões, pugnou a Autora pela concessão de tutela provisória de urgência, para que fosse determinado seu afastamento imediato do serviço público, já que passados mais de noventa e um dias da requisição da aposentadoria, sem que houvesse resposta da Administração, nos termos do art. 323 da Constituição Estadual. Postulou pelo abono permanência referente ao período indevido que ficou no exercício da função, além da concessão da aposentadoria especial. Subsidiariamente, solicitou a devolução dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária, retidos pela Administração até a data do pedido.

Em decisão interlocutória (Num. 9218513 – págs. 01/05; processo originário), o Juízo *a quo* deferiu o pedido de antecipação de tutela, estabelecendo o afastamento da Requerente de suas funções até a conclusão do processo de aposentadoria, sendo fixado prazo de cinco dias para o cumprimento da decisão.

Irresignado, o **ESTADO DO PARÁ** interpôs **AGRAVO DE INSTRUMENTO** (Num. 1755099 – págs. 01/22) alegando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, uma vez que o IGEPREV seria o real legitimado para atuar no feito. No mérito, aduziu que a Agravada não atendera aos requisitos legais exigidos para a concessão da aposentadoria especial. Da mesma forma, defendeu a existência da probabilidade desse direito e do perigo ao resultado útil do processo, a violação do princípio da legalidade, a incorrência dos pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, e que a liminar deferida possui cunho satisfativo. Por fim, requer seja concedido o efeito suspensivo até o julgamento deste recurso e, no mérito, o provimento do presente recurso.

Em decisão de Id. 1789912, indeferi o efeito suspensivo pleiteado.

A Agravada apresentou suas contrarrazões, requerendo o não provimento do pleito recursal e a consequente manutenção do *decisum a quo*, conforme (Id. Num. 1879841 - págs. 01/11).

O Ministério Público de 2º grau se manifestou pelo conhecimento e não provimento do recurso (Id n. 2080012 – págs. 01/12).

É o breve relato.



VOTO

**A EXMA SENHORA DESEMBARGADORA NADJA NARA COBRA MEDA
(RELATORA):**

Entendo preenchidos os requisitos de admissibilidade, a teor do disposto no artigo 1.017 do CPC/2015, passo a sua análise.

Cinge-se o presente recurso à análise do acerto ou desacerto da decisão interlocutória, na qual o MM Juízo da 1ª Vara da Fazenda da Capital, nos autos da Ação de Conhecimento, sob o rito comum, (Processo nº 0810442-34.2019.8.14.0301) ajuizada por Elizabeth Dias Verbicaro em face do Instituto de Gestão Previdenciária do Estado do Pará – Igeprev e do Estado do Pará deferiu o pedido de tutela de urgência para determinar que os Réus garantam à Requerente o afastamento imediato de suas funções até a conclusão do processo de aposentadoria, sem prejuízo do pagamento de sua remuneração.

Sabe-se que em sede de Agravo de Instrumento a abordagem deve ser restrita ao acerto ou não da decisão que concedeu a medida liminar, levando-se em conta a presença dos requisitos aptos a ensejarem o (in)deferimento ab initio do pleito excepcional e não do mérito da ação.

Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso interposto, torna-se indispensável a presença de dois requisitos, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Portanto, se faz necessário a presença simultânea da fumaça do bom direito, ou seja, que o agravante consiga demonstrar através das alegações aduzidas, em conjunto com a documentação acostada, a possibilidade de que o direito pleiteado exista no caso concreto, e o reconhecimento de que a demora na definição do direito poderá causar dano grave e de difícil reparação ao demandante com presumível direito violado ou ameaçado de lesão.

Na hipótese em julgamento a manutenção da decisão agravada é de rigor máximo.

Isso porque, em uma análise perfunctória e superficial, me parece que resta patente o *periculum in mora* inverso, em favor da ora agravada, uma vez que envolve os proventos de aposentadoria da autora, que constitui verba de caráter alimentar.

– Preliminar de Ilegitimidade Passiva



O Recorrente em sede de preliminar, suscita que não possui legitimidade para atuar no polo passivo da demanda. Isso porque o pedido da Autora diria respeito à gestão de recursos previdenciários do Estado, competência do IGEPREV. No entanto, tal preliminar não merece prosperar.

Em que pese a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Pará reconhecer a legitimidade exclusiva do IGEPREV nas ações que versem sobre a concessão de aposentadoria em qualquer de suas espécies, tal entendimento somente se aplica aos julgados que apreciem exclusivamente ao pagamento das verbas previdenciárias, cujo órgão com atribuição para geri-las e executá-las é do IGEPREV.

Todavia, no caso dos presentes autos, é possível inferir que o feito tem três objetivos distintos, a serem concretizados por dois agentes diferentes.

A Autora relata que, apesar do seu ingresso no serviço público não ter ocorrido por meio de concurso, as retenções previdenciárias, incidentes sobre sua remuneração, foram todas recolhidas pelo IGEPREV ao RPPS do Estado.

Ademais, ressalta que, após vinte e cinco anos de contribuição e conquistado o direito a aposentadoria especial, requereu oficialmente na via administrativa a concessão desse direito em 16/10/2014, por meio do protocolo nº 14/476294. Não obstante, em virtude da demora da Administração Pública em concluir o processamento da requisição, a servidora foi obrigada a permanecer exercendo suas atividades desde a data da solicitação oficial até a data da propositura da ação em 28/02/2019. Assim, além do pedido principal de concessão da aposentadoria especial, a Requerente pugnou pelo reconhecimento do vínculo entre ela e a Secretaria de Saúde Pública, bem como pelo devido afastamento do exercício da função, sem prejuízo de sua remuneração, enquanto não finalizado o procedimento administrativo, sendo este último o objeto do presente recurso.

Dessa forma, o cumprimento dos pedidos de reconhecimento de vínculo com o Poder Público e o afastamento do serviço são de competência do Estado e não do IGEPREV. De igual modo, a remuneração devida durante o período de afastamento da contratada é de responsabilidade da SESPA, porquanto ao IGEPREV só caberá realizar os pagamentos após a decisão final acerca da aposentadoria.

Assim, reconheço a legitimidade do Estado do Pará para atuar no polo passivo da demanda. **Preliminar rejeitada.**

No mérito, verifico que, o presente Agravo de Instrumento dispõe sobre o pedido liminar, alicerçado unicamente na conduta do Poder Público em manter indevidamente a servidora no exercício de suas funções.



Portanto, o argumento de ausência de pareceres médicos acostados à requisição do benefício não guarda pertinência com o deferimento da tutela, pois, motivadamente ou não, a Administração não pode deixar de dar resposta expressa ao pedido de aposentadoria, inexistindo ressalva quanto ao direito de não comparecimento do servidor ao serviço público. É o que consta no art. 323 da Constituição do Estado do Pará, e no Regulamento Geral do Regime Próprio de Previdência Social do Estado do Pará em seu art. 24, IV, que assim dispõem:

Art. 323. Aos servidores civis e militares fica assegurado o direito de não comparecer ao trabalho a partir do nonagésimo primeiro dia subsequente ao do protocolo do requerimento de aposentadoria ou de transferência para a reserva, sem prejuízo da percepção de sua remuneração, caso não sejam antes cientificados do indeferimento, na forma da lei. (g.n.)

Art. 24 –Os processos de aposentadoria do servidor público da administração direta, autárquica e fundacional dos Poderes do Estado, do Ministério Público, dos Tribunais de Contas, do Ministério Público de Contas, do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas dos Municípios e dos membros da Magistratura devem ser instruídos com os seguintes documentos:

[...]

IV -declaração de opção do servidor por comparecer, ou não, ao trabalho, a partir do 91º (nonagésimo primeiro) dia subsequente ao protocolo do requerimento de aposentadoria, sem prejuízo de sua remuneração, caso não seja antes cientificado do indeferimento, devendo constar a data do afastamento e a assinatura do órgão ratificando a informação (via original) (Anexo IV);

Ademais, em que pese a alegação do Agravante de que deu ciência à Autora do indeferimento do pedido, com base no documento de pág. 01 (Num 8843088 do processo de origem), em verdade trata-se de uma advertência à Agravada de que não poderia se afastar do serviço antes do 91º dia, após a data do protocolo do requerimento de aposentadoria, não representando posicionamento definitivo por parte da Administração.

Logo, entende-se que é direito da Agravada o afastamento de sua função no nonagésimo primeiro dia após a solicitação administrativa, vez que há muito tempo fora ultrapassado esse lapso temporal. Assim, fica claro que ainda se encontra pendente de resposta definitiva o pedido de aposentadoria da Recorrida, que não pode ser utilizado para manter, indevidamente, a servidora no serviço público, porquanto o processo de aposentadoria ainda não foi concluído pelo Estado. Dessa forma, ante a omissão da Administração quanto ao pedido de concessão de aposentadoria especial, não há se falar em ciência de indeferimento da requisição, restando claro o direito ao afastamento do serviço.



Quanto a impugnação do pedido liminar, aduziu o Agravante que a Recorrida não atendeu aos requisitos de probabilidade do direito e do risco de dano irreparável, necessários à concessão da tutela. Todavia, tal alegação **não merece prosperar**.

Como mencionado anteriormente, a antecipação de tutela foi dada em virtude da manutenção da servidora no exercício da função, sem qualquer manifestação no seu pedido de aposentadoria, omissão que ultrapassou o prazo de noventa e um dias do requerimento. Logo, a Administração não comprovou que respondeu ao pedido da Agravada ou que a liberou do cumprimento da carga horária, revelando-se descabido o argumento de que não há probabilidade do direito da Autora, que além de comprovar o vínculo estatutário com o órgão público (Num. 8843091 – págs. 01/25 do processo originário), também logrou êxito em provar que continua em atividade, conforme Termo de Serviço Geral (Num. 8843105 – pág. 03) e que o requerimento de aposentadoria continua em andamento (Num. 8843104 – pág. 03) sem resposta.

No que tange à alegação de que a concessão de tutela esbarraria na vedação contida no art. 7º, § 2º, da Lei 12.016/2009 e no art. 2º-B da Lei 9.494/97, não merece acolhimento. Primeiramente, reitera-se que o pedido de tutela diz respeito ao afastamento imediato da médica do exercício da função, o que não tem conexão com os dispositivos colacionados pelo Agravante, que tratam da concessão de aumento ou extensão de vantagens.

No mais, mesmo quanto ao pedido principal, inexistiria óbice à concessão da tutela, já que, conforme precedente do STJ e do STF, incluindo entendimento sumulado, as verbas de caráter previdenciário não são atingidas pelas normas em questão. Senão, vejamos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VERBAS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. SÚMULA 729/STF. INAPLICABILIDADE DO ART. 7º, § 2º, DA LEI 12.016/2009. CUMPRIMENTO DA ORDEM CONCEDIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. ART. 2º-B DA LEI 9.494/1997. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. 1. Inicialmente, é firme o entendimento do STJ de que, nos termos da Súmula 729 do STF, a regra inserta no art. 7º, § 2º, da Lei 12.016/2009 não se aplica às causas que discutem verbas de natureza previdenciária, como as que envolvem proventos de aposentadoria de servidor público. 2. O Superior Tribunal de Justiça entende que deve ser dada interpretação restritiva ao art. 2º -B da Lei 9.494/1997, a qual veda a execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública, antes que se opere o seu trânsito em julgado, em ações que tenham por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores, devendo ser observadas as hipóteses expressamente definidas na norma. 3. No caso em análise, a tutela antecipada foi concedida para permitir a concessão do benefício previdenciário, ato que não está inserido nas hipóteses impeditivas constantes do artigo 1º da Lei 9.494/1997. 4. Recurso Especial não provido. (STJ - REsp: 1722515 SP 2018/0006497-1, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 20/03/2018, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/11/2018). (grifamos)



Ante todo o exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento para manter a decisão do juízo *a quo*, na sua integralidade.

É como voto.

Belém, 02 de setembro de 2019

DESEMBARGADORA NADJA NARA COBRA MEDA

RELATORA

Belém, 10/09/2019

