



APELAÇÃO CÍVEL N. 00293304520098140301
APELANTE: ESTADO DO PARÁ
PROCURADOR DO ESTADO: DANIEL CORDEIRO PERACCHI
APELADA: EDNA LUIZ SILVA DE OLIVEIRA
APELADO: ROBERTO GAMA NASCIMENTO
APELADO: PAULO EDSON DO NASCIMENTO
APELADA: LUCILENE DE JESUS ARAÚJO
APELADO: ODIR DA SILVA MOREIRA
APELADA: MARIA DE FÁTIMA DOS REIS CORREA
APELADO: PAULO JORGE DA PAZ PEREIRA
APELADA: ROSA MARIA DA SILVA PAMPLONA
ADVOGADO: JADER NILSON DA LUZ DIAS
PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA DO PERPÉTUO SOCORRO VELASCO DOS SANTOS
EXPEDIENTE: SECRETARIA DA 4ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RELATORA: DES.ª MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EMENTA

APELAÇÃO – AÇÃO DE INCLUSÃO DE GRATIFICAÇÃO DE ESCOLARIDADE COM PEDIDO DE INCIDÊNCIA SOBRE O ADICIONAL DE EXERCÍCIO DE CARGO COMMISSIONADO INCORPORADO – PREJUDICIAL: PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO, REJEITADA – MÉRITO: CÁLCULO SOBRE O VENCIMENTO – VEDAÇÃO À EQUIPARAÇÃO – ART. 37, XIII, CF – REFORMA DA SENTENÇA – INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO – DECISÃO UNÂNIME.

1. Apelação em Ação pelo Rito Ordinário para inclusão de Gratificação de Escolaridade no cômputo do Adicional pelo Exercício de Cargo Comissionado:
2. Prejudicial de mérito: Prescrição Quinquenal, rejeitada. Configuração de relação de trato sucessivo ante o pedido de Revisão de Remuneração, em que o direito material não fora negado pela Administração. Orientação do verbete sumular n. 85 do Superior Tribunal de Justiça
3. Mérito: A questão principal versa acerca da base do cálculo do Adicional de Escolaridade, se sobre o vencimento base ou sobre a parcela referente à representação do cargo em comissão.
4. Dispõe o art. 140 do RJU, in verbis: Art. 140. A gratificação de escolaridade, calculada sobre o vencimento, será devida nas seguintes proporções: (...) III - na quantia correspondente a 80% (oitenta por cento), ao titular de cargo para cujo exercício a lei exija habilitação correspondente à conclusão do grau universitário.
5. Vedação à vinculações e equiparações. Inteligência do art. 37, XIII da Constituição Federal. Cargo em comissão não faz parte do vencimento. Vedação ao cálculo de gratificação sobre gratificação. Precedentes jurisprudenciais. Reforma da sentença.
6. Inversão dos ônus da sucumbência: custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, os quais deverão restar suspensos, face o deferimento dos Benefícios da Justiça Gratuita, nos termos do art. 98, §3º do Código de Processo Civil.



7. Recurso conhecido e provido. Decisão unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO, sendo sentenciados EDNA LUIZA SILVA E OLIVEIRA E OUTROS e ESTADO DO PARÁ.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, membros da 4ª Câmara Cível Isolada deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em turma, à unanimidade, em CONHECER DO RECURSO e DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da Excelentíssima Senhora Desembargadora-Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães. O julgamento foi presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora. Turma Julgadora: Desembargadora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães, Juiz Convocado José Roberto Pinheiro Maia Bezerra Júnior e Desembargadora Maria Elvina Gemaque Taveira. Belém (PA), 20 de junho de 2016.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora – Relatora

APELAÇÃO CÍVEL N. 00293304520098140301
APELANTE: ESTADO DO PARÁ
PROCURADOR DO ESTADO: DANIEL CORDEIRO PERACCHI
APELADA: EDNA LUIZA SILVA DE OLIVEIRA
APELADO: ROBERTO GAMA NASCIMENTO
APELADO: PAULO EDSON DO NASCIMENTO
APELADA: LUCILENE DE JESUS ARAÚJO
APELADO: ODIR DA SILVA MOREIRA
APELADA: MARIA DE FÁTIMA DOS REIS CORREA
APELADO: PAULO JORGE DA PAZ PEREIRA
APELADO: ROSA MARIA DA SILVA PAMPLONA
ADVOGADO: JADER NILSON DA LUZ DIAS
PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA DO PERPÉTUO SOCORRO VELASCO DOS SANTOS
EXPEDIENTE: SECRETARIA DA 4ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RELATORA: DES.^a MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de recurso de APELAÇÃO interposto pelo ESTADO DO PARÁ, inconformado com a Sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara de Fazenda Pública da Capital que nos autos da AÇÃO ORDINÁRIA PARA INCLUSÃO DE GRATIFICAÇÃO DE ESCOLARIDADE NO CÔMPUTO DO CÁLCULO DO ADICIONAL DE EXERCÍCIO DE CARGO COMISSIONADO ajuizada contra si por EDNA LUIZA SILVA DE OLIVEIRA E OUTROS, julgou procedente a pretensão esposada na inicial.

Consta das razões deduzidas na peça inicial que os autores são funcionários públicos do Estado do Pará, tendo exercido várias funções gratificadas e cargos em comissão (DAS), passando a perceber Adicional de Exercício de Cargo Comissionado com exclusão da Gratificação de Escolaridade no cômputo dos respectivos adicionais, causando-lhes redução e perda real.



Requereram o pagamento da diferença salarial, com apuração do quantum debeatur em sede de liquidação de sentença.

Considerando presentes os requisitos, o MM. Juízo ad quo deferiu os benefícios da Justiça Gratuita e indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, com fundamento no art. 1º da Lei n. 9494/1997 (fls.159 – Vol. I).

O feito seguiu tramitação até a prolação da sentença (fls. 356-359 – Vol. I), que julgou procedente a pretensão esposada na inicial, determinando a incorporação definitiva os vencimentos dos autores para incidência da parcela da gratificação de escolaridade no cômputo do cálculo do adicional de exercício de cargo comissionado com incorporação salarial para todos os efeitos legais, sobre todas as verbas de natureza salarial e remuneratórias percebidas pelos autores, notadamente férias e gratificações, 13º salário, adicional por tempo de serviço, em parcelas vencidas e vincendas, acrescido de juros e correção monetária referente a todo o período até a data do efetivo pagamento, com incidência da prescrição quinquenal.

Consta ainda do decisum, a condenação do requerido ao pagamento de honorários de advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Inconformado, o Estado do Pará apresentou recurso de Apelação (fls. 360-373 – Vol. I).

Aduz Prescrição de Fundo de Direito, refutando a incidência do verbete sumular n. 85, STJ, com a ressalva de que tão somente os apelados MARIA DE FÁTIMA DOS REIS CORREA, PAULO JORGE PAZ PEREIRA e ROSA MARIA DA SILVA PAMPLONA não tiveram suas pretensões fulminadas pelo decurso do prazo prescricional quinquenal, nos termos do Decreto n. 20.910/1932.

No mérito, aduz a inexistência do direito pretendido, fundamentando-se no art. 37, XIV da Constituição da República, sob o argumento de que a gratificação de escolaridade, inicialmente prevista na Lei n. 5.020/1982, com base na Lei 749, art. 138, inciso VI e regulamentada pelo Decreto 6.295/1989, possuía caráter de representação, passando a ser prevista nos arts. 135 e 140 do Regime Jurídico Único e, assim, passou a ter natureza distinta da representação, a qual era paga aos servidores em cargos comissionados, enquanto a gratificação de nível superior, calculada sobre o vencimento, passou a ser devida ao titular de cargo cuja habilitação exigisse conclusão do grau universitário.

Sustenta que inexistente na Lei a inclusão na formação do DAS da parcela relativa à Gratificação de Escolaridade, a qual só deve incidir sobre os cargos efetivos, vez que os cargos em comissão, de livre nomeação e exoneração, não exigem habilitação correspondente à conclusão do grau universitário, conforme o art. 140 do RJU. Afirma que a efetivação do cálculo como pretendido pelos autores importa em duplicidade inconstitucional, face a diferença conceitual entre vencimento e remuneração, agindo, assim, a Administração em estrito cumprimento do Princípio da Legalidade.

Refuta o cabimento de juros e de correção monetária à vista de não ser devido o valor principal e, sucessivamente, na hipótese de manutenção que devem ser computados em 0,5% (meio por cento) ao mês, como determina a MP 2.180-35, a partir da citação válida e a correção monetária somente poderá incidir a partir da data da condenação, sob pena de enriquecimento ilícito.



Pugna pela minoração da verba honorária e pela sua isenção do pagamento de custas, nos termos do art. 15, g, da Lei Estadual n. 5.738/1993.

O recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo (fls. 375 – Vol. I), tendo o Estado do Pará apresentado Embargos de Declaração (fls. 376-377 – Vol. I), os quais sem oposição dos autores (fls. 380 – Vol. I), foram conhecidos e providos, com o recebimento do recurso no duplo efeito (fls. 381 – Vol. I)

Em contrarrazões (fls. 384-395 – Vol. II), os autores pugnam pela manutenção da sentença. Coube-me, por distribuição, relatar e julgar o feito (fls. 396 – Vol. II).

Instada a se manifestar (fls. 398 – Vol. II) a Procuradoria de Justiça opina pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 400-405 – Vol. II).

Às fls. 406 (Vol. II) o autor Paulo Edson do Nascimento requereu prioridade processual, nos termos da Lei n. 10.741/2003, pleito deferido com identificação, anotações e baixas necessárias (fls. 409-411 – Vol. II)

É o relatório, que fora apresentado ao Presidente da Câmara para inclusão do feito em pauta para julgamento.

VOTO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do Recurso e passo a proferir voto:

PRELIMINAR

À mingua de questões preliminares, atenho-me à Prejudicial de Mérito.

PREJUDICIAL DE MÉRITO: PRESCRIÇÃO QUINQUENAL – FUNDO DE DIREITO

O Estado do Pará aduz Prescrição de Fundo de Direito, refutando a incidência do verbete sumular n. 85, STJ, com a ressalva de que tão somente dos apelados MARIA DE FÁTIMA DOS REIS CORREA, PAULO JORGE PAZ PEREIRA e ROSA MARIA DA SILVA PAMPLONA, os demais teriam as suas pretensões fulminadas pelo decurso do prazo prescricional quinquenal, nos termos do Decreto n.º 20.910/1932.

A questão principal gravita acerca do cálculo da Gratificação de Escolaridade devida aos autores, os quais incorporaram Gratificação pelo Exercício de Cargo ou Função Comissionada, respectivamente, em (fls. 17-137):

AUTORMATRÍCULADATA DE INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO PELO EXERCÍCIO DE CARGO OU FUNÇÃO COMISSIONADAMARIA DE FÁTIMA DOS REIS CORREA01490/201/01/2007EDNA LUIZA SILVA DE OLIVEIRA6332455-01701/10/2003LUCILENE DE JESUS ARAÚJO001244-01901/08/1999ODIR DA SILVA MOREIRA32549-101/08/1999PAULO EDSON DO NASCIMENTO0002100-101/01/1985PAULO JORGE DA PAZ PEREIRA002089-101/01/2007ROBERTO GAMA NASCIMENTO002313-0101/01/2003ROSA MARIA DA SILVA PAMPLONA00184039-130/12/2005



Ocorre, em que pese o ajuizamento da Ação em 09/07/2009 e a fundamentação lançada pelo Estado do Pará, restar configurada a relação de trato sucessivo, uma vez tratar-se de pedido de Revisão de Remuneração, em que o direito reclamado não fora negado pela Administração, nos termos do verbete sumular n. 85 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a fazenda pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.

Corroborando o entendimento acima esposado, vejamos o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no seguinte aresto jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. POLICIAL MILITAR. ANUÊNIOS. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO DE REMUNERAÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. SÚMULA 85 DO STJ. O TRIBUNAL DE ORIGEM CONCLUIU QUE O ART. 2º. DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL NÃO ALCANÇA OS MILITARES. INEXISTÊNCIA DE ATO DE EFEITOS CONCRETOS. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 280/STF.

AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A questão em análise cinge-se em aferir a aplicabilidade da Lei Complementar do Estado da Paraíba/PB 50/2003, em especial o seu art. 2º., em relação aos militares, fato que ensejaria a modificação da forma de pagamento do adicional de tempo de serviço, e estabeleceria o marco inicial da contagem do prazo prescricional.

2. No caso, a Corte local concluiu que a previsão contida no referido dispositivo legal não afeta os militares, uma vez que integram uma categoria específica e que somente foram alcançados pela mudança na forma de pagamento do adicional de tempo de serviço após a edição da Medida Provisória 185/2012, de 25.1.2012, posteriormente convertida na Lei Estadual 9.703/2012.

3. Nesse contexto, observa-se que o acolhimento da alegação do Agravante de que a Lei Complementar da Paraíba/PB 50/2003 teria expressamente negado o direito pleiteado pelos militares e, por tanto, seria o marco inicial da contagem do prazo prescricional, demandaria a análise desse dispositivo legal local, o que, contudo, é vedado na via especial por força da incidência da Súmula 280/STF.

Precedentes: AgRg no AREsp 788.493/PB, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 9.11.2015; AgRg no AREsp. 650.719/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 23.4.2015.

4. É firme a orientação desta Corte Superior de que não ocorre a prescrição do fundo de direito nas relações de trato sucessivo, em que a conduta omissiva se renova mês a mês, no caso de inexistir manifestação expressa da Administração negando o direito reclamado, estando prescritas apenas as prestações vencidas no quinquênio que precedeu à propositura da ação, nos termos da Súmula 85/STJ.

5. Agravo Regimental do ESTADO DA PARAÍBA desprovido.



(AgRg no AREsp 829.651/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 29/04/2016)

DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito a Prejudicial.

MÉRITO

Cinge-se a controvérsia recursal à inexistência do direito material pretendido.

Consta das razões recursais que a pretensão dos autores encontra-se em contradição ao art. 37, XIV da Constituição da República; que inexistente na Lei a inclusão na formação do DAS da parcela relativa à Gratificação de Escolaridade, a qual só deve incidir sobre os cargos efetivos, vez que os cargos em comissão, de livre nomeação e exoneração, não exigem habilitação correspondente à conclusão do grau universitário, conforme o art. 140 do RJU; que a efetivação do cálculo como pretendido pelos autores importa em duplicidade inconstitucional, face a diferença conceitual entre vencimento e remuneração; o não cabimento de juros e de correção monetária à vista de não ser devido o valor principal e, sucessivamente, na hipótese de manutenção que devem ser computados em 0,5% (meio por cento) ao mês, como determina a MP 2.180-35, a partir da citação válida e a correção monetária somente poderá incidir a partir da data da condenação, sob pena de enriquecimento ilícito e, por fim, a minoração da verba honorária e pela sua isenção do pagamento de custas, nos termos do art. 15, g, da Lei Estadual n. 5.738/1993.

Prima facie, importante consignar que o artigo 140 da Lei nº 5.810/1994 (Regime Jurídico Único), dispõe que:

Art. 140. A gratificação de escolaridade, calculada sobre o vencimento, será devida nas seguintes proporções:

(...)

III - na quantia correspondente a 80% (oitenta por cento), ao titular de cargo para cujo exercício a lei exija habilitação correspondente à conclusão do grau universitário.

Da leitura da norma, depreende-se, de modo cristalino que a referida "gratificação de escolaridade" deve ser calculada sobre o vencimento e nunca sobre a parcela referente à representação em cargo de comissão, como pretendem os autores, ora apelados, sob pena de transgressão ao dispositivo constitucional que trata da vedação de vinculações e equiparações (artigo 37, inciso XIII).

Como é cediço, o objetivo da norma constitucional é, nas palavras de Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo (ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. Direito Administrativo Descomplicado. São Paulo: Método, 2009. p. 298.), in verbis:

Abolir a situação, antes usual, em que o servidor, depois de exercer por alguns anos uma função gratificada de um determinado nível, incorporava o



valor dela ao seu vencimento e, passando a exercer outra função gratificada de um nível superior, recebia esta calculada sobre o valor do vencimento já acrescido da incorporação da função anterior, e assim, sucessivamente, podendo tais incidências cumulativas (sobre incorporações de adicionais anteriores) levar a montantes totais de remuneração extremamente elevados.

E mais:

A nosso ver, a interpretação mais consentânea com a moralidade administrativa, e mesmo com o evidente espírito que norteou a regra, deveria ter como resultado a exigência de que qualquer vantagem pecuniária – adicionais ou gratificações – somente pudesse incidir sobre o vencimento básico, não se admitindo a incidência de um determinado acréscimo sobre um outro adicional ou gratificação

In casu, a pretensão dos autores é justamente oposta à previsão legal e constitucional, uma vez requerem que adicional de gratificação no valor de 80% (oitenta por cento) incida sobre parcela não vencimental.

Ora, se o vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei (art. 116 do RJU), a gratificação por exercício de cargo em comissão não faz parte do vencimento do servidor, tratando-se, na verdade, de acréscimo pecuniário.

E, assim, determinar a incidência de gratificação sobre outra gratificação induz ofensa à exegese constitucional e legal.

Corroborando o entendimento acima esposado, vejamos os seguintes julgados, com destaque ao Acórdão n.º 103.914 de Relatoria do eminente Desembargador José Maria Teixeira do Rosário em caso análogo:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATIFICAÇÃO POR ESCOLARIDADE. ART. 140 DA LEI N.º 5.810/94. INCIDÊNCIA SOBRE CARGO COMISSIONADO. IMPOSSIBILIDADE. CÁLCULO SOBRE O VENCIMENTO DO CARGO EFETIVO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. A referida "gratificação de escolaridade" deve ser calculada sobre o vencimento e nunca sobre a parcela referente à representação em cargo de comissão, como pretende o agravante, sob pena de transgressão ao dispositivo constitucional que trata da vedação de vinculações e equiparações. 2. O vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei (art. 116 do RJU), a gratificação por exercício de cargo em comissão não faz parte do vencimento do servidor. Trata-se, na verdade, de acréscimo pecuniário. 3. Não se pode, portanto, determinar a incidência de gratificação sobre outra gratificação, sob pena de ofensa à exegese constitucional e legal. 4. Recurso conhecido e improvido. (2012.03344523-76, 103.914, Rel. JOSE MARIA TEIXEIRA DO ROSARIO, Órgão Julgador 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2012-01-19, Publicado em 2012-02-01)
MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO SE CONFUNDE COM ANALISADA CONJUNTAMENTE COM O MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE VANTAGENS. INTELIGÊNCIA DO ART. 37, XIV DA CF. CARGO COMISSIONADO NÃO FAZ JUS A



GRATIFICAÇÃO PREVISTA NO ART. 140 DA LEI 5.810/1994 (RJU). PROCESSO EXTINTO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO NOS TERMOS DO ART. 269, I DO CPC. REMÉDIO CONSTITUCIONAL CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. (2010.02602959-74, 87.806, Rel. MARIA DO CARMO ARAUJO E SILVA, Órgão Julgador CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS, Julgado em 2010-05-11, Publicado em 2010-05-25)

À vista disso, a sentença deve ser reformada, com a consequente inversão dos ônus da sucumbência: custas e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, os quais deverão restar suspensos, face o deferimento dos Benefícios da Justiça Gratuita (fls. 159), nos termos do art. 98, §3º do Código de Processo Civil.

Por fim, face a reforma integral da sentença, restam prejudicadas as demais teses recursais a saber: juros, correção monetária, honorários advocatícios e custas.

DISPOSITIVO

Ante ao exposto e na esteira do parecer da Procuradoria de Justiça, CONHEÇO DO RECURSO e DOU-LHE PROVIMENTO, reformando integralmente sentença prolatada pelo MM. Juízo ad quo, além de inverter os ônus da sucumbência, os quais deverão ser suspensos, nos termos do §3º do art. 98 do Código de Processo Civil.

É como voto.

Belém, 20 de junho de 2016.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARAES
Desembargadora - Relatora