

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

Processo: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CÍVEL n.
8003736-40.2021.8.05.0000.1.EDCiv

Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público

EMBARGANTE: GOVERNADOR DO ESTADO e outros (3)

Advogado (s):

EMBARGADO: ANTONIO BISPO DOS SANTOS FILHO

Advogado (s): EMILY FERNANDA GOMES DE ALMEIDA registrado (a) civilmente
como EMILY FERNANDA GOMES DE ALMEIDA, LUCAS ARAGAO DA SILVA

ACORDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. GAPM V. INATIVO. EXTENSÃO.
REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ ANALISADA E JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA
DE VÍCIOS NO JULGADO CENSURADO. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

Não merece prosperar a alegação de omissão no acórdão quando o julgador
apresenta as razões e a fundamentação da sua decisão, demonstrando de
forma inequívoca o embasamento do seu convencimento.

Rediscutir matéria já analisada e julgada pelo colegiado, revela-se
inadmissível na presente via recursal.

Não se atribui efeito modificativo aos embargos de declaração quando
manifesto o propósito de simplesmente adequar a decisão ao entendimento do
embargante.

A simples alegação de prequestionar é insuficiente para a admissão e acolhimento dos embargos.

Inexistindo contradição e omissão no acórdão embargado, rejeita-se os embargos de declaração.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração nº 8003736-40.2021.8.05.0000.1.EDCiv, da Comarca de Salvador, em que são partes, como embargante, o ESTADO DA BAHIA e, como embargado, ANTONIO BISPO DOS SANTOS FILHO.

ACORDAM os Senhores Desembargadores integrantes da Seção Cível de Direito Público, à unanimidade de votos, em rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões da Seção Cível de Direito Público do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, aos dias do mês de do ano de 2022.

Des (a). Presidente

Desembargador Jatahy Júnior
Relator

Procurador (a) de Justiça

24

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

DECISÃO PROCLAMADA

Rejeitado Por Unanimidade
Salvador, 30 de Junho de 2022.

PODER JUDICIÁRIO

Pugna que seja sanada a omissão da decisão embargada para incluir a

ressalva quanto à compensação de valores pagos a título de GAP em referência inferior já recebida pela parte autora, a serem apurados na fase de liquidação/cumprimento de sentença.

Por fim, afirma que o acórdão deixou de fixar a taxa SELIC como índice a ser utilizado para o cálculo da correção monetária e de eventuais juros incidentes na condenação, conforme determinado pela Emenda Constitucional nº 113/2021.

Examinei os autos, trazendo-os a julgamento.

Salvador, 2 de junho de 2022.

Desembargador Jatahy Júnior
Relator

24

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

Processo: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CÍVEL n.
8003736-40.2021.8.05.0000.1.EDCiv

Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público

EMBARGANTE: GOVERNADOR DO ESTADO e outros (3)

Advogado (s):

EMBARGADO: ANTONIO BISPO DOS SANTOS FILHO

Advogado (s): EMILY FERNANDA GOMES DE ALMEIDA registrado (a) civilmente como EMILY FERNANDA GOMES DE ALMEIDA, LUCAS ARAGAO DA SILVA

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Estado da Bahia em face do acórdão de ID 28032982, que rejeitou as preliminares e, no mérito, concedeu a segurança para condenar o embargante a implantar a GAPM V na aposentadoria do Impetrante, Antônio Bispo dos Santos Filho, a partir da impetração, respeitando-se a Súmula nº 271, do STF.

Inicialmente, impende refutar o sobrestamento da presente demanda fundamentado no Tema nº 1.017, do STJ, porquanto o caso vertente é diferente do que está sendo julgado na Corte da Cidadania.

Isso porque não se debate, nesses autos, a condição funcional do Embargado, nem houve qualquer negativa de direito, vez que o Impetrante já percebia a GAP, na referência III.

In casu, se pretendeu a mudança de referência de gratificação incorporada, qual seja, GAP III para a referência IV e, posteriormente, para a V, pois a situação fundamental já fora reconhecida, se enquadrando, desta forma, como uma relação de trato sucessivo, tendo em vista que houve um pagamento a menor da GAP (III), quando deveria ser paga a referência V, conforme previsto na Lei nº 12.566/2012.

De outro lado, a Gratificação de Atividade Policial Militar (GAPM) foi instituída pela Lei Estadual n.º 7.145/97, valendo destacar o art. 6º, do referido diploma legal, cuja transcrição segue adiante:

Art. 6º – 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;

III – o conceito e o nível de desempenho do policial militar.

Dito isso, afere-se que o presente processo ao versar, tão somente, quanto à extensão dos proventos do Embargado da GAP, na sua referência V, da mesma forma que fora estendido para os militares ativos, não se amolda à controvérsia relativa à cumulação da GHPM com a GAPM, ou simplesmente GAP.

Contudo, a Lei nº 3.803/80 estabeleceu, em seu artigo 39, ser a "Habilitação Policial Militar", uma gratificação incorporável ao tempo de transferência para reserva, retirando-lhe o caráter transitório, possuindo natureza propter personam, pois é concedida em razão exclusiva da participação em cursos de aproveitamento realizados pelo militar.

De outro modo, GAPM não é uma gratificação específica, ao contrário, ela se caracteriza como uma vantagem de natureza geral, tanto que fora estabelecida para toda a categoria dos ativos e inativos dos Policiais Militares possuindo, portanto, natureza propter laborem.

Desta feita, o pagamento destes benefícios constitui ato vinculado da Administração Pública, surgindo o direito adquirido no momento em que o requisito legal é cumprido. Assim, aqueles que percebiam as gratificações de habilitação antes da extinção pela Lei nº. 7.145/97 adquiriram direito sobre a referida vantagem, hipótese dos autos.

Desta sorte, considerando-se que a Gratificação de Atividade Policial Militar não é proveniente de condições anormais na prestação do serviço, mas, ao contrário, o risco é inerente à atividade em exame, constituindo-se em realidade diária desta prestação de serviço, é admissível, por conseguinte, a incorporação da referida gratificação tanto aos vencimentos dos policiais da ativa, quanto aos proventos dos policiais inativos, reformados ou transferidos para a reserva remunerada, independentemente da percepção de outras gratificações legalmente incorporadas antes do advento da Lei nº 7145/97.

Nesse sentido, o entendimento acerca da matéria deste Sodalício, in
verbis:

APELAÇÃO CÍVEL REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO ORDINÁRIA. POLICIAL MILITAR. RESERVA. PRELIMINAR – PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. REJEITADA. APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL 7.145/97. PERCEPÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL – GAP NÍVEL III EM SUCEDÂNEO À OUTRA VANTAGENS EXTINTAS POR LEI. POSSIBILIDADE. CARGA HORÁRIA DEMOSTRADA. EXTENSÃO AOS INATIVOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DATA DO EFETIVO PREJUÍZO. JUROS DE MORA. RECURSO VOLUNTÁRIO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS EM PARTE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA (TJBA, APCV 31440-2/2007, Rel. Des. SINÉSIO CABRAL FILHO, DPJ 24.07.09)

Ademais, de acordo com a Súmula nº 271, do STF, a concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, sendo que o valor das parcelas retroativas será devidamente apurado na fase de liquidação.

Assim, nesse momento, não há a necessidade de se ressaltar os valores recebidos pelo Impetrante a título de GAP em referência inferior.

Por outro lado, a definição dos consectários legais, inclusive em relação ao período abrangido pela Emenda Constitucional nº 113/2021 (argumento trazido apenas em sede de embargos de declaração), também serão definidos na fase de liquidação.

Assim, resta claro que não há no acórdão recorrido nenhuma omissão. Veja-se:

Em continuidade, o Estado sustenta a necessidade de suspensão do feito por conta da afetação do Tema 1017 do STJ. O referido tema trata de:

“Definição sobre a configuração do ato de aposentadoria de servidor público como negativa expressa da pretensão de reconhecimento e cômputo, nos proventos, de direito não concedido enquanto o servidor estava em atividade, à luz do art. 1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 85/STJ”.

Entretanto, em que pesem seus argumentos, impende refutar o sobrestamento da presente demanda, ao argumento do TEMA 1.017 do STJ, porquanto o caso vertente é diferente do que está sendo julgado no e. STJ, haja vista que não se debate nesses autos, a condição funcional do impetrante, bem como, não houve qualquer negativa de direito, vez que o Impetrante já percebia a GAP, na referência III.

Isso porque, in casu, se pretende a mudança de referência de gratificação incorporada, qual seja, GAP III para a referência V, pois a situação fundamental já fora reconhecida, se enquadrando, desta forma, como uma relação de trato sucessivo, tendo em vista que houve um pagamento a menor da GAP (III), quando deveria ser paga a referência V, conforme previsto na Lei nº 12.566/2012.

À propósito, jurisprudência desta corte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. TEMA 1017 DO STJ. INAPLICÁVEL AO CASO DOS AUTOS. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. IMPLANTAÇÃO DA GAP IV E V A POLICIAIS MILITARES ATIVOS E INATIVOS. EXISTÊNCIA DE IMPETRANTE (S) QUE RECEBEM OUTRA GRATIFICAÇÃO (GFPM), INCOMPATÍVEL COM O RECEBIMENTO DA GAP. NECESSIDADE DE COMPENSAÇÃO DOS VALORES PARA AQUELES QUE A RECEBEM (GFPM), BEM COMO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS A TÍTULO DE GAP III PELOS EMBARGADOS. PRECEDENTES DESTA CORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUBSTITUIÇÃO DE OFÍCIO. IPCA-E. EMBARGOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

(Classe: Embargos de Declaração, Número do Processo:

0099959-43.2011.8.05.0001/50000, Relator (a): ADRIANO AUGUSTO GOMES BORGES, Publicado em: 19/08/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. ESTADO DA BAHIA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL. ALEGADA OMISSÃO / CONTRADIÇÃO. NULIDADE DO ACÓRDÃO POR ORDEM DE SUSPENSÃO QUANTO AO TEMA N.º 1.017 DO STJ. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. RECURSO PROTETATÓRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. MULTA EM 1% (HUM POR CENTO). RECURSO ACLARATÓRIO CONHECIDO E NÃO ACOLHIDO. 1. Os embargos declaratórios são utilizados para aclarar os pronunciamentos judiciais que, por motivos de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não podem ser compreendidos em sua integralidade (art. 1.022 do CPC), não se constituindo em via adequada para a reanálise dos fundamentos do decisor. 2. Inexiste omissão do julgado no tocante à incidência do Tema n.º 1.017 do STJ, pertinente à "definição sobre a configuração do ato de aposentadoria de servidor público como negativa expressa da pretensão de reconhecimento e cômputo, nos proventos, de direito não concedido enquanto o servidor estava em atividade, à luz do art. 1.º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 85/STJ" 3. In casu, trata-se de embargos de declaração contra acórdão que não acolheu embargos de declaração atinentes à necessidade de modulação temporal do IPCA-E como índice de correção monetária, com base no RE 870.947, é de se ressaltar que o precedente já fora julgado requerendo pelo Supremo Tribunal Federal. 4. Assim, não se vislumbrando qualquer omissão do julgado, mostra-se evidente, em verdade, o manifesto intento protetatório do Ente Público quanto à oposição de novos embargos declaratórios, ensejando, com arrimo no art. 80, inc. VII do CPC, o reconhecimento da litigância de má-fé e, por isso, a imposição de multa no importe equivalente a 1% (hum por cento) do valor atualizado da causa (art. 81 do

CPC). (TJ-BA – ED: 05041534520168050001, Relator: JOANICE MARIA GUIMARAES DE JESUS, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 03/03/2020)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA AJUIZADA CONTRA O ESTADO DA BAHIA. POLICIAL MILITAR INATIVO. IMPLANTAÇÃO DA GAP NAS REFERÊNCIAS IV E V. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO POR CONTA DO TEMA 1017 STJ. APELADO QUE QUANDO DA PASSAGEM PARA A INATIVIDADE JÁ PERCEBIA A GAP APENAS BUSCANDO A MUDANÇA DE NÍVEL PELO PRINCÍPIO DA PARIDADE. INEXISTÊNCIA DE DISCUSSÃO ACERCA DO ATO DE APOSENTAÇÃO E NÃO CONCESSÃO DA VERBA. GRATIFICAÇÃO DE CARÁTER GENÉRICO. DIREITO À PARIDADE. DESNECESSIDADE DE SUBMISSÃO ÀS REGRAS ESTABELECIDAS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS QUE TRATAM DA MATÉRIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 121, DA LEI ESTADUAL Nº 7.990/2001. EXTENSÃO DEVIDA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA CUJA MANUTENÇÃO SE IMPÕE. RECURSO IMPROVIDO. In specie, verifica-se que a questão submetida a julgamento no Tema 1017 do STJ não impacta na análise e julgamento do pedido formulado pelo Autor/Recorrido. Apelado que quando da passagem para a inatividade teve assegurado o direito à percepção da GAP, apenas buscando, com base no Princípio da Paridade, a majoração do nível. Inexistência de discussão acerca de não implementação da verba quando do ato de aposentação. A situação retratada nos autos refere-se a prestação de trato sucessivo, de sorte a não se aplicar a chamada prescrição do fundo de direito, mas tão somente aquela concernente às parcelas vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos dos arts. 1º e 3º, do Decreto nº 29.910/32, e da Súmula nº 85, do STJ. Prejudicial afastada. Tratando-se a GAP de 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, cumpre prestigiar o entendimento das Cortes Superiores que estende as gratificações dessa natureza aos inativos, em estrita obediência ao art. 40, § 8º, da Constituição Federal. O entendimento majoritário deste Tribunal de Justiça, ao qual me filio, é no sentido de que torna-se despicienda a apresentação, pelos autores da ação, ora apelados, do rol de documentos com base nos quais se possa aferir o preenchimento dos requisitos estabelecidos no art. 40 e parágrafos, da Carta Magna, com a redação dada pelas Emendas Constitucionais nº 20/98, nº 41/2003 e nº 47/2005, porquanto devem, ao revés, ser analisadas as condições estabelecidas pela lei específica que rege a categoria, in casu, o Estatuto dos Policiais Militares do Estado da Bahia (Lei Estadual nº 7.990, de 27 de dezembro de 2001). Com efeito, a própria Lei nº 7.990/2001, em seu art. 121, assegura a paridade entre os militares da ativa e os aposentados. Imperativa, nas circunstâncias, a manutenção da sentença de procedência lançada em primeiro grau. Recurso improvido. (TJ-BA – APL: 05668835820178050001, Relator: MARCIA BORGES FARIA, QUINTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 07/05/2020)

No tocante à preliminar de inadequação da via eleita, com fundamento na alegação de inviabilidade da impetração do mandado de segurança contra lei em tese. Não merece também acolhimento, vez que, inaplicável a Súmula 266 do STF, de modo que a inconstitucionalidade de norma pode ser suscitada como causa de pedir no Writ.

Rejeita-se a preliminar.

Afasta-se, da mesma forma, a preliminar de ilegitimidade passiva do Governador do Estado, pois este é a autoridade competente para disciplinar

as vantagens e subsídios conferidas aos Policiais Militares.

Quanto à preliminar de decadência para a impetração do mandamus, é cediço que a obrigação referida no caso em análise é de trato sucessivo, razão pela qual o argumento invocado não prospera, pois, tratando-se de ato abusivo referente a obrigações dessa natureza, o prazo decadencial se renova a cada período de vencimento desta, isto é, mensalmente.

Esse também é posicionamento do STJ . Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. PARIDADE. REAJUSTES. ATO OMISSIVO CONTINUADO QUE SE RENOVA MÊS A MÊS. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. 1. Não se opera a decadência para impetração do mandado de segurança nos casos em que se busca corrigir ato omissivo da Administração que deixa de observar o princípio constitucional da paridade, vez que a relação, na espécie, é de trato sucessivo que se renova mês a mês (cf. AgRg no REsp 1510029/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe 11/03/2016; AgRg no AREsp 554.574/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe 08/09/2015). 2. Agravo interno não provido. (AgInt no AgInt no AREsp 981.630/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 17/04/2017)

Pelas razões expendidas, rejeito a prefacial.

Pelos mesmos fundamentos rejeita-se a prejudicial de prescrição da pretensão autoral, tendo em vista que o feito se caracteriza como relação de trato sucessivo, bem como o mandamus impugna ato omissivo da administração, motivo pelo qual a prescrição renova-se mês a mês.

Por tais razões, afasta-se a prejudicial de mérito da prescrição.

No mérito, tem-se que a pretensão deduzida pelo postulante, de pagamento da Gratificação de Atividade Policial Militar, em sua referência V, encontra amparo na Lei nº. 7.145/97, com destaque para o art. 7º, § 2º, que trata da matéria nos seguintes termos:

"É requisito para percepção da vantagem, nas referências III, IV e V, o cumprimento da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais".

O benefício pretendido foi instituído pela sobredita norma e, em razão do cumprimento da jornada de trabalho superior a quarenta horas semanais e do decurso superior a doze meses do recebimento do GAPM III, em qualquer posto ou graduação, o requerente faz jus ao reconhecimento da gratificação na referência V.

Esta gratificação constitui vantagem pessoal e inevitável de natureza aparentemente propter personam, a ser conferida aos policiais que cumprirem tais exigências, sendo relativa ao posto e graduação ocupados, consoante descrito no anexo II, da Lei 7.145/97.

A propósito, merecem transcrição os artigos 7º, 8º e 13, da retro citada lei, que consignam nos seguintes termos:

Art. 7º - A gratificação instituída nos termos do artigo anterior, escalonada em 5 (cinco) referências, consistirá em valor em espécie, fixado em função do respectivo posto ou graduação.

$$\left(\begin{array}{c} \bullet \\ \bullet \\ \bullet \end{array} \right)$$

§ 2º - É requisito para percepção da vantagem, nas referências III, IV e V, o cumprimento da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais.

Art. 8º – Ressalvados os casos de alteração de regime de trabalho, por necessidade absoluta do serviço, e casos especiais, a juízo do Governador do Estado, a revisão da referência de gratificação concedida, para atribuição de outra imediatamente superior, somente poderá ser efetuada após decorrido 12 (doze) meses da última concessão.

Art. 13 – Será concedida, aos atuais ocupantes de postos e graduações da

Polícia Militar do Estado da Bahia, a Gratificação de Atividade Policial Militar, na referência I, sendo seu pagamento devido a partir de 01 de agosto de 1997.

$$\begin{pmatrix} \cdot \\ \cdot \\ \cdot \end{pmatrix}$$

§ 2º. Observado o prazo estabelecido no parágrafo anterior, deverá, ainda, o Poder Executivo definir a concessão da Gratificação, na referencia III, aos servidores policiais militares, que, por absoluta necessidade do serviço, estejam obrigados a cumprir jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais.

Exsurgem, assim, do art. 7º, § 2º, c/c art. 8º, da Lei nº 7.145/97, fundamentos satisfatórios ao respaldo do direito postulado pelo requerente, no sentido de ser beneficiado com a elevação da GAP para as referências V.

Contudo, o próprio Estado da Bahia vem pagando indistintamente a todos os policiais militares a gratificação, assumindo o caráter genérico, a qual deve ser extensiva, sem distinção, aos servidores inativos. Esse vem sendo o entendimento adotado por este Egrégio Tribunal:

APELAÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO. POLICIAIS MILITARES INATIVOS.

IMPLANTAÇÃO DO NÍVEL V DA GAP. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. REFORMA.

ENTENDIMENTO PACÍFICO DESTES TRIBUNAL DE JUSTIÇA SOBRE O TEMA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

I – A Lei Estadual nº 7.145/97, apesar de ter previsto os níveis IV e V da GAP, não fixou os critérios para sua concessão, limitando-se à regulação dos níveis I, II e III.

II - A almejada regulamentação dos níveis IV e V da GAP deu-se com o advento da Lei Estadual nº 12.566/2012, cujo texto disciplina os processos revisionais para acesso aos aludidos níveis.

III – Muito embora possa parecer de caráter propter personam, o acesso aos níveis IV e V da GAP, previsto pela Lei Estadual nº 12.566/2012, encerrou, em verdade, caráter geral, haja vista a concessão do nível IV a todos os policiais da ativa, conforme consta da prova colaciona aos autos do Mandado de Segurança nº 0004073-49.2013.8.05.0000, oportunidade na qual assentou-se o entendimento de que tal verba constituiu verdadeiro incremento salarial, logo, indisfarçável aumento geral de vencimentos, impondo, desta forma, não somente o pagamento aos policiais da ativa, como também aos inativos e pensionistas.

(Apelação, Número do Processo: 0096848-51.2011.8.05.0001, Relatora: Gardenia Pereira Duarte, Quarta Câmara Cível, Publicado em: 20/09/2017)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR. GAP. REFERÊNCIAS "IV" E V. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 12.566/2012 DESCABIDA. APRECIÇÃO PELO ÓRGÃO PLENÁRIO EM FEITO ANTERIOR. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO AFASTADA. INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL ATINENTE ÀS RELAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO. LEI Nº 12.566/2012. SERVIDOR INATIVO. INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. DEMONSTRAÇÃO QUANTO AO DEFERIMENTO INDISCRIMINADO AOS MILICIANOS EM ATIVIDADE. VANTAGEM GENÉRICA. EXTENSÃO AOS INATIVOS. EC 41/2003 E 47/2005. ORDEM CONCEDIDA.

1. Considerando-se que a temática já fora objeto de apreciação pelo Órgão Plenário desta Corte de Justiça, no julgamento do mandado de segurança nº 0304896-81.2012.805.0000, tem-se por descabida a arguição de inconstitucionalidade da lei 12.566/2012.

2. Tratando-se de relação de trato sucessivo, renovável mês a mês, aplica-se a prescrição incidente sobre as prestações mensais anteriores ao quinquênio do ajuizamento da demanda, nos moldes da súmula 85 do Superior

Tribunal de Justiça.

3. No caso em tela, o art. 8º da Lei nº 12.566/2012, em virtude da especificidade de seus requisitos, não abarca os policiais militares inativos, visto que não representa aumento geral incondicionado, pois a legislação em comento tratou de restringir a percepção da GAP ("IV" e V) aos milicianos em pleno efetivo serviço, avaliados periodicamente pela Administração, cuidando-se, portanto, de benefício pessoal, que não pode ser ampliado indiscriminadamente aos demais militares que se encontram na reserva.

4. Contudo, os impetrantes lograram êxito em comprovar que, à margem das exigências contidas no texto normativo, a Corporação adotou a conduta administrativa de estender a concessão da GAP IV e V a todos os policiais militares, transmudando o pagamento de alegada vantagem 'propter laborem' em gratificação genérica daquela categoria profissional.

5. Preliminar de prescrição rejeitada. Concessão da segurança, com deferimento da GAP IV, no tempo e modo previstos na lei de regência. (Mandado de Segurança, Número do Processo: 0012899-93.2015.8.05.0000, Relator (a): José Edivaldo Rocha Rotondano, Seção Cível de Direito Público, Publicado em: 26/05/2016)

No que se refere à aplicação do princípio da garantia de paridade entre inativos e ativos no caso concreto, temos que a Emenda Constitucional nº 41/2003, em seu art. 7º, assegurou, aos inativos e pensionistas, todos os benefícios que fossem destinados aos servidores em atividade.

Inexistem razões para prestigiar o argumento de que a GAP, na referência sobredita, não poderia ser adquirida ante a ausência de regulamentação à época do ajuizamento da ação.

A regulamentação exigida do Executivo, quanto à forma e critérios de pagamento da GAP, em suas respectivas referências, foi realizada através do Decreto nº. 6.749/1997, pelo que não há, na espécie, qualquer invasão da competência institucional do Poder Executivo. Afinal, os requisitos exigidos para a elevação à referência V já estão discriminadas no próprio Decreto regulamentador, observe-se:

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".

Ademais, é possível reconhecer o direito dos autores, ante a expressa regulamentação da matéria pela administração, por meio da Lei 12.566/2012, tendo em vista que o CPC autoriza que o magistrado examine e leve em consideração na sentença fatos ocorridos após a instauração da demanda. Veja:

Art. 493. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão.

Parágrafo único. Se constatar de ofício o fato novo, o juiz ouvirá as partes sobre ele antes de decidir.

Em verdade, os impetrantes não estão buscando aumento salarial propriamente dito, porque aumentar significa ampliar algo, além do que ordinariamente costuma ser. O que os requerentes postulam, exclusivamente, é a recomposição do seu vencimento, em face de conduta equivocada da Administração.

Não se está diante, pois, de pedido de extensão de vantagens ou algo que o valha, mas mera reposição dos salários e pensões.

Nesta senda, não pode prosperar a tese defendida pelo Estado, de que a concessão da segurança invadira a competência do Poder Legislativo, ao conceder aumento salarial. Pelo contrário, a segurança nada mais fará que conferir direito assegurado pela sobredita lei, que possui eficácia imediata, e não contida.

Na oportunidade, registre-se a inaplicabilidade ao caso da Súmula Vinculante nº 37, que dispõe: " Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia ", pois a concessão da gratificação almejada pelo impetrante conforma direito adquirido, e não aumento de vencimentos.

Desta sorte, considerando-se que a Gratificação de Atividade Policial não é proveniente de condições anormais na prestação do serviço, mas, ao contrário, o risco é inerente à atividade em exame, constituindo-se em realidade diária da mesma, é admissível, por conseguinte, a incorporação da referida gratificação, tanto aos vencimentos dos policiais da ativa, quanto aos proventos dos policiais inativos, reformados ou transferidos para a reserva remunerada, bem como dos pensionistas, independentemente da percepção de outras gratificações, legalmente incorporadas, antes do advento da Lei nº 7.145/97.

No tocante à Lei de Responsabilidade Fiscal – Lei Complementar 101/2000 –, esta deve ser analisada para a averiguação da justeza. Ora, lei alguma pode servir para legitimar a irresponsabilidade do Estado, doutrina há muito superada pelo Direito. Não é através de atos contrários à Constituição que pode pretender o Estado adequar seu orçamento à referida Lei.

Cumpra ainda repelir qualquer alegação de usurpação de competência do Poder Legislativo pelo Poder Judiciário, uma vez que este não está a legislar acerca de gratificação de Policial Militar, e sim desempenhando sua principal função, que é a aplicação do direito ao caso concreto.

Portanto, preenchidos todos os requisitos, não há óbice para o pagamento da GAPM em sua referência V nos proventos do Impetrante, pois a gratificação pleiteada configura verdadeiro direito adquirido, merecendo acatamento o pleito inicial.

Consigne-se, por fim, que as verbas financeiras serão adimplidas a partir da propositura deste writ, visto que, em sede de ação mandamental, a concessão da segurança não produz efeitos patrimoniais em relação ao período pretérito, de acordo com a Súmula n.º 271, do Supremo Tribunal Federal.

Diante do exposto, voto no sentido de REJEITAR AS PRELIMINARES e, no mérito, CONCEDER A SEGURANÇA requerida, para condenar o Estado da Bahia a implantar a GAPM V na aposentadoria do impetrante, a partir da impetração, respeitando-se a Súmula nº 271, do STF.

Tendo em vista a isenção Estatal, e em se tratando de Mandado de Segurança, deixo de condenar o Impetrado em custas e honorários advocatícios, a teor das Súmulas 105/STJ e 512/STF e do art. 25, da Lei 12.016/2009.

Ademais, cumpre destacar que os aclaratórios necessitam, para seu acolhimento, ser enquadrado em um dos pressupostos previstos no art. 1.022, do CPC, não tendo o condão de impulsionar o Magistrado a renovar ou fortalecer os fundamentos da decisão, nem mesmo fazê-lo reexaminar a matéria de mérito, quando o mesmo já embasou o julgado, sanando o tema posto à apreciação, devendo a parte que não concorda com os fundamentos recorrer à via recursal cabível.

Desse modo, não há quaisquer vícios no acórdão recorrido que sejam aptos ao suprimento da decisão judicial na forma requerida.

Em verdade, as razões expostas nestes embargos traduzem o inconformismo do embargante com a decisão proferida por este Tribunal, inexistindo qualquer vício capaz de amparar a pretensão de modificar o julgado combatido.

Examinado o aresto e não vislumbrados os vícios apontados no art. 1.022 do CPC, verifica-se a intenção do embargante em granjear, por esta via recursal, novo exame da matéria já apreciada, pretensão descabida, visto que os embargos de declaração se direcionam à eliminação dos vícios de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, o que não se verifica na hipótese dos autos.

Não há, pois, que se falar em quaisquer das razões elencadas no art. 1.022, do CPC, motivo pelo qual voto no sentido de REJEITAR os presentes embargos de declaração.

Salvador, de de 2022.

Desembargador Jatahy Júnior
Relator
24