

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Seção Cível de Direito Público Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8026864-89.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público IMPETRANTE: EVANGIVALDO OLIVEIRA SANTOS Advogado (s): LARISSA LIMA SOUSA DA SILVA, FERNANDA SAMARTIN FERNANDES PASCHOAL, FABIANO SAMARTIN FERNANDES IMPETRADO: GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA e outros (3) Advogado (s): ACORDÃO EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA, DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. REJEIÇÃO. ELEVAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL PARA A REFERÊNCIA IV E V. EXCLUSÃO DOS INATIVOS. LEI ESTADUAL Nº 12.566/2012. VANTAGEM ESTENDIDA INDISCRIMINADAMENTE A TODOS OS POLICIAIS EM ATIVIDADE. CARÁTER GENÉRICO COMPROVADO. EXTENSÃO AOS INATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. DIREITO LÍQUIDO E CERTO EVIDENCIADO. 1. Não há falar em inadequação da via eleita quando a impetração se volta não contra lei em tese, mas, sim, contra a omissão da autoridade impetrada que, a partir dos efeitos concretos oriundos da legislação local, viola a paridade constitucional entre ativos e inativos, malferindo suposto direito líquido e certo. 2. Tratando-se de ato omissivo continuado, que envolve obrigação de trato sucessivo, o prazo para o ajuizamento da ação mandamental renova-se mês a mês, não havendo falar em decadência. 3. Na hipótese de prestação de trato sucessivo, não há falar em prescrição do fundo de direito, mas tão somente na prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu à propositura da ação, nos termos do art. 3º do Decreto 29.910/32, e da Súmula 85 do STJ. 4. Instituída uma gratificação ou vantagem, de caráter genérico, paga indistintamente aos servidores da ativa, deve ser ela estendida aos inativos e pensionistas, conforme o art. 40, § 8º, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional 20/98. Segurança concedida. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos estes autos do Mandado de Segurança nº 8026864-89.2021.8.05.0000, em que figura como impetrante Evangivaldo Oliveira dos Santos e impetrado o Secretário da Administração do Estado da Bahia e outros. ACORDAM os Desembargadores componentes da Seção Cível de Direito Público do Tribunal de Justiça da Bahia em CONCEDER a segurança pretendida, pelas razões a seguir expendidas. 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. 8026864-89.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público IMPETRANTE: EVANGIVALDO OLIVEIRA SANTOS Advogado (s): LARISSA LIMA SOUSA DA SILVA, FERNANDA SAMARTIN FERNANDES PASCHOAL, FABIANO SAMARTIN FERNANDES IMPETRADO: GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA e outros (3) Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de mandado de segurança impetrado por Evangivaldo Oliveira dos Santos contra omissão reputada ilegal do Secretário de Administração do Estado da Bahia, do Governador do Estado da Bahia e do Comandante Geral da Polícia Militar do Estado da Bahia, consistente na não implantação de GAP V nos seus proventos. Inicialmente requereu a assistência judiciária gratuita. Em seguida, informou que é policial militar da inatividade e que o mandamus tem por escopo combater a violação ao princípio da isonomia, referente à diferenciação de tratamento entre os policiais militares da ativa e os da reserva remunerada, uma vez que estes fazem jus à percepção de Gratificação de Atividade Policial Militar V, de forma contínua e proporcional; que, com fundamento nas disposições contidas nas leis nº 7.990/2001 e 7.145/1997, a incorporação da GAP V dá-se a todos os policiais militares do Estado da Bahia, sem distinção entre os da ativa e

da inatividade; que durante mais de 17 anos a GAP nas referências IV e V nunca foi paga a ninguém do quadro, muito menos para os inativos; que a lei nº 12.566/2012 incorretamente excluiu os servidores da inatividade de perceberem a GAP V; que se trata de gratificação de caráter geral, sendo ilegal o ato que condiciona o pagamento de vantagem pecuniária a critérios exclusivamente subjetivos. Com esses fundamentos, requereu a concessão da medida liminar para que receba integralmente a GAP na referência V e, no mérito, sua confirmação. Em decisão de id. 18879293, deferi o pedido de assistência judiciária gratuita e neguei a liminar requerida. O Estado da Bahia, intervindo no feito, apresentou a defesa de id. 21916844, alegando as preliminares de inadequação da via eleita, de decadência e de prescrição total. No mérito, sustentou a ausência de liquidez e certeza do direito vindicado. Pediu, por fim, a denegação da segurança. O Secretário da Administração apresentou os informes de id. 21916835, o Governador os de id. 21515124 e o Comandante não se manifestou. Em parecer de id. 26786865, a Procuradoria de Justiça opinou pela concessão da segurança. Em cumprimento ao art. 931, do NCPC, restituo os autos à Secretaria, com relatório, ao tempo em que, solicito dia para julgamento, salientando a possibilidade de sustentação oral, nos termos do art. 937, VI, do NCPC. Salvador, 12 de maio de 2022. Rosita Falcão de Almeida Maia Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Seção Cível de Direito Público Processo: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL n. 8026864-89.2021.8.05.0000 Órgão Julgador: Seção Cível de Direito Público IMPETRANTE: EVANGIVALDO OLIVEIRA SANTOS Advogado (s): LARISSA LIMA SOUSA DA SILVA, FERNANDA SAMARTIN FERNANDES PASCHOAL, FABIANO SAMARTIN FERNANDES IMPETRADO: GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA e outros (3) Advogado (s): VOTO Volta-se a impetração contra omissão reputada ilegal, consistente na não implantação de GAP V nos proventos do impetrante. Inicialmente, rejeito a preliminar de não cabimento do mandamus. Isso porque, ao contrário do quanto aduzido pelo ente público, o impetrante não manejou a ação constitucional contra lei em tese, mas, sim, contra a omissão da autoridade impetrada que não lhe concedeu a GAP V, e, a partir dos efeitos concretos oriundos da lei nº 12.566/2012, violou a paridade constitucional entre ativos e inativos, malferindo suposto direito líquido e certo. De igual forma, por se tratar de conduta omissiva e continuada da autoridade impetrada, a decadência aventada pelo Estado da Bahia não se aperfeiçoa, renovando-se a relação jurídica, continuamente. Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: “PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A violação do direito dos aposentados renova-se no tempo, porquanto decorrente da conduta omissiva de não se observar o princípio constitucional da paridade. 2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se cuidando de ato omissivo continuado, que envolve obrigação de trato sucessivo, o prazo para o ajuizamento da ação mandamental renova-se mês a mês, não havendo falar em decadência. 3. Agravo Regimental não provido”. (STJ, AgRg no RMS 37.603/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN) Observa-se que o Tribunal Pleno, à unanimidade, no julgamento da arguição incidental de inconstitucionalidade nº 0309259-14.2012.8.05.0000, assentou que não prepondera a tese de incompatibilidade do art. 8º da Lei estadual nº 12.566/2012 com os arts. 40, § 8º, da CF, reproduzido no art. 42, § 2º, da CF, acrescentando que “o que se deve analisar é a natureza da gratificação ventilada”, pois “o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça têm entendido que, instituída uma gratificação ou vantagem, de caráter genérico, 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”. A Gratificação de Atividade Policial (GAP) foi instituída pela Lei nº. 7.145/97, como adicional de função destinado aos servidores policiais militares, a fim de compensar o exercício de suas atividades e os riscos delas decorrentes, considerados o local e a natureza do exercício funcional, o grau de risco inerente às atribuições normais do posto ou graduação, o conceito e o nível de desempenho do policial militar. Trata-se de adicional escalonado em cinco níveis, aferíveis segundo o preenchimento de determinados critérios legais. A respeito, dispõe a precitada Lei nº 7.145/97: “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. 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. 10 – O Poder Executivo expedirá regulamento disciplinando o procedimento para concessão e pagamento da Gratificação instituída por esta Lei, definindo a forma de apuração dos critérios que fundamentam a sua atribuição. 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. § 1º – No prazo de até 45 (quarenta e cinco) dias, contado da data da publicação desta Lei, o Poder Executivo procederá à revisão da referência da gratificação autorizada por este artigo, com vistas à sua elevação para a referência II, exclusivamente para os policiais militares que, em regime de trabalho de 30 (trinta) horas semanais e em razão das atribuições de seus cargos, desempenhem atividades de policiamento ostensivo, patrulhamento e rondas, extinção de incêndios, prestação de socorro público, busca e salvamento, bem como as inerentes ao seu planejamento, coordenação, orientação e controle e outras de natureza correlata. § 2º – Observado o prazo estabelecido no parágrafo anterior, deverá, ainda, o Poder Executivo definir a concessão da Gratificação, na referência III, aos servidores policiais militares, que, por absoluta necessidade do serviço, estejam obrigados a cumprir jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais”. Voltado à regulamentação da concessão e pagamento da GAP e à definição da forma de apuração dos critérios legalmente exigidos, o Decreto nº 6.749/97 cumpriu o desiderato e disciplinou: “Art. 1º – A Gratificação de Atividade Policial, instituída na forma do art. 6º, da Lei nº 7.145, de 19 de agosto de 1997, será concedida aos servidores policiais militares com o objetivo de compensar o exercício de suas atividades e os riscos dele 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. [...] § 2º – Além da compensação do exercício funcional e os riscos dele decorrentes, a Gratificação de Atividade Policial Militar, quando concedida ou alterada para as referências III, IV ou V, objetivará, também, a remuneração do regime de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais a que o policial militar ficará obrigado. § 3º – A Gratificação de Atividade Policial

Militar será concedida e paga por uma única referência, implicando a autorização de alteração desta no cancelamento automático da anteriormente percebida. Art. 3º – A revisão da referência de gratificação concedida, para outra superior, quando não recomendada por motivo de alteração do regime de trabalho, justificada na necessidade de serviço, somente poderá ser efetuada após decorridos 12 (doze) meses da última concessão. § 1º – Para revisão de gratificações concebidas, deverá ser observada a sequência em que estão estruturadas as referências estabelecidas para os respectivos postos e graduações, salvo se a providência for determinada por alteração de regime de trabalho. § 2º – A primeira alteração de referência por modificação de regime de trabalho dar-se-á sempre para a referência III, ficando as alterações subsequentes sujeitas à regra do parágrafo anterior. [...]”. As implicações envolvendo a exclusão dos inativos da legislação estadual que rege a Gratificação de Atividade Policial é matéria recorrente no âmbito desta Corte. Afinal, desde a edição da lei nº 7.145/97, que a instituiu, muitos foram os feitos ajuizados com esta causa de pedir, conforme evidenciam os seguintes arestos: “Ementa: ADMINISTRATIVO. POLICIAL MILITAR FALECIDO. PENSIONISTA. GAP. [...] ATENDIMENTO AOS REQUISITOS DA LEI ESTADUAL Nº 7.145/97. DIREITO À PERCEPÇÃO DA GRATIFICAÇÃO, NA REFERÊNCIA III. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. [...] A GAP deve ser incorporada tanto aos vencimentos dos policiais militares da ativa, quanto aos proventos dos policiais inativos e pensionistas, por força do disposto no artigo 42, § 2º, da Constituição da Bahia que reproduziu o artigo 40 parágrafo 4º, posterior § 8º do mesmo artigo, além do art. 7º da EC/41 da Carta Federal. É plausível a contemplação de servidores inativos/pensionistas com a GAP, referência III, a partir do advento da Lei Estadual nº 7.145/97, desde que estes preencham os requisitos legais para a outorga da referida gratificação, observada a prescrição quinquenal. [...] Recurso desprovido. Sentença mantida, em reexame necessário”. (Apelação nº 0020428-05.2011.8.05.0001, Relator (a): Rosita Falcão de Almeida Maia, Terceira Câmara Cível, DJ: 12/11/2013) “Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. POLICIAL MILITAR APOSENTADO. [...] GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR (GAPM) NO NÍVEL III. [...] DIREITO DE PERCEPÇÃO ESTENDIDO AOS MILITARES INATIVOS. ISONOMIA ENTRE SALÁRIOS, PROVENTOS E PENSÕES. INTELIGÊNCIA DO ART. 40, PARÁG. 8º, DA CF (PARÁGRAFO INTRODUTIVO PELA EC 20/98). LEI DE EFICÁCIA PLENA E APLICABILIDADE IMEDIATA. LEGALIDADE. [...] SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE. 1. Insta ressaltar que a GAPM não é uma gratificação específica, ao contrário, ela se distingue como uma vantagem de natureza geral, tanto sim que fora instituída para toda a categoria dos ativos e inativos da Polícia Militar tendo, portanto, natureza propter laborem. 2. O direito do policial militar a perceber a GAP no nível III, deriva meramente do cumprimento da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais, ao mesmo tempo em que cumpre com o lapso temporal mínimo de 12 (doze) meses da ascensão da GAP anterior, a teor do quanto exposto no § 2º do artigo 7º c/c o artigo 8º da lei 7.145/1997 e Decreto 6.749/97. [...] 4. Tendo a GAPM caráter geral, posto que sua concessão alcançara todos os policiais da ativa, e em observância ao princípio de isonomia prevista no art. 40, § 8º, CF, esta deve ser estendida também aos inativos. O silêncio do diploma legal quanto aos inativos não tem o condão de afastar a incidência da regra constitucional da paridade entre vencimentos e proventos de inatividade. 5. Se a verba relativa à gratificação paga aos servidores em atividade não representa retribuição pelo desempenho, consistindo apenas em aumento de salário, sob roupagem de gratificação,

deve ser incorporada aos proventos dos aposentados ou pensionistas, conforme disposto no § 8º do art. 40 da Constituição da República. [...]” (TJBA, Apelação nº 0053806-49.2011.8.05.0001, Relator (a): Dinalva Gomes Laranjeira Pimentel, Segunda Câmara Cível, DJ: 10/12/2013) Na oportunidade, entendeu-se que a gratificação nas referências I, II e III, já regulamentadas, deveria ser incorporada tanto aos vencimentos dos policiais militares da ativa, quanto aos proventos dos inativos, por força do disposto no art. 42, § 2º, da Constituição da Bahia, que reproduziu a redação original do art. 40, § 4º, da Carta Federal, posteriormente transferida para o parágrafo 8º do mesmo preceptivo e atualmente contida no art. 7º da EC nº 41/2003, in verbis: “Art. 40. [...] 4º – Os proventos da aposentadoria serão revistos, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos inativos 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, na forma da lei”. (redação original) Diversas foram as causas nas quais se concedeu a extensão da GAP aos inativos com fulcro no entendimento de que se tratava de gratificação de caráter geral, exigindo tão somente o cumprimento pelos interessados, enquanto em atividade, dos requisitos legais, quando se tratasse de pedido voltado à evolução nos seus níveis. Editada a lei estadual nº 12.566/2012, mais uma vez o tema voltou com força às sessões deste Tribunal, cobrando a exegese necessária para a compreensão da natureza do referido adicional, a fim de perquirir se ele é, afinal, extensível aos inativos e se a reportada lei, ao omitir-se quanto a este ponto, também violou a regra constitucional suso mencionada. Estabelece a referida normatização: “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 cumulável 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 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”. É verdade que, tão logo promulgada a mencionada lei, diante da redação do seu art. 8º, associada ao teor do art. 8º do Decreto nº 6.749/97, passei a emitir entendimento no sentido de que a GAP se

configuraria gratificação de natureza propter personam, porquanto a sua elevação para os níveis superiores exigiria a abertura de processo administrativo e o cumprimento pelo militar de alguns requisitos, a saber: permanência mínima de doze meses na referência atual, cumprimento de carga horária de 40 horas semanais e, principalmente, observância dos deveres policiais militares, da hierarquia e da disciplina. Aliás, o próprio Tribunal Pleno, em determinada oportunidade, julgou neste sentido: “Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. POLICIAIS MILITARES DO ESTADO DA BAHIA INTEGRANTES DA RESERVA REMUNERADA. PLEITO DE ELEVAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR-GAPM, PARA AS REFERÊNCIAS IV E V, A TEOR DA LEI Nº 12.566/2012. [...] MÉRITO. PROCESSO REVISIONAL DA GRATIFICAÇÃO PERCEBIDA PELOS MILITARES DA ATIVA, A PARTIR DE REQUISITOS ESPECÍFICOS EXPRESSAMENTE DELINEADOS NO ART. 8º, P.U. E INCISOS DA LEI Nº 12.566/2012. TRATAMENTO DIFERENCIADO QUE NÃO SE APLICA AOS QUE PASSARAM À INATIVIDADE. CARÁTER PROPTER PERSONAM DA VANTAGEM. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA. [...] Para o policial militar da ativa alcançar a majoração do nível da GAPM, exige-se, além do cumprimento da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas e do decurso do lapso temporal de 12 (doze) meses na última referência, o prévio requerimento superior, acompanhado de razões objetivas respaldadas na aferição dos deveres militares de hierarquia e disciplina que efetivamente autorizem o acesso à nova referência, conforme o caput do art. 8º, da legislação de regência. Em se tratando de norma de revisão do nível de gratificação aplicável a situações individuais do policial militar da ativa – natureza propter personam – nem todos os militares possuem direito de acesso aos níveis superiores da gratificação. Assim, estivessem os impetrantes na ativa, igualmente deveriam submeter-se ao processo de avaliação concebido no plano normativo, que não possui caráter geral, não podendo repercutir no campo patrimonial dos militares que passaram à reserva remunerada ou agregados. DENEGAÇÃO DO WRIT”. (TJBA, Mandado de Segurança nº 0304895-96.2012.8.05.0000, Relator (a): José Olegário Monção Caldas, Tribunal Pleno, DJe 29/11/2012) Sucede que tive acesso, nos processos de minha relatoria, a certidão emitida pelo Diretor do Departamento de Pessoal da Polícia Militar, a exemplo do MS nº 0023376-49.2013.8.05.0000, informando que a todos os policiais da ativa foi concedida a GAP IV. É a sua transcrição: “Certifico [...] que a partir de 01/11/2012 foi concedida a todos os policiais militares em efetivo exercício da atividade policial militar a antecipação relativa ao processo revisional para acesso à referência IV da Gratificação de Atividade Policial Militar (GAP), nos termos dos artigos 3º e 8º da Lei nº 12.566, de 08 de março de 2012. Certifico, ainda, que o citado benefício não foi estendido aos servidores inativos desta Corporação por falta de previsão na referida lei, esclarecendo que a folha de pagamento desses servidores é gerenciada pela Superintendência de Previdência deste Estado, órgão vinculado à Secretaria da Administração”. Ora, vê-se como impossível, acaso a referida gratificação não assumisse o caráter genérico, acreditar que todos os policiais, sem qualquer exceção, atenderam aos requisitos da lei, mormente porque o art. 7º do Decreto nº 6.749/97 é deveras específico quando reza que “o conceito do policial militar será aferido por seu comportamento moral e profissional, comprovando-se este último através dos assentamentos cadastrais relativos a punições por transgressões disciplinares, elogios individuais ou coletivos, condecorações e dispensas totais ou parciais do serviço” ou que “o nível de desempenho do policial militar será avaliado a partir da análise do conjunto de atributos que o distingue, considerando-

se, sobretudo, capacidade de liderança, grau de iniciativa, presteza nas decisões, correção do trabalho, interesse pelo serviço, conhecimento profissional, entre outros fatores, que deverão ser atestados pelo superior hierárquico, compondo a justificativa por ele apresentada para solicitação da vantagem". Onde está a prova dos processos administrativos instaurados, conforme impõe a lei, para a aferição do cumprimento dos requisitos voltados à concessão da GAP IV a todos os policiais da ativa? A autoridade coatora ou o ente interveniente nada trazem neste sentido, conduzindo à conclusão de que a legislação, nos termos como formulada, serviu apenas para a Administração intentar a burla da regra constitucional de extensão aos inativos das vantagens concedidas aos servidores em atividade. É a este fato que a Corte deve estar atenta, operando a correção necessária quando conclamada. Do mesmo modo, em relação à GAP V, no mandado de segurança nº 0004073-49.2013.8.05.0000, em sede de embargos de declaração, tive acesso a nova certidão – também fornecida pelo Departamento de Pessoal da Polícia Militar da Bahia –, com o mesmo teor daquela outra acima mencionada, desta feita porém relativamente à GAP na referência V, o que não pode ser desconsiderado por esta Corte, diante da especificidade da matéria. Diz o reportado documento: "Certifico [...] que o processo revisional para a majoração da Gratificação de Atividade Policial Militar (GAP), para a referência V, previsto na Lei nº 12.566, de 08 de março de 2012, foi implementado em 1º de novembro de 2014. Tiveram direito a esta antecipação todos os policiais militares em efetivo exercício da atividade policial que estavam recebendo a GAP, na referência IV, há pelo menos doze meses". Importa observar que nesta última certidão a Administração alegou observar um dos requisitos dispostos na lei de regência, nº 12.566/2012, para a concessão da GAP, sem mencionar, todavia, a observância ao cumprimento, pelos agraciados com a referida gratificação, de carga horária de 40 (quarenta) horas semanais e dos deveres policiais militares, da hierarquia e da disciplina. Mais uma vez, uma tentativa de burla à regra constitucional de extensão aos inativos das vantagens genéricas concedidas aos servidores em atividade. 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, nos moldes acima percorridos, a sua extensão é inafastável. O Superior Tribunal de Justiça já entendeu no sentido de que deve ser estendida gratificação aos inativos quando constatado o seu pagamento de forma genérica aos servidores em atividade: "ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DE PERÍCIA MÉDICA PREVIDENCIÁRIA – GDAPMP. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS. CARÁTER GERAL DA GRATIFICAÇÃO. EQUIPARAÇÃO AOS ATIVOS. CABIMENTO. 1. [...] 2. No mérito, verifica-se que a decisão recorrida está em consonância com o entendimento do STJ no sentido de que as gratificações de desempenho, ainda que possuam caráter pro labore faciendo, se forem pagas indistintamente a todos os servidores da ativa, no mesmo percentual, convertem-se em gratificação de natureza genérica, extensíveis, desta maneira, a todos os aposentados e pensionistas. 3. No caso dos autos, o Tribunal a quo consignou que a GDAPMP está sendo paga indistintamente a todos os servidores da ativa, e não com base em avaliações individuais, razão pela qual se deve reconhecer o caráter genérico da gratificação, o que possibilita sua extensão aos servidores inativos.[...] 5. Recurso Especial não provido". (STJ, RESp 1619394/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA) De igual modo, o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO

REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DECISÃO QUE SE ALINHA À JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC. 1. A jurisprudência desta Corte já fixou ser extensível aos servidores públicos inativos beneficiados pela regra de paridade o valor relativo à gratificação de atividade enquanto esta for dotada de caráter genérico. 2. Nas instâncias ordinárias, a sentença de 1ª grau e o acórdão da Turma Recursal foram convergentes no sentido de reconhecer que a gratificação não mais possui caráter geral. A decisão ora impugnada ratificou o juízo de admissibilidade negativo realizado pelo Tribunal de origem. 3. A parte recorrente insiste no acolhimento de recurso manifestamente inadmissível, sem demonstrar a necessidade de reversão da decisão impugnada. 4. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC". (STF, ARE 908357 AgR, Relator (a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma) Por tais razões, é forçoso retomar o entendimento que outrora a Corte já apresentara quando dos exames da GAP na referência III e acordar, de uma vez por todas, que a citada gratificação de atividade policial possui caráter genérico, ao contrário do que a Administração tenta transparecer a partir da legislação regulamentadora da matéria, devendo, pois, ser estendida aos policiais inativos. De fato, é garantia constitucionalmente assegurada ao servidor público nesta condição, conforme acima ressaltado, a extensão de quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade. Por isso, a novel lei nº 12.566/2012 merece rechaço no tópico em que omitiu o pagamento da gratificação de atividade policial aos aposentados que tiveram seus benefícios instituídos antes da mencionada lei, uma vez comprovado o caráter genérico da gratificação. A propósito, precedente desta Corte: "MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR. INATIVO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR – GAPM. PRELIMINARES DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E DECADÊNCIA REJEITADAS. PLEITO DE ASCENSÃO AOS NÍVEIS IV E V. MÉRITO. LEI Nº 12.566/2012. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 8º DA LEI 12.556/12 JÁ DECRETADA PELO TRIBUNAL PLENO. 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 GAP AOS INATIVOS. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DA GAP NA REFERÊNCIA III. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. Rejeita-se preliminar de extinção do processo por inadequação da via eleita, uma vez que a discussão cinge-se à revisão dos proventos da inatividade para contemplar o pagamento das GAP IV e V, e não à norma em tese que o fundamenta. Para contagem dos prazos de prescrição, deve-se considerar que as verbas pretendidas constituem prestações de trato sucessivo, de modo que o direito está sendo violado mês a mês, se renovando o prazo a cada mês. Assim, rejeita-se a preliminar de decadência por tratar-se de lesão de trato sucessivo. 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 GAP 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. A Lei nº 12.566/12, em seu art. 8º, ao consignar que a elevação do nível III para IV e, posteriormente, ao nível V, depende do policial militar estar em efetivo exercício da atividade policial militar, fere garantia constitucional que assegura a paridade de proventos e vencimentos, entre os ativos e inativos. Não se tem notícia de que houve processo administrativo, individualizado, para se aferir se os policiais militares em atividade atendem aos requisitos referentes 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 ou vantagem que fora outorgado a servidor em atividade. No que tange à alegada violação ao art. 169, § 1º da CF e a Lei Complementar nº 101/2000, o STJ consagrou o entendimento de que as limitações nele impostas não obstam as despesas decorrentes do cumprimento de decisões judiciais. Tais diplomas legais não podem servir de argumentos para desrespeitar o direito à paridade de servidores ativos e inativos". (TJ-BA – MS: 00106942320178050000, Relator: Lisbete M. Teixeira Almeida César Santos, Seção Cível de Direito Público, Data de Publicação: 19/11/2018)

Nesse passo, não procede a argumentação do Estado da Bahia de ser incabível a aplicação do quanto determinado pelo antigo art. 40, § 8º, da CF (atual art. 7º da EC nº 41/2003), ao caso, pois, se uma lei posterior à aposentadoria ou a instituição do benefício da pensão, concedeu uma vantagem, melhorando as condições dos servidores que vierem a se aposentar a partir da promulgação desta lei, este benefício deve ser estendido àqueles, sob pena de se violar a paridade de tratamento pretendido pela constituição. Vale anotar que o posicionamento ora adotado não diverge daquele praticado pela Suprema Corte no julgamento do RE 572.052/RN, de que "para caracterizar a natureza labore faciendo da gratificação, necessário se faz a edição da norma regulamentadora que viabilize as avaliações de desempenho. Sem a aferição do desempenho, a gratificação adquire um caráter de generalidade, que determina a sua extensão aos servidores inativos". Ora, o mesmo raciocínio se opera quando, apesar de ter elaborado lei própria para a fixação dos requisitos específicos para a concessão da gratificação, o ente público a concede indistintamente a todos os servidores, independentemente da abertura de processo administrativo específico. Não há falar em violação do princípio da separação dos poderes na espécie, eis que apenas se persegue a correção de uma distorção praticada pelo Executivo. Com efeito, cabe ao Poder Judiciário, quando provocado pela parte, a apreciação da legalidade dos atos administrativos, bem como a sua conformidade com os princípios que regem a atividade da Administração Pública (art. 37 da CF), não caracterizando intromissão no Executivo a eventual correção de ato ilegal, ainda que isso signifique a restauração de direitos e implique em efeitos financeiros em favor do servidor público. Vale anotar que a mera alegação do Poder Público de falta de disponibilidade orçamentário-financeira, sem a devida e contundente prova, não é suficiente para afastar o direito subjetivo da parte. Finalmente, importa anotar que não há falar na necessidade de observância pelo impetrante das regras de transição

especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005, para fazer jus à paridade. Isso porque os requisitos estabelecidos na referida norma constitucional dizem respeito aos servidores civis, sendo certo que os militares possuem disciplina legislativa previdenciária reservada aos Estados, conforme art. 1º da EC 20/98 e da EC 41/03: "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." Art. 1º A Constituição Federal passa a vigorar com as seguintes alterações: [...] § 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.". Portanto, tem-se que as regras de transição seriam destinadas tão somente aos servidores civis, sendo que, quanto aos militares, há necessidade de regulamentação por lei específica, no âmbito de cada estado. No Estado da Bahia, verifica-se que a Constituição Estadual, no seu art. 48, dispõe no mesmo sentido, remetendo tal atribuição à legislação local. Neste contexto, observa-se que o Estatuto dos Policiais Militares (Lei nº 7.990/2001), continua a reproduzir o regramento constitucional original, antes da alteração promovida pela EC 41/03, garantindo aos policiais militares a paridade remuneratória entre ativos e inativos, como se lê do art. 121, 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". Assentadas tais premissas, entende-se que o impetrante, na condição de servidor militar, faz jus à paridade remuneratória entre ativos e inativos, independentemente da data de aposentação. Não é outro o entendimento majoritário deste Egrégio Tribunal de Justiça: "MANDADO DE SEGURANÇA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL (GAP). REFERÊNCIAS IV E V. LITISPENDÊNCIA. AFASTADA. VANTAGEM DOTADA DE CARÁTER GENÉRICO. POSSIBILIDADE DE EXTENSÃO AOS INATIVOS. INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO DAS ECs N. 41 e 47. DIREITO À PARIDADE PREVISTO NO ESTATUTO DA PMBA. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. Ab initio, não há que se falar em litispendência na hipótese vertente, uma vez que o pedido do presente mandamus não tem relação com o formulado na ação paradigma indicada pelo Estado da Bahia. Proemial rejeitada. 2. No mérito, verifica-se que os demandantes se insurgem em face do ato perpetrado pelo Secretário de Administração do Estado da Bahia, consubstanciado na violação à regra que determina o pagamento da Gratificação de Atividade Policial alusiva à referência V. 3. Com efeito, pleiteiam os autores a implantação da referida gratificação nos proventos de inatividade, sob a assertiva de que já percebem a vantagem na referência III, preenchendo os requisitos para a progressão vindicada. 4. De fato, 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. 5. Outrossim, as regras de transição previstas nas ECs n. 47/2005 e 41/2003 destinam-se unicamente aos servidores públicos civis, incluídos os policiais civis dos estados, 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. 6. Na hipótese vertente, tem-se que o Estatuto da Polícia Militar do Estado da Bahia replica o regramento da Carta Magna anterior à EC 41/03, ou seja, garante aos policiais militares a paridade remuneratória com os servidores em atividade. 7. Para mais, consoante firme jurisprudência desta Corte de Justiça, a GAP por ser paga indistintamente a todos os PMs, ostenta caráter genérico, devendo ser estendida aos inativos. Vistos, relatados e discutidos os autos de Mandado de Segurança n. 8012362-53.2018.8.05.0000, da Comarca do Salvador em que são impetrantes Neviton Assis Mota Filho e Márcio José Andrade Reis e impetrado Secretário de Administração do Estado da Bahia é SAEB". (TJ-BA – Regulamentação de Visitas: 80123625320188050000, Relator: JOSE EDIVALDO ROCHA ROTONDANO, Seção Cível de Direito Público, Data de Publicação: 23/01/2019) Por tais razões, voto no sentido de CONCEDER a segurança, para determinar que a autoridade impetrada proceda ao realinho dos proventos do impetrante, a partir da impetração, com a elevação da GAP para a referência V, seguindo o cronograma da Lei, segundo valores escalonados e de acordo com o posto ou graduação por ele ocupado. Sala das Sessões, de 2022. Presidente Rosita Falcão de Almeida Maia Relatora Procurador (a) de Justiça