

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Seção Cível de Direito Público

Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8013339-06.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público

IMPETRANTE: VALQUIRIA DE SOUZA PEREIRA

Advogado (s): ADVESON FLAVIO DE SOUZA MELO

IMPETRADO: SECRETARIO DE ADMINISTRACAO DO ESTADO DA BAHIA e outros

Advogado (s):

EMENTA

Mandado de Segurança. Gratificação de Atividade Policial Militar – GAPM. Extensão a Pensionista Militar em sua referência IV e V. Lei 12.566/12. Preliminar de inadequação da via eleita sob a alegação de não ser cabível ação mandamental contra lei em tese afastada, vez que a impetrante não atacou em abstrato a constitucionalidade da Lei Estadual 12.566/2012, mas sim o ato de efeitos concretos do ESTADO DA BAHIA, praticados pela administração pública com base na referida lei, consistente no não pagamento da mencionada gratificação. Inaplicável, na hipótese, a Súmula 266 do STF. Preliminar de decadência suplantada, pois a pretensão delineada nos autos não visa atacar a Lei Estadual 12566/2012, mas sim o ato de efeitos concretos do Estado, que embasado naquela lei, não concedeu à impetrante o pagamento pretendido. Neste sentido, o termo a quo do prazo decadencial do art. 23 da Lei n.º 12.016/2009 não corresponde à data de edição da Lei Estadual 12566/2012. Preliminar de prescrição afastada, pois, conforme o STJ, “Incide a Súmula 85/STJ em demanda por meio da qual servidores públicos aposentados perseguem a equiparação de seus proventos com os vencimentos dos servidores da ativa, de sorte que a prescrição não atinge o fundo de direito, mas apenas as parcelas vencidas além dos 5 (cinco) anos que antecederam o ajuizamento da ação (AgR no REsp. 1374492/CE). Mérito. Por possuir a Gratificação de Atividade Policial caráter genérico (art. 17 da Lei Estadual n.º 7.145/97), vez que não se funda em suporte fático específico e é concedida indistintamente aos policiais militares em atividade, esta constitui-se como verdadeiro aumento de remuneração disfarçado de vantagem pecuniária. Em face do princípio da

paridade entre ativos e inativos, deve ser assegurado aos aposentados os benefícios concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria. Além disso, há comprovação nos autos de que o esposo da impetrante, instituidor do benefício por ela recebido, percebia GAPM III a indicar o cumprimento do único requisito legal (laborar em carga horária de 180 horas mensais, ou seja, superior a 40 horas semanais, requisito imposto pelas Leis 7.145/97 e 12.566/12) para a percepção da vantagem nas referências III, IV e V, nada obstando, por isso, a percepção da GAPM V pela impetrante. Então, considerando que a implantação da GAP na referência V se deu a partir de 1º de abril de 2015 para os militares em atividade, consoante artigo 6º, da Lei Estadual nº 12.566/12, faz jus à impetrante a ter implantado em seus proventos de inatividade, desde a propositura da presente ação a GAP na referência V. Segurança concedida para reconhecer o direito da impetrante, à percepção da Gratificação de Atividade Policial Militar – GAPM – na referência V, determinando, assim, ao ESTADO DA BAHIA que (i) promova a implantação imediata da GAP V mencionada gratificação nos proventos da impetrante, já que o prazo para implementação deste nível para os militares em atividade ocorreu em abril de 2015 (artigo 6º da Lei Estadual nº 12.566/2012); e (ii) pague as parcelas que se venceram a partir da presente impetração com incidência de correção monetária pelo IPCA-E e juros mora no percentual da caderneta de poupança até 08/12/2021; e, a partir de 09/12/2021, na forma do artigo 3º, da Emenda Constitucional nº 113/2021; deduzindo-se, ainda, os valores já pagos a título de GAPM III. A presente ordem judicial não alcança pagamentos referentes a parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, “os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.” Segurança Concedida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança nº 8013339-06.2022.8.05.0000, em que figuram, como Impetrante, VALQUÍRIA DE SOUZA PEREIRA, e, como Impetrado, o SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da Seção Cível de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em rejeitar as preliminares apresentadas pelo ESTADO DA BAHIA e conceder a segurança pretendida; e assim o fazem pelos motivos a seguir expostos:

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEÇÃO CÍVEL DE DIREITO PÚBLICO

DECISÃO PROCLAMADA

Concedido Por Unanimidade
Salvador, 24 de Novembro de 2022.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Seção Cível de Direito Público

Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8013339-06.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público

IMPETRANTE: VALQUIRIA DE SOUZA PEREIRA

Advogado (s): ADVESON FLAVIO DE SOUZA MELO

IMPETRADO: SECRETARIO DE ADMINISTRACAO DO ESTADO DA BAHIA e outros

Advogado (s):

RELATÓRIO

O presente Mandado de Segurança foi impetrado por VALQUÍRIA DE SOUZA PEREIRA contra ato supostamente ilegal praticado pelo SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA , consubstanciado na não majoração da GAPM em seus proventos de pensionista para a referência V. Em suas razões iniciais, afirma que "A Lei nº 7.145/97, que instituiu a Gratificação de Atividade Policial, determinou, no seu artigo 13, que a mesma fosse concedida a todos os ocupantes de postos e graduações da Polícia Militar. E, malgrado recalcitre, ainda, a autoridade impetrada em reconhecer esta evidência de ordem constitucional com relação aos inativos, tem encontrado a firme oposição do judiciário baiano, sem qualquer exceção, corrigindo tal distorção, e determinando que se estenda a vantagem da Lei nº 7.145/97 a todos os aposentados que a reclamam." Sustenta que "Ao condicionar a majoração do símbolo da GAP de III para IV e, posteriormente, a V a 'estar em efetivo exercício da atividade policial militar', a Lei nº 12.566/12 autoriza a Douta Autoridade Impetrada, que determina a elaboração da folha de pagamento dos aposentados, que – sob o pálio da inexistência de previsão legal – os exclua da reclassificação,

ainda que ao arrepio das Constituições Federal e Estadual, que estabelecem o princípio da isonomia em provento dos Impetrantes."

Firme nessas razões, requereu: "c) No mérito, seja julgado procedente o presente pedido, confirmando-se a liminar, e concedendo-se a segurança pleiteada, em definitivo, para que, ante a flagrante inconstitucionalidade do art. 8º da Lei 12.566/2012, seja garantido o direito dos impetrantes ao realinhamento dos seus proventos e pensões, com a majoração da GAPM, elevando-a para a referência V (...) e) E, no fim, seja compelido a promover a restituição de eventuais diferenças, a contar da data da impetração, devidamente corrigidas."

Pedido liminar denegado no ID 27134742.

No ID 27284061, o Secretário de Administração do Estado da Bahia presta suas informações, afirmando, em suma, que "como (será) devidamente explanado na defesa técnica da lavra da Procuradoria-Geral do Estado, a conduta impugnada no presente mandamus encontra esse respaldo na legislação de regência. É dizer, a ordem jurídica a autorizou. Logo, inexistiu qualquer violação a direito líquido e certo apta a justificar a impetração. Afinal, condutas da Administração ancoradas na legalidade não ofendem direitos líquidos e certos"

Intimado, o Estado da Bahia apresenta intervenção no feito no ID 28177700.

Afirma que "a pretensão da parte impetrante neste mandamus tem, como causa de pedir e pedido prejudicial, o reconhecimento e a declaração de inconstitucionalidade do art. 8º da Lei 12.566/12. Sucede que não poderia a parte impetrante se valer do Mandado de Segurança para atacar a constitucionalidade daquele diploma."

Pontua que "Não obstante seja evidente a incorreção da premissa sobre a qual firma a parte impetrante a sua causa de pedir, conforme será demonstrado, cumpre asseverar que, ainda se verdadeira fosse ditas premissas, não ensejaria, por certo, a conseqüência desejada, uma vez que a pretensão esposada na peça vestibular do mandado de segurança restou atingida pela decadência, uma vez que transcorreu muito mais que cento e vinte dias da edição do ato legal que supostamente embasa o pleito. Com efeito, se insurge a parte impetrante contra o artigo 8º da Lei 12.566/12, editada em 08 de março de 2012 de modo que resta evidente que foi ultrapassado, e muito, o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias para ajuizamento do mandado de segurança, previsto no art. 23 da Lei Federal nº 12.016/09."

Sustenta que "encontra-se prescrita a pretensão de modificação dos critérios fixados no ato de aposentação ou concessão de pensão da parte autora, por ter consolidado e produzido seus jurídicos efeitos mais de cinco anos antes da propositura dessa ação."

Assevera que "a postulação da inicial quer fazer retroagir uma lei editada em 2012, para que o benefício que contempla os milicianos em atividade venha a alterar o modo de composição dos cálculos de seus proventos e pensões para incluir parcela jamais recebida pela parte autora, e, portanto, com a qual não contribuiu, não integrou sua cota de participação com o custeio da previdência social baiana."

Obtempera que "a delimitação, pela Lei Estadual 12.566/2012, da aplicação das referências IV e V da Gratificação Policial Militar GAP apenas aos servidores ainda em atividade, já foi apreciada e julgada pelo E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA BAHIA, que entendeu não existir inconstitucionalidade no diploma legal."

Salienta que "todos os critérios estabelecidos para a alteração da GAP

para as duas últimas referências, como não poderiam deixar de ser, atrelam-se à jornada de trabalho e ao exercício das funções militares com observância de todos os deveres a ele inerentes, o que somente pode ser verificado em relação ao miliciano em atividade."

Esclarece que "mesmo acreditando que esta demanda está fadada à improcedência, em atenção ao princípio da eventualidade, na remota hipótese de se deferir à parte autora a participação no processo revisional da GAP às referências IV e V, deverá lhe ser imposta, nos termos do art. 373, I, do Código de Processo Civil de 2015, a prova do cumprimento de todos os requisitos impostos pela Lei Estadual nº 12.566/12, inclusive no que diz respeito ao cumprimento dos deveres funcionais, sob pena de violação ao princípio da isonomia, previsto no caput do art. 5º da Constituição Federal, tendo em vista que os militares da ativa terão de cumpri-los."

Vaticina que "Com a presente ação, a parte autora visa perceber majoração da referência da Gratificação Policial Militar – GAP. Como isto somente poderia se efetivar por lei e a Lei Estadual nº 12.566/2012 excluiu os servidores policiais militares inativos do processo revisional, ela, na verdade, quer se beneficiar de uma decisão judicial que faça alterar o comando normativo, pretendendo uma indevida invasão nas competências constitucionais: que, por uma ordem judicial, se determine o aumento postulado."

Pontua que "o art. 169, § 1º, I e II, da Constituição Federal, configura intransponível obstáculo à concessão dos pleitos deduzidos na exordial. Com efeito, a pretensão da parte autora se enquadra como de 'concessão de vantagem ou aumento de remuneração', para o que a Constituição Federal impõe a existência de prévia dotação orçamentária, bem como de autorização específica na LDO, requisitos estes que não se encontram cumpridos."

Ao fim, requereu o conhecimento das preliminares e prejudicial de mérito apontadas. Subsidiariamente, no caso da superação destas questões prefaciais, pugnou pela denegação da segurança.

No ID, 33706044, a impetrante manifesta-se sobre as preliminares arguidas.

Sobre a alegação de inadequação da via eleita, pontua que "Inescusável haver os Impetrantes impetrado o remédio heroico não contra lei em tese, o fazendo em verdade contra o ato omissivo da Autoridade Coatora que, após a vigência da lei citada, violou o Princípio Constitucional da Paridade de Vencimentos entre ativos e inativos e, conseqüentemente, seu direito líquido e certo."

A respeito das alegações de prescrição e decadência, argumenta que "No caso presente está se discutindo o direito da impetrante de incorporarem a GAP – GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR na referência V. Como a cada mês que passa a impetrante continua a receber seus proventos calculados de forma incorreta, a cada mês renova-se a violação ao seu direito e, assim sendo, como também já decidiu o Superior Tribunal de Justiça"

Parecer ministerial de ID 33964768 opinando pela desnecessidade de intervenção.

Desta feita, com fulcro no art. 931 do CPC/2015, restituo os autos, com o presente relatório, à Secretaria, para inclusão em pauta de julgamento; oportunidade na qual será facultada às partes a sustentação oral, na forma prevista no art. 937, do CPC/2015.

Salvador, 04 de novembro de 2022.

DES. JOSÉ CÍCERO LANDIN NETO
RELATOR

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Seção Cível de Direito Público

Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8013339-06.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público

IMPETRANTE: VALQUIRIA DE SOUZA PEREIRA

Advogado (s): ADVESON FLAVIO DE SOUZA MELO

IMPETRADO: SECRETARIO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA e outros

Advogado (s):

VOTO

Conforme relatado, o presente Mandado de Segurança foi impetrado por VALQUÍRIA DE SOUZA PEREIRA contra ato supostamente ilegal praticado pelo SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA, consubstanciado na negativa de majoração da GAPM para a referência V em seus proventos de pensionista, instituídos em virtude do falecimento de seu esposo, JOSÉ EVARISTO PEREIRA.

Ab initio, cumpre analisar as preliminares aventadas pelo Estado da Bahia.

Quanto à preliminar de extinção do processo sem resolução do mérito por inadequação da via eleita sob a alegação de não ser cabível ação mandamental contra lei em tese, verifica-se que não foi impetrado mandado de segurança contra lei em tese, pois há inequívoco ato concreto de autoridade: o não pagamento da Gratificação de Atividade Policial Militar nível V a impetrante, pensionista de Policial Militar, nos termos do

disposto na Lei Estadual 12566/2012.

Desta forma, evidencia-se que a impetrante não atacou em abstrato a constitucionalidade da Lei Estadual 12.566/2012, mas sim o ato de efeitos concretos, praticados pela Administração Pública com base na referida lei, consistente no não pagamento da mencionada gratificação.

Inaplicável, portanto, a Súmula 266 do colendo Supremo Tribunal Federal, porque lei em tese é aquela que, contendo normas abstratas, não produz efeitos diretos e imediatos sobre a esfera das pessoas físicas ou jurídicas.

Quanto à prefacial de prescrição, também desmerece acolhimento. Veja-se. A relação discutida, in casu, possui natureza omissiva, de caráter alimentar e trato sucessivo, sendo renovada mensalmente. Dessa forma, também se renova continuamente o prazo legal para a impetração do mandado de segurança.

Com efeito a inicial requer reajuste e correção que incidem sobre prestações de trato sucessivo, como as postuladas e, portanto, a prescrição alcança tão somente as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, e não o próprio fundo de direito. Aplica-se, com efeito, o enunciado nº 85 da súmula da jurisprudência do STJ, que apregoa:

“Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação”.

Assim, a omissão estatal quanto ao pagamento a menor ou o não pagamento de benefício, por não ter efeitos concretos, configura relação de trato sucessivo, e o lapso quinquenal do art. 1º do Decreto-Lei nº 20.910/32 renova-se mensalmente.

Na mesma linha de inteligência:

“A relação discutida no caso em comento possui natureza omissiva, de caráter alimentar e trato sucessivo, sendo renovada mensalmente. Dessa forma, também renova-se continuamente o prazo previsto em lei para a impetração do mandado de segurança não incidindo no caso em tela a prescrição e decadência alegadas. A parte impetrante pretende ver reconhecido direito decorrente da interpretação da norma contida na Lei Estadual nº 7.145/97, cujos efeitos concretos servem de suporte jurídico ao pleito, tendo apresentado as provas que entendeu suficientes à comprovação do direito cujo reconhecimento ora pleiteia”. (TJBA, Mandado de Segurança Nº 0016371- 34.2017.8.05.0000, Relator Maurício Kertzman Szporer, Seção Cível de Direito Público, Publicado em: 02/05/2018).

E, pelos mesmos fundamentos, não há que se falar em decadência da impetração, tendo em vista que a pretensão delineada nos autos não visa atacar a Lei Estadual 12.566/2012, mas sim ato de efeitos concretos do Estado, que, embasado naquela lei, não concedeu à impetrante o pagamento pretendido. Neste sentido, o termo a quo do prazo decadencial do art. 23 da Lei n.º 12.016/2009 não corresponde à data de edição da Lei Estadual 12.566/2012.

Analisadas as prefaciais, passa-se ao exame do mérito.

A Gratificação de Atividade Policial Militar – GAPM foi introduzida pela Lei Estadual nº 7.145, de 19 de agosto de 1997, com o objetivo de compensar os policiais militares pelo exercício de suas atividades e os riscos delas decorrentes. Determina o art. 6º da Lei Estadual nº 7.145/97 que: “fica instituída a Gratificação de Atividade Policial Militar, nas referências e valores constantes do Anexo II, que será concedida aos

servidores policiais militares com o objetivo de compensar o exercício de suas atividades e os riscos delas decorrentes, levando-se em conta: I – o local e a natureza do exercício funcional; II – o grau de risco inerente às atribuições normais do posto ou graduação; e III – conceito e o nível de desempenho do policial militar.

Da análise minuciosa dos presentes autos, quanto à questão de fundo, busca a impetrante a majoração do GAPM para a referência V em seus proventos de pensionista.

Sucedendo que, ao disciplinar o pagamento da aludida vantagem, o Decreto Estadual nº 6749/97 estabeleceu critérios específicos, para efeito da concessão, alteração e pagamento, prevendo, em seus art. 3º, art. 8º e 9º, in verbis:

“Art. 3º. A revisão da referência de gratificação concedida, para outra superior, quando não recomendada por motivo de alteração do regime de trabalho, justificada na necessidade de serviço, somente poderá ser efetuada após decorridos 12 (doze) meses da última concessão.

§ 1º – Para revisão de gratificações concebidas, deverá ser observada a sequência em que estão estruturadas as referências estabelecidas para os respectivos postos e graduações, salvo se a providência for determinada por alteração de regime de trabalho.

§ 2º – A primeira alteração de referência por modificação de regime de trabalho dar-se-á sempre para a referência III, ficando as alterações subsequentes sujeitas à regra do parágrafo anterior. [...]

Art. 8º– Será competente para concessão e alteração da vantagem disciplinada por este Decreto, o Comandante Geral da Polícia Militar, à vista de proposta fundamentada apresentada pelo superior hierárquico do servidor indicado.

Parágrafo único – A proposta referida neste artigo será encaminhada à autoridade competente para deliberação, devidamente instruída e com o pronunciamento do Diretor do órgão estrutural da Corporação onde esteja alocada a unidade em que serve o policial militar.

Art. 9º– O Comandante Geral da Polícia Militar, ouvida previamente a Diretoria responsável pelo acompanhamento e controle da despesa, deliberará sobre o pedido ou determinará a sustação do procedimento, se lhe parecer incabível a providência ou se informada a insuficiência de recursos para seu atendimento.”

O art. 7º, § 2º, da apontada lei estabelece que: “é requisito para percepção da vantagem, nas referências III, IV e V, o cumprimento da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais”.

Ficou estabelecido no mais, conforme art. 10, que: “o Poder Executivo expedirá regulamento disciplinando o procedimento para concessão e pagamento da Gratificação instituída por esta Lei, definindo a forma de apuração dos critérios que fundamentam a sua atribuição”.

Da análise do Decreto Estadual nº 6.749/97 que regulamenta a GAPM, vê-se que o art. 3º dispõe que: “a revisão da referência de gratificação

concedida, para outra superior, quando não recomendada por motivo de alteração do regime de trabalho, justificada na necessidade de serviço, somente poderá ser efetuada após decorridos 12 (doze) meses da última concessão; § 1º – Para revisão de gratificações concebidas, deverá ser observada a sequência em que estão estruturadas as referências

estabelecidas para os respectivos postos e graduações, salvo se a providência for determinada por alteração de regime de trabalho; § 2º – A primeira alteração de referência por modificação de regime de trabalho dar-se-á sempre para a referência III, ficando as alterações subsequentes

sujeitas à regra do parágrafo anterior”.

A regulamentação exigida do executivo, quanto à forma de critérios de pagamento da GAP, em suas respectivas referências, foi realizada através do Decreto 6.749/97, pelo que não há na espécie, qualquer invasão da competência institucional do Poder Executivo, mormente porque os requisitos exigidos para a revisão para as referências IV e V estão discriminadas no próprio Decreto regulamentador, no art. 3º, in verbis: “Art. 3º – A revisão da referência da gratificação concedida, para outra superior, quando não recomendada por motivo de alteração do regime de trabalho, justificada na necessidade de serviço, somente poderá ser efetuada após decorridos 12 (doze) meses da última concessão.

§ 1º – Para revisão de gratificações concebidas, deverá ser observada a sequência em que estão estruturadas as referências estabelecidas para os respectivos postos e graduações, salvo se a providência for determinada por alteração de regime de trabalho.

§ 2º – A primeira alteração de referência por modificação de regime de trabalho dar-se-á sempre para a referência III, ficando as alterações subsequentes sujeitas à regra do parágrafo anterior”.

Por outro lado, a Lei 12.566, de 08 de março de 2012, prevê, acerca da GAP IV e V, o seguinte:

“Art. 3º – Em novembro de 2012, será concedida antecipação relativa ao processo revisional para acesso à referência IV da GAP, aplicando-se aos valores constantes da tabela do Anexo II o redutor de R\$100,00 (cem reais).

Art. 4º – Os valores da referência IV da GAP, constantes da tabela do Anexo II desta Lei, serão devidos em 1º de abril de 2013, com a conclusão do respectivo processo revisional.

Art. 5º – Em novembro de 2014, será concedida antecipação relativa ao processo revisional para a referência V da GAP, segundo valores escalonados de acordo com o posto ou graduação ocupados, conforme tabela constante do anexo III desta Lei.

Art. 6º – Os valores da referência V da GAP, constantes da tabela do Anexo II, serão devidos em 1º de abril de 2015, com a conclusão do respectivo processo revisional.

Art. 7º – O pagamento das antecipações de que tratam os artigos 3º e 5º desta Lei não é acumulável com a percepção da GAP em quaisquer das suas referências.

Art. 8º – Para os processos revisionais excepcionalmente previstos neste Lei deverá o Policial Militar estar em efetivo exercício da atividade policial militar ou em função de natureza policial militar, sendo exigido os seguintes requisitos: I – permanência mínima de 12 (doze) meses na referência atual; II – cumprimento de carga horária de 40 (quarenta) horas semanais; III – a observância dos deveres policiais militares, da hierarquia e da disciplina, nos termos dos arts. 3º e 41 da Lei nº 7.990, de 27 de dezembro de 2001.”

Do que se extrai que, ao editar a Lei 12.566/2012, o Estado da Bahia prevê os mesmos requisitos estabelecidos pela Lei 7.145/97, para a percepção da GAP referências III, IV e V, apresentado, como única inovação, a regulamentação dos prazos para os pagamentos.

Nesse contexto, o pleito de substituição formulado pela impetrante possui fundamento legal, pois a elevação para a referência V fora estendida, indistintamente, pelo Estado da Bahia, para todos os policiais militares – por conseguinte, possui caráter genérico, fato que deve ser considerado no julgamento do writ.

Esta Corte Estadual já apreciou a matéria e decidiu que a GAPM se caracteriza como vantagem de natureza geral, veja-se:

“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR (GAPM) RECEBIDA NO NÍVEL III. DIREITO DO POLICIAL MILITAR A PERCEBER A GAPM NO NÍVEL IV E V. CUMPRIMENTO DA JORNADA DE TRABALHO DE 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS E OBEDIÊNCIA AO LAPSO PRAZAL DE DOZE MESES. APLICAÇÃO DA LEI 7.145/97 E DECRETO 6.749/97. PAGAMENTO DOS VALORES RETROATIVOS. PRESTAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO NÃO CARACTERIZADA. SÚMULA 85 DO STJ. PRELIMINAR REJEITADA. SENTENÇA REFORMADA EM REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

Incorre a prescrição do fundo do direito, em relações de trato sucessivo. Aplicabilidade da Súmula 85, do STJ. O direito do policial militar a perceber a GAP no nível IV e V, decorre simplesmente do cumprimento da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais, observando, ainda, o lapso temporal mínimo de 12 (doze) meses da elevação da GAP anterior, a teor do quanto exposto no § 2º do artigo 7º c/ c o artigo 8º da lei 7.145/1997 e Decreto 6.749/97. Da análise dos autos, percebe-se que os apelantes deveriam ter sido contemplados desde a data de 03.11.1999 para a GAP IV, e, a partir de 03.11.2000 para o recebimento da GAP V. Insta observar que a GAPM não é uma gratificação específica, ao contrário, ela se caracteriza como uma vantagem de natureza geral, tanto assim que fora estabelecida para toda a categoria dos ativos e inativos dos Policiais Militares. Por outro lado, não há violação a Súmula 339 do STF, uma vez que não se trata de aumento de salário pelo Poder Judiciário, como alegado pelo apelante.” (TJ-BA – APL: 00684486120108050001 BA.

Relator juiz convocado Edmilson Jatahy Fonseca Júnior. Data de Julgamento: 28/08/2012, Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: 17/11/2012).

Embora a Lei 12.566/2012, tenha se omitido acerca da extensão do pagamento da GAPM aos aposentados e inativos, a eles se aplica, uma vez evidenciado o caráter genérico da gratificação – não se trata de gratificação propter personam – pois não se encontra condicionado a processos revisionais onde serão observadas situações individuais de cada policial militar.

As gratificações remuneram serviços desempenhados em condições incomuns ou anormais de segurança, salubridade ou onerosidade ou em face de certos encargos pessoais (cf. Diógenes Gasparini, Direito Administrativo, Ed. Saraiva, p.180), requisitos que, no caso da referida GAP, não foram exigidos pela lei; aliás, a GAP não existiu apenas em caráter excepcional porque mostrou-se inerente à função.

Registre-se, por oportuno, que, na prática, a GAPM foi instituída em caráter geral, portanto, não pode ser relevada a existência de norma constitucional a ser observada assegurando a paridade dos vencimentos da atividade e os proventos da inatividade, como também, determinando a revisão destes na mesma proporção e época daqueles, portanto, não há que se cogitar que se trata de aumento de salário concedido pelo Poder Judiciário nem tampouco de ofensa ao Princípio da Reserva Legal.

Acontece que, diante da natureza genérica da GAP, em quaisquer de suas referências, tem-se que à impetrante, pensionista de Policial Militar falecido, deveria ter sido concedida a GAP na referência V. É o que se extrai do art. 110, § 5º, da Lei n.º 7.990/01 (Dispõe sobre o Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia e dá outras providências), dispõe, in verbis: “Fica assegurada aos atuais policiais militares a incorporação, aos proventos de inatividade, da gratificação de atividade policial militar, qualquer que seja o seu tempo de percepção”.

Ainda, conforme disciplina a Lei 7.145/1997 (Reorganiza a escala

hierárquica da Polícia Militar do Estado da Bahia, reajusta os soldos dos policiais militares e dá outras providências), no art. 14, “A gratificação de Atividade Policial Militar incorpora-se aos proventos de inatividade, qualquer que seja o seu tempo de percepção”.

Relevante destacar, também, o quanto previsto no art. 121 da Lei nº 7.990/01: “Os proventos da inatividade serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos policiais militares em atividade, sendo também estendidos aos inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos policiais militares em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria, na forma da Lei”.

Na mesma linha de intelecção:

“MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR INATIVO. PEDIDO DE EXTENSÃO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR – GAP, NA REFERÊNCIA V. NATUREZA GENÉRICA. PRECEDENTES TJBA. ART. 42, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL QUE REMETE À LEI ESTADUAL ESPECÍFICA A DISCIPLINA DOS DIREITOS DE PENSIONISTAS E MILITARES ESTADUAIS. DIREITO DE PARIDADE ASSEGURADO PELO ART. 121 DO ESTATUTO DOS POLICIAIS MILITARES DO ESTADO DA BAHIA.

INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO DAS EC N.º 41/03 E 47/05 AOS MILITARES. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA DETERMINAR A IMPLANTAÇÃO DA GAP V EM FAVOR DO IMPETRANTE, OBSERVANDO-SE QUE OS EFEITOS PATRIMONIAIS DEVEM RETROAGIR À DATA DA IMPETRAÇÃO, EM ATENÇÃO ÀS SÚMULAS 269 E 271 DO STF.”

(Classe: Mandado de Segurança, Número do Processo:

0005486-58.2017.8.05.0000, Relator (a): Regina Helena Ramos Reis, Seção Cível de Direito Público, Publicado em: 18/12/2017).

“MANDADO DE SEGURANÇA – PEDIDO DE GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL NA REFERÊNCIA V – ATO OMISSIVO – RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO – PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO E DECADÊNCIA AFASTADAS – INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA QUE NÃO SE RECONHECE – LEI Nº 12.566/2012 – POLICIAL MILITAR DA RESERVA REMUNERADA – CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 8º DA LEI 12.556/12 DECRETADA PELO PLENO DESTA CORTE – VANTAGEM COM NATUREZA JURÍDICA DE CARÁTER GERAL – AUSÊNCIA DE ANÁLISE INDIVIDUAL PARA DEFERIMENTO – VANTAGEM QUE IMPORTA NA IMPLANTAÇÃO TAMBÉM AOS INATIVOS E PENSIONISTAS NA FORMA DO ART. 42, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL CUMULADO COM O ARTIGO 121, DA LEI 7.990/2001 – INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.º 41/03 E 47/05 – ALEGAÇÕES DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PELO PODER JUDICIÁRIO E DE OFENSA AOS DITAMES DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL RECHAÇADAS – CASO DOS AUTOS – NECESSIDADE DE ATENDIMENTO À NECESSÁRIA COERÊNCIA DOS JULGADOS E AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA – SEGURANÇA CONCEDIDA PARA DETERMINAR A IMPLANTAÇÃO DA GAP III NOS PROVENTOS DA PENSIONISTA IMPETRANTE COM CONSEQUENTE EXCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO POLICIAL MILITAR – GFPM, POR TEREM MESMO FATO GERADOR, COM EVOLUÇÃO PARA A GAP IV E V DECORRIDOS 12 (DOZE) MESES EM CADA UMA DAS REFERÊNCIAS IMPLANTADAS COM PAGAMENTO DOS VALORES RETROATIVOS DESDE A IMPETRAÇÃO. 1. A relação discutida no caso em comento possui natureza omissiva, de caráter alimentar e trato sucessivo, sendo renovada mensalmente. Dessa forma, também renova-se continuamente o prazo previsto em lei para a impetração do mandado de segurança não incidindo no caso em tela a prescrição e decadência alegadas. 2. A parte impetrante pretende ver reconhecido direito decorrente da interpretação da norma contida na Lei Estadual nº 7.145/97, cujos efeitos concretos servem de suporte jurídico ao pleito, tendo apresentado as provas que entendeu suficientes à comprovação do direito cujo reconhecimento ora pleiteia. 3. Assente o entendimento nesta

corte de que a GAP – Gratificação de Atividade Policial tem natureza jurídica de vantagem com caráter geral comprovada pela ausência de análise individual para deferimento. 4. Inexistência de afronta à separação dos Poderes, cabendo ao Judiciário corrigir ilegalidades praticadas pela administração pública, quando devidamente provocado. 5. Cumulatividade da GHPM e GAP que se reconhece conforme entendimento firme deste Tribunal pela cumulação sendo a primeira uma vantagem de caráter pessoal destinada apenas àqueles que concluíram cursos com aproveitamento, enquanto a GAP, instituída pela Lei 7.145/97, tem a finalidade de compensar o exercício da atividade militar e os riscos a ela inerentes. 6. Há incompatibilidade e impossibilidade de cumulação da GFPM – Gratificação de Função Policial Militar com a Gratificação de Atividade Policial Militar (GAP) visto que ambas decorrem de um mesmo fato gerador, qual seja, compensar o exercício das atividades do policial militar e os riscos a elas inerentes, não implicando a sua exclusão, destarte, em ofensa ou violação a princípios constitucionais. 7. Segurança concedida em filiação desta Relatoria ao entendimento majoritário desta Seção Cível de Direito Público, em atenção ao princípio do colegiado, para reconhecer o direito líquido e certo da parte impetrante a percepção da GAP, na referência III, com consequente evolução para a GAP IV, após a percepção por 12 (doze) meses e, finalmente, para a GAP V após a percepção da referência IV por mais 12 (doze) meses, em vista de previsão legal do artigo 121, do Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia, lei estadual 7.990/2001, atendendo-se à forma e tempo estabelecidos na Lei Estadual n.º 12.566/12. 8. Efeitos patrimoniais que devem incidir com pagamento de possíveis valores retroativos desde a impetração, com correção monetária pelo IPCA-E (RE nº 870.947/SE e RESP 1.495.146/MG) e juros no percentual da caderneta de poupança. (TJBA, Mandado de Segurança Nº 0016371- 34.2017.8.05.0000, Relator Maurício Kertzman Szporer, Seção Cível de Direito Público, Publicado em: 02/05/2018).(destacou-se)

Sobre a questão, em processos da mesma natureza, envolvendo a possibilidade de extensão da Gratificação de Atividade Policial aos inativos, o STF assim entendeu:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE POLÍCIA – GAP. EXTENSÃO AOS INATIVOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. NATUREZA DA PRESTAÇÃO. SÚMULA 280/STF. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EXTENSÃO AOS INATIVOS. ÓBICE DA SÚMULA 281/STF. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido de que é extensível, aos servidores inativos e pensionistas, a Gratificação de Atividade de Policial, instituída pela Lei Complementar 873/00 do Estado de São Paulo (AI 477241 AgR-ED, Relator (a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 23-03-2011; e AI 579397 AgR, Relator (a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe de 28-03-2011). 2. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STF – AI: 527256 SP, Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, Data de Julgamento: 06/08/2013, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 22-08-2013 PUBLIC 23-08-2013).(destacou-se)

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE POLÍCIA (GAP). CARÁTER GENÉRICO. EXTENSÃO AOS INATIVOS. PRECEDENTES. Admite-se a revisão das conclusões dos tribunais de origem acerca da extensão de vantagens a inativos, à luz do art. 40, § 8º, da Constituição, na redação anterior à EC nº 41/2003, nos casos de gratificações de nítido caráter geral estendida apenas a uma parcela dos servidores. Quanto à gratificação em análise (Gratificação por Atividade de Polícia – GAP), o

Supremo Tribunal Federal já reconheceu o caráter genérico dela. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STF – RE: 559169 SP, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 24/09/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-218 DIVULG 04-11-2013 PUBLIC 05-11-2013).(destacou-se)

O STJ não destoia deste entendimento:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO – OCUPANTE DE “DAS” QUANDO DA APOSENTAÇÃO – IRREDUTIBILIDADE DE PROVENTOS – EQUIPARAÇÃO COM SERVIDORES DA ATIVA EM IGUAL SITUAÇÃO – INTERPRETAÇÃO DO ART. 40, § 4º, DA CF/88 – LEI 9.030/95. 1– Conforme orientação pacificada pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, as vantagens concedidas aos servidores em atividade devem ser estendidas aos aposentados, por força do disposto no § 4º, do art. 40, da Constituição Federal de 1988. Com este entendimento, o texto constitucional afastou a distinção entre os proventos dos inativos, que ao se aposentarem eram ocupantes de cargos de DAS e os servidores da ativa em igual situação. 2– Ademais, esta Corte já decidiu que a revisão dos proventos deve ocorrer na mesma data e medida, em que houver alteração nos vencimentos dos servidores em atividade, abrangendo-se, inclusive vantagens e benefícios posteriormente concedidos. Desta feita, “ainda que a lei tenha extinguido uma vantagem, instituído nova ou introduzido outra formula de calculá-la no que respeita ao servidor em atividade, o aposentado tem o indeclinável direito de absorvê-la. Portanto, se os impetrantes foram aposentados com vencimentos e vantagens que eram próprias daqueles que exerciam cargos de DAS, tudo o que se modificou para mais quanto aos ocupantes de cargos de DAS, em atividade, deve integrar o patrimônio remuneratório dos inativos”. Precedentes (MS 4.165-DF e 4190-DF; RMS 6.654-RJ). 3– Recurso ordinário provido. (STJ – RMS: 10170 DF 1998/0065096-2, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 16/12/1999, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 15/05/2000 p. 172 JSTJ vol. 20 p. 370). (destacou-se) Nesse prisma, aplica-se o art. 40, § 8º da Carta Magna c/c art. 7º da EC 41, já que uma lei, posterior à aposentadoria ou à instituição do benefício, concedeu uma vantagem salarial que será, inclusive, aplicada aos servidores que se aposentarem após o início da vigência da Lei.

Vejam os:

“CF. 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003).

§ 8º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003).

EC 41. Art. 7º Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas

quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei.”

Dessa forma, considerando que o esposo da impetrante, esse instituidor do benefício por ela recebido, ao ser transferido para a reserva remunerada da PM foi contemplado com o direito de ter integrado ao seu provento de servidor inativo a GAPM III, o Estado da Bahia deve promover a implantação da Gratificação de Atividade Policial Militar – GAPM, na referência V, conforme cronograma da Lei, segundo valores escalonados e de acordo com o posto ou graduação ocupado pelo esposo da Impetrante, consoante as disposições dos arts. 3º, 4º, 5º e 6º da Lei 12.566/2012.

Nesse contexto, conforme “CERTIDÃO DE COMPOSIÇÃO DA PENSÃO PREVIDENCIÁRIA” (ID 27067806), verifica-se que o militar falecido, instituidor da pensão militar da impetrante, já percebia a GAPM em seu nível III em seus proventos, e, por isso, não há que se falar em violação ao princípio do *nom bis in idem* pelo recebimento de gratificações com a mesma natureza e nada obsta, por isso, a percepção da GAPM IV e V em sua pensão militar. Ademais, restando comprovado que o esposo da impetrante laborava com carga horária de 180 horas, consoante contracheques de ID 27067807, preencheu, por conseguinte, o requisito imposto pelas Leis 7.146/97 e 12.601/12.

Assim, nada obsta à percepção da GAP V, pela impetrante.

Evidenciado restou, portanto, o direito da impetrante à percepção da GAPM e a implantação nos seus proventos de modo a garantir a isonomia salarial entre ela e os militares em atividade, uma vez que há comprovação nos autos de que o militar instituidor das pensões percebia GAPM III a indicar o cumprimento do único requisito legal (laborar em carga horária de 180 horas mensais, ou seja, superior a 40 horas semanais, requisito imposto pelas Leis 7.145/97 e 12.566/12) para a percepção da vantagem nas referências III, IV e V, nada obstando, por isso, a percepção da GAPM V pela impetrante.

Saliente-se, também, que, ao reconhecer o direito à percepção da gratificação pretendida, não atua o Poder Judiciário como legislador, aplicando-se apenas a Legislação em vigor, cumprindo com sua função garantida constitucionalmente.

E, não há que se falar em violação do art. 169, § 1º, I e II da CF, pois, na espécie, busca a impetrante a garantia do direito à isonomia de vencimento, outorgado pela própria Constituição da República, inexistindo, portanto, ofensa às normas legais que vedam a criação, majoração ou extensão de novos benefícios sem a existência de fonte de custeio anterior.

Importa ressaltar, também, que, cabendo ao Poder Judiciário apreciar as questões que lhe são apresentadas e a proceder ao controle externo dos atos praticados pela Administração Pública, a procedência desta ação não implica na concessão de aumento à impetrante, sem previsão normativa própria, muito menos violação ao postulado da Separação de Poderes, apenas assegurando a aplicação da Constituição federal e das normas legais que regem a matéria.

Em razão da norma do artigo 14, § 4º, da Lei Federal nº 12.016/2009, a ordem judicial aqui proferida não alcança pagamentos referentes a parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, “os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria” (Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal).

Em sendo assim, considerando que a implantação da GAP na referência V se

deu a partir de 1º de abril de 2015 para os militares em atividade, consoante artigo 6º, da Lei Estadual nº 12.566/12, faz jus à impetrante a ter implantado em seus proventos de pensionista, desde a propositura da presente ação a GAP na referência V.

No cálculo dos valores vencidos no curso desta lide, deverão as partes observar os Temas 810 do STF; e 905 do STJ: correção monetária pelo IPCA-E e juros no percentual da caderneta de poupança até 08/12/2021; e, a partir de 09/12/2021, na forma do artigo 3º, da Emenda Constitucional nº 113/2021. Registra-se, ad cautelam, que o referido artigo 3º é objeto da ADI 7.064 no STF.

Outrossim, além da imediata implantação da GAP no nível V, consigna-se, quanto às parcelas que se venceram a partir da impetração, que deverá haver a compensação dos valores já pagos a título de GAP III à impetrante. Explica-se, quando da apresentação dos cálculos na fase de cumprimento, o valor devido o impetrante é a diferença entre as referências III e V, incidindo sobre esta diferença correção monetária pelo IPCA-E e juros no percentual da caderneta de poupança.

Por fim, consideram-se, na forma do artigo 1.025 do CPC/2015, como prequestionados todos os dispositivos de lei federal, as normas constitucionais e súmulas mencionadas pelas partes, para fins de interposição de Recurso Especial e Extraordinário.

Diante do exposto, rejeita-se a preliminar suscitada; e, no mérito, concede-se a segurança pleiteada para reconhecer o direito da impetrante à percepção da Gratificação de Atividade Policial Militar – GAPM – na referência V, determinando, assim, ao ESTADO DA BAHIA que (i) promova a implantação imediata da GAP V nos proventos da impetrante, já que o prazo para implementação deste nível para os militares em atividade ocorreu em abril de 2015 (artigo 6º da Lei Estadual nº 12.566/2012); e (ii) pague as parcelas que se venceram a partir da presente impetração com incidência de correção monetária pelo IPCA-E e juros mora no percentual da caderneta de poupança até 08/12/2021; e, a partir de 09/12/2021, na forma do artigo 3º, da Emenda Constitucional nº 113/2021; deduzindo-se, ainda, os valores já pagos a título de GAPM III. A presente ordem judicial não alcança pagamentos referentes a parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, “os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.” (Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal)

Sala das Sessões da Seção Cível de Direito Público, de de 2022.

PRESIDENTE

DES. JOSÉ CÍCERO LANDIN NETO
RELATOR

PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA