



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

Acórdão Nº 100.895
Secretaria Judiciária
Mandado De Segurança – Processo: 2011.3.007951-5
Impetrante: Lauro Martins Viana Neto
Impetrada: Governador Do Estado Do Pará
Relatora: Desembargadora Marneide Trindade P. Merabet

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA UTILIZADA PELO IMPETRANTE REJEITADA À UNANIMIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE VIOLADO. SUSPENSÃO DA APLICABILIDADE DO ATO GOVERNAMENTAL EM RELAÇÃO ÀS PARCELAS DO PAGAMENTO DAS VERBAS RETROATIVAS DE INCORPORAÇÃO QUE TEM POR RECEBER. SEGURANÇA CONCEDIDA. DECISÃO UNÂNIME.

Vistos,

Relatados e discutidos os presentes autos de MANDADO DE SEGURANÇA em que figuram como IMPETRANTE LAURO MARTINS VIANA NETO e autoridade coatora GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ.

ACORDAM os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, membros do Pleno, do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade de votos, CONCEDER A SEGURANÇA, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do VOTO da Relatora.

Julgamento Presidido pela Desembargadora RAIMUNDA DO CARMO GOMES DE NORONHA.

Belém, 28 de Setembro de 2011.

Desembargadora Marneide Merabet
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança com pedido de liminar interposto por LAURO MARTINS VIANA NETO, contra ato que alega ser ilegal do GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ, que suspendeu o pagamento da gratificação por comissão especial de trabalho do Impetrante.

O Impetrante afirma que exerce o cargo de Delegado de Polícia Civil desde 20/02/1974, quando foi nomeado para exercer a função de Comissário de Polícia classe “C”, que em 05/11/1985 o cargo de Comissário de Polícia classe “C” foi transformado em classe “A” pela Lei 5.268/85, que em 21/07/1995, foi nomeado, mediante Decreto Governamental, para exercer cargo em comissão de Assistente da Seccional Urbana da Cremação, que afirma ter ocupado até 22/04/1999 e que por isso incorporou em seus vencimentos 3/5 (três quintos) deste cargo comissionado, que alega estar em conformidade com o art. 70, §§ 2º e 3º da Lei



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

Complementar nº 22/94, com o art. 94, §2º da Lei Complementar Estadual de nº 39/02 e com o art. 4º da Lei Complementar de nº 44/03.

Alega que na data 25/10/2000 houve a sua remoção para a Superintendência Regional dos Campos do Marajó para responder pela Superintendência em Soure/Pa, que em 26/06/2001 foi removido para o Departamento de Polícia da Capital, e que por este motivo tem direito a incorporação de 1/5 (um quinto) em sua remuneração a título de gratificação em conformidade com o art. 94, §2º da Lei Complementar Estadual de nº 39/02 e com o art. 4º da Lei Complementar de nº 44/03.

Sustenta que o seu direito a incorporação de 4/5 (quatro quintos) foi reconhecido em parecer favorável do Núcleo Jurídico da SEAD em Processo Administrativo de nº 2006/284824 e mais a mudança de padrão do adicional para o padrão DAS-4, continua sua sustentação afirmando que em 08/11/2010 foi autorizada a implementação dos 4/5 (quatro quintos) em sua folha de pagamento a partir do mês de novembro de 2010.

O Impetrante ressalta que o valor devido era de R\$ 85.050,06 (oitenta e cinco mil e cinquenta reais e seis centavos), que deveriam ser pagos em 12 (doze) parcelas mensais, que veio a receber por dois meses até que em 19/01/2011 o Governador do Estado do Pará, através do Decreto de nº 05 suspendeu o pagamento da referida gratificação por comissão especial de trabalho, sob a argumentação de necessidade de redução de gastos no âmbito da Administração Pública do Pará.

Foi totalizado em R\$ 85.050,06 (oitenta e cinco mil, cinquenta reais e seis centavos) o valor retroativo devido ao servidor, como consta no despacho do Exmo. Secretário de Administração, de fls. 91, valor dividido em 12 (doze) parcelas na folha de pagamento a partir do mês de novembro/2010.

O Impetrante afirma que o art. 94, §2º da Lei Complementar nº 39/02, com a redação dada pela LC nº 44/03, revogou a incorporação do adicional pelo exercício de cargo comissionado, mas que apesar disso o art. 94 §2º da Lei Complementar 39/03 resguardou os direitos adquiridos até 24 de janeiro de 2003, data em que foi publicada a Lei Complementar nº 44/03.

Traz a alegação de que estão presentes os requisitos autorizadores à concessão da liminar para a suspensão do Decreto nº 5, para o Impetrante, para que se efetue o pagamento do restante da dívida.

No mérito, foi requerida a concessão da segurança para que seja determinada a suspensão do ato governamental (Decreto nº 5 de 19 de janeiro de 2011) em relação ao Impetrante para que o valor devido possa ser pago pelo Impetrado, as 10 (dez) parcelas restantes no valor de R\$ 70.875,60 (setenta mil, oitocentos e setenta e cinco reais e sessenta centavos).

O pedido de liminar foi indeferido, como consta às fls. 104.

Às fls. 112/125 o Governador do Estado prestou informações alegando preliminarmente a inadequação da via eleita para a cobrança de valores requerendo por este motivo a extinção do processo sem resolução do mérito.

No mérito sustenta a inexistência de direito líquido e certo por ausência de prova pré-constituída e pela impossibilidade de dilação probatória em sede mandamental; requer a manutenção do indeferimento do pedido liminar sob o argumento de inexistência dos requisitos autorizadores à concessão e de *periculum in mora* inverso; a inexistência de direito adquirido à regime jurídico; bem como a impossibilidade de análise do mérito do ato administrativo pelo poder judiciário.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

Às fls. 127 o Estado do Pará veio requerer seu ingresso na lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário reiterando os termos das informações prestadas pela autoridade apontada como coatora.

Às fls.130/141 o Ministério Público emitiu parecer opinando pela rejeição da preliminar, e no mérito pela concessão do Mandado de Segurança para reconhecer ser direito líquido e certo do Impetrante a suspensão da aplicabilidade do ato governamental em relação as parcelas do pagamento das verbas retroativas de incorporação que tem por receber.

É o relatório.

VOTO.

Trata-se de Mandado de Segurança com pedido de liminar interposto por LAURO MARTINS VIANA NETO, contra ato que alega ser ilegal do GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ, que suspendeu o pagamento da gratificação por comissão especial de trabalho do Impetrante.

Foi alegado pela Impetrada e pelo Estado do Pará preliminarmente:

COBRANÇA DE VALORES – INADEQUAÇÃO DA VIA – EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 267, VI DO CPC.

Sustentando o descabimento do Mandado de Segurança foi alegado pela autoridade apontada como coatora e pelo Estado do Pará que o meio processual escolhido não é compatível com a pretensão do Impetrante, afirmando que o Impetrante pretende veicular pedido condenatório a revelar uma ação de cobrança, defendendo então a aplicação da Súmula 269 e 271 do STF.

No entanto, não faz sentido a sustentação trazida pelo Estado do Pará e pela autoridade apontada como coatora, isto porque não consta no Mandado de Segurança em questão nenhum pedido no sentido de cobrança do valor retroativo devido pela incorporação anteriormente referidas, tendo apenas a pretensão de cessar o efeito do Decreto nº 5 que impediu o recebimento, por parte do Impetrante, das parcelas devidas em razão da suspensão de seu pagamento.

Desta forma, **rejeito** esta preliminar.

MÉRITO

DA INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE MANDAMENTAL.

No mérito a autoridade coatora afirma não ter sido demonstrada a existência do direito líquido e certo do Impetrante mediante documentação suficiente alegando a ausência de prova pré-constituída e desta forma, não sendo possível dilação probatória em sede de Mandado de Segurança requereu a denegação da segurança.

É imperativo expor que consta nos autos documentação suficiente para a comprovação do alegado pelo Impetrante, diante dos documentos públicos em anexo (fls. 12/100), ressaltando-se a presença do documento de revisão de incorporação, onde foi deferida, pelo Núcleo Jurídico de Gestão de Pessoas da Secretaria Executiva de Administração, a majoração para 4/5 (quatro quintos) de adicional para fins de incorporação e mudança de padrão do adicional para o padrão DAS-4 (fls. 79) e da autorização na solicitação de pagamento retroativo (fls.91), o que permite de forma clara a análise da alegação de violação do direito líquido e certo do Impetrante, sem que para isso seja necessária a produção de provas, o que impossibilitaria o uso desta via e a tornaria inadequada.



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ**

Desta forma, considerando toda a documentação disposta nos autos como provas pré-constituídas, suficientes para análise de tudo que foi alegado pelo Impetrante resta determinante o não acolhimento desta argumentação exposta pela Impetrada.

DIREITO ADQUIRIDO À REGIME JURÍDICO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

A Autoridade tida como coatora nos autos alega que o Impetrante pretende alicerçar sua pretensão com base no direito adquirido supostamente derivado do percebimento da gratificação por comissão especial de trabalho e ainda que a jurisprudência do STJ vem se posicionando no sentido de que não existe direito adquirido à regime jurídico.

Ocorre que como foi bem exposto no parecer ministerial “ não poderia com fundamento no Decreto nº 5 ser suspenso o pagamento em relevo, pela simples razão de que o impetrante não recebe, e conforme se depreende de seu prontuário funcional acostado aos autos, nunca recebeu, gratificação pela participação em comissão ou grupo especial de trabalho, mas tão somente gratificação de representação, não se estabelecendo vinculação desta gratificação com a restrição trazida pelo Decreto, por isso não cabendo alcançar-lhe os efeitos financeiros”.

DECRETO Nº 5, DE 19 DE JANEIRO DE 2011

ART.5º As despesas com pessoal e encargos sociais terão que ser reduzidas, a partir de 1º de fevereiro de 2011, nos limites a seguir dispostos:

I- suspender a concessão e o pagamento de hora extra, a gratificação de tempo integral prevista no art. 137 do RJU e a gratificação pela participação em grupo ou comissão especial de trabalho;

Isto porque o pagamento retroativo da incorporação resulta do exercício da função de Assistente da Seccional Urbana de Polícia e Superintendente da Região dos Campos do Marajó, decorrente de gratificação por representação, e o Decreto Governamental nº 5 suspendeu o pagamento referente a gratificação pela participação em comissão ou grupo especial de trabalho, que tem origem pela elaboração ou execução de trabalho técnico ou científico, que não se enquadra no caso em questão, como se pode depreender da leitura dos dispositivos abaixo.

Art. 132 - Ao servidor serão concedidas gratificações:

- I - pela prestação de serviço extraordinário;
- II - a título de representação;
- III - pela participação em órgão colegiado;
- IV - pela elaboração de trabalho técnico, científico ou de utilidade para o serviço público;
- V - pelo regime especial de trabalho;
- VI - pela participação em comissão, ou grupo especial de trabalho;
- VII - pela escolaridade;
- VIII - pela docência, em atividade de treinamento;
- IX - pela produtividade;
- X - pela interiorização;
- XI - pelo exercício de atividade na área de educação especial;
- XII - Pelo exercício da função.

Art. 135 - A gratificação de representação será atribuída aos servidores ocupantes de cargos comissionados de Direção e Assessoramento Superior.

Parágrafo Único - A gratificação de representação incidirá sobre o padrão do cargo, nos seguintes percentuais:

- a) GEP - DAS.6 - 100% (cem por cento);
- b) GEP - DAS. 5 - 95% (noventa e cinco por cento);



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ**

- c) GEP - DAS. 4 - 90% (noventa por cento);
- d) GEP - DAS. 3 - 85% (oitenta e cinco por cento);
- e) GEP - DAS. 2 - 80% (oitenta por cento);
- f) GEP - DAS. 1 - 80% (oitenta por cento).

Art. 139 - A gratificação pela participação em comissão ou grupo especial de trabalho e pela elaboração ou execução de trabalho técnico ou científico, em decorrência de formal designação ou autorização, será arbitrada previamente, não podendo exceder ao vencimento ou remuneração do servidor.

§ 1º. - O percentual da gratificação será fixado, considerando-se a duração da atividade e o vencimento ou remuneração do servidor, sendo idêntico para todos os membros quando se tratar de comissão ou grupo de trabalho.

§ 2º. - O pagamento da gratificação cessará na data da conclusão do trabalho, e esta não será incorporada à remuneração, sob nenhuma hipótese.

§ 3º. - Não havendo concluído o trabalho no prazo fixado ou prorrogado, o servidor fica obrigado a ressarcir mensalmente, no mesmo percentual recebido, o valor da gratificação de que trata este artigo.

§ 4º. - Esta gratificação não substitui nem impede o reconhecimento do direito autoral, quando a atribuição não for inerente ao cargo.

Neste sentido, não se aplica ao Impetrante o estabelecido no Decreto nº 5, devendo assim ser afastada a incidência da suspensão do pagamento sobre as verbas devidas ao Impetrante, não podendo se olvidar ainda da previsão do art. 5º, XXXVI da Constituição Federal quanto ao respeito devido ao direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

DO CONTROLE JURISDICIONAL DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. DA IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO PELO PODER JUDICIÁRIO. CRITÉRIO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE.

Tal alegação não tem como prevalecer diante do fato de que a análise a ser feita se restringe à legalidade da aplicação do Decreto Governamental retro citado. Isto porque, já se trata de entendimento firmado entre os Tribunais que o Poder Judiciário ao analisar a legalidade do ato administrativo apontado como ilegal alcança a observância da adequação do ato administrativo aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, impessoalidade e da moralidade, já que o juízo de conveniência e oportunidade no mérito administrativo não deve ultrapassar tais limites.

É neste sentido a jurisprudência do STJ abaixo:

SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. CONTROLE DE LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE DE EXAME PELO PODER JUDICIÁRIO. PROPORCIONALIDADE DA PENA APLICADA.

1. Os atos administrativos comportam controle jurisdicional amplo, em especial aquele que impõe sanção disciplinar a servidor público. Isso, porque o Judiciário, quando provocado, deve examinar a razoabilidade e a proporcionalidade do ato, em avaliação que observe os princípios da dignidade da pessoa humana, culpabilidade e proporcionalidade. (grifo nosso)

2. A pena de demissão mostra-se proporcional, pois foi apurado em regular processo disciplinar que a servidora deixou de observar os procedimentos administrativos previstos para a concessão de auxílio-maternidade. Com isso, foi responsável por 11 (onze) benefícios previdenciários indevidos, causando prejuízos à Administração.

3. Ordem denegada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

(STJ; MS 14283 / DF; MANDADO DE SEGURANÇA 2009/0069195-4;
Relator: MIN. JORGE MUSSI; S3 - TERCEIRA SEÇÃO; Julgamento:
23/03/2011; Publicação: DJe 08/04/2011)

Diante da margem de liberdade que lhe é próprio, o ato administrativo discricionário, de que se trata nestes autos, deve trazer seus motivos de forma clara, essencial para o seu controle, para que se possa constatar a sua validade.

No caso em tela o que se verifica é que a previsão contida no Decreto Governamental não deve ser aplicada ao Impetrante, já que nenhuma das situações elencadas nos dispositivos citados, no Decreto que suspendeu o pagamento dos valores devidos ao Impetrante, se adéqua à situação do mesmo.

Nestes termos, não faz sentido a alegação trazida aos autos pela autoridade coatora quanto à impossibilidade de interferência do Poder Judiciário no mérito administrativo, isto porque como se pode observar a análise feita do ato se restringiu somente à legalidade do ato, que por ser inadequada a sua aplicação à situação fica configurada a ilegalidade da aplicação do ato, como se pode observar pela simples leitura dos dispositivos usados no Decreto Governamental e dos critérios utilizados para o deferimento das gratificações devidas ao Impetrante.

Deste modo, não há como ser acolhida tal alegação sustentada pela autoridade coatora.

Assim sendo, acompanho o parecer ministerial, VOTO pela CONCESSÃO DA SEGURANÇA, para reconhecer ser direito líquido e certo do Impetrante a suspensão da aplicabilidade do ato governamental em relação as parcelas do pagamento das verbas retroativas de incorporação que tem por receber.

É o voto.

Belém, 28 de setembro de 2011.

Desembargadora Marneide Merabet
Relatora