

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Seção Cível de Direito Público Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8033971-87.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público IMPETRANTE: MARIANGELA SOUZA NEVES CERQUEIRA Advogado (s): VANIA MARIA SODRE SILVA CORREIA IMPETRADO: . SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): ACORDÃO MANDADO DE SEGURANÇA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES DE NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO FEITO, DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA POR DESCABIMENTO DO MANDAMUS CONTRA LEI EM TESE AFASTADAS. PREJUDICIAIS DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. REJEITADAS. IMPLEMENTAÇÃO DA GAP NAS REFERÊNCIAS IV E V. CARÁTER GENÉRICO DA GRATIFICAÇÃO. EXTENSÃO AOS PENSIONISTAS E INATIVOS. PRINCÍPIO DA PARIDADE DE VENCIMENTOS E PROVENTOS. ART. 40, § 8º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, COM REDAÇÃO ANTERIOR À EC 41/2003. INAPLICABILIDADE AOS POLICIAIS MILITARES DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO IMPOSTAS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 41/2003 e 47/2005. PRECEDENTES. DIREITO LÍQUIDO E CERTO EVIDENCIADO PAGAMENTO RETROATIVO DOS VALORES. EFEITOS PATRIMONIAIS LIMITADOS À DATA DA IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA COM BASE NO IPCA-E E JUROS DE MORA COM BASE NO ÍNDICE DA CADERNETA DE POUPANÇA, DE ACORDO COM O ENTENDIMENTO ATUAL DO STF NO RE nº 870.947/SE. SEGURANÇA CONCEDIDA. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança n. 033971-87.2021.8.05.0000, em que figuram, como impetrante, MARIANGELA SOUZA NEVES CERQUEIRA e, como impetrado, o SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Seção Cível de Direito Público do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em AFASTAR AS PRELIMINARES suscitadas e, no mérito, CONCEDER A SEGURANÇA pretendida, nos termos do voto do Relator. Sala das Sessões, de 2022. Jose Luiz Pessoa Cardoso Juiz Subst. de Des. – Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEÇÃO CÍVEL DE DIREITO PÚBLICO DECISÃO PROCLAMADA Concedido Por Unanimidade Salvador, 26 de Maio de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Seção Cível de Direito Público Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8033971-87.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público IMPETRANTE: MARIANGELA SOUZA NEVES CERQUEIRA 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 MARIANGELA SOUZA NEVES CERQUEIRA, contra ato invectivado de portar lesividade a direito líquido e certo atribuído ao SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA, consubstanciado na não extensão aos proventos do impetrante da GAP – Gratificação de Atividade Policial na referência V, prevista na Lei Estadual n.º 12.566/2012. Preliminarmente, requer a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita. Afirmar ser pensionista de policial militar fazendo jus à extensão aos seus proventos da gratificação de atividade policial na referência V (GAP-5), por força do 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. Sustenta que a Lei Estadual nº 7.145, de 19 de agosto de 1997, no art. 6º instituiu a Gratificação de Atividade Policial Militar (GAP), e no seu art. 7º escalonou tal benefício em 5 (cinco) referências, ou seja, GAP 1, GAP 2, GAP 3, GAP 4, GAP 5, e no art. 13 estabeleceu que a referida gratificação fosse concedida aos ocupantes de postos e graduações da Polícia Militar do Estado da Bahia, inicialmente,

na referência I, sendo seu pagamento devido a partir de 01 de agosto de 1997. Alega que a Lei Estadual nº 12.566, de 08 de março de 2012, alterou a estrutura remuneratória dos postos e graduações da atividade de Polícia Militar do Estado da Bahia, concedendo reajuste aos policiais militares da ativa e aos inativos, além de um estabelecer um processo revisional e gradativo para acesso dos policiais a GAP nas referências IV e V (GAP-4 e GAP-5), somente para os policiais da ativa, excluindo, portanto, do processo revisional os servidores inativos e pensionistas. Defende que se a GAP é uma vantagem estendida a todo e qualquer policial militar, inclusive aos da reserva, se incorpora ao soldo para efeito de cálculo dos proventos, deve ampliar seu pagamento ao pessoal da reserva ou reformado que tenha sido aposentado antes da vigência da Lei Estadual n. 12.566/2012, por força, inclusive, da aplicação do princípio da isonomia entre servidores ativos e inativos, incluído no art. 40, § 8º, da CF/88 pela EC nº 20/98, além da disposição expressa no citado art. 121, do Estatuto dos Policiais Militares. Aduz que, ainda que se afirme que a Lei Estadual n. 12.566/2012 foi omissa quanto aos policiais inativos e pensionistas, e que, por essa razão, estes não teriam direito ao recebimento da GAP na referência V, tal tese não teria o condão de afastar o seu direito, face a garantia da isonomia prevista no texto constitucional que possui eficácia imediata. Apontando a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, requer a concessão da medida liminar para que as autoridades coatoras procedam com o imediato pagamento, em seu favor, da gratificação de atividade policial da referência V (GAP-5). Pugna, no mérito, pela concessão em definitivo da segurança confirmando os efeitos da liminar. Na decisão monocrática de ID 21356071, concedi o benefício da gratuidade da justiça, ao passo que indeferi a liminar pretendida. O Estado da Bahia interveio no feito (ID 21603874), arguindo, preliminarmente: a) a necessidade de sobrestamento do feito; b) a impossibilidade de cumulação da GAP com GHPM, b) a 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; c) a decadência do direito de impetrar o Mandado de Segurança ao argumento de que “se insurge o 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” e d) a prescrição total, salientando que, na hipótese, afastada está a regra prevista na Súmula 85 do STJ sob a justificativa de que o impetrante visa, na hipótese, a modificação dos critérios fixados no ato de sua aposentação ocorrida e que, neste sentido, o termo inicial da prescrição quinquenal é a data da aposentadoria. Afirmou, assim, que a pretensão formulada na exordial já estaria prescrita. No mérito, asseverou que, pelo princípio da irretroatividade das leis, não se aplica ao impetrante o disposto na Lei Estadual 12566/2012 porque tal lei, na época da inativação do demandante, ainda não estava em vigor e que, na hipótese, incide a Súmula 359 do STF. Pontuou que, não havendo regulamentação da GAP em sua referência IV e V no momento da transferência do impetrante para a inatividade, o ato de sua aposentação foi perfeito e acabado, não podendo ser revisto sob pena de afronta aos princípios da irretroatividade das Leis, da isonomia e dos art. 40, §§ 2º e 3º da CF. Aduziu que a Lei Estadual 12566/2012 foi declarada constitucional e que, assim, não subsiste ao impetrante o direito de extensão das referências IV e V da GAP. Afirmou que, não se tratando de um aumento genérico no percentual da GAP, somente aqueles

policiais em efetivo exercício e que cumpram os requisitos legais têm direito à majoração concedida pela Lei Estadual 12566/2012. Alegou que, em decorrência do art. 37, X, da CF e da Súmula 339 do STF, não compete ao Judiciário criar e atribuir vantagens remuneratórias a servidores do Poder Executivo e que tal competência é do Poder Legislativo e, por isso, é absolutamente inconstitucional a pretensão do demandante. Acresceu, por fim, ser necessário observar a disponibilidade de recursos alocados para o custeio da vantagem pecuniária pretendida pelo impetrante. Por tais razões, requereu o acolhimento das preliminares aventadas e a consequente extinção do processo sem resolução do mérito e, sucessivamente, a denegação da segurança. O Secretário da Administração do Estado da Bahia prestou informações (ID 21603875) aduzindo a inexistência de direito líquido e certo a amparar a pretensão da impetrante. Instada a se manifestar, a douta Procuradoria de Justiça apresentou parecer (ID 23191623), no sentido da ausência de qualquer interesse jurídico que cumpra ser resguardado pela Instituição Ministerial. Restituo os autos à Secretaria, com relatório, ao tempo em que solicito dia para julgamento. Salvador/BA, de de 2022. Jose Luiz Pessoa Cardoso Juiz Subst. de Des. – Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Seção Cível de Direito Público Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8033971-87.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público IMPETRANTE: MARIANGELA SOUZA NEVES CERQUEIRA Advogado (s): VANIA MARIA SODRE SILVA CORREIA IMPETRADO: . SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): VOTO Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO LIMINAR, impetrado por MARIANGELA SOUZA NEVES CERQUEIRA, contra ato investido de portar lesividade a direito líquido e certo atribuído ao SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA, consubstanciado na negativa de extensão aos proventos da impetrante da GAP – Gratificação de Atividade Policial na referência V, prevista na Lei Estadual n.º 12.566/2012. Antes de ingressar no mérito da impetração, porém, cumpre enfrentar as questões preliminares suscitadas pelo ente público. I. DA NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO FEITO. TEMA 1017. REJEITADA O TEMA 1017 do STJ tem como questão submetida a julgamento a “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.”. Ocorre que, nesta ação mandamental, não busca a impetrante “direito não concedido enquanto o servidor estava em atividade”, mas sim a percepção de parcelas recebidas pelos policiais da ativa, com fundamento na paridade remuneratória. Do exposto, não se enquadrando a matéria tratada na ação mandamental no TEMA 1017, voto pela rejeição do sobrestamento. II. DA PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA POR DESCABIMENTO DO MANDAMUS CONTRA LEI EM TESE. REJEITADA. Acerca da preliminar de inadequação da via eleita, tem-se que a mesma não merece prosperar. Isto porque, da leitura da exordial, verifica-se que a insurgência da impetrante não se volta contra a lei em tese, e sim contra a omissão da autoridade coatora em promover o pagamento das gratificações em comento, em suposta violação à paridade constitucional entre ativos e inativos, e de violação da regra do direito adquirido, de modo que a via eleita mostra-se compatível com a pretensão formulada. Nesse sentido, o seguinte precedente do STJ: “PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE INATIVO. EC 41/03. INDEFERIMENTO DA INICIAL FUNDADO NA SÚMULA 266/STF. ATAQUE CONTRA LEI EM TESE NÃO CONFIGURADO. IMPETRAÇÃO

VOLTADA CONTRA ATO DE EFEITOS CONCRETOS. INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA SUSCITADA COMO CAUSA DE PEDIR. ACÓRDÃO RECORRIDO CASSADO. DETERMINADO O RETORNO DOS AUTOS. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a alegação de inconstitucionalidade da norma que ampara os efeitos concretos resultantes do ato coator atacado pode ser suscitada como causa de pedir do mandado de segurança, podendo, se procedente, ser declarada em controle difuso (incidenter tantum) pelo juiz ou pelo tribunal. O que a Súmula 266/STF veda é a impetração de mandamus cujo o próprio pedido encerra a declaração de inconstitucionalidade de norma em abstrato, pois esse tipo de pretensão diz respeito ao controle concentrado, o qual deve ser exercido no âmbito das ações diretas de (in) constitucionalidade. Precedentes: AgRg no AREsp 420.984/PI, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 06/03/2014; RMS 34.560/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 29/05/2013; RMS 31.707/MT, Rel. Desembargadora convocada Diva Malerbi, Segunda Turma, DJe 23/11/2012; RMS 30.106/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 09/10/2009. 2. No caso dos autos, depreende-se da petição inicial, mais precisamente de seu requerimento final, que o pedido da impetrante, servidora pública aposentada, é o de cancelamento dos descontos relativos à contribuição previdenciária de seus proventos, sendo que a inconstitucionalidade formal da EC 41/03 foi deduzida apenas como causa de pedir. 3. Inaplicável, na espécie, a Súmula 266/STF. Preliminar de inadequação da via eleita afastada. 4. Recurso ordinário provido, com a determinação de devolução dos autos ao Tribunal de origem, para que prossiga na apreciação do mandamus, como entender de direito." (RMS 46.033/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 11/09/2014)

III. DAS PREJUDICIAIS DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. REJEITADAS 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. 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, é o que diz a Súmula nº. 85 do STJ, in verbis: "as 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, já ensinava Hely Lopes Meirelles: "Finalmente, é de se ponderar que, tratando-se de prestações periódicas devidas pela Fazenda, como são os vencimentos e vantagens de seus servidores, a prescrição vai incidindo sucessivamente sobre as parcelas em atraso quinquenal e respectivos juros, mas não sobre o direito". (in "Direito Administrativo Brasileiro", São Paulo: Malheiros, 2001, p. 688). Restam afastadas, portanto, as prejudiciais de decadência e prescrição. No mérito, o cerne da questão diz respeito à implantação na pensão percebida pela impetrante da GAP, nas referências IV e V, com assento na garantia da paridade remuneratória. Pois bem. A Gratificação de Atividade Policial – GAP, foi introduzida pela Lei Estadual n.º 7.145/1997, com o objetivo de compensar os policiais militares pelo exercício de suas atividades e os riscos daí decorrentes, levando-se em conta, conforme reza o seu art. 6º, o local e a natureza do exercício funcional, o grau de risco inerente às atribuições normais do cargo, o conceito e o nível de desempenho do servidor. Com a edição da Lei Estadual n.º 12.566 de 08 de março de 2012,

disciplinou-se o processo revisional para acesso à GAP nas referências IV e V, de acordo com cronograma definido, a partir da sua vigência. Estabeleceu-se então que somente os policiais militares da ativa que cumprissem as exigências legais previstas no art. 8º, poderiam ser beneficiados com a majoração da gratificação. Senão vejamos: 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 nesta 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. (grifos aditados) Assim, originariamente a elevação da Gratificação de Atividade Policial Militar para a referência IV e V possuía caráter pro labore faciendo, por estar condicionada à instauração de processo administrativo para se aferir os critérios de avaliação elencados no art. 8º da Lei Estadual nº 12.566. Ocorre que, com a antecipação do processo revisional previsto neste texto normativo, o valor relativo à GAP IV e V passou a ser concedido indistintamente a todos os policiais militares no efetivo exercício da atividade. Desse modo, a ausência de implementação do processo de avaliação conferiu à reportada vantagem um caráter de generalidade. Resta claro que, com a antecipação do processo revisional previsto neste texto normativo, o valor relativo à GAP IV e V passou a ser concedido de forma genérica, sendo pago indistintamente a todos os policiais militares em efetivo exercício da atividade, independentemente da aferição do desempenho. Assim é que diante das inúmeras certidões expedidas pelo Departamento Pessoal da Polícia Militar do Estado da Bahia, comprovando que a corporação adotou a conduta administrativa de estender a concessão da GAP a todos os policiais militares, a jurisprudência desta Egrégia Corte de Justiça passou a entender que referida gratificação teve a sua natureza jurídica transmutada para gratificação genérica da categoria profissional Segundo entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal “não obstante o caráter pro labore faciendo de uma determinada gratificação (a ser calculada com base em avaliações de desempenho), a ausência de regulamentação do processo de avaliação, tal como previsto em lei, confere à parcela caráter de generalidade. Pelo que é de ser estendida aos servidores aposentados em paridade de condições com os ativos (REs 476.279, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence; e 572.052, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski). Entendimento, esse, reafirmado sob a sistemática da Repercussão Geral (RE 633.933, da

relatoria do ministro Cezar Peluso)". Observe-se, o caráter genérico da GAP já foi reconhecido inclusive pelo Pleno deste Egrégio Tribunal de Justiça em julgado paradigmático, da relatoria da Desembargadora Rosita Falcão de Almeida Maia: MANDADO DE SEGURANÇA. ELEVAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL PARA AS REFERÊNCIAS IV E V. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO GOVERNADOR, INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E DE PRESCRIÇÃO. REJEITADAS. MÉRITO. EXCLUSÃO DOS INATIVOS. LEI ESTADUAL Nº 12.566/2012. VANTAGEM ESTENDIDA INDISCRIMINADAMENTE A TODOS OS POLICIAIS EM ATIVIDADE. CARÁTER GENÉRICO DA GAP COMPROVADO POR MEIO DE CERTIDÃO EMITIDA PELA PRÓPRIA POLÍCIA MILITAR. EXTENSÃO AOS INATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. DIREITO LÍQUIDO E CERTO EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. AGRAVO REGIMENTAL. PREJUDICADO. 1. O ato impugnado é a omissão consistente na não extensão aos policiais inativos da GAP IV e V, quando da edição da Lei nº 12.566/2012. Daí porque acertada a legitimidade do Governador da Bahia, como editor do ato, para figurar no polo passivo do writ. 2. A inadequação da via eleita, por se tratar de impetração contra lei em tese, é arrazoado que não vinga, porquanto está demonstrada que a suposta omissão da lei estadual nº 12.566/2012 quanto aos inativos é ato capaz de gerar efeitos concretos. 3. Não é de se falar em prescrição da pretensão, por haver decorrido mais de cinco anos entre o ato de aposentação dos impetrantes e a edição da lei nº 12.566/2012. A omissão impugnada surgiu com a promulgação da referida normatização, que se deu em 08/03/2012. Ademais, a matéria não diz respeito à revisão de critérios de cálculo da aposentadoria, como faz crer o Estado da Bahia, mas à suposta violação à regra da paridade constitucionalmente garantida. 4. É verdade que as gratificações conferidas aos servidores ativos não são estendidas indistintamente aos da inatividade. Uma vez, porém, que se conclui pela natureza genérica da GAP, a sua extensão é inafastável. É o caso dos autos, diante do teor da certidão emitida pelo Diretor do Departamento de Pessoal da Polícia Militar, informando que a todos os policiais da ativa foi concedida a GAP IV. Precedentes do STJ. 5. Por tais razões, é forçoso retomar o entendimento que outrora a Corte já apresentara quando dos exames da GAP nas referências iniciais e acordar, de uma vez por todas, que a citada gratificação de atividade policial possui caráter genérico, ao contrário do que a Administração intenta transparecer a partir da legislação regulamentadora da matéria, devendo, pois, ser estendida aos policiais inativos. 6. Uma vez que as matérias arguidas no agravo regimental pelo impetrante são as mesmas tratadas no mérito da ação mandamental, pronta esta para julgamento, resta prejudicado o recurso. 7. Segurança concedida. (MS nº 0023376-49.2013.8.05.0000, Rel. Desa. Rosita Falcão de Almeida Maia, j. em 09.07.2014, Tribunal Pleno – TJBA) Torna-se obrigatória, portanto, sua extensão aos inativos, nos termos do art. 40, § 8º da Constituição Federal, com a redação anterior à EC 41/2003 e que foi mantida pelo art. 7º da EC 41/2003, previu que os proventos da aposentadoria e pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que houver modificação na remuneração dos servidores em atividade, inclusive no tocante a quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos. Oportuno efetuar a transcrição dos citados dispositivos: Art. 40. (...). § 8º– Observado o disposto no art. 37, XI, os proventos de aposentadoria e as pensões 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 aos 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. 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. Impende salientar que, por força da autoaplicabilidade deste dispositivo, está assegurado ao inativo e pensionista o repasse automático de quaisquer benefícios ou vantagens concedidas aos que permanecem em atividade, já que as alterações promovidas pela EC 41/2003, extinguindo a paridade entre vencimentos e proventos, não afetaram a esfera jurídica daqueles que ingressaram no serviço público antes da vigência da norma. Nessa linha de inteligência, cito entendimento firmado pelo STF: "Os servidores que ingressaram no serviço público antes da EC 41/2003, mas que se aposentaram após a referida emenda, possuem direito à paridade remuneratória e a integralidade no cálculo de seus proventos, desde que observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005". (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 590.260-9/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 24.6.2009). Observa-se, contudo, que a Constituição Federal reservou aos militares regime previdenciário distinto dos servidores civis. Efetivamente, as sucessivas reformas constitucionais deixaram expresso que os milicianos possuem disciplina legislativa previdenciária reservada aos Estados, ad litteram: EC 20/98 Art. 1º A Constituição Federal passa a vigorar com as seguintes alterações: [...] "Art. 42

.....  
..... § 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. § 2º - Aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios e a seus pensionistas, aplica-se o disposto no art. 40, §§ 7º e 8º." EC 41/03 Art. 1º A Constituição Federal passa a vigorar com as seguintes alterações: [...]  
"Art.

42. ....  
..... § 2º Aos pensionistas dos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios aplica-se o que for fixado em lei específica do respectivo ente estatal." (NR) O mencionado art. 142, da Carta Magna, por sua vez, prescreve que: CF/88 Art. 142 [...] § 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. Sobre o tema, aliás, a Corte Guardião já se posicionou, conforme se vislumbra nos precedentes abaixo colacionados: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 8º, 9º E 10 DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 125/2012, DE MINAS GERAIS. LEGITIMIDADE ATIVA DAS ENTIDADES DE CLASSE. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 42, §§ 1º E 2º, E 142, § 3º, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXIGÊNCIA DE LEI ESTADUAL ESPECÍFICA. COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA O ESTABELECIMENTO DE NORMAS GERAIS. ARTIGO 22, XXI E XXIII. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal estabelece os seguintes requisitos a serem atendidos pelas entidades de classe no ajuizamento de ação de controle concentrado: a) abrangência nacional; b) delimitação subjetiva da associação; c) pertinência temática; e d) compatibilidade entre a abrangência da representação da associação e o ato questionado. Requisitos atendidos pelas associações postulantes. Legitimidade ativa reconhecida. 2. A Lei Complementar Estadual 125/2012, do Estado de Minas Gerais, por tratar exclusivamente sobre o regime jurídico dos militares daquele Estado e sobre regras de previdência do regime próprio dos militares e praças, tem a especificidade exigida pela Constituição Federal, atendendo ao comando dos arts. 42, §§ 1º e 2º e 142, § 3º, X, da Constituição Federal. 3. O Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência dominante no sentido de reconhecer que cabe à lei estadual, nos termos do art. 42, § 1º, da Constituição Federal, regulamentar as disposições do art. 142, § 3º, inciso X, dentre as quais as relativas ao regime de aposentadoria dos militares estaduais. A atribuição da competência legislativa federal para edição de normas gerais das polícias militares e corpos de bombeiros militares, necessárias para regular a competência, estrutura, organização, efetivos, instrução, armamento, justiça e disciplina que lhes importem um controle geral, de âmbito nacional, não exclui a competência legislativa dos Estados para tratar das especificidades atinentes aos temas previstos pela própria Constituição como objeto de disciplina em lei específica de cada ente estatal em relação aos militares que lhes preste serviço. 4. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida e, no mérito, julgada improcedente". (ADI 4912, Relator (a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 11/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-106 DIVULG 23-05-2016 PUBLIC 24-05-2016) (grifos aditados). AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL PARA POLICIAIS FEMININAS CIVIS E MILITARES. ART. 40, § 1º E § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPUBLICA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. 1. Inexistência de omissão inconstitucional relativa à aposentadoria especial das servidoras da Polícia Militar. A Lei Complementar n. 144/2014, norma geral editada pela União nos termos do art. 24, § 4º, da Constituição da Republica, é aplicável às servidoras da Polícia Civil do Estado de São Paulo. Precedentes. 2. O art. 42, § 1º, da Constituição da Republica preceitua: a) o regime previdenciário próprio dos militares, a ser instituído por lei específica estadual; b) não contempla a aplicação de normas relativas aos servidores públicos civis para os militares, ressalvada a norma do art. 40, § 9º, pela qual se reconhece que "o tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade". Inaplicabilidade do art. 40, §§ 1º e § 4º, da Constituição da Republica, para os policiais militares.



Precedentes. 3. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão julgada improcedente. (STF, ADO 28, Relator (a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 16/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-151 DIVULG 31-07-2015 PUBLIC 03-08-2015) (grifos aditados). Nesta senda, as regras de transição previstas nas EC's n.º 47/2005 e 41/2003 destinam-se unicamente aos servidores públicos civis, não se aplicando, porém, à inatividade e à pensão de militares, que demandariam regras de transição específicas, regidas pela legislação estadual, em razão de expressa disposição constitucional. Volvendo-se à normatização regional, tem-se que a Constituição Estadual possui disciplina similar à Carta Federal, no sentido de que lei local deverá dispor sobre o regime de inatividade dos Policiais Militares, verbis: Constituição do Estado da Bahia Art. 48 – Os direitos, deveres, garantias, subsídios e vantagens dos servidores militares, bem como as normas sobre admissão, acesso na carreira, estabilidade, jornada de trabalho, remuneração de trabalho noturno e extraordinário, readmissão, limites de idade e condições de transferência para a inatividade serão estabelecidos em estatuto próprio, de iniciativa do Governador do Estado, observada a legislação federal específica. O Estatuto da Polícia Militar do Estado da Bahia, por sua vez, replica o regramento da Constituição Federal anterior à EC 41/03, ou seja, garante aos policiais militares a paridade remuneratória com os servidores em atividade. Senão vejamos: Lei 7.990/2001 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. De modo que os integrantes da PMBA não estão sujeitos às regras de transição das EC N.º 41/03 E 47/05. Sobre a temática, colhem-se recentes precedentes deste Egrégio Tribunal: MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR INATIVO. REJEITADAS AS PRELIMINARES DE DECADÊNCIA, DE PRESCRIÇÃO, DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. PEDIDO DE EXTENSÃO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR GAP NAS REFERÊNCIAS IV E 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 NOS NÍVEIS IV E 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: 0020323-55.2016.8.05.0000, Relator (a): Regina Helena Ramos Reis, Seção Cível de Direito Público, Publicado em: 09/06/2017) (grifos aditados). Por derradeiro, tendo em vista que o presente caso não implica em aumento de salário, mas recomposição de vencimentos, por se tratar de direito criado por lei, não há qualquer desrespeito ao princípio constitucional da independência dos Poderes, sendo permitido ao Poder Judiciário se manifestar em tais hipóteses, sem que isso implique em invasão da competência do Poder Legislativo. Do exposto é que voto por AFASTAR AS PRELIMINARES suscitadas e, no mérito, CONCEDER A SEGURANÇA pleiteada, determinando-se à autoridade coatora que proceda na majoração da GAP, na pensão percebida pela impetrante, nas referências IV e V, quando modificado o padrão do pessoal em atividade,

com o consequente direito à percepção das diferenças havidas 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. Salvador/BA, de de 2022. Jose Luiz Pessoa Cardoso Juiz Subst. de Des. – Relator