

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

Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8024128-64.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público

IMPETRANTE: DJALMA RIBEIRO QUEIROZ

Advogado (s): JESSICA MENDES FERREIRA DE JESUS, RODRIGO VIANA PANZERI

IMPETRADO: SECRETARIO DE ADMINISTRACAO DO ESTADO DA BAHIA e outros

Advogado (s):

ACORDÃO

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR DA RESERVA REMUNERADA. OMISSÃO DO REAJUSTE DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL (GAP) PARA OS NÍVEIS IV E V. PRELIMINARES DE IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DA JUSTIÇA E DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA. REJEITADAS. NATUREZA GENÉRICA DA GAP. PARIDADE DE TRATAMENTO ENTRE ATIVOS, INATIVOS E PENSIONISTAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À ASCENSÃO DE NÍVEL DA GAP, OBSERVADO O CRONOGRAMA LEGAL. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Na atual sistemática do processo civil, deve ser rejeitada a impugnação à gratuidade de justiça, quando destituída de elementos capazes de retirar o valor probatório conferido à declaração de hipossuficiência firmada por pessoa natural.

2. Tratando-se de ação mandamental contra ato omissivo da Administração Pública em promover a ascensão de nível da Gratificação de Atividade Policial, não há falar-se em inadequação da via eleita por afronta ao enunciado de Súmula 266 do Supremo Tribunal Federal. Precedentes desta Corte.

3. Em se tratando de relação de trato sucessivo, o prazo decadencial para o ajuizamento da ação mandamental renova-se periodicamente, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça.
4. A Gratificação de Atividade Policial possui natureza jurídica genérica, independentemente da sua referência, devendo, por isso mesmo, ser estendida aos inativos que ingressaram no serviço público antes do advento da Emenda Constitucional n. 41/2003 e aos pensionistas que adquiriram essa qualidade antes da reforma constitucional, condicionando a ascensão de nível à observância do cronograma legal.
5. Tendo em vista que o Impetrante ingressou nos quadros da Polícia Militar do Estado da Bahia em 10/08/1978, bem assim que já faz jus à percepção da GAP na referência III, que exige a carga horária mínima de 40 (quarenta) horas semanais, consoante se observa dos contracheques acostados (ID 30140599), restam satisfeitos os requisitos necessários para o reajuste da GAP para o nível IV e, seguindo o cronograma da Lei Estadual n. 12.566/2012, para o nível V.
6. Não viola o enunciado de Súmula Vinculante 37 a extensão do aumento de gratificação de caráter geral, concedida por lei apenas aos ativos, em favor dos inativos e pensionistas. Precedentes desta Corte.
7. Em consonância com o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, as despesas decorrentes de decisões judiciais não estão alcançadas pelas limitações impostas pela Lei de Responsabilidade Fiscal.
8. Preliminares processuais e prejudicial de mérito rejeitadas. Segurança parcialmente concedida, reconhecendo o direito ao reajuste da Gratificação de Atividade Policial para o nível IV e, seguindo o cronograma da Lei Estadual n. 12.566/2012, para o nível V, com efeitos patrimoniais a partir do ajuizamento da ação mandamental, que deverão observar a atualização monetária e incidência de juros legais com base na regra inserta no art. 3º da Emenda Constitucional n. 113/2021, com aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC).

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Mandado de Segurança n. 8024128-64.2022.8.05.0000, no qual figura como Impetrante DJALMA RIBEIRO QUEIROZ e como autoridade coatora o SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA.

ACORDAM os Desembargadores componentes desta Seção Cível de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em REJEITAR A PRELIMINARES PROCESSUAIS (IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DA JUSTIÇA E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA) E A PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA e, no mérito, em CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA VINDICADA, nos termos do voto do Relator.

Sala de Sessões, de de 2023.

Presidente

FRANCISCO DE OLIVEIRA BISPO
JUIZ CONVOCADO – SUBSTITUTO DO 2º GRAU
RELATOR

Procurador (a) de Justiça

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

DECISÃO PROCLAMADA

Concessão em parte Por Unanimidade
Salvador, 16 de Março de 2023.

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

Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8024128-64.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público

IMPETRANTE: DJALMA RIBEIRO QUEIROZ

Advogado (s): JESSICA MENDES FERREIRA DE JESUS, RODRIGO VIANA PANZERI

IMPETRADO: SECRETARIO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA e outros

Advogado (s):

SR 09

RELATÓRIO

Cuidam-se os autos de Mandado de Segurança impetrado por DJALMA RIBEIRO

QUEIROZ contra ato coator atribuído ao SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA.

Segundo consta da inicial e da prova pré-constituída, o Impetrante é Policial Militar da reserva remunerada, que já faz jus à percepção da Gratificação de Atividade Policial (GAP) na referência III, e até o momento a Administração Pública não realizou a ascensão para as referências IV e V, violando a Constituição Federal e o Estatuto da Polícia Militar do Estado da Bahia, razão pela qual ajuizou a presente ação mandamental visando à elevação da GAP nos seus proventos de inatividade.

Indeferida a medida liminar, por ausência dos requisitos previstos no art. 300, caput, do Código de Processo Civil, fora determinada a notificação da autoridade coatora, a ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada e, por último, o encaminhamento dos autos à Procuradoria de Justiça (ID 30232386).

Intervindo na lide, o ESTADO DA BAHIA, por intermédio de uma de suas Procuradoras, apresentou defesa do ato impugnado, sustentando, preliminarmente, a impugnação à gratuidade da justiça, bem assim a inadequação da via eleita pelo descabimento de ação mandamental contra lei em tese; como prejudicial de mérito, a decadência; e, no mérito propriamente dito, a denegação da segurança (ID 30646990).

Em suas informações, o SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA asseverou que “inexistiu qualquer violação a direito líquido e certo apta a justificar a impetração” (ID 30646856).

Em parecer, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, por intermédio de uma de suas Procuradoras, opinou pela concessão da segurança vindicada (ID 33735099).

Vieram-me os autos conclusos.

Estando a presente ação mandamental apta para julgamento, restituo os autos à Secretaria da Seção Cível de Direito Público para inclusão em pauta, nos termos do art. 931 do Código de Processo Civil e do art. 163, caput, do Regimento Interno desta Corte.
Salvador/BA, 22 de fevereiro de 2023.

FRANCISCO DE OLIVEIRA BISPO
JUIZ CONVOCADO – SUBSTITUTO DO 2º GRAU
RELATOR

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

Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8024128-64.2022.8.05.0000

Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público

IMPETRANTE: DJALMA RIBEIRO QUEIROZ

Advogado (s): JESSICA MENDES FERREIRA DE JESUS, RODRIGO VIANA PANZERI

IMPETRADO: SECRETARIO DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA e outros

Advogado (s):

VOTO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por DJALMA RIBEIRO QUEIROZ, visando ao reajuste da Gratificação de Atividade Policial (GAP), nos seus proventos de inatividade, para a referência V.

Antes de analisar o mérito da presente ação mandamental, convém examinar as preliminares processuais e as prejudicial de mérito arguidas.

I – PRELIMINARES

I.1 – IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DA JUSTIÇA

Por sua vez, no que diz respeito à impugnação à gratuidade da justiça, há de se consignar, inicialmente, que o ordenamento jurídico presume verdadeira, ainda que em caráter relativo, a declaração de hipossuficiência exarada por pessoa natural, na forma do art. 99, § 3º, do Código de Processo Civil, cabendo ao magistrado “investigar a real condição econômico-financeira do requerente pessoa natural” (STJ, QUARTA TURMA. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL: AgInt no RESP N. 1.592645/DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, data de julgamento: 07/02/2017).

Nesse sentido, muito embora o ente público tenha impugnado o requerimento de gratuidade de justiça, ao argumento de que o Impetrante não comprovou a hipossuficiência, observa-se dos autos, de um lado, declaração de hipossuficiência, à qual o ordenamento jurídico confere a presunção relativa de veracidade, e, de outro, impugnação à gratuidade de justiça,

destituída de elementos capazes de retirar o valor probatório daquela declaração.

Portanto, inexistindo suporte fático-probatório capaz de afastar a presunção legal que milita em favor do Impetrante, a solução mais adequada, na espécie, consiste em privilegiar o acesso à justiça, direito fundamental inserto no art. 5º, XXXV, da Carta da Republica, razão pela qual rejeito a preliminar de impugnação à gratuidade de justiça.

I.2 – INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA

O ESTADO DA BAHIA arguiu, como questão preliminar, a inadequação da via eleita, ao argumento de que “a pretensão da Impetrante neste mandamus tem, como causa de pedir e pedido prejudicial, o reconhecimento e a declaração de inconstitucionalidade do art. 8º da Lei 12.566/12” (ID 30646990, p. 07).

Todavia, analisando detidamente a controvérsia posta em juízo, percebe-se que o Impetrante se insurge tão somente contra ato omissivo da Administração Pública em promover a ascensão da Gratificação de Atividade Policial na referência V.

Seguindo essa mesma linha de raciocínio, a Seção Cível de Direito Público desta Corte, nestes casos, vem reconhecendo que não se está diante de ação mandamental contra lei em tese, “pois a insurgência versa sobre o ato de exclusão dos aposentados e pensionistas dos processos revisionais da Gratificação de Atividade Policial perpetrado pela autoridade coatora” (TJ-BA, SEÇÃO CÍVEL DE DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA: MS N. 8011726-19.2020.8.05.0000, Rel. Des. José Edivaldo Rocha Rotondano, data de julgamento: 10/09/2020).

Portanto, rejeito a preliminar de inadequação da via eleita.

II – PREJUDICIAL DE MÉRITO: DECADÊNCIA

Por fim, ainda partindo da premissa de que o Impetrante se insurge contra o art. 8º, da Lei Estadual n. 12.566/12, o ESTADO DA BAHIA sustentou 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” (ID 30646990, p. 11).

A arguição do ente público, todavia, não comporta acolhimento, em razão do entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, em se tratando de ato omissivo continuado da Administração Pública, “a relação é de trato sucessivo, renovando-se mês a mês (periodicamente) o prazo decadencial para o ajuizamento da ação mandamental” (STJ, QUINTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL: AgRg no REsp 980648/MS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, data de julgamento: 05/02/2013).

Dessa forma, rejeito a prejudicial de decadência.

III – MÉRITO

Superadas tais questões, passo a analisar o mérito desta ação

mandamental.

Compulsando-se os autos, constata-se que a controvérsia trazida a julgamento diz respeito à aferição do direito líquido e certo de DJALMA RIBEIRO QUEIROZ consistente na implantação da Gratificação de Atividade Policial (GAP), na referência V, nos seus proventos de inatividade, em observância à paridade de tratamento entre os servidores ativos e inativos.

Como cediço, a Lei Estadual n. 7.145/97 instituiu a Gratificação de Atividade Policial (GAP), destinada aos servidores policiais militares em razão do exercício da atividade policial e dos riscos dela decorrentes, estabelecendo 05 (cinco) referências da aludida gratificação e condicionando a aquisição das referências III, IV e V, ao cumprimento da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais, consoante se observa do art. 7º, § 2º, do referido diploma normativo:

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.

[...]

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

Nesse ínterim, com o advento da Lei Estadual n. 12.566/2012, que alterou a estrutura remuneratória dos postos e graduações da Polícia Militar do Estado da Bahia, foram regulamentados os processos revisionais para que os servidores em atividade pudessem ter acesso à Gratificação de Atividade Policial Militar nas referências IV e V:

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. (grifo nosso)

Muito embora o ESTADO DA BAHIA tenha asseverado que “todos os critérios estabelecidos para a alteração da GAP para as duas últimas referências, como não poderiam deixar de ser, atrelam-se à jornada de trabalho e ao exercício das funções militares com observância de todos os deveres a ele inerentes, o que somente pode ser verificado em relação ao miliciano em atividade” (ID 30646990, p. 21), o Plenário desta Corte, nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade n. 0000738–61.2009.8.05.0000, reconheceu que a GAP possui natureza jurídica genérica, independentemente da sua

referência, consoante se verifica do aresto a seguir transcrito:

MANDADO DE SEGURANÇA – INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE – GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL – GAP – VANTAGEM GENÉRICA – INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, 13 E 14 DA Lei 7.145/97 – PAGAMENTO RESTRITO AOS SERVIDORES ATIVOS – CONFRONTO COM A REGRA DE PARIDADE ESTABELECIDAS NAS REDAÇÕES ORIGINÁRIAS DO ARTIGO 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NO ARTIGO 42, § 2º DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – MATÉRIA ACOLHIDA POR UNANIMIDADE PELA SEÇÃO CÍVEL DE DIREITO PÚBLICO – PRECEDENTES ATUAIS REPRODUZIDOS NO VOTO CONDUTOR DA LAVRA DOS DESEMBARGADORES AUGUSTO DE LIMA BISPO, HELOÍSA PINTO DE FREITAS VIEIRA GRADDI, DINALVA GOMES LARANJEIRA PIMENTEL, DINALVA GOMES LARANJEIRA PIMENTEL, EMÍLIO SALOMÃO PINTO RESEDÁ, DAISY LAGO RIBEIRO COELHO, LÍCIA DE CASTRO L. CARVALHO, SILVIA CARNEIRO SANTOS ZARIF. INCIDENTE ACOLHIDO.

A compatibilidade da norma legal para com a Constituição deve ser aferida no momento de sua promulgação, visto que não se reconhece no nosso ordenamento jurídico a constitucionalidade superveniente.

Nos autos, tem-se que a Gratificação de Atividade Policial – GAP, foi instituída sob a égide da redação originária dos artigos 40, § 4º, da Constituição Federal e 42, § 2º, da Constituição do Estado da Bahia, quando vigia a regra de paridade entre servidores ativos e inativos, circunstância que impunha o tratamento igualitário, inclusive em relação às vantagens criadas.

Artigos 6º, 13 e 14 da Lei 7.145/97 que evidenciam a natureza genérica da aludida Gratificação. Inconstitucionalidade do artigo 11 do Decreto 6.749/97 que restringe a Gratificação aos Policiais em atividade.

Pretensão acolhida pela unanimidade da Seção Cível de Direito Público.

Incidente procedente.

(TJ-BA, TRIBUNAL PLENO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 0000738-61.2009.8.05.0000, Rel. Desa. Maria do Socorro Barreto Santiago, data de Julgamento: 23/04/2014) (grifo nosso)

Como consequência do caráter genérico da GAP, impõe-se a observância à paridade remuneratória assegurada constitucionalmente até o advento da Emenda Constitucional n. 41/2003, em deferência ao entendimento perfilhado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, in verbis:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO POR ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO, INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR 977/2005, DO ESTADO DE SÃO PAULO. DIREITO INTERTEMPORAL. PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS QUE INGRESSARAM NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA EC 41/2003 E SE APOSENTARAM APÓS A REFERIDA EMENDA. POSSIBILIDADE. ARTS. 6º E 7º DA EC 41/2003, E ARTS. 2º E 3º DA EC 47/2005. REGRAS DE TRANSIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I – Estende-se aos servidores inativos a gratificação extensiva, em caráter genérico, a todos os servidores em atividade, independentemente da

natureza da função exercida ou do local onde o serviço é prestado (art. 40, § 8º, da Constituição).

II – 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 à integralidade no cálculo de seus proventos, desde que observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005.

III – Recurso extraordinário parcialmente provido.

(STF, TRIBUNAL PLENO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: RE N. 590260, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, data de julgamento: 24/06/2009) (grifo nosso)

Bem por isso, não há, em princípio, óbice para a extensão da GAP aos inativos que ingressaram no serviço público antes do advento da Emenda Constitucional n. 41/2003 e, via de consequência, aos pensionistas que adquiriram essa qualidade antes da reforma constitucional, devendo-se analisar tão somente se os requisitos exigidos para a percepção foram preenchidos no caso concreto.

Tendo em vista que o Impetrante ingressou nos quadros da Polícia Militar do Estado da Bahia em 10/08/1978, bem assim que já faz jus à percepção da GAP na referência III, que exige a carga horária mínima de 40 (quarenta) horas semanais, consoante se observa dos contracheques acostados (ID 30140599), restam satisfeitos os requisitos necessários para o reajuste da GAP para o nível IV e, seguindo o cronograma da Lei Estadual n. 12.566/2012, para o nível V.

Registre-se, demais disso, que não há qualquer desrespeito ao enunciado de Súmula Vinculante 37, haja vista que, nestes autos, “não se pleiteia o aumento de vencimentos de servidores públicos, mas sim a extensão aos inativos e pensionistas de aumento empreendido em gratificação de caráter geral concedida, a princípio, aos ativos” (TJ-BA, SEÇÃO CÍVEL DE DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA: MS N. 0010990-16.2015.8.05.0000, Rel. Des. Baltazar Miranda Saraiva, data de julgamento: 12/05/2016).

Por fim, não há qualquer violação ao art. 169, § 1º, da Carta da República, e/ou aos dispositivos da Lei Complementar n. 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), uma vez que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que “as limitações contidas na Lei de Responsabilidade Fiscal não incidem nas hipóteses de despesas consequentes de decisões judiciais” (STJ, SEGUNDA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL: AgRg no AREsp 618.726/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data de julgamento: 18/12/2014).

Destarte, em sede de cognição exauriente, restou inequivocamente demonstrada a violação ao direito líquido e certo de DJALMA RIBEIRO QUEIROZ, porquanto a Administração Pública não procedeu ao reajuste da Gratificação de Atividade Policial (GAP) para o nível IV e, seguindo o cronograma da Lei Estadual n. 12.566/2012, para o nível V, em desrespeito à paridade de tratamento entre os servidores ativos, inativos e pensionistas assegurada constitucionalmente até o advento da Emenda Constitucional n. 41/2003.

IV – DISPOSITIVO

Diante do exposto, VOTO no sentido de REJEITAR AS PRELIMINARES PROCESSUAIS (IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DA JUSTIÇA E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA) E A PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA para, no mérito, CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA VINDICADA, extinguindo o feito com resolução de mérito, na forma do art. 1º, caput, da Lei n. 12.016/09 e do art. 487, I, do Código de Processo Civil, determinando que a autoridade coatora proceda ao reajuste da Gratificação de Atividade Policial (GAP) para o nível IV e, seguindo o cronograma da Lei Estadual n. 12.566/2012, para o nível V, nos proventos do Impetrante, assegurando-lhe a retroação dos efeitos patrimoniais à data do ajuizamento desta ação mandamental.

Os efeitos patrimoniais entre o ajuizamento da ação mandamental e a efetiva inclusão em folha deverão observar a atualização monetária e incidência de juros legais com base na regra inserta no art. 3º da Emenda Constitucional n. 113/2021, com aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC).

Sem custas e sem honorários, por incabíveis.

É como voto.

Sala de Sessões, de de 2023.

FRANCISCO DE OLIVEIRA BISPO
JUIZ CONVOCADO – SUBSTITUTO DO 2º GRAU
RELATOR