

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

Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8030053-75.2021.8.05.0000

Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público

IMPETRANTE: CLOTILDES SILVA DE JESUS

Advogado (s): VANIA MARIA SODRE SILVA CORREIA

IMPETRADO: . SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA e outros

Advogado (s):

ACORDÃO

MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. REJEITADA. MÉRITO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR – GAPM. IMPLANTAÇÃO DA GAP EM SUAS REFERÊNCIAS IV E V NA PENSÃO DA IMPETRANTE. POSSIBILIDADE. VANTAGEM PECUNIÁRIA DE CARÁTER GENÉRICO. PRECEDENTES DO TJBA. ART. 42, § 1º, 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. LIMINAR CONFIRMADA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança nº 8030053-75.2021.8.05.0000, em que figura como Impetrante CLOTILDES SILVA DE JESUS e, como Impetrado, o SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da Seção Cível de Direito Público do Egrégio Tribunal Justiça do Estado da Bahia, em REJEITAR A PRELIMINAR SUSCITADA PELO ESTADO DA BAHIA E, NO MÉRITO, EM CONCEDER A SEGURANÇA

VINDICADA, confirmando a liminar deferida, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, datado e assinado eletronicamente.

ARNALDO FREIRE FRANCO
JUIZ SUBSTITUTO DE 2º GRAU – RELATOR

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

DECISÃO PROCLAMADA

Concedido Por Unanimidade
Salvador, 25 de Agosto de 2022.

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

Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8030053-75.2021.8.05.0000

Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público

IMPETRANTE: CLOTILDES SILVA DE JESUS

Advogado (s): VANIA MARIA SODRE SILVA CORREIA

IMPETRADO: . SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA e outros

Advogado (s):

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por CLOTILDES SILVA DE JESUS contra ato dito ilegal atribuído ao SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA, consubstanciado na omissão do pagamento da Gratificação de Atividade Policial – GAP, em suas referências IV e V, a Impetrante.

Inicialmente, a Impetrante requereu a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, aduzindo que não possui capacidade financeira para arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu próprio sustento e de sua família.

No mais, informa que é pensionista da Polícia Militar do Estado da Bahia e que a Lei Estadual nº 12.566/2012 determinou que a partir do mês de novembro de 2012 fosse concedida a Gratificação de Atividade Policial Militar no nível IV, e em novembro de 2014 no nível V a todos os policiais militares, impondo como condição para tal que estejam em efetivo serviço.

Todavia, aduz que tal locução é endereçada a alvejar e empalmar o direito líquido e certo, de ordem constitucional dos aposentados e pensionistas, violando, diretamente, o princípio da paridade de vencimentos entre servidores ativos e inativos, previsto no antigo artigo 40, § 8º, da Constituição Federal, mantido pelo artigo 7º EC nº 41 de 19/12/2003 c/c o artigo 2º da EC nº 47 de 05/07/2005, que conserva intacta a paridade plena àqueles servidores que tenham ingressado no serviço público até a data da publicação da EC 41/2003.

Desenvolvendo seus argumentos nesse sentido, pretende que lhe seja garantida, liminarmente, a implantação da GAP IV e V em seus proventos, provimento a ser confirmado quando do julgamento definitivo do mandado de segurança.

Anexou documentos, conforme ID's 18951547 e seguintes.

Em decisão de ID 19105685, foi deferido o benefício da gratuidade de justiça, assim como o pedido de liminar.

O Estado da Bahia interveio no feito (ID 21467605), suscitando, preliminarmente, a prescrição do fundo de direito.

Quanto ao mérito, sustenta que o processo de revisão da GAP às referências IV e V abarca apenas os Policiais Militares em atividade, afastando dos processos revisionais os milicianos que já foram transferidos para a reserva ou reforma, bem como os pensionistas.

Argumenta acerca da impossibilidade de extensão da GAPM a servidores inativos e pensionistas, diante da natureza de gratificação “pro labore faciendo”. Além disso, afirma que, em razão do princípio da irretroatividade das leis, é impossível a revisão da pensão da Impetrante para contemplar gratificação que sequer existia à época do ato de aposentação.

Segue aduzindo que é inaplicável à hipótese o disposto no art. 40, § 8º, da Constituição Federal e art. 42, § 2º, da Constituição Estadual, em razão de a GAP não se tratar de gratificação de caráter geral. Invoca, neste particular, precedente do STF.

Lado outro, salienta a impossibilidade de fixação da GAP na referência V. Ademais, pontua que todos os critérios estabelecidos para a alteração da GAP para as duas últimas referências 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, aduzindo acerca da constitucionalidade da Lei nº 12.566/12.

Invoca, ainda, a Súmula Vinculante nº 37, pontuando que não cabe ao Poder Judiciário conceder ou elevar uma verba de remuneração que, pelo princípio da reserva legal, só por uma lei pode ser majorada ou concedida.

Por fim, assevera que o deferimento do pleito afrontaria a norma do art. 169, § 1º, da Constituição Federal, bem como os arts. 16, incisos I e II, 18, 19 e 20, inciso II, alínea c, da Lei Complementar nº 101/2000.

Assim, pugna pelo acolhimento da prejudicial de mérito, caso ultrapassada, pela denegação da segurança.

O Secretário da Administração do Estado da Bahia prestou informações, acostadas ao Id 21916833, pontuando, em síntese, que inexistiu qualquer violação a direito líquido e certo apta a justificar a impetração deste mandamus, requerendo a denegação da segurança.

O Estado da Bahia apresentou agravo interno contra a decisão que deferiu o pedido liminar, o qual foi conhecido e desprovido, mantendo-se a decisão vergastada, conforme acórdão proferido nos autos 8030053-75.2021.8.05.0000.1.AgIntCiv.

A Impetrante se manifestou acerca das preliminares suscitadas pelo Estado da Bahia, informando, inclusive, acerca do descumprimento da medida liminar, conforme petição de ID 24029564.

A douta Procuradoria de Justiça ofertou parecer (ID 30615520) opinando pela inocorrência de qualquer interesse jurídico que cumpra ser resguardado pela Instituição Ministerial, razão pela qual deixou de intervir no presente feito.

Assim, nos termos do art. 931 do CPC, encaminhem-se os autos à Secretaria para inclusão em pauta de julgamento.

É o relatório.

Salvador/BA, 25 de julho de 2022.

ARNALDO FREIRE FRANCO
JUIZ SUBSTITUTO DE 2º GRAU – RELATOR
AC

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

Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8030053-75.2021.8.05.0000

Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público

IMPETRANTE: CLOTILDES SILVA DE JESUS

Advogado (s): VANIA MARIA SODRE SILVA CORREIA

IMPETRADO: . SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA e outros

Advogado (s):

VOTO

Conforme relatado, cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por CLOTILDES SILVA DE JESUS contra reputado ilegal, atribuído ao SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA, consubstanciado na omissão de implantação da Gratificação de Atividade Policial – GAP, em sua referência IV e V, na pensão da Impetrante.

Inicialmente, passa-se à análise da preliminar suscitada pelo Estado da Bahia em sede de defesa.

1. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO.

O Estado da Bahia suscitou a prejudicial de prescrição do fundo do direito de impetração do presente mandamus, sob o argumento de ocorrência da prescrição total da pretensão, conquanto evidencie-se o transcurso de prazo superior a cinco anos, entre o ato de concessão da pensão da Impetrante e o ajuizamento da presente demanda.

Ocorre que, a ação mandamental, ora em análise, não se destina a corrigir eventual erro decorrente dos cálculos relativos ao benefício percebido. Busca-se, em verdade, o reconhecimento à implementação aos proventos dos inativos, de vantagem pecuniária percebida pelos agentes da ativa.

A matéria deflagrada nos autos visa atacar os efeitos concretos da omissão da Administração Pública, atinentes ao não pagamento da GAP nas referências devidas, constituindo prestações periódicas devidas à Impetrante, de modo que não merece prosperar a prejudicial da prescrição do fundo de direito da pretensão da Impetrante.

É que, na discussão em voga, conforme entendimento sedimentado pelo STJ, por meio da Súmula nº 85, tratando-se de prescrição, este instituto tão somente poderá atingir as parcelas vencidas há mais de cinco anos da impetração do mandamus, haja vista que se trata de relação jurídica de trato sucessivo, consoante artigo 1º Decreto-Lei 20.910/32, constituídas em prestações mensais e periódicas. A prescrição, portanto, só incide sobre as verbas não pleiteadas no quinquênio anterior à impetração, não sobre o direito em si.

Destarte, o direito pleiteado refere-se à relação de trato sucessivo, de modo que não ocorre a prescrição do fundo de direito, nos termos do entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula nº 85 – 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.

A propósito, válido registrar precedente do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. SERVIDOR PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO. ENQUADRAMENTO FUNCIONAL. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ. NÃO OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA. ALCANCE DA SENTENÇA TRABALHISTA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA PROTETATÓRIA. POSSIBILIDADE. (...) 2. O Tribunal de origem bem acompanhou o entendimento jurisprudencial do STJ no sentido de que, quando se trata de ato omissivo continuado, envolvendo obrigações de trato sucessivo, o prazo para impetração de mandado de segurança se renova a cada período de vencimento da obrigação (mês a mês), tal como na presente hipótese em que a Administração se omite a realizar o enquadramento funcional dos servidores impetrantes. Precedentes. Incidência da Súmula 85/STJ. (...) Recurso especial conhecido em parte e improvido. (STJ, REsp 1.424.563/DF, Segunda Turma, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 04/02/2016, DJe 12/02/2016) (Grifos nossos).

Rejeita-se, portanto, a preliminar de prescrição.

2. MÉRITO

No mérito, a controvérsia cinge-se ao reconhecimento do direito à implantação, na pensão da Impetrante, da Gratificação de Atividade Policial, em suas referências IV e V.

Com efeito, a Lei nº 7.145/97, ao criar a Gratificação de Atividade Policial Militar, o fez em caráter geral, uma vez que houve a concessão do aludido benefício a todos os integrantes da Corporação, inclusive aos inativos, apenas criou critérios para a sua concessão nos seus diversos níveis, levando-se em conta o local e a natureza do exercício funcional, o grau de risco inerente às atribuições normais do posto ou graduação e o conceito e o nível de desempenho do Policial Militar.

Ademais, vê-se ainda que o art. 11 da referida Lei prescreve que “os inativos terão a parte básica dos seus proventos ajustada aos valores de soldos fixados por esta Lei”.

Posteriormente, foi instituída a Lei Estadual nº 7.990/2001, que assim estabeleceu:

Art. 110 – A gratificação de atividade policial militar será concedida ao policial militar a fim de compensá-lo pelo exercício de suas atividades e os riscos dele decorrentes, considerando, conjuntamente, a natureza do exercício funcional, o grau de risco inerente às atribuições normais do posto ou graduação e o conceito e nível de desempenho do policial militar.

Por seu turno, a Lei nº 12.566/2012, ao regulamentar os critérios de acesso às referências IV e V da GAP, expressamente ressaltou que a gratificação seria devida apenas aos militares em atividade, de forma contrária à garantia constitucional da paridade de vencimentos entre os ativos e inativos.

Eis a redação do art. 8º do aludido diploma legal:

Art. 8º – Para os processos revisionais excepcionalmente previstos nesta Lei deverá o Policial Militar estar em efetivo exercício da atividade policial militar ou em função de natureza policial militar, sendo exigidos 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.

Parágrafo único – Os requisitos previstos neste artigo serão comprovados com base nos registros relativos ao exercício funcional do Policial Militar mantidos na Corporação, limitados ao tempo de permanência do servidor na referência atual.

Deveras, por meio da aludida lei, a concessão da GAP nas referências IV e V só foi direcionada aos servidores da ativa, ficando os inativos sem a

incorporação da referida vantagem.

Sobre o tema, o Tribunal Pleno deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, quando do julgamento da arguição incidental de inconstitucionalidade tombada sob nº 0309259-14.2012.8.05.0000, fixou o entendimento de que não há incompatibilidade entre o art. 8º da Lei Estadual nº 12.566/2012 e o art. 40 da Carta Magna, com redação anterior à EC nº 41/2003.

Releva destacar, por oportuno, que o voto condutor acima mencionado, que inclusive foi utilizado parcialmente pela PGE em sua intervenção, aplica-se à hipótese em tela apenas no que concerne ao pleito de declaração incidental de inconstitucionalidade da Lei nº 12.566/12. Confira-se a ementa:

CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 8º, DA LEI ESTADUAL N.º 12.566/2012. ARGUIÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE FACE AO ART. 42, § 2º, DA CE E ART. 40, § 8º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 41/2003), DA CF. INTEGRALIDADE E PARIDADE REMUNERATÓRIA ASSEGURADAS. ARGUIÇÃO INCIDENTAL IMPROCEDENTE. O Incidente ora suscitado versa sobre aparente inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei Estadual nº 12.566/2012, que altera a estrutura remuneratória dos postos e graduações da Polícia Militar do Estado da Bahia, frente ao art. 42, § 2º, da CE, o qual reproduz o § 8º, do art. 40, da CF/88 (com redação anterior à EC n.º 41/2003). 02. A norma contida no dispositivo constitucional, juntamente com a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, determina a paridade de revisão entre os proventos e a remuneração da ativa, incluindo os benefícios e vantagens genericamente concedidos aos servidores em atividade. 03. Portanto, aqueles que ingressaram no serviço público antes da EC n.º 20/98 e nº 41/03, e se aposentaram após referidos diplomas legislativos, têm direito à integralidade e à paridade remuneratória, desde que observados os requisitos previstos nos arts. 2º e 3º da EC n.º 47/2005, sempre respeitando o direito de opção pelo regime transitório ou pelo novo regime. 04. Uma vez verificada no exame do mérito da ação mandamental o caráter genérico da gratificação vindicada, paga indistintamente aos servidores da ativa, deve ser ela estendida aos inativos e pensionistas, consoante o art. 40, § 4º (redação original), § 8º (após EC 20/98 e anterior a EC 41/2003), da Constituição Federal, consoante entendimento já pacificado na Suprema Corte deste país. 05. Não constitui ilegalidade a criação, redução ou extinção de vantagens remuneratórias pela Administração Pública, desde que sempre assegure ao servidor público a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos. 06. JULGO IMPROCEDENTE o incidente de inconstitucionalidade em tela, determinando o retorno dos autos à Seção Cível de Direito Público para o regular prosseguimento processual."(Arguição de Incidente de Inconstitucionalidade n.º 0309259-14.2012.8.05.0000, REL. DES. CLÉSIO RÔMULO CARRILHO ROSA, DJ 08/01/2014).

Ocorre que, resta consolidado na jurisprudência deste Tribunal de Justiça do Estado da Bahia o entendimento de que a Gratificação de Atividade Policial Militar é uma vantagem de caráter geral, concedida de forma genérica e abstrata a todos servidores da ativa, sem qualquer distinção da função exercida ou do local de trabalho, que deve ser estendida aos inativos que tenham direito adquirido à paridade.

Ressalte-se, inclusive, que, conforme se verá a seguir, a matéria já fora objeto de diversos enfrentamentos por este Colegiado, de modo que o entendimento aqui consignado respeita posição firme deste Tribunal de Justiça.

Por oportuno, transcreve-se ementa de julgado deste Colegiado, que tramitou sob a relatoria da ilustre Des^a. Lisbete Maria Teixeira Almeida Cézar Santos:

MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAIS MILITARES DA RESERVA REMUNERADA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADES POLICIAL MILITAR – GAPM. PLEITO DE ASCENSÃO AO NÍVEL IV E V. LEI Nº 12.566/2012. PERCEPÇÃO DE VANTAGEM A TODOS OS POLICIAIS MILITARES NA ATIVA. SEM PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE DEMONSTRE A ANÁLISE INDIVIDUAL SE PREENCHE OS REQUISITOS DA LEI. NATUREZA JURÍDICA DE CARÁTER GERAL. VANTAGEM QUE IMPORTA NA ELEVAÇÃO DO NÍVEL DA GAPM AOS INATIVOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA VINCULANTE 37. PRECEDENTES DO STF. SEGURANÇA CONCEDIDA. Tratando-se de vantagem de caráter geral, concedida a toda a Corporação Militar que labora por 40 horas semanais, que está percebendo a GAP III há mais de 12 meses e que observou conduta pessoal ilibada, quedando-se aos rigores da hierarquia e disciplina, a simples omissão literal de sua expressão não tem o condão de excluir o inativo do seu alcance, sob pena de malferimento ao que consta do artigo 7º da Emenda Constitucional nº 41, que, consabidamente, deve ter os seus proventos revistos sempre na mesma data e no mesmo índice, e estendidas todas vantagens outorgadas aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes de transformação ou reclassificação do cargo em que se deu a aposentadoria ou serviu de baliza para a concessão da pensão. Neste sentido, constituindo-se a GAPM em vantagem pecuniária de caráter geral concedida aos policiais militares da ativa, como reconhecido à exaustão pelo Judiciário, qualquer alteração que venha incidir sobre a indigitada vantagem, por força do disposto no art. 40, § 8º da CF, com o texto dado pela EC 20/98, deve ser estendida aos policiais militares inativos, in casu, a Gratificação de Atividade Policial no nível IV e, posteriormente V. Não se tem notícia de que houve processo administrativo, individualizado, para se aferir se os policiais militares em atividade, atendem aos requisitos referente a GAP, no nível IV ou V. O Supremo Tribunal Federal, tem afastado a aplicação do disposto na Súmula 339/STF (atual Súmula Vinculantes 37) nos casos de paridade de vencimentos fundada no art. 40, § 4º (§ 8º na redação dada a partir da EC 20/98 e cujo conteúdo equivalente ao art. 7º da EC 41/03), da Constituição Federal, por desnecessidade de edição de lei para se estender a inativo benefício o vantagem que fora outorgado a servidor em atividade. (TJBA, Mandado de Segurança nº 0025047-39.2015.8.05.0000, Seção Cível de Direito Público, Relatora: Des^a. LISBETE M^a TEIXEIRA ALMEIDA CÉZAR SANTOS, publicado em: 10/03/2016).

Destarte, a implantação da GAPM na pensão da Impetrante encontra guarida em razão da generalidade da referida gratificação aliada ao quanto disposto no § 1º do art. 42 e no § 3º, inciso X, do art. 142, ambos da CF, cumulado com o art. 48 da Constituição Estadual e do art. 121 do Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia, que assim dispõem:

Art. 42 (Omissis)

§ 1º Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8º; do art. 40, § 9º; e do art. 142, §§ 2º e 3º, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores.

Art. 142 (Omissis)

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições:

(...)

X – a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.

A leitura dos dispositivos suso epigrafados torna incontestes que os policiais militares estão sujeitos a regime jurídico próprio, cabendo à lei estadual específica, no caso, o Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia (Lei Estadual nº 7.990/01), dispor acerca dos limites de idade, da estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades.

Registre-se, por oportuno, que o direito da Impetrante à paridade não deixou de existir com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 41/2003, já que o próprio Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia (Lei nº 7.990/2001), em seu artigo 121, assegura a paridade entre os militares da ativa e inativa, in verbis:

Art. 121 – 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.

Parágrafo único – Ressalvados os casos previstos em Lei, os proventos da inatividade não poderão exceder à remuneração percebida pelo policial militar da ativa no posto ou graduação correspondente aos seus proventos.

Por conseguinte, os Policiais Militares do Estado da Bahia têm direito à paridade dos vencimentos, desde a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, por força do disposto no art. 40, § 4º, combinado com o art. 42, § 10, do texto original da Lei Maior.

Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, o referido direito passou a ser garantido em razão do estabelecido no art. 40, § 8º, combinado com o art. 40, § 2º, da Carta Magna. A partir de 27/12/2001, o multicitado direito foi resguardado pelo disposto no art. 121 da Lei Estadual nº 7.990/2001 (Estatuto dos Policiais Militares do Estado da

Bahia), normatização que permaneceu com a vigência das Emendas Constitucionais nº 41/2003 e nº 47/2005, já que, como dito anteriormente, o Poder Constituinte derivado em 19/12/2003, data da entrada em vigor da EC nº 41/2003, disciplinou que a matéria deveria ser regulamentada pela legislação local, que no caso do Estado da Bahia já existia desde 27/12/2001.

Em assim sendo, não se aplicam as regras de transição previstas nas Emendas Constitucionais nº 41/2003 e 47/2005 aos policiais militares do Estado da Bahia, consoante já se manifestou a jurisprudência deste Egrégio Tribunal. Vejamos:

MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE POLICIAL MILITAR ESTADUAL QUE INGRESSOU NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. DIREITO À PARIDADE. ART. 40, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, COM REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DEMONSTRADO. PRECEDENTE DO TJBA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PERCENTUAL DE 50% RECEBIDO PELA IMPETRANTE A TÍTULO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

(TJ-BA – MS: 80054163120198050000, Relator: BALTAZAR MIRANDA SARAIVA, SEÇÃO CÍVEL DE DIREITO PÚBLICO, Data de Publicação: 20/07/2021)

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. POLICIAL MILITAR. PRELIMINARES. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRESCRIÇÃO. REJEITADAS. RECEBIMENTO A MENOR. SERVIDOR ADMITIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 41/2003. PARIDADE REMUNERATÓRIA. CABIMENTO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DEMONSTRADO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. Afasta-se a preliminar de inadequação da via eleita, posto que a prova pré-constituída colacionada aos autos respalda os argumentos lançados no presente mandamus, de modo a evidenciar a liquidez e certeza do direito pretendido. Por se tratar de relação de trato sucessivo estão prescritas apenas as prestações vencidas em data anterior ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça. O servidor público admitido antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 41/2003, independente dos requisitos para a inativação, também possui direito à paridade remuneratória, consoante previsão estatuída na Emenda Constitucional nº 47/2005, inteligência dos artigos 7º da EC 41/2003, c/c o artigo 2º, da EC 47/2005. O valor pago à impetrante a título de pensão, nos moldes em que vem sendo efetuado, fere direito garantido pela ordem constitucional vigente, pois em valor inferior ao efetivamente devido se o seu marido, ex-servidor, estivesse vivo e em atividade, merecendo, portanto, a sua atualização. (TJBA, Mandado de Segurança nº 8009974-80.2018.8.05.0000, Seção Cível de Direito Público, Relator: Des. EDMILSON JATAHY FONSECA JÚNIOR, publicado em: 01/04/2019).

MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINARES DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA, DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. REJEITADAS. MÉRITO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR – GAPM. ELEVAÇÃO DO NÍVEL DA GAP PARA AS REFERÊNCIAS IV E V. EXTENSÃO AOS INATIVOS. POSSIBILIDADE. VANTAGEM PECUNIÁRIA DE CARÁTER GENÉRICO. PRECEDENTES DO 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 Nº 41/03

E 47/05 AOS MILITARES. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. (TJBA, Mandado de Segurança nº 8011993-59.2018.8.05.0000, Seção Cível de Direito Público, Relator: Des. BALTAZAR MIRANDA SARAIVA, julgado em 25/04/2019) (Grifos nossos).

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DE FUNDO DO DIREITO AFASTADA. MÉRITO. POLICIAIS MILITARES INATIVOS. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR (GAPM). VERIFICADO O CARÁTER GENÉRICO DA GRATIFICAÇÃO, BEM COMO A REGRA DE PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS, COM BASE NA PREVISÃO CONTIDA NO ART. 121 DO ESTATUTO DOS POLICIAIS MILITARES. PRELIMINARES REJEITADAS. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. I. Preliminar de prescrição de fundo do direito rejeitada. II. Reconhecimento do caráter genérico da Gratificação de Atividade Policial – GAP, nas referências IV e V. III. Estabelecida tal premissa, resta assegurada a possibilidade de extensão do pagamento aos servidores inativos, com base na paridade prevista no art. 121 do Estatuto dos Policiais Militares da Bahia (Lei 7.990/2001). IV. Evolução do entendimento anteriormente adotado para considerar que o raciocínio aplicado parte do argumento de que aos policiais militares não se aplicam as regras de transição contidas nas Emendas Constitucionais 41/03 e 47/05, uma vez que o próprio texto Constitucional cuidou de remeter à lei estadual específica a disciplina dos direitos de pensionistas e militares estaduais. V. Na espécie, a legislação estadual, qual seja o Estatuto dos Policiais Militares, Lei 7990/2001, continua a replicar a regra de paridade entre ativos e inativos, devendo ser observada. VI. PRELIMINAR AFASTADA, APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. (TJBA, Apelação nº 0549534-42.2017.8.05.0001, Quinta Câmara Cível, Relatora: Desª. CARMEM LÚCIA SANTOS PINHEIRO, publicado em 13/03/2018).

Destarte, ainda que o ex-servidor falecido que deu ensejo à pensão da Impetrante tenha sido transferido para a reserva remunerada depois da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 41/2003, têm ela o direito à paridade assegurado por força do art. 121 da Lei Estadual nº 7.990/2001.

Neste sentido, constituindo-se a GAP em vantagem pecuniária de caráter geral concedida aos policiais da ativa, deve, por força do art. 121 da Lei nº 7.990/2001, ser estendida aos policiais inativos e pensionistas, sem que isto importe em vulneração ao princípio da isonomia ou da irretroatividade das leis.

Ademais, frise-se que para todos os níveis de GAPM os critérios de aferição são os mesmos, havendo apenas a alteração quanto à jornada de trabalho. Sendo assim, a legislação estadual destina a GAPM I e II, para os servidores com jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais e, a de nível III, IV e V, para aqueles cujo regime seja de 40 (quarenta) horas semanais.

Na espécie, os contracheques carreados aos autos (ID 18951560 e ID 18951561) comprovam que a Impetrante já percebe a GAP III, não havendo, por conseguinte, qualquer impeditivo para implantação da GAP IV e GAP V em seus proventos.

Logo, a Impetrante tem direito líquido certo de perceber a Gratificação de Atividade Policial Militar nos níveis IV e V, por se tratar de vantagem de

caráter geral, concedida de forma genérica e abstrata a todos servidores da ativa, em respeito ao entendimento já consolidado nesta Corte. Frise-se, neste particular, que a pensionista deverá perceber inicialmente a GAP IV, evoluindo, após doze meses, para a GAP V.

Saliente-se, por fim, 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 a sua função garantida constitucionalmente, não incidindo, no caso, a Súmula Vinculante nº 37.

Não se pleiteia o aumento de vencimentos de servidores públicos, mas sim, a extensão à pensionista de gratificação de caráter geral concedida, a princípio, aos ativos. Desta maneira, não há que se falar em violação ao princípio da separação dos Poderes, sendo indubitável que cabe ao Judiciário corrigir ilegalidades praticadas pela Administração Pública, quando devidamente provocado, conclusão que se amolda à hipótese ora examinada.

E, por sua vez, não há se falar em violação do art. 169, § 1º, incisos I e II, da Constituição, pois, na espécie, busca a Impetrante a garantia do seu direito à isonomia de vencimento, outorgado pela própria Carta Magna, 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 das normas constitucionais e infraconstitucionais que regem a matéria.

Sobre o tema, colaciona-se posicionamento consolidado pela Seção Cível de Direito Público desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO REJEITADA. MÉRITO. PENSIONISTA DE POLICIAL MILITAR. PEDIDO DE RECEBIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR NAS REFERÊNCIAS III, IV E V. GRATIFICAÇÃO DE CARÁTER GENÉRICO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. ART. 121 DO ESTATUTO DOS POLICIAIS MILITARES. EFEITOS PATRIMONIAIS A PARTIR DA DATA DA IMPETRAÇÃO. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. I. Tratando-se a hipótese de prestação de trato sucessivo, não há que se falar em prescrição de fundo de direito, devendo incidir na espécie o enunciado nº 85, da Súmula do STJ, que prescreve que “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.” II. Mérito. Diante do reconhecimento do caráter genérico da Gratificação de Atividade Policial – GAP, inclusive nas referências IV e V, resta assegurada a possibilidade de extensão do pagamento aos servidores inativos e pensionistas, com base na regra de paridade prevista no art. 121 do Estatuto dos Policiais Militares da Bahia

(Lei 7.990/2001). III. Segurança parcialmente concedida, para reconhecer o direito da impetrante à percepção da Gratificação de Atividade Policial, nas referências III, IV e V, nos moldes do cronograma estabelecido pela Lei 12.566/2012, com efeitos patrimoniais a partir da impetração. IV. PRELIMINAR REJEITADA. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

(Classe: Mandado de Segurança, Número do Processo: 8010235-40.2021.8.05.0000, Relator (a): CARMEM LUCIA SANTOS PINHEIRO, Publicado em: 12/11/2021)

Portanto, o caráter genérico da GAP em conjugação com as normas extraíveis dos §§ 1º e 2º, do art. 42 e do § 3º, inciso X, do art. 142, ambos da CF/88, cumulados com as do art. 48, da Constituição Estadual da Bahia e do art. 121, do Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia, têm como conclusão óbvia sua extensão aos inativos e pensionistas.

Ante o exposto, VOTO no sentido de REJEITAR a PRELIMINAR suscitada pelo Estado da Bahia e, no mérito, CONCEDER A SEGURANÇA pleiteada, confirmando a liminar deferida, para reconhecer e garantir o direito da Impetrante à implantação, nos proventos da sua pensão, da Gratificação de Atividade Policial Militar – GAPM, em sua referência IV, dentro do prazo de 30 (trinta dias), com a consequente evolução para a referência V, após a percepção por 12 (doze) meses da referência anterior, bem como condenar o Estado da Bahia ao pagamento das diferenças havidas a partir da impetração, atualizadas pelo IPCA-E e acrescidas de juros de mora conforme índice de remuneração da caderneta de poupança, na esteira dos Temas n. 905 do STJ e 810 do STF; e, com relação a eventuais parcelas devidas posteriores a 09/12/2021, a atualização monetária e incidência de juros legais deverá seguir a regra do art. 3º, da Emenda Constitucional n.º 113/2021, com aplicação da taxa SELIC.

Deixo de condenar o Impetrado ao pagamento das custas processuais, face à isenção legal esculpida no art. 10, inciso IV, da Lei Estadual n.º 12.373/2011.

Incabível a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, de acordo com o art. 25, da Lei do Mandado de Segurança.

É como voto.

Sala das Sessões, datado e assinado eletronicamente.

ARNALDO FREIRE FRANCO
JUIZ SUBSTITUTO DE 2º GRAU – RELATOR