

EXMO JUÍZO DE DIREITO DA ____ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DA CAPITAL – ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

WLADIMIR SANTOS CORREA, brasileiro, Guarda Municipal **admitido em 08/10/1999 - já conta com 21 anos de serviço** – matrícula 637.244-2, portador da cédula de identidade nº 06565555-7, inscrito no CPF/MF sob o nº 778.720.707-82, residente e domiciliado na Estrada do Cafundá, nº 2.923, Taquara/RJ, endereço eletrônico wladimirsantos2012@gmail.com, telefone (21) 9 9370-6501, vem, por intermédio de seu advogado, cujo instrumento de mandato segue em anexo, que para fins do artigo 287 do Código de Processo Civil informa estar estabelecido na Rua do Matoso, 89-loja, Praça da Bandeira, Rio de Janeiro, RJ, CEP 20.270-132, propor a presente:

AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL

contra **GM-RIO - GUARDA MUNICIPAL DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO**, entidade autárquica municipal, inscrita no Ministério da Fazenda, no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, sob o número 11.239.018/0001-67, estabelecida na Avenida Pedro II, número 111, São Cristóvão, Rio de Janeiro/RJ, CEP 20.941-070 (Telefone 21 32955663 / 32955651 - e-mail gm_dc@rio.rj.gov.br); **INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO** - **PREVI-RIO**, entidade autárquica municipal estabelecida na Rua Afonso Cavalcanti, 455 – Prédio Anexo - Cidade Nova, Rio de Janeiro - RJ, 20211-110; e **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**, pessoa jurídica de direito público, estabelecida na Travessa do Ouvidor, nº 04, Centro, Rio de Janeiro/RJ, CEP 20.040-040, pelos fatos e fundamentos que passa a expor:

DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA

A parte autora afirma que não tem condições financeiras para arcar com custas processuais e honorários advocatícios, sem prejuízo do seu próprio sustento, consoante condição financeira em anexo.



SOBRE A ATIVIDADE DAS GUARDAS MUNICIPAIS

Os guardas municipais desempenham função de segurança pública, conforme já foi decidido pelo STF nas ADIs nº 5948, 5538 e ADC nº 38, tendo o Ministro Relator, Alexandre de Moraes, decidido que o risco decorre do exercício das atividades institucionais desempenhadas pelos guardas municipais e que não há dúvida judicial ou legislativa sobre presença efetiva das Guardas Municipais no sistema de segurança pública do país:

01/03/2021

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.948 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. ALEXANDRE DE MORAES
REQTE.(S)	: DEMOCRATAS - DIRETORIO NACIONAL
ADV.(A/S)	: RICARDO MARTINS JUNIOR E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Ementa: CONSTITUCIONAL E SEGURANÇA PÚBLICA. INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS RESTRITIVAS AO PORTE DE ARMA À INTEGRANTES DE GUARDAS MUNICIPAIS. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE E ISONOMIA EM CRITÉRIO MERAMENTE DEMOGRÁFICO QUE IGNORA A OCORRÊNCIA DE CRIMES GRAVES NOS DIVERSOS E DIFERENTES MUNICÍPIOS. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. É evidente a necessidade de união de esforços para o combate à criminalidade organizada e violenta, não se justificando, nos dias atuais da realidade brasileira, a atuação separada e estanque de cada uma das Polícias Federal, Civis e Militares e das Guardas Municipais; pois todas fazem parte do Sistema Único de Segurança Pública.

2. Dentro dessa nova perspectiva de atuação na área de segurança pública, o Plenário desta SUPREMA CORTE, no julgamento do RE 846.854/SE, reconheceu que as Guardas Municipais executam atividade de segurança pública (art. 144, § 8º, da CF), essencial ao atendimento de necessidades inadiáveis da comunidade (art. 9º, § 1º, da CF).

3. O reconhecimento dessa posição institucional das Guardas Municipais possibilitou ao Parlamento, com base no § 7º do artigo 144 da Constituição Federal, editar a Lei nº 13.675, de 11/6/2018, na qual as Guardas Municipais são colocadas como integrantes operacionais do Sistema Único de Segurança Pública (art. 9º, § 1º, inciso VII).

4. Se cabe restringir o porte de arma de fogo a integrantes de instituição que faz parte do sistema geral de segurança pública – e esse ponto, em si mesmo, já é bastante questionável –, a restrição teria de guardar relação com o efetivo exercício das atividades de segurança pública, e não com a população do município.

5. As variações demográficas não levam automaticamente ao aumento ou à diminuição do número de ocorrências policiais ou dos índices de violência, estes sim relevantes para aferir a necessidade de emprego de armas ou outros equipamentos de combate à criminalidade (art. 12, inciso III, da Lei n. 13.675/2018).

6. Seja pelos critérios técnico-racional em relação com o efetivo exercício das atividades de segurança pública, número e gravidade de ocorrências policiais, seja pelo critério aleatório adotado pelo Estatuto do Desarmamento número de habitantes do Município, a restrição proposta não guarda qualquer razoabilidade.

7. Ausência de razoabilidade e isonomia em normas impugnadas que restringem o porte de arma de fogo somente aos integrantes de guardas municipais das capitais dos Estados e dos Municípios com mais de 500.000 (quinhentos mil) habitantes e de guardas municipais dos Municípios com mais de 50.000 (cinquenta mil) e menos de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, quando em serviço.

8. Ação Direta julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade do inciso III do art. 6º da Lei 10.826/2003, a fim de invalidar as expressões “das capitais dos Estados” e “com mais de 500.000 (quinhentos mil) habitantes”, e declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 6º da Lei 10.826/2003, por desrespeito aos princípios constitucionais da igualdade e da eficiência.



O Ministro relator fundamentou que:

(...) **Essa efetiva atuação das Guardas Municipais no combate à criminalidade resultou em um elevado número de mortes em serviço**, conforme já salientei ao votar no MI 6898-AgR/DF. De fato, consoante dados empíricos coletados pela ORDEM DOS POLICIAIS DO BRASIL, OS GUARDAS CIVIS FORAM A TERCEIRA CARREIRA COM MAIOR NÚMERO DE MORTES NOS DEZ PRIMEIROS MESES DE 2016, em um total de 26 casos, abaixo somente dos 251 casos da Polícia Militar e dos 52 da Polícia Civil, e acima dos agentes do sistema penitenciário, que contabilizaram 16 óbitos. (g.n)

De igual modo:

Como bem relembra o e. Relator, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as guardas municipais executam atividade de segurança pública, achando-se excluídas, por exemplo, do direito de greve.

EMENTA : CONSTITUCIONAL. DIREITOS SOCIAIS. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA LEGALIDADE DE GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS CELETISTAS. JUSTIÇA COMUM. FIXAÇÃO DE TESE DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. É competência da justiça comum, federal ou estadual, conforme o caso, o julgamento de dissídio de greve promovida por servidores públicos, na linha do precedente firmado no MI 670 (Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, Rel. p/ acórdão Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe de 30/10/2008). 2. As Guardas Municipais executam atividade de segurança pública (art. 144, § 8º, da CF), essencial ao atendimento de necessidades inadiáveis da comunidade (art. 9º, § 1º, CF), pelo que se submetem às restrições firmadas pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE 654.432 (Rel. Min. EDSON FACHIN, redator para acórdão Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 5/4/2017).

Entretanto, a questão constitucional que se coloca nesta Ação Direta de Inconstitucionalidade não se esgota na determinação da natureza jurídica das Guardas Municipais e de seu regime jurídico. Há uma controvérsia quanto à repartição de competências, na Constituição Federal, entre União e Municípios, qualificada por uma possível violação aos princípios da autonomia municipal e da isonomia.

Quando da Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.112/DF, o Supremo Tribunal Federal analisou detidamente a compatibilidade do Estatuto do Desarmamento com a Constituição Federal. Transcrevo a seguir a ementa daquele acórdão, de relatoria do e. Ministro Ricardo Lewandowski:

O risco recai sobre a integridade física e a saúde mental dos guardas como bem ensinou Zaffaroni, para quem “o sistema penal é altamente nocivo para a saúde física e psíquica daqueles que participam de seus segmentos”¹. Tanto que a decisão do STF foi no seguinte sentido: “A Constituição Federal conferiu aos Municípios a possibilidade de instituírem suas guardas municipais, conforme o artigo 144, § 8º. **A norma está dentro de um sistema constitucional federativo estruturado, de forma que a regulamentação deve ser compatível com as disposições da própria Constituição Federal, da Constituição Local, bem como da Lei Federal que disciplina a matéria**”²

Da mesma forma, aponta-se que foi decidido pelo Órgão Especial do TJERJ que a Guarda Municipal é uma categoria que não pode fazer greve porque integra o rol de instituições de segurança pública:

"DÍSSIDIO DE GREVE. GUARDA MUNICIPAL PRETENDE LIMINAR PARA AUTORIZAR A REALIZAÇÃO DE GREVE E INTIMAR O MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO PARA SE ABSTER DE PROMOVER O CORTE DE PONTO, O DESCONTO NOS VENCIMENTOS OU QUALQUER OUTRO TIPO DE PUNIÇÃO AOS SERVIDORES QUE RESOLVEREM ADERIR AO MOVIMENTO PAREDISTA. SEGURANÇA PÚBLICA. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. CONTINUIDADE DOS SERVIÇOS. AUSÊNCIA DE DISPONIBILIDADE FINANCEIRA. IMPOSSIBILIDADE DE DEFLAGRAÇÃO DE GREVE. AGRAVO NÃO PROVIDO. Na hipótese em tela, há de se ter em conta que uma parcela das reivindicações demanda disponibilidade orçamentária, a impor, para o seu respectivo acolhimento, adequação aos limites impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal para aumento dos gastos com pessoal, prévia dotação orçamentária e a promulgação de lei formal. Ainda, **há de se ter em conta que a guarda municipal integra o rol de instituições de segurança pública, podendo, inclusive, portar armas, consoante o disposto na Lei nº 13.022/2014**, sendo certo que a Constituição Federal veda expressamente a greve de servidores militares (art. 142, § 3º, IV). **Os guardas municipais estão inseridos na Constituição Federal, no capítulo relativo à segurança pública**, estabelecendo o art. 144, §8º que "os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei". **O direito de greve no âmbito da Administração Pública sofre limitações, na medida em que deve ser confrontado com os princípios da supremacia do interesse público e da continuidade dos serviços públicos para que as necessidades da coletividade sejam efetivamente garantidas**. Aplicada ao serviço público, a restrição que emerge do disposto no art. 11, da Lei 7.783/89, pode, em virtude da natureza do serviço prestado, alcançar abrangência ilimitada, obstando a paralisação não apenas parcial, mas integral dos serviços.”³

¹ Zaffaroni, Eugenio Raúl. Manual de Direito Penal brasileiro: parte geral/ Eugenio Raúl Zaffaroni, José Henrique Pierangeli. 4ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 77.

² RE 1.298.758 AgR, rel. min. Alexandre de Moraes, j. 8-3-2021, 1ª T, DJE de 15-3-2021

³ TJRJ - 0011117-85.2020.8.19.0000 - DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE. 1ª Ementa. Des(a). CLÁUDIO DE MELLO TAVARES - Julgamento: 14/12/2020 - OE - SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO E ORGAO ESPECIAL

Partindo desta premissa, pesa sobre os guardas municipais enorme ônus e relevo nas atividades desempenhadas.

Mas de igual modo não se observa o bônus que decorre do cumprimento da norma que regula a atividade, dos direitos sociais e os deveres que a Administração Pública deve para com eles, em razão da dolosa omissão e da própria supressão de direitos conforme se apresentará:

SOBRE O INGRESSO

A parte autora ingressou no serviço público municipal mediante aprovação em concurso público na data indicada na qualificação e o Executivo Municipal editou a lei municipal 2.008/93, no qual dispõe que a transposição do referido emprego, em cargo, deveria ter sido feita mediante a adoção do regime jurídico único em 23/07/1993 – isso para todo o funcionalismo – notadamente porque o art. 39 da CRFB dispõe que:

“Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os **Municípios instituirão**, no âmbito de sua competência, **regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública** direta, das autarquias e das fundações públicas”

Tanto que o STF, no julgamento da ADI 5615, decidiu que compete ao Município estipular, mediante lei em sentido estrito, o regime jurídico de seus servidores, de forma a optar entre o regime estatutário ou o regime celetista porque a CRFB não excluiu a possibilidade de se adotar o regime de emprego público (celetista) para as autarquias porque, ainda que deva haver a produção dos efeitos normativos do art. 39 da CRB - indispensável por meio de norma específica instituindo o regime jurídico de seus servidores da Administração Pública - não possui força normativa suficiente para estipular outro regime, enquanto perdurar mora legislativa.⁴

⁴ STF - ADI 5.615, rel. min. Alexandre de Moraes, j. 29-5-2020, P, DJE de 6-7-2020.

Porquanto, desde julho de 1993 há norma específica instituindo o regime jurídico da parte autora em razão de se tratar de servidor admitido mediante prévio certame público, no qual dispõe o seguinte:

LEI Nº 2.008

DE 21 DE JULHO DE 1993

Dispõe sobre o Regime Jurídico Único dos servidores públicos do município.

Autores: Vereadores AUGUSTO BOAL, CHICO ALENCAR, EDSON SANTOS, FERNANDO WILLIAM, GUILHERME HAESER, JORGE BITTAR, JUREMA BATISTA, LEILA MAYWALD, LUIZ CARLOS RAMOS, MAURÍCIO AZÊDO, MILTON NAHON, OTÁVIO LEITE, PEDRO PORFÍRIO, ROGÉRIO BOLSONARO E SATURNINO BRAGA

O PREFEITO DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO, faço saber que a Câmara Municipal decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O regime jurídico único dos servidores da administração direta, das autarquias e fundações do Município, incluindo aqueles da Câmara Municipal e do Tribunal de Contas, passa a ser o estatutário, atendendo ao disposto no art. 39 da Constituição da República e no art. 179 da Lei Orgânica do Município.

Parágrafo único. ... vetado.

Art. 2º Em razão do disposto no artigo anterior, os empregos ocupados pelos servidores regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho ficam transformados em cargos públicos, assegurado o princípio constitucional da irredutibilidade dos salários percebidos na data de vigência desta Lei.

Mas como a parte autora é guarda municipal, somente com a lei complementar municipal nº 100/09, sua função/cargo foi absorvido pela recente autarquia denominada GM-Rio – Guarda Civil Municipal do Rio de Janeiro, no qual dispõe e assegura o seguinte:

Art. 11. Em nenhuma hipótese, a transferência do servidor para o quadro de pessoal da GM-RIO, seja em virtude da mudança do regime jurídico, com o provimento em cargo público efetivo, resultante da transformação de empregos em cargos públicos, seja em virtude da transferência dos empregos, poderá acarretar para o servidor redução da remuneração do correspondente emprego efetivo na extinta EMV.

Não só isso: a própria lei complementar dispõe e assegura o seguinte:

Art. 1º Extingue-se, por esta Lei Complementar, a Empresa Municipal de Vigilância S.A.–EMV.

Art. 2º Fica criada a Guarda Municipal do Rio de Janeiro–GM-RIO, entidade autárquica, com personalidade jurídica de direito público, dotada de autonomia administrativa, financeira e orçamentária, patrimônio e receita próprios, com sede na Cidade do Rio de Janeiro e com as seguintes funções institucionais:

Art. 5º O regime jurídico dos servidores da GM-RIO é o estatutário, com quadro de pessoal e plano de carreira próprios.

Art. 6º Ficam criados os cargos da estrutura da GM-RIO, conforme os Anexos I, II, III, IV e V a serem complementados por outros anexos a serem editados por Decreto do Poder Executivo, conforme autorização constante do art. 31 desta Lei Complementar.

Art. 9º Ficam transformados em cargos de provimento efetivo, de regência estatutária, e transferidos juntamente com seus atuais titulares para o quadro de pessoal da GM-RIO os atuais empregos efetivos que compõem a área operacional da Guarda Municipal, que serão estruturados segundo critérios de merecimento e antiguidade, para efeito de progressão e promoção de seus ocupantes, e classificados de acordo com as diferentes áreas de atuação.

§ 1º Os atuais empregos de Guarda Municipal, cujos titulares são ex-vigilantes oriundos do quadro permanente de pessoal da Companhia Municipal Limpeza Urbana–COMLURB, aprovados em concurso público, serão transformados em cargos de provimento efetivo da Guarda Municipal e transferidos, juntamente com seus ocupantes, para o quadro permanente de pessoal da GM-RIO.



Portanto, observa-se que a parte autora **deveria ter migrado para o regime estatutário (ou nele ingressado) desde o ano de 1993** e, em razão do que dispõe a **lei municipal 2008/93**, a parte ré já não vinha cumprindo o art. 39 da CRFB e a própria lei local especifica que havia sancionado: - **o que comprova que a omissão vem desde aquele o ano de 1993**. E, para ilustrar o imbróglio, aponta-se que o TJERJ, por ocasião do incidente de uniformização de jurisprudência 0011472-05.2014.8.19.0001, reconheceu a reiterada omissão legislativa e decidiu conceder efeitos retroativos, determinando o pagamento de triênio aos servidores:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LEI 2.008/93 DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. DECRETO REGULAMENTAR 35.804/12. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. TRIÊNIOS. EFEITOS FINANCEIROS DESDE A VIGÊNCIA DA LEI. RESSALVA DE PAGAMENTOS A TAL TÍTULO E DE PRAZO PRESCRICIONAL. Incidente de uniformização de jurisprudência instaurado pela egrégia Décima Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, diante de dissenso jurisprudencial acerca do condicionamento, ou não, dos efeitos da Lei 2.008/93, do Município do Rio de Janeiro a decreto regulamentar, mais precisamente o de n.º 35.804/12. 1. Como a Lei 2.008/93 dispôs que de imediato passou a ser estatutário o regime jurídico único dos servidores da administração direta, das autarquias e fundações do Município, bem como da Câmara Municipal e do Tribunal de Contas, pela via de transformar em cargos os empregos públicos, e de estatuir que o tempo de serviço no emprego transformado seria integralmente computado no novo regime estatutário, para todos os efeitos, nada havia a integrar, de sorte que a eficácia do referido ato legislativo independeu de regulamento, cujo decreto, aliás, como todos os da mesma natureza, não pode dispor mais do que o texto legal pretendido regulamentar. 2. Assim considerado, são devidos triênios desde a vigência da lei, ressalvados pagamentos eventualmente prestados a tal título e respeitada a prescrição quinquenal. 3. Chega-se, assim, a verbete sumular com o seguinte teor: “Os servidores subsumidos à Lei 2.008, de 21 de julho de 1993, do Município do Rio de Janeiro, têm direito ao pagamento de triênios retroativamente à sua vigência, respeitado o prazo prescricional de cinco anos e ressalvadas prestações posteriores a tal título”. 5 Incidente que se acolhe.”⁵

Outro aspecto o qual se verifica reiterada omissão do Poder Público Municipal decorre de recente decisão do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro, uma vez que adotou posição muito prejudicial ao servidor porque decidiu que o cálculo para fixação dos proventos deveria ser fixado pela média dos 80% dos maiores valores remunerações, como referência para os descontos previdenciários.

5 0011472-05.2014.8.19.0001 - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA - 1ª Ementa - Des(a). FERNANDO FOCH DE LEMOS ARIGONY DA SILVA - Julgamento: 27/06/2016
- OE - SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO E ORGAO ESPECIAL



De igual modo, outro aspecto no qual se verifica reiterada omissão do Poder Público Municipal, está na omissão da Administração Pública de não cumprir norma por ela editada e sancionada com relação as promoções dos guardas municipais que, somadas a forma como irão se aposentar, se observa efetivo prejuízo e – quiçá - hipótese de atos de improbidade administrativa em decorrência de reiterado descumprimento de leis editadas e sancionadas pelo Município do Rio de Janeiro.

O que faz com que se espere que a parte ré seja condenada a uma **obrigação de fazer** (cumprir sua lei e a CRFB) e a **pagar** (indenizar a parte autora pelos prejuízos causados em razão da inércia em cumprir o que está disposto na norma). Porque pondera que, tendo sido admitido na data informada – comprovada – parte da premissa que a expressão "servidor" define gênero do qual são espécies, funcionários e empregados públicos e, nos casos envolvendo os guardas civis municipais vinculados à autarquia GM-Rio, existe a lei complementar 100/09 que dispõe no § 3º do art. 10 que "os empregados da empresa extinta que não optarem pela mudança de regime jurídico e provimento nos cargos correlatos na GM-RIO, na forma prevista no § 4º do art. 9º, terão seus contratos de trabalho rescindidos, nos termos da legislação trabalhista" e, portanto, não se verifica nenhuma opção de garantir os empregos porque, de fato, a opção seria aceitar o novo regime jurídico - o mesmo que teria que ter sido implementado no ano de 1993.

Como a idade da parte autora já era avançada, somadas as dificuldades sociais que o Brasil – notadamente o Rio de Janeiro – vem amargando em decorrência de sucessivos escândalos de conhecimento público, não nos parece que a parte autora teria oportunidade de emprego na iniciativa privada e até porque teria ultrapassado a idade máxima para uma série de cargos, de forma que a parte autora teve que foi compelida a aderir ao imposto na norma.

Mas, em contrapartida, a parte autora observou que o art. 11 da LC 100/09 dispôs que seria garantido, aos guardas municipais advindos da Empresa Municipal de Vigilância, todas as garantias constitucionais e normativas, como por exemplo a irredutibilidade, progressão e promoção na carreira:

Art. 11. Em nenhuma hipótese, a transferência do servidor para o quadro de pessoal da GM-RIO, seja em virtude da mudança do regime jurídico, com o provimento em cargo público efetivo, resultante da transformação de empregos em cargos públicos, seja em virtude da transferência dos empregos, poderá acarretar para o servidor redução da remuneração do correspondente emprego efetivo na extinta EMV.

SOBRE A OMISSÃO QUANTO AS LEIS COMPLEMENTARES 100/09 E 135/14 - OBJETO EM LIDE - PROMOÇÃO

Em princípio, a parte autora deixa claro que sua pretensão será baseada na tese fixada no IRDR nº 4 julgado pela Seção Cível do TJERJ, art. 9º da lei federal 13.022/14 e art. 12, incisos III e IV da LC 135/14 porque, a cada dois anos a partir de então, seria realizada a promoção e a aplicação do anexo I da LC 135/14, a fim de respeitar a ordem crescente da hierarquia nas Funções de Comando:

IRDR	4	NUT		Situação	Acórdão de mérito publicado	Sobrestados	
						1º grau: não informado	2º grau: 215
Processo IRDR	0030581-37.2016.8.19.0000 - SGJUD - SEÇÃO CÍVEL - DES. PEDRO FREIRE RAGUENET						
Assuntos	Isonomia/Equivalência Salarial / Sistema Remuneratório e Benefícios / Servidor Público Civil / DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO						
Questão submetida a julgamento	A questão de direito é dizer se há ou se deixa de haver a retroatividade do disposto pela Lei Complementar nº 135/2014, nos processos em curso no Município do Rio de Janeiro, que versem a respeito de planos de cargos, carreira e remuneração de integrantes da Guarda Municipal do Rio de Janeiro, com discussão acerca de movimentação e enquadramento na carreira.						
Tese firmada	1- As progressões por tempo de serviço, e as promoções, consoante previstas no art. 13, 14, 15 e 16 da LC 100/2009 e regulamentadas pela LC 135/2014 terão como termo inicial o capitulado pelo art. 12, incisos III e IV desta última lei complementar municipal; 2- Em obediência à Súmula Vinculante nº 37, quaisquer enquadramentos, ou reenquadramentos, no cargo ou carreira dos integrantes da GM-RIO não poderão ser entendidos de forma retroativa; não sendo devidas quaisquer diferenças remuneratórias entre o termo final de vigência do caput do art. 16 da LC municipal 100/2009 e o termo inicial de vigência da LC municipal 135/2014; 3- A remuneração dos integrantes da GM-RIO, bem como seu realinhamento, ocorrerá nos exatos termos dos arts. 13 e ss. da LC 135/2014. No que tange aos IRDRs nº 0021143-84.2016.8.19.0000 e nº 0066904-41.2016.8.19.0000 em apenso, aplicam-se-lhes a mesma tese jurídica do presente.						
Ratio Decidendi							
Observações Nugep	Processos apensados: 0021143-84.2016.8.49.0000 e 0066904-41.2016.8.19.0000 Interposto Recurso Extraordinário em 13/07/2018 - Interposto Recurso Especial em 10/08/2018 - REsp inadmitido e RE seguimento negado em 11/02/2020						
Processo Paradigma	0459091-60.2014.8.19.0001 - Procedimento Ordinário						
Referência Legislativa	Lei complementar nº 135/2014						
Aviso TJ	55/2016						
Recursos	RESP 0030581-37.2016.8.19.0000 RE 0030581-37.2016.8.19.0000 ARESP 0030581-37.2016.8.19.0000						
Datas	Admissão	Acórdão Admissão Publicado			Julgamento	Acórdão Publicado	Trânsito Julgado
	22/07/2016	25/07/2016			31/08/2017	27/09/2017	
Temas Vinculados							



Isso porque o art. 9º da lei federal 13022/14 dispõe que "A guarda municipal é formada por servidores públicos integrantes de carreira única e plano de cargos e salários, conforme disposto em lei municipal" e, ao contrário do que será sustentado pela parte ré, a tese fixada pela Seção Cível Comum do TJERJ, no IRDR 4, definiu no item 1 que "As progressões por tempo de serviço, e as promoções, consoante previstas no art. 13, 14, 15 e 16 da LC 100/2009 e regulamentadas pela LC 135/2014 terão como termo inicial o capitulado pelo art. 12, incisos III e IV desta última lei complementar municipal;":

De igual modo ao que foi decidido no IRDR 4 pelo TJERJ, e em razão da decisão do STF no RE 1.298.758 AgR, de rel. min. Alexandre de Moraes, resta claro que: "A Constituição Federal conferiu aos Municípios a possibilidade de instituírem suas guardas municipais, conforme o artigo 144, § 8º. **A norma está dentro de um sistema constitucional federativo estruturado, de forma que a regulamentação deve ser compatível com as disposições da própria Constituição Federal, da Constituição Local, bem como da Lei Federal que disciplina a matéria**"⁶

Assim, **observada a tese fixada e as disposições previstas na norma, não é razoável a estagnação e a mitigação de direitos que vem sendo vivenciado nos últimos 30 anos, de forma: (1) observada a data de admissão da parte autora na função de guarda municipal (consta no contracheque e em linhas recuadas); (2) o que consta no anexo I da LC 135/14; (3) o fato da parte autora estar apta a concorrer ao processo de seleção em razão de se encontrar no exercício de suas atribuições; (4) o termo inicial - fixado no julgamento do IRDR – que seria 04/04/2014 – data da publicação da LC 135 - e termo final para a promoção previsto na LC 135/14, que ocorreu em 05/04/2016; (5) a data limite para a primeira promoção assegurada na norma e no próprio IRDR julgado pelo TJERJ (6) a tese definida no IRDR nº 4, no qual a promoção deveria ter sido feita a partir do capitulado no art. 12, incisos III e IV da LC 135/14 e a cada dois anos à partir de então; **nos faz ponderar que se aplica o anexo I da LC 135/14 ao caso concreto para respeitar a ordem crescente da hierarquia nas Funções de Comando.****

⁶ RE 1.298.758 AgR, rel. min. Alexandre de Moraes, j. 8-3-2021, 1ª T, DJE de 15-3-2021

Porquanto, basta observar a tese definida no IRDR nº 4, a data de admissão e a própria omissão e descumprimento da norma, ante a situação jurídica que já perdura por várias décadas; de forma que a parte autora deve ser promovida ao cargo que consta no anexo I da LC 135/14 porque assim definiu a LC 135/14 c/c art. 9º da Lei federal 13.022/14 e a tese definida no IRDR nº 4 – porque na norma deve ser considerado os anos completados como guarda municipal e porque não existe qualquer preposição ‘e’ no texto legal para limitar o acesso ao cargo constante na relação do anexo I da LC 135/14.

Isso porque a parte autora se encontra estagnada desde a edição da lei complementar municipal – LC 100 de 2009 e, ainda que tenha havido a edição da LC 134 de 2014, **permanece na mesma posição que se encontrava antes da edição destas duas normas.**

Por certo a parte ré irá defender que a pretensão está abarcada pelo que foi decidido no IRDR nº 4 que julgou o direito dos servidores da Guarda Municipal do Rio de Janeiro.

Sim!

Está!

Porque “Por maioria, foram fixadas as seguintes teses jurídicas:

1 - As progressões por tempo de serviço, e **as promoções**, consoante previstas no art. 13, 14, 15 e 16 da LC 100/2009 e regulamentadas pela LC 135/2014 **terão como termo inicial o capitulado pelo art. 12, incisos III e IV desta última lei complementar municipal;**

2 - Em obediência à Súmula Vinculante no. 37, quaisquer enquadramentos, ou reenquadramentos, no cargo ou carreira dos integrantes da GM-RIO não poderão ser entendidos de forma retroativa; não sendo devidas quaisquer diferenças remuneratórias entre o termo final de vigência do caput do art. 16 da LC municipal 100/2009 e o termo inicial de vigência da LC municipal 135/2014;

3 - **A remuneração dos integrantes da GM-RIO, bem como seu realinhamento, ocorrerá nos exatos termos dos arts. 13 e ss. da LC 135/2014.**
”



A parte autora tem direito a promoção porque atende todos os critérios normativos, porque deve concorrer todos os servidores que estiverem aptos ao processo de seleção e no exercício de suas atribuições, mediante seleção interna, ocorrida de forma bienal (a cada dois anos) que deverá considerar a disponibilidade de vagas indicadas pelo Quadro Demonstrativo de Efetivo – QDE, que será publicado através de ato específico, visando respeitar a ordem crescente da hierarquia nas Funções de Comando, de acordo com o disposto no Anexo I abaixo reproduzido:

**ANEXO I****VENCIMENTO E ESCALONAMENTO POR TEMPO DE EFETIVO SERVIÇO PARA
OS GUARDAS MUNICIPAIS E MÚSICOS DA GUARDA MUNICIPAL –
PROGRESSÃO**

NÍVEL	TEMPO DE EFETIVO	VENCIMENTO
NÍVEL 6	MAIS DE 25 ANOS	R\$ 2.413,63
NÍVEL 5	MAIS DE 20 ANOS ATÉ 25 ANOS	R\$ 2.098,81
NÍVEL 4	MAIS DE 15 ANOS ATÉ 20 ANOS	R\$ 1.825,05
NÍVEL 3	MAIS DE 10 ANOS ATÉ 15 ANOS	R\$ 1.587,00
NÍVEL 2	MAIS DE 5 ANOS ATÉ 10 ANOS	R\$ 1.380,00
NÍVEL 1	ATÉ 5 ANOS	R\$ 1.200,00

**VENCIMENTO E ESCALONAMENTO POR TEMPO DE EFETIVO SERVIÇO E
MÉRITO PARA FUNÇÕES DE COMANDO DOS GUARDAS MUNICIPAIS –
PROMOÇÃO**

FUNÇÃO	TEMPO MÍNIMO E CONDIÇÕES PARA CONCORRER À PROMOÇÃO	VENCIMENTO
FUNÇÃO DE INSPETOR REGIONAL	A PARTIR DE 17 ANOS COMPLETOS OU SER INSPETOR	R\$ 5.992,75
FUNÇÃO DE INSPETOR	A PARTIR DE 12 ANOS COMPLETOS OU SER SUBINSPETOR	R\$ 4.321,19
FUNÇÃO DE SUBINSPETOR	A PARTIR DE 8 ANOS COMPLETOS OU SER LÍDER	R\$ 2.775,67
FUNÇÃO DE LÍDER	A PARTIR DE 5 ANOS COMPLETOS	R\$ 2.413,63



Afinal, segundo a tese jurídica fixada no IRDR, “As progressões por tempo de serviço, e as promoções, consoante previstas no art. 13, 14, 15 e 16 da LC 100/2009 e regulamentadas pela LC 135/2014 terão como termo inicial o capitulado pelo art. 12, incisos III e IV desta última lei complementar municipal” **e o termo inicial ocorreu dois anos após a publicação da LC 135 - em 04/04/2014, e a parte ré tinha até o dia 05/04/2016 para realizar a primeira promoção. Isso assegurada na norma e no IRDR julgado pelo TJER,** segundo o qual, a partir do capitulado no art. 12, incisos III e IV da LC 135/14:

“Art. 11. A Promoção dar-se-á sempre mediante processo de seleção interna, realizado pela Secretaria Municipal de Administração através de Edital, observando os princípios da transparência e publicidade.

Art. 12. O processo de seleção interna de que trata o art. 11 desta Lei Complementar deverá considerar prioritariamente os seguintes critérios:

I - conhecimento profissional;

II - escolaridade;

III - tempo de efetivo serviço na GM-Rio;

IV - tempo de efetivo serviço na Função de Comando ou Função de Regência.

§ 1º Os instrumentos de aferição e suas respectivas pontuações deverão constar do Edital.

§ 2º A Promoção dar-se-á bienalmente, para o posicionamento nas Funções de Comando ou Funções de Regência de acordo com a disponibilidade de vagas indicadas pelo Quadro Demonstrativo de Efetivo – QDE que será publicado através de ato específico.

§ 3º A Promoção dar-se-á sempre de forma sequencial, respeitando a ordem crescente da hierarquia nas Funções de Comando e Funções de Regência, de acordo com o disposto no Anexo I.

§ 4º Estarão aptos a concorrer ao processo de seleção para Promoção os servidores que estiverem no exercício de suas atribuições.

§ 5º O Guarda Municipal e o Músico da Guarda Municipal, a partir do seu posicionamento no Nível 2, poderão participar do processo de seleção para a Função de Líder ou para a Função de Regente Auxiliar, respectivamente.”

Se a parte autora ingressou na Guarda Municipal na data informada e **já conta com tempo, mais do que suficiente para o enquadramento, na forma disposta no anexo I da LC 135/14** porque completou os critérios legais e foi aprovado mediante acesso ao cargo por prévio concurso público, observando que não existe qualquer preposição ‘e’ no texto legal como forma de ligar os elementos e a união de todos os elementos da norma.



Somado a isso, comprovada a omissão qualificada nos autos porque a primeira seleção interna deveria ter ocorrido em 2010 e, em decorrência do imbróglio administrativo, passou-se a impor a data limite de 05/04/2016, ou seja, dois anos após a publicação da LC 135 /14 ocorrido em 04/04/2014, de forma que está comprovado que já são mais de duas seleções não realizadas, já chegando a terceira que se aperfeiçoará em abril de 2022, se partimos da premissa que a omissão de conta da LC 135/14, desconsiderando todas as omissões anteriores e manobras legislativas para ‘tentar esconder o problema’.

Portanto, estamos diante de uma omissão dolosa e odiosa que vem sendo praticado pela parte ré contra seus servidores e que deve ser controlada pelo Poder Judiciário porque vai de encontro ao que foi decidido pelo próprio TJERJ por ocasião do julgamento do IRDR nº 4 e por estar negando vigência ao prazo por ela própria fixado na lei editada e sancionada. Até porque, com vistas aos critérios para progressão e promoção na vigência da LC 100/09, que deveria ter ocorrido 15/04/2010, mesmo após a LC 135/14, publicada em 04/04/2014, **até hoje não foi realizada qualquer promoção de forma bienal para o posicionamento nas Funções de Comando, em que pese ter disponibilidade de vagas indicadas pelo Quadro Demonstrativo de Efetivo – QDE publicado por ato específico (§ 2º do art. 12 da LC 135/14) – acumulando 3 promoções não realizadas, encaminhando-se para 4ª, tendo por conta que deveria ocorrer de forma bienal desde 2014.**

É necessário fixar a tese de que ‘o ente federativo (parte ré) tem o dever jurídico de indenizar o jurisdicionado (servidor) quando é omissor e deixa cumprir ato de sua competência, segundo definido por ela própria em legislação específica e de sua iniciativa’, notadamente porque a parte ré vem, sistematicamente, negando vigência: (1) ao art. 39 c/c § 6º do art. 37 da CRFB; (2) ao art. 9º da Lei 13.022/14 porque a carreira dos servidores da Guarda Municipal deve ser de carreira única e plano de cargos e salários, justamente para atender o interesse da União Federal para a formação e o estabelecimento de regras uniformes, em todo o País, de atuação das Guardas Municipais no Brasil, conforme artigo 16 da Lei 13.022/14; (3) ao art. 884 do Código Civil porque a Administração pública deve ter responsabilidade por sua omissão em regulamentar um direito previsto na norma por ela própria editada, com prazo certo definido, causando ao servidor, sem



justa causa, perda de capital decorrente do trabalho prestado para o ente federativo, de forma que a administração se enriqueceu à custa deste servidor que aguarda a regulamentação do direito para ascensão funcional e majoração da sua remuneração, em trabalho efetivamente prestado em prol da população; **(4)** ao art. 1º do Decreto 20.910 e Súmula 85 do STJ, uma vez que se trata de direito de trato sucessivo; **(5)** ao art. 947 do CPC c/c o inc. XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, inclusive sendo necessária a instauração de assunção de competência por se tratar de processo de competência originária da Seção Cível do Tribunal de Justiça para julgar relevante questão de direito, com grande repercussão social, que visa definir a responsabilidade da Administração Pública quando é inerte e não regula direito envolvendo servidor, dentro do prazo fixado por ela própria na norma.

Não obstante, pondera também **ser hipótese de instauração de incidente de controle difuso de supralegalidade** porque a parte ré está negando vigência ao § 2º do art. 5º da Constituição Federal c/c Emenda Constitucional nº 45/2004, bem como art. 26, 27 e 43 Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, ratificado pelo Brasil através do Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009, e ao inc. IV do § 4º do art. 60 da Constituição Federal c/c *caput* e as alíneas 'a' e 'c' do art. 7º do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ratificado pelo Presidente da República através do Decreto nº 591, de 6 de Julho de 1992, até porque se trata de instrumento judicial interno de declaração e controle contra qualquer desrespeito de normas internacionais.

No mesmo sentido, pondera que a parte ré negando vigência ao art. 1º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB) porque o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foi promulgado e ratificado pelo Executivo Federal em 1992, estando em plena vigência, validade e eficácia no plano interno das normas, visto que a pretensão da parte autora é obter o cumprimento das normas jurídicas e a parte ré se nega a cumpri-las. Porquanto, **norma municipal, legislação federal e tratado internacional não estão sendo cumpridos**, de forma que é necessário o controle jurisdicional da convencionalidade das leis e/ou supralegalidade e o controle de legalidade e/ou de constitucionalidade das normas internas no caso concreto.

Além do que, o § 2º do art. 5º da CRFB assegura que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” e, além disso, a parte autora sustenta que está tendo direitos mitigados pela conduta omissa da parte ré e, de outro lado, a parte ré está negando vigência aos arts. 26, 27 e 43 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, ratificado pelo Brasil através do Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009, no qual prevê:

“Artigo 26

Pacta sunt servanda

Todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa fé. (...)

Artigo 43

Obrigações Impostas pelo Direito Internacional,
Independentemente de um Tratado

A nulidade de um tratado, sua extinção ou denúncia, a retirada de uma das partes ou a suspensão da execução de um tratado em consequência da aplicação da presente Convenção ou das disposições do tratado não prejudicarão, de nenhum modo, o dever de um Estado de cumprir qualquer obrigação enunciada no tratado à qual estaria ele sujeito em virtude do Direito Internacional, independentemente do tratado”

Isso porque o inc. IV do § 4º do art. 60 da CRFB define, como *clausula pétrea*, “os direitos e garantias individuais”, enquanto o art. 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados positiva que:

“Direito Interno e Observância de Tratados

Uma parte não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado”

Justamente porque há direito material mitigado e deve haver a proteção das normas internas, externas e do próprio julgamento prolatado pela seção Cível Comum, a fim de que não ocorra qualquer violação de seus preceitos e objeto de ratificação, observando a teoria da simetria das normas.

Porquanto, como bem salientado pelo IRDR nº 4, **até hoje nada foi feito ou corrigido e subsiste a responsabilidade civil e a obrigação da parte ré em cumprir norma por ela própria sancionada em razão de não ter implementado e cumprido no tempo e na forma da lei.**



Evidente omissão, específica e qualificada, no caso concreto e que traz efetivo prejuízo aos servidores (trabalhadores) porque os impede de obter a devida promoção em razão de violar sua própria legislação local (municipal), legislação federal, a tese 4 do IRDR julgado pelo TJERJ e o *caput* e as alíneas ‘a’ e ‘c’ do art. 7º do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, segundo o qual dispõe que:

“ARTIGO 7º

Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, que assegurem especialmente:

- a) Uma remuneração que proporcione, no mínimo, a todos os trabalhadores:
 - i) Um salário equitativo e uma remuneração igual por um trabalho de igual valor, sem qualquer distinção; em particular, as mulheres deverão ter a garantia de condições de trabalho não inferiores às dos homens e perceber a mesma remuneração que eles por trabalho igual;
 - ii) Uma existência decente para eles e suas famílias, em conformidade com as disposições do presente Pacto;
- b) A segurança e a higiene no trabalho;
- c) Igual oportunidade para todos de serem promovidos, em seu Trabalho, à categoria superior que lhes corresponda, sem outras considerações que as de tempo de trabalho e capacidade;
- d) O descanso, o lazer, a limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas, assim como a remuneração dos feriados.”

Por isso, ventila a matéria e pondera que eventual recurso especial e extraordinário poderá ser interposto em razão do permissivo constitucional previsto nas alíneas a, b e c do inc III do art. 102 e alíneas a e b do art. 105 da CRFB abaixo transcrito:

“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: (...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal. (...)

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: (...)



III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: (...)
a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal;
c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."

SOBRE A APOSENTADORIA

O STF, por ocasião do julgamento do RE 590260, decidiu que os servidores que ingressaram no serviço público, antes da edição da Emenda Constitucional nº 41/03, mas se aposentaram depois que ela entrou em vigor, têm direito à integralidade e paridade remuneratória com os servidores da ativa, desde que atendam aos requisitos estabelecidos na EC 47/05 - Tema 139 STF:

EMENTA: 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"

Neste sentido, vejamos que a parte autora foi admitida no cargo de guarda municipal na data informada em sua qualificação e, no momento que for pedir a sua aposentadoria, já contará com o tempo de contribuição e anos de efetivo serviço ao município no cargo de guarda municipal, de forma que impugna qualquer assertiva de que só passou a contar o tempo de serviço no cargo de guarda municipal após a LC 100/09.

Isso porque (1) ingressou no serviço público municipal mediante aprovação em concurso público na data indicada na sua qualificação; (2) o



Executivo Municipal editou a lei 2.008/93, na qual dispõe que a transposição do referido emprego, em cargo, deveria ter sido feita mediante a adoção do regime jurídico único em 23/07/1993 – isso para todo o funcionalismo; (3) desempenha atividade de risco; (4) o vínculo previdenciário se dá por conta da contribuição; (5) desempenha o mesmo cargo desde sua admissão no município; (6) a contagem de tempo do atual servidor estatutário – ainda que antes fosse de empregado público - possui os mesmos propósitos funcionais, além dos previdenciários, visto que seu tempo e serviço foram prestados para o mesmo ente federativo; (7) ocorreu a compensação previdenciária.

Portanto, de igual modo, a parte ré retirou ou mitiga diversos direitos de seus servidores porque os efeitos da reforma da previdência, contida na **emenda constitucional - EC nº 41/2003, não está sendo aplicada à parte autora**, sob o fundamento de que teria sido imposto fim à fixação de proventos pelo critério da paridade e introduzido o mecanismo ‘das médias’ das contribuições para cálculo dos proventos que serão pagos por ocasião da aposentadoria; deixando de observar que o Regime Próprio de Previdência Social – RPPS e suas normas básicas que estão previstas no art. 40 da CRFB e na Lei 9.717/98, uma vez que EC 3/93 estabeleceu que as aposentadorias e as pensões seriam custeadas com recursos provenientes da União e das contribuições dos servidores e, de igual modo, a EC 20/98, que reformou todos os sistemas de previdência, abrangendo o setor público, assegurou o direito adquirido para os trabalhadores públicos que, até 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido os requisitos propostos na legislação anterior; de forma que a parte autora tem direito adquirido em decorrência da EC que o abarca; inclusive porque a EC 41/03 definiu que os cálculos das aposentadorias e das pensões de servidores públicos seriam fixados pela base média de todas as remunerações, mas não para quem ingressou no serviço público na data anterior, fixada pelas EC anteriores.

Porquanto, ainda que tramite no STF o julgamento do tema 1019, no qual a ementa é: - “Direito de servidor público que exerça atividades de risco de obter, independentemente da observância das regras de transição das Emendas Constitucionais nºs 41/03 e 47/05, aposentadoria especial com proventos calculados com base na integralidade e na paridade.”; fato é que **muitas têm sido as perdas pela estagnação do Poder**

Público em cumprir a norma, inclusive no prazo por ele fixado, visto que o próprio cômputo do tempo de emprego público já foi reconhecido por este tribunal e pelo próprio réu em razão dos decretos 35.086/12 e 34.259/11 abaixo reproduzidos:



DECRETO Nº 35086

DE 8 DE FEVEREIRO DE 2012

Regulamenta a gratificação por adicional de tempo de serviço no âmbito da Guarda Municipal do Rio de Janeiro – GM-RIO, na forma que menciona.

O PREFEITO DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO, no uso de suas atribuições legais

CONSIDERANDO que o regime jurídico dos servidores da GM-RIO é o estatutário;

CONSIDERANDO que o inciso XXXIII do art. 177 da Lei Orgânica do Município assegura aos servidores públicos municipais a incidência da gratificação adicional do tempo de serviço sobre o valor dos vencimentos;

CONSIDERANDO o disposto no Decreto nº 34.259, de 09 de agosto de 2011, cujo objetivo é o de conservar os direitos pessoais;

CONSIDERANDO que o art. 11 da Lei complementar nº 100, de 15 de outubro de 2009, é expresso no sentido de que em nenhuma hipótese, a transformação dos empregos em cargos acarretará prejuízo ao servidor;

CONSIDERANDO que o parágrafo único do art. 17 da Lei complementar nº 100, de 15 de outubro de 2009, autoriza o pagamento da gratificação prevista no art. 126 da Lei nº 94, somente após a data da transformação dos cargos de que trata;

DECRETA:

Art. 1º Para fins de atendimento do disposto no inciso XXXIII do art. 177 da Lei Orgânica do Município e do art. 126 da Lei nº 94, de 14 de março de 1979, o tempo de exercício anteriormente prestado no emprego vinculado à Empresa Municipal de



DECRETO Nº 34259

DE 9 DE AGOSTO DE 2011

Dispõe sobre o reajuste de parcelas específicas que compõem a remuneração dos servidores da Guarda Municipal do Rio de Janeiro – GM-Rio, na forma que menciona.

O PREFEITO DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO, no uso de suas atribuições legais, e

CONSIDERANDO o disposto no art. 37, X da Constituição Federal que assegura aos servidores públicos, revisão anual das suas remunerações;

CONSIDERANDO o art. 11 da Lei Complementar nº 100, de 15 de outubro de 2009;

CONSIDERANDO que a folha do mês de julho de 2011 não aplicou o reajuste sobre as verbas consideradas de direito pessoal;

CONSIDERANDO o objetivo da Administração Municipal em conservar os direitos pessoais dos servidores da GM-RIO;

CONSIDERANDO o decidido no processo administrativo nº 01/700.083/2010;

DECRETA:

Art. 1º Nos termos da Lei nº 3.252, de 19 de julho de 2001, a aplicação do reajuste concedido aos servidores municipais incidirá sobre as seguintes parcelas que compõem a remuneração dos servidores da Guarda Municipal do Rio de Janeiro – GM-Rio, a título de direito pessoal:

- I – Adicional de Habilitação Profissional Especializado;
- II - Adicional de Atividades Artísticas;
- III - Adicional de Risco 50%;
- IV - Triênio; e

1

V – Anuênio.

Parágrafo único. A Comissão de Programação e Controle da Despesa – CODESP deverá implantar o reajuste de que trata o "caput" deste artigo em folha suplementar, na forma do Decreto nº 34.015, de 21 de junho de 2011.

Art. 2º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 9 de agosto de 2011 - 447º da Fundação da Cidade.

EDUARDO PAES

D. O RIO 11.08.2011

Não só isso!

Devemos considerar que é segurado, para fins previdenciários, aquele ocupante de cargo efetivo, ou seja, aquele cargo cuja nomeação depende de aprovação em concurso público.

No caso em apreço, a parte autora foi submetida e aprovada em certame público de ampla concorrência e desempenha, desde a sua admissão, atribuições constitucionais mediante vínculo empregatício com o Estado (ente federativo) em razão de ocupar cargo público criado por lei (guarda municipal).

No caso específico da parte autora, este desenvolve atividade exclusiva de Estado, ou seja, atividade de segurança pública amplamente reconhecida pela CRFB, Lei Federal 13022/13, normas municipais e decisões do STJ e TJRJ no início reproduzidas.

De igual modo, pondera-se que art. 247 da CRFB, acrescentado pelo art. 32 da EM 19/98, ante a exigência fixada por desempenhar atividades típicas de Estado, dispõe que "As leis previstas no inciso III do § 1º do art. 41 e no § 7º do art. 169 estabelecerão critérios e garantias especiais para a perda do cargo pelo servidor público estável que, em decorrência das atribuições de seu cargo efetivo, desenvolva atividades exclusivas de Estado."

O Guarda Municipal, independentemente do regime jurídico, **desempenha atividade típica/exclusiva de Estado** e apresenta ao Juízo os seguintes julgados:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PODER DE POLÍCIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA DE TRÂNSITO. GUARDA MUNICIPAL. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Poder de polícia não se confunde com segurança pública. O exercício do primeiro não é prerrogativa exclusiva das entidades policiais, a quem a Constituição outorgou, com exclusividade, no art. 144, apenas as funções de promoção da segurança pública. 2. A fiscalização do trânsito, com aplicação das sanções administrativas legalmente previstas, embora possa se dar ostensivamente, constitui mero exercício de poder de polícia, não havendo, portanto, óbice ao seu exercício por entidades não policiais. 3. O Código de Trânsito Brasileiro, observando



os parâmetros constitucionais, estabeleceu a competência comum dos entes da federação para o exercício da fiscalização de trânsito. 4. Dentro de sua esfera de atuação, delimitada pelo CTB, os Municípios podem determinar que o poder de polícia que lhe compete seja exercido pela guarda municipal. 5. O art. 144, §8º, da CF, não impede que a guarda municipal exerça funções adicionais à de proteção dos bens, serviços e instalações do Município. Até mesmo instituições policiais podem cumular funções típicas de segurança pública com exercício de poder de polícia. Entendimento que não foi alterado pelo advento da EC nº 82/2014. 6. Desprovimento do recurso extraordinário e fixação, em repercussão geral, da **seguinte tese: é constitucional a atribuição às guardas municipais do exercício de poder de polícia de trânsito, inclusive para imposição de sanções administrativas legalmente previstas.**⁷

“CONSTITUCIONAL. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. DIREITO AMBIENTAL. PESCA. LEI ESTADUAL 12.557/2006 DO RIO GRANDE DO SUL. REGRAMENTO DA PESCA SEMIPROFISSIONAL NO ÂMBITO DO ESTADO-MEMBRO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA LEI FEDERAL DE NORMAS GERAIS ANTERIORES À LEI ESTADUAL. LEI FEDERAL SUPERVENIENTE. SUSPENSÃO DA LEI ESTADUAL NO QUE LHE FOR CONTRÁRIA. 1. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do federalismo e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. A análise das competências concorrentes (CF, art. 24) deverá priorizar o fortalecimento das autonomias locais e o respeito às suas diversidades, de modo a assegurar o imprescindível equilíbrio federativo, em consonância com a competência legislativa remanescente prevista no § 1º do artigo 25 da Constituição Federal. 2. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre pesca (CF/88, art. VI). À União cabe legislar sobre normas gerais, de observância cogente aos demais entes da federação (CF/88, art. 24, § 1º). 3. A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrária (CF/1988, art. 24, § 4º). Assim, lei estadual que entre em conflito com superveniente lei federal com normas gerais em matéria de legislação concorrente não é, por esse fato, inconstitucional, havendo apenas suspensão da sua eficácia. 4. **É indelegável a uma entidade privada a atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir**” (ADI 1.717, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, DJ de 28/3/2003). 5. Medida Cautelar confirmada. Ação Direta julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 2º, caput e parágrafo único, e do art. 3º, caput e parágrafo único, ambos da Lei 12.557/2006 do Estado do Rio Grande do Sul.”⁸

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 18.03.2020. AUTARQUIA EM REGIME ESPECIAL. DISPENSA IMOTIVADA. SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. AUTORIZAÇÃO. ART. 932, V, B, DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. **Trata-se de autarquia de regime especial, desenvolvendo atividade típica de Estado, de natureza jurídica de direito público, sendo imperioso a observância aos princípios que regem a Administração Pública, de modo que se revela inviável, sem a realização do procedimento administrativo prévio, a dispensa do servidor público celetista.** 2. Não houve desrespeito ao art. 932, V, b, do CPC, pois que tal dispositivo permite ao relator, monocraticamente, dar

⁷ STF - RE 658570, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 06/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 29-09-2015 PUBLIC 30-09-2015

⁸ STF - ADI 3829, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 11/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 16-05-2019 PUBLIC 17-05-2019



provimento ao recurso, com base na jurisprudência consolidada deste Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.”⁹

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58. 2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da **Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas**, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. Decisão unânime.”¹⁰

De igual modo, a parte autora impugna a decisão do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro no sentido contrário, porque **nega vigência ao art. 40, § 8º, da Constituição Federal, a EC 41/2003 e ao que restou decidido pelo STF por ocasião do julgamento do Tema 139 STF**, observando que a “regra de paridade de remuneração dos servidores em atividade que, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal, é adstrita ao servidor público que se aposenta já sob o regime estatutário” – que é o caso concreto da parte autora:

“Proventos: CF/88, art. 40, § 4º: regra de paridade de remuneração dos servidores em atividade que, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal, é adstrita ao servidor público que se aposenta já sob o regime estatutário. Inaplicável, pois, ao agravante, que se aposentou como celetista, pelo Regime Geral da Previdência Social”¹¹

Neste sentido, **A expressão "servidor" define gênero do qual são espécies, funcionários e empregados públicos e o STF decidiu que os servidores que ingressaram no serviço público, antes da edição da Emenda Constitucional nº 41/03, mas se aposentaram depois que ela entrou em vigor, têm direito à integralidade e paridade remuneratória com os servidores da ativa, desde que atendam aos requisitos estabelecidos na EC 47/05 - Tema 139 STF:**

⁹ STF - ARE 1222625 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 31/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-236 DIVULG 24-09-2020 PUBLIC 25-09-2020

¹⁰ STF - ADI 1717, Relator(a): SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2002, DJ 28-03-2003 PP-00063 EMENT VOL-02104-01 PP-00149

¹¹ RE 328367 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/08/2005, DJ 02-09-2005 PP-00023 EMENT VOL-02203-03 PP-00436

“Proventos: CF/88, art. 40, § 4º: regra de paridade de remuneração dos servidores em atividade que, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal, é adstrita ao servidor público que se aposenta já sob o regime estatutário. Inaplicável, pois, ao agravante, que se aposentou como celetista, pelo Regime Geral da Previdência Social”¹²

Posteriormente foi editada a EC 20/98 que reformou todos os sistemas de previdência, abrangendo o setor público, assegurando o direito adquirido para os trabalhadores públicos que, até 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido os requisitos propostos na legislação anterior, advindo a EC 41/03 que definiu que os cálculos das aposentadorias e das pensões de servidores públicos seriam fixados pela base média de todas as remunerações. Observando que tramita no STF o julgamento do tema 1019 que tem como ementa o seguinte: - “Direito de servidor público que exerça atividades de risco de obter, independentemente da observância das regras de transição das Emendas Constitucionais nºs 41/03 e 47/05, aposentadoria especial com proventos calculados com base na integralidade e na paridade.”

Além do que, para aqueles servidores públicos ingressos a partir de 1/1/2004, deixou de existir aposentadoria com proventos integrais e está querendo aplicar, à todos, a 100% da média das 80% maiores contribuições em que pese observar o seguinte:

Regras gerais - aplicadas a todos os servidores

Artigo 40, § 1º, III, a, da CRFB/88: proventos integrais

Base de cálculo: média aritmética das remunerações que serviram de base para o cálculo das contribuições previdenciárias.

Forma de reajuste: na data e com o mesmo percentual concedido aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Requisitos - Homens

- 10 anos de efetivo exercício no serviço público
- 5 anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria
- 60 anos de idade e 35 de contribuição

Requisitos - Mulheres

- 10 anos de efetivo exercício no serviço público
- 5 anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria
- 55 anos de idade e 30 de contribuição

Artigo 40, § 1º, III, b, da CRFB/88: proventos proporcionais ao tempo de contribuição

Base de cálculo: média aritmética das remunerações que serviram de base para o cálculo das contribuições previdenciárias, proporcionais ao tempo de contribuição.

Forma de reajuste: na data e no percentual concedido aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social

Requisitos - Homens

- 10 anos de efetivo exercício no serviço público
- 5 anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria
- 65 anos de idade

Requisitos - Mulheres

- 10 anos de efetivo exercício no serviço público

¹² RE 328367 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 09/08/2005, DJ 02-09-2005 PP-00023 EMENT VOL-02203-03 PP-00436



-
- 5 anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria
 - 60 anos de idade
- Regras de transição - aplicadas apenas a servidores que ingressaram no serviço público entre 17.12.1998 e 31.12.2003
- Artigo 6º da EC 41/2003: proventos integrais com integralidade e paridade (não extensíveis a pensão por morte).
- Base de cálculo: última remuneração do servidor em cargo efetivo (integralidade).
- Forma de reajuste: na mesma data e com o mesmo percentual concedido aos servidores em atividade (paridade).
- Requisitos - Homens
- Ter ingressado no serviço público até 31.12.2003
 - 60 anos de idade, 35 anos de contribuição
 - 20 anos de efetivo exercício no serviço público
 - 10 anos de carreira
 - 5 anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria
- Requisitos - Mulheres
- Ter ingressado no serviço público até 31.12.2003
 - 55 anos de idade; 30 anos de contribuição
 - 20 anos de efetivo exercício no serviço público
 - 10 anos de carreira
 - 5 anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria
- Regras de transição - aplicadas apenas a servidores que ingressaram no serviço público até 16.12.1998
- Artigo 2º da EC 41/2003: proventos proporcionais com percentual redutor de acordo com a idade do servidor.
- Base de cálculo: média aritmética das remunerações que serviram de base para o cálculo das contribuições previdenciárias.
- Forma de reajuste: na data e com o mesmo percentual concedido aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social
- Requisitos - Homens
- Ter ingressado no serviço público até 16.12.1998
 - 53 anos de idade
 - 5 anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria, tempo de contribuição igual a 35 anos mais um período adicional de 20% daquele que, em 16.12.1998, faltava para completar 35
- Requisitos - Mulheres
- Ter ingressado no serviço público até 16.12.1998
 - 48 anos de idade
 - 5 anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria
 - Tempo de contribuição igual a 30 anos mais um período adicional de 20% daquele que, em 16.12.1998, faltava para completar 30
- Artigo 3º da EC 47/2005: proventos integrais com integralidade e paridade (extensíveis a pensão por morte).
- Base de cálculo: última remuneração do servidor em cargo efetivo (integralidade).
- Forma de reajuste: na mesma data e com o mesmo percentual concedido aos servidores em atividade (paridade).
- Requisitos - Homens
- Ter ingressado no serviço público até 16.12.1998
 - 35 anos de contribuição
 - 25 anos de efetivo exercício no serviço público
 - 15 anos de carreira
 - 5 anos no cargo em que se der a aposentadoria
 - Idade resultante da redução de um ano dos 60 anos exigidos pela regra geral para cada ano de contribuição que exceder a 35
- Requisitos - Mulheres
- Ter ingressado no serviço público até 16.12.1998
 - 30 anos de contribuição
 - 25 anos de efetivo exercício no serviço público
 - 15 anos de carreira



- 5 anos no cargo em que se der a aposentadoria
- Idade resultante da redução de um ano dos 55 anos exigidos pela regra geral para cada ano de contribuição que exceder a 30

Regras de direito adquirido - aplicadas somente aos servidores que preencheram os requisitos antes da revogação do dispositivo

Artigo 8º, caput, da EC 20/1998: proventos integrais com integralidade e paridade.

Base de cálculo: última remuneração do servidor em cargo efetivo (integralidade).

Forma de reajuste: na mesma data e com o mesmo percentual concedido aos servidores em atividade (paridade).

Requisitos - Homens (os requisitos devem ser cumpridos até 31.12.2003)

- Ter ingressado no serviço público até 16.12.1998
- 53 anos de idade
- 5 anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria
- Tempo de contribuição igual a 35 anos mais um período adicional de 20% daquele que, em 16.12.1998, faltava para completar 35

Requisitos - Mulheres (os requisitos devem ser cumpridos até 31.12.2003)

- Ter ingressado no serviço público até 16.12.1998
- 48 anos de idade
- 5 anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria
- Tempo de contribuição igual a 30 anos mais um período adicional de 20% daquele que, em 16.12.1998, faltava para completar 30

Artigo 8º, § 1º, da EC 20/1998: proventos proporcionais ao tempo de contribuição com integralidade e paridade.

Base de cálculo: última remuneração do servidor em cargo efetivo (integralidade), proporcional ao tempo de contribuição.

Forma de reajuste: na mesma data e com o mesmo percentual concedido aos servidores em atividade (paridade).

Requisitos - Homens (os requisitos devem ser cumpridos até 31.12.2003)

- Ter ingressado no serviço público até 16.12.1998
- 53 anos de idade
- 5 anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria
- Tempo de contribuição igual a 30 anos mais um período adicional de 40% daquele que, em 16.12.1998, faltava para completar 30

Requisitos - Mulheres (os requisitos devem ser cumpridos até 31.12.2003)

- Ter ingressado no serviço público até 16.12.1998
- 48 anos de idade
- 5 anos de efetivo exercício no cargo em que se dará a aposentadoria
- Tempo de contribuição igual a 25 anos mais um período adicional de 40% daquele que, em 16.12.1998, faltava para completar 25

Artigo 40 da CRFB/88 - redação original: proventos integrais com paridade e integralidade.

Base de cálculo: última remuneração do servidor em cargo efetivo (integralidade).

Forma de reajuste: na mesma data e com o mesmo percentual concedido aos servidores em atividade (paridade).

Requisitos - Homens (cumprir requisitos até 16.12.1998)

- 35 anos de serviço

Requisitos - Mulheres (cumprir requisitos até 16.12.1998)

- 30 anos de serviço

Artigo 40 da CRFB/88 - redação original: proventos proporcionais com paridade e integralidade

Base de cálculo: última remuneração do servidor em cargo efetivo (integralidade), com proventos proporcionais ao tempo de serviço.

Forma de reajuste: na mesma data e com o mesmo percentual concedido aos servidores em atividade (paridade).

Requisitos - Homens (cumprir requisitos até 16.12.1998)

- 30 anos de serviço

Requisitos - Mulheres (cumprir requisitos até 16.12.1998)

- 25 anos de serviço

Artigo 40 da CRFB/88 - redação original: proventos proporcionais com paridade e integralidade

Base de cálculo: última remuneração do servidor em cargo efetivo (integralidade), com proventos proporcionais ao tempo de serviço.

Forma de reajuste: na mesma data e com o mesmo percentual concedido aos servidores em atividade (paridade).

Requisitos - Homens (cumprir requisitos até 16.12.1998)

- 65 anos de idade

Requisitos - Mulheres (cumprir requisitos até 16.12.1998)

- 60 anos de idade

Artigo 40 da CRFB/88, alterado pela EC 20/1998, antes da publicação da EC 41/2003: proventos integrais com integralidade e paridade.

Base de cálculo: última remuneração do servidor em cargo efetivo (integralidade).

Forma de reajuste: na mesma data e com o mesmo percentual concedido aos servidores em atividade (paridade).

Requisitos - Homens (cumprir requisitos até 31.12.2003)

- 10 anos de efetivo exercício no serviço público
- 5 anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria
- 60 anos de idade
- 35 de contribuição

Requisitos - Mulheres (cumprir requisitos até 31.12.2003)

- 10 anos de efetivo exercício no serviço público
- 5 anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria
- 55 anos de idade
- 30 de contribuição

Artigo 40 da CRFB/88, alterado pela EC 20/1998, antes da publicação da EC 41/2003: proventos proporcionais com integralidade e paridade.

Base de cálculo: última remuneração do servidor em cargo efetivo (integralidade) proporcionais ao tempo de serviço.

Forma de reajuste: na mesma data e com o mesmo percentual concedido aos servidores em atividade (paridade).

Requisitos - Homens (cumprir requisitos até 31.12.2003)

- 10 anos de efetivo exercício no serviço público
- 65 anos de idade

Requisitos - Mulheres (cumprir requisitos até 31.12.2003)

- 10 anos de efetivo exercício no serviço público
- 5 anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria
- 60 anos de idade

Em nenhum momento se exigiu que a regra fosse somente para quem fosse ligado ao regime estatutário porque o termo servidor público é gênero, do qual são espécies os servidores estatutários (que detêm cargo público); empregados públicos (prestam serviço público mediante contrato celetista) e servidores temporários, dos quais se observa que cargo efetivo se obtém com a aprovação em concurso público.

Deve haver um controle de legalidade e constitucionalidade sobre o que está sendo aplicado a parte autora porque, ao contrário do que pretende a parte ré - impor a média de 80% das maiores contribuições – aquele servidor público que tiver ingressado no serviço público lhe é plicado as regras contidas em cada uma das

Emendas Constitucionais e, uma vez atendidos os critérios, inclusive para os admitidos após a criação da GM-Rio, até 13/11/19, pode fazer valer os seus direitos adquiridos visando a chamada aposentadoria com proventos integrais, nada impedindo que o ingresso inicial tenha se dado por contrato celetista (mediante concurso público).

SOBRE AS DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS

Apresentado os fatos, a parte autora pretende a condenação da parte ré ao pagamento das **diferenças remuneratórias** em período retroativo de abril de 2014 em diante - até o cumprimento da obrigação - por compreender que se a Lei Complementar fixou o prazo para realizar a promoção, a cada dois anos, tal omissão do Poder Público Municipal não pode causar prejuízo ao servidor, visto que a norma não veda efeitos prospectivos e pelas razões expostas acima. Observando que a 3ª Câmara Cível já julgou que:

"Prejudicar o servidor pela inércia da Administração municipal é negar vigência a regra dotada de plena eficácia e permitir a consolidação de situações contrárias à lei. Não se pode permitir que o servidor suporte o ônus da morosidade administrativa. Tal atitude, por si só, mostra-se ofensiva à moralidade administrativa, devendo, de todo modo, ser combatida. Não se trata de irretroatividade genérica da LC nº. 135/2014, mas de responsabilidade civil do Estado por omissão legislativa qualificada. Como cediço, há responsabilidade civil do Estado quando o legislador descumprir uma imposição do dever de legislar, com prazo certo para tanto. Descumprido o prazo fixado para que o Poder Legislativo edite determinada norma resta violada a obrigação legal, a ensejar o cabimento da obtenção, pelos que foram lesados com a mora legislativa, o bem da vida que seria tutelado pela norma que deveria ser editada. Nesse sentido, escoado o prazo de 180 dias para regulação do tema sem a devida edição da norma, configurada a mora legislativa."¹³

A norma posta em juízo para controle não autorizou o administrador público a adotá-la segundo os critérios de conveniência e oportunidade e não será hipótese de violação à separação dos Poderes (art. 2º da CRFB) porque está havendo o **controle de legalidade por omissão do poder público municipal de não cumprir a sua**

¹³ TERCEIRA CAMARA CIVEL - Processo 0348819-96.2014.8.19.0001 - Relatora DES. RENATA MACHADO COTTA, DES. PETERSON BARROSO SIMÃO e DES. FERNANDO FOCH DE LEMOS ARIGONY DA SILVA

própria norma no prazo por ela própria definida, de forma que sua inércia não pode causar prejuízos aos seus servidores – parte autora.

SOBRE A RESPONSABILIDADE CIVIL POR OMISSÃO LEGISLATIVA OU DE REGULAMENTAÇÃO

A parte autora fundamenta que a parte ré deve ser responsabilizada por omissão qualificada e a indenizar a parte autora pelos prejuízos que causa ao não regular ou a não reconhecer um direito que foi garantido em texto constitucional e legislação municipal, visto que o art. 37 da CRFB dispõe que “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”.

Além do que, ponderamos que os arts. 4º e 11 da lei 8429, de 1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos (improbidade administrativa), dispõe que:

Art. 4º Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia **são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade**, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.

(...)

Art. 11. **Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública** qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, **legalidade**, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

Isso porque **a parte ré responde objetivamente por seus atos ou omissões porque**, ainda que se entenda que a responsabilidade neste caso seja excepcionalmente subjetiva, evidente que **a inercia do chefe do executivo causa prejuízos aos servidores**, seja adotando a Teoria da Responsabilidade Civil Subjetiva por Culpa do Agente, seja adotando a Teoria da Responsabilidade Civil Subjetiva por



Culpa do Serviço. Observando que ao dolo ou culpa está devidamente delineada nos autos em razão da mora em regulamentar ou conceder um direito que tinha expressa disposição legal para seu exercício. Ainda que se reconheça que o serviço foi inexistente ou funcionou mal ou de forma retardada.

O Desembargador Sérgio Cavalieri Filho estabeleceu uma distinção entre omissão específica e omissão genérica, onde omissão específica é igual a causa direta e imediata do não impedimento do dano, de forma que, se não for causa direta e imediata, é omissão genérica. E, de forma diversa, existe outra corrente capitaneada por Oswaldo Aranha Bandeira de Mello e Celso Antônio Bandeira de Mello, para quem qualquer hipótese de conduta omissiva se sujeita a teoria da responsabilidade civil subjetiva por culpa no serviço, ou seja, o para que o ente seja responsabilizado deverá se comprovar a culpa do serviço, ou seja, o serviço não existe, ou existe e funciona mal ou há retardamento no serviço.

A tese jurídica apresentada pela parte autora é a seguinte: - é dever do Poder público indenizar o jurisdicionado (servidor) quando é omissor e deixa de legislar ou regulamentar matéria de sua competência, segundo definido por ele próprio em legislação específica e de sua iniciativa; como é o caso retratado nestes autos.

Até porque não se trata de hipótese de responsabilização do ente, como legislador, em indenizar jurisdicionado por prejuízos eventualmente causado pela edição da norma - pelo contrário! – é porque em razão de não ter normatizado o exercício do direito que fez com que o prejuízo fosse causado. Até porque, se legislou, é porque trabalhou e exerceu sua soberania, ainda que de forma ilegal, imoral ou inconstitucional.

Para o caso concreto, estamos diante de efetivo controle de legalidade pela omissão específica ao caso concreto, no qual o pedido revela a necessidade julgamento em razão (i) do reconhecimento da mora, (ii) da permanência da omissão, considerando o decurso do prazo à partir da norma de sua iniciativa e (iii) pelo descumprimento da sua obrigação, efetivamente

regulamentada na norma de sua iniciativa; (IV) pelos dispositivos legais ventilados e (v) pela tese fixada no IRDR 4 TJERJ.

DOS JUROS E CORREÇÃO

Quanto aos juros e correção monetária, ponderamos que o STF julgou o tema 810, através do RE 870947 que, em repercussão geral, definiu a seguinte tese:

*“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; **nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.** 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.”¹⁴*

¹⁴ RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017

Ademais, o STF também julgou que é constitucional do pagamento autônomo dos honorários advocatícios, justamente porque se trata de verba de natureza alimentar que não se confunde com o débito principal, podendo haver o requerimento desvinculado da expedição do ofício requisitório principal, conforme julgado abaixo:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ALEGADO FRACIONAMENTO DE EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA DE ESTADO-MEMBRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR, A QUAL NÃO SE CONFUNDE COM O DÉBITO PRINCIPAL. AUSÊNCIA DE CARÁTER ACESSÓRIO. TITULARES DIVERSOS. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO AUTÔNOMO. REQUERIMENTO DESVINCULADO DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO PRINCIPAL. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE REPARTIÇÃO DE EXECUÇÃO PARA FRAUDAR O PAGAMENTO POR PRECATÓRIO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 100, § 8º (ORIGINARIAMENTE § 4º), DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.”¹⁵

Não obstante, ao julgar o tema 147, sobre a “incidência de juros de mora durante o prazo previsto na Constituição Federal para o pagamento de precatório”, decidiu que também se aplica ao período.

DOS PEDIDOS

Por todos os fatos e fundamentos jurídicos e doutrinários expostos, a parte autora esclarece que não tem interesse na audiência de conciliação, inclusive porque não é hipótese que não se aplica ao presente caso (art. 334, §4º, II do CPC), motivo pelo qual requer:

- 1) A concessão da GRATUIDADE DE JUSTIÇA de acordo com o artigo 98 e seguintes do CPC, informando que a remuneração percebida é insuficiente para manter as despesas domésticas;

¹⁵ RE 564132, Relator(a): Min. EROS GRAU, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 30/10/2014, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2015 PUBLIC 10-02-2015 EMENT VOL-02765-01 PP-00001

2) A CITAÇÃO da parte ré, na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, contestar o pedido, sob as penas de revelia e confissão;

3) Que seja determinada a intimação do Ministério Público;

4) Que SEJA JULGADO PROCEDENTE A DEMANDA, condenando:

4.1) **A Guarda Municipal do Rio de Janeiro:**

4.1.1) na obrigação de fazer (cumprir) o art. 12, incisos III e IV e anexo I da LC 135/14 c/c art. 9º Lei federal 13.022/14 e IRDR 4 do TJERJ, determinando que faça o enquadramento da parte autora segundo a data de admissão e tempo de serviço na função, conforme informado na qualificação da petição inicial, a fim de permitir que seja promovido;

4.1.2) na obrigação de pagar as diferenças remuneratórias, em período retroativo a abril de 2014 até o efetivo cumprimento da obrigação de fazer, por compreender que se a Lei Complementar fixou o prazo para realizar a promoção a cada dois anos e tal omissão não pode causar prejuízo ao servidor, visto que a norma não veda efeitos prospectivos e pelas razões expostas em linhas recuadas;

4.2) **o Município do Rio de Janeiro**, na forma do inc. I do art. 19 do CPC, a fim de que o Juízo declare que “É dever do ente federativo, incluindo as suas autarquias e empresas públicas, a indenizar o jurisdicionado (servidor) quando é omissor e não legisla ou regulamenta matéria de sua competência, segundo definido por ele próprio em legislação específica e de sua iniciativa.”;

4.3) **Guarda Municipal do Rio de Janeiro e Previ-Rio**, a computar todo o tempo de serviço, desde a data da admissão da parte autora no serviço público, determinando que, a depender da data de ingresso, se aplique as Emendas Constitucionais 20/98, 41/03 e 47/05, a fim de que garanta o pagamento com proventos integrais e com a observância da paridade, conforme regras de transição por elas

estabelecidas e, do mesmo modo, determine que, se o seu ingresso ocorreu antes da edição da Emenda Constitucional nº 41/03, tenha direito à integralidade e paridade remuneratória com os servidores da ativa, desde que atendam aos requisitos estabelecidos na EC 47/05 - Tema 139 STF – registrando tal ato em sua ficha funcional;

4.4) na hipótese de acolhimento da pretensão, a condenação da parte ré nas verbas sucumbências aplicadas à espécie;

Protesta por todos os meios de provas admitidas em direito, bem como os moralmente legítimos, requerendo pericial contábil e documental, a exibição do edital e da conclusão dos processos de avaliação para as promoções desde a edição da Lei Complementar nº 100/09 e Lei Complementar nº 135/14, do Quadro Demonstrativo de Efetivo – QDE da GM-Rio e as funções e requisitos necessários para desempenho da função e da norma que regulamentou o art. 9º da lei federal 13022/14 dispõe que "A guarda municipal é formada por servidores públicos integrantes de carreira única e plano de cargos e salários, conforme disposto em lei municipal."

Para efeitos do artigo 287 do CPC, indica o endereço do escritório de advocacia na rua do matoso, 89, loja, Praça da Bandeira, Rio de Janeiro requerendo que todas as **publicações** sejam feitas em nome da signatária, bem como eventual **mandado de pagamento** seja feito em nome do patrono e/ou da parte autora.

Nestes termos pede deferimento.

Dá-se a causa o valor de R\$ 20.000,00;

Denise Dias Janiques
OAB RJ 123.470