



ACÓRDÃO N°

PROCESSO N° 0000873-82.2013.814.0000 SAP: 2013.3.027394-1

SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO

COMARCA DE BELÉM

MANDADO DE SEGURANÇA

IMPETRANTES: WALDÉA DA CONCEIÇÃO CASTRO DE ANDRADE, JANDIRA DOS SANTOS SILVA, ÉRICO AFONSO SIMAS PEREIRA, MARLENE MARIA HACKENHAAR e DANIEL CARLOS NASCIMENTO SERPA

Advogado (a): Dr. Mauro João Macedo da Silva – OAB/PA n° 6659-A.

IMPETRADO: SECRETÁRIA EXECUTIVA DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO, Alice Viana Soares Monteiro

LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO: ESTADO DO PARÁ

Procurador (a) do Estado: Dr. José Augusto Freire Figueiredo

Procurador (a) de Justiça: Dr. Mário Nonato Falangola

RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. GRATIFICAÇÃO PELO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA ÁREA DE EDUCAÇÃO ESPECIAL. DECISÃO DO STF E PLENO DO TJE/PA DECLARANDO A INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 132, XI E 246 DA LEI N° 5.810/94, E ART. 31, XIX, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO PARÁ, RESPECTIVAMENTE.

1. No julgamento do RE 745.8111/PA, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade formal dos artigos 132, XI e 246 da Lei n° 5.810/94, e tendo ocorrido o trânsito em julgado, não há mais que se discutir acerca da inconstitucionalidade de tais dispositivos;
2. Em recente decisão, o Tribunal Pleno deste Egrégio Tribunal, por ocasião do julgamento do Mandado de Segurança n° 2013.3.004762-7, de relatoria do Desembargador Constantino Augusto Guerreiro, declarou a inconstitucionalidade do art. 31, XIX, da Constituição do Estado do Pará, à unanimidade;
3. Reconhecida a inconstitucionalidade por vício formal, haja vista que somente lei ordinária proposta pelo Governador do Estado poderia tratar da matéria, por acarretar aumento de despesa, conforme estatui o art. 63, inciso I, da CF/88, deve ser denegada a segurança por ausência de liquidez e certeza do direito concernente ao pagamento e incorporação da gratificação de educação especial
4. Segurança denegada.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Excelentíssimos Desembargadores integrantes da Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, face à declaração de inconstitucionalidade do artigo 31, XIX, da Constituição do Estado do Pará, bem como dos artigos 132, XI e 246 da Lei n° 5.810/94, que previam o pagamento da gratificação de ensino especial, em denegar a segurança pleiteada, por ausência de direito líquido e certo a amparar o pleito da impetrante.

Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará. 24 de outubro de 2017. Relatora Exma. Des. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pela Exma. Sra. Des. Luzia Nadja Guimarães Nascimento.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

Relatora

RELATÓRIO



A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Trata-se de Mandado de Segurança com pedido de liminar impetrado por Waldéa da Conceição Castro de Andrade e outros (fls. 2-12) contra ato da Secretária Executiva de Administração do Estado do Pará, que deixou de conceder aos impetrantes gratificação de educação especial.

Narram os impetrantes, que são servidores públicos concursados do Governo do Estado do Pará, no cargo de Professor, lotados na Escola Estadual de Ensino Fundamental e Médio Maroja Neto. Que de acordo com as declarações acostadas aos autos, existem 55 (cinquenta e cinco) alunos especiais matriculados e frequentando regularmente o mencionado estabelecimento de ensino. Que por força da Lei nº 9.394/1996, a escola Maroja Neto é considerada inclusiva, pois atende a alunos especiais nas mais variadas especialidades como alunos com déficits auditivos, visuais, cognitivos, entre outras especialidades motoras.

Por trabalharem com alunos portadores de necessidades especiais diariamente, entendem que fazem jus à gratificação de 50% (cinquenta por cento) em seus vencimentos.

Defendem a existência de violação do direito líquido e certo, pois vários professores do mesmo estabelecimento de ensino, que desempenham as mesmas atividades, já fazem jus à referida gratificação por trabalharem com alunos especiais, no entanto, os impetrantes ainda não a recebem.

Fundamentam o direito vindicado no artigo 31, XIX da Constituição do Estado do Pará, bem como no artigo 132, XI e 246 do Regime Jurídico Único dos Servidores do Estado do Pará.

Requerem o deferimento da medida liminar para a imediata inclusão, nos vencimentos dos impetrantes, do adicional de 50% (cinquenta por cento) de educação especial e, ao final, que seja determinado o pagamento das diferenças apuradas a partir da impetração do mandamus e o efetivo cumprimento da segurança (incorporação da gratificação de 50% aos servidores em atividade na educação especial), ressaltando o direito de cobrar as diferenças pretéritas pela via ordinária; por fim, requerem os benefícios da justiça gratuita.

Juntam documentos às fls. 13-59.

Coube-me a relatoria do feito (fl. 60).

Indeferido o pedido de liminar, conforme decisão de fls. 62-63.

Informações prestadas pela Secretária de Estado de Administração (fls. 70-87), sustentando a ausência de direito líquido e certo; requerendo o sobrestamento do feito em observância ao disposto no artigo 543-B, do CPC; e ao final, pugnando pela denegação da segurança, com a declaração da inconstitucionalidade dos dispositivos legais nos quais fundamentam o direito buscado.

Em manifestação de fl. 115, o Estado do Pará requer a denegação da segurança, uma vez reconhecida a inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei nº 5.810/1994.

A Procuradoria de Justiça (fls. 119-124), manifesta-se pela concessão da segurança.

Em despacho de fl. 127, determinei o sobrestamento do feito até julgamento da arguição de inconstitucionalidade Processo nº



2013.3.024966-1.

Petição dos impetrantes às fls. 128-132, requerendo a inclusão imediata do adicional de 50% de gratificação de educação especial nos seus vencimentos, dentre outros pedidos.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Consoante o art. 14 da Lei nº 13.105/2015 – CPC/2015 – a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. Por consectário, inaplicáveis as regras do CPC de 2015 a este Mandado de Segurança.

Mérito

Cinge-se a questão debatida no presente mandamus, acerca do pagamento da gratificação de educação especial aos servidores públicos, no percentual de 50% (cinquenta por cento) de seus vencimentos, conforme previsto nos artigos 132, XI e 246 da Lei nº 5.810/94 e artigo 31, XIX da Constituição Estadual.

Dispõem os referidos dispositivos:

Art. 132 - Ao servidor serão concedidas gratificações:

(...)

XI - pelo exercício de atividade na área de educação especial;

Art. 246 - Aos servidores em atividade na área de educação especial fica atribuída a gratificação de cinquenta por cento (50%) do vencimento.

Art. 31. O Estado e os Municípios asseguram aos servidores públicos civis, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, os seguintes direitos:

(...)

XIX - gratificação de cinquenta por cento do vencimento para os servidores em atividade na área da educação especial.

Todavia, não merece maiores debates o caso destes autos, porquanto inexistente direito líquido e certo a amparar o pleito dos impetrantes, ante a inconstitucionalidade da gratificação requerida, como a seguir se vê.

Ao julgar o Recurso Extraordinário 745.811/PA (Tema de Repercussão Geral nº 686), sob a relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o STF declarou a inconstitucionalidade formal dos artigos 132, XI e 246 da Lei nº 5.810/94, sob o fundamento de afronta a iniciativa privativa, reservada ao Chefe do Poder Executivo, para edição de normas que alterem o padrão remuneratório dos servidores públicos, na forma estabelecida no art. 61, §1º, II, a, da Constituição Federal. In verbis:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL RECONHECIDA. 2. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. 3. EXTENSÃO, POR MEIO DE EMENDA PARLAMENTAR, DE GRATIFICAÇÃO OU VANTAGEM PREVISTA PELO PROJETO DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. INCONSTITUCIONALIDADE. VÍCIO FORMAL. RESERVA DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO PARA EDIÇÃO DE NORMAS QUE ALTEREM O PADRÃO REMUNERATÓRIO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. ART. 61, § 1º, II, A, DA



CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 4. REGIME JURÍDICO ÚNICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA, DAS AUTARQUIAS E DAS FUNDAÇÕES PÚBLICAS DO ESTADO DO PARÁ (LEI 5.810/1994). ARTIGOS 132, INCISO XI, E 246. DISPOSITIVOS RESULTANTES DE EMENDA PARLAMENTAR QUE ESTENDERAM GRATIFICAÇÃO, INICIALMENTE PREVISTA APENAS PARA OS PROFESSORES, A TODOS OS SERVIDORES QUE ATUEM NA ÁREA DE EDUCAÇÃO ESPECIAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. ARTIGOS 2º E 63, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 5. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PRÓVIDO PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 132, XI, E 246 DA LEI 5.810/1994, DO ESTADO DO PARÁ. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. (grifei)

Desse modo, diante do julgamento do Recurso Extraordinário 745.811, com decisão já transitada em julgado, não há mais que se discutir a respeito da inconstitucionalidade dos artigos 132, inciso XI e 246 do Regime Jurídico Único (Lei nº 5.810/94).

Neste contexto, no tocante ao art. 31, XIX, da Constituição Estadual, esta Corte vinha reconhecendo o direito de o servidor público receber a gratificação por atividade na área de educação especial enquanto estivesse em atividade, conforme previsão do aludido dispositivo.

Ocorre que, em acórdão proferido no julgamento do processo nº 0000107-29.2013.8.14.0000, em sessão realizada no dia 9-3-2016, o Pleno deste Egrégio Tribunal reapreciou a matéria e reformulou o entendimento proferido no acórdão nº 69.969, publicado em 15-2-2008, declarando a inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, por afronta ao disposto no art. 61, §1º, II, a, da Constituição Federal, seguindo a orientação do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 745.811/PA, nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. GRATIFICAÇÃO POR ATIVIDADE NA ÁREA DE EDUCAÇÃO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 132, XI E 246, AMBOS DA LEI ESTADUAL Nº 5.810/94 (REGIME JURÍDICO ÚNICO). DISPOSITIVOS JÁ DECLARADOS INCONSTITUCIONAIS PELO STF EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO APRECIADO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL - RE 745.811. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 31, XIX, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. MATÉRIA JÁ ANALISADA POR ESTA EGRÉGIA CORTE DE JUSTIÇA EM RAZÃO DO INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE SUSCITADO NA APELAÇÃO CÍVEL N. 2006.3.007413-2, MOMENTO EM QUE O TJPA ADUZIU QUE 'De acordo com a sistemática jurídica adotada pelo nosso país, inexistente possibilidade de se declarar a inconstitucionalidade de normas constitucionais originárias. Portanto, deve ser declarado constitucional o artigo 31, XIX da Carta Suprema Estadual' (TJ-PA. Incidente de Inconstitucionalidade n. 2006.3.007413-2, Relator: ELIANA RITA DAHER ABUFAIAD, Data de Julgamento: 13/02/2008). POSSIBILIDADE DE REANÁLISE DA MATÉRIA. DECISÃO QUE NÃO CONTRADIZ O DISPOSTO NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 481 DO CPC, SEGUNDO O QUAL 'os órgão fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao Órgão Especial a arguição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão', DISPOSITIVO ESTE QUE FOI INTRODUZIDO NO SISTEMA PROCESSUAL PELA LEI N.9.756/1998, COM A FINALIDADE DE ABREVIAR A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL, MAS NÃO DE IMPEDIR QUE O TRIBUNAL POSSA REVER SEU POSICIONAMENTO SOBRE DETERMINADA MATÉRIA. ANÁLISE DA CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 31, XIX, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL PLENO. DISPOSITIVO QUE DETERMINA AO ESTADO DO PARÁ O PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO DE CINQUENTA POR CENTO DO VENCIMENTO PARA OS SERVIDORES EM ATIVIDADE NA ÁREA DA EDUCAÇÃO ESPECIAL. DISPOSIÇÃO SOBRE VANTAGENS QUE INTEGRAM OS VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. INFORMAÇÕES DO GOVERNADOR DO ESTADO DO PARÁ APONTANDO PELA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 31, INCISO XIX DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL POR OCASIONAR EVIDENTE ACRÉSCIMO DE DESPESAS, EM PROJETO DE INICIATIVA PRIVATIVA DO PODER EXECUTIVO, VIOLANDO OS ARTIGOS 2º, 61, II, 'c' e 63, I da CF/88. OCORRÊNCIA. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DE QUE 'são inconstitucionais



dispositivos de Cartas estaduais, inclusive Emendas, que fixem vencimentos ou vantagens, concedam subvenção ou auxílio, ou que, de qualquer modo, aumentem a despesa pública, tendo em vista que é da competência do Chefe do Poder Executivo a iniciativa de lei sobre a matéria' (ADI 270, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 31/03/2004, DJ 30-04-2004 PP-00027 EMENT VOL-02149-01 PP-00020). CORROBORANDO ESTE ENTENDIMENTO DESTACA-SE OUTRO PRECEDENTE DO EXCELSO PRETÓRIO SEGUNDO O QUAL 'Compete exclusivamente ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa de leis, lato sensu, que cuidem do regime jurídico e da remuneração dos servidores públicos (CF artigo 61, § 1º, II, "a" e(...)artigos 2º e 25)' (ADI 1353, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2003, DJ 16-05-2003 PP-00089 EMENT VOL-02110-01 PP-00108). ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE, UMA VEZ QUE O DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL IMPUGNADO RECONHECE VANTAGENS PECUNIÁRIAS A SERVIDORES PÚBLICOS EM ATIVIDADE NA ÁREA DA EDUCAÇÃO ESPECIAL, SEM QUE PARA TANTO TENHA CONTADO COM A NECESSÁRIA INICIATIVA DO GOVERNADOR DO ESTADO, ACARRETANDO, AUMENTO DE DESPESA, VEDADO NA HIPÓTESE DO INCISO I, ART. 63 DA CF. MÉRITO. PRECEDENTES DESTA EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE VINHAM CONCEDENDO A GRATIFICAÇÃO DE EDUCAÇÃO ESPECIAL REQUERIDA COM FUNDAMENTO NO INCISO XIX, ART. 31 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. QUESTÃO JÁ DIRIMIDA PELO TRIBUNAL PLENO, DEVENDO SER APLICADO AO CASO CONCRETO A CONCLUSÃO ALCANÇADA NA ANÁLISE DA CONSTITUCIONALIDADE DO DISPOSITIVO ATACADO. DISPOSITIVO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA NOS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO, TORNANDO SEM EFEITO, A PARTIR DESTA DECISÃO, A LIMINAR CONCEDIDA ÀS FLS. 136/138, RESGUARDANDO OS VALORES JÁ RECEBIDOS PELOS IMPETRANTES A TÍTULO DE GRATIFICAÇÃO DE EDUCAÇÃO ESPECIAL, EM OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E BOA-FÉ. (Acórdão nº 156.937, julgado em 09.03.2016, Relator Desembargador Constantino Augusto Guerreiro, Tribunal Pleno, Processo nº 0000107-29.2013.8.14.0000)

Ademais, na mesma sessão de julgamento, realizada no dia 9-3-2016, o Pleno do TJE/PA, em voto da lavra do Excelentíssimo Desembargador Leonardo de Noronha Tavares, declarou a inconstitucionalidade incidental do art. 31, inciso XIX, da Constituição do Estado do Pará, nos seguintes termos:

MANDADO DE SEGURANÇA. GRATIFICAÇÃO PELO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA ÁREA DE EDUCAÇÃO ESPECIAL. ARTIGO 31, XIX, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO PARÁ. VÍCIO DE INICIATIVA. MATÉRIA RESERVADA À INICIATIVA DO GOVERNADOR. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. SEGURANÇA DENEGADA.

1. O art. 31, XIX, da Constituição do Estado do Pará que assegura aos servidores públicos civis, a gratificação de 50% (cinquenta por cento) do vencimento para os servidores em atividade na área da educação especial está eivado de inconstitucionalidade formal, face o latente vício de iniciativa.
2. Declarada a inconstitucionalidade formal do art. 31, XIX da Constituição do Estado do Pará.
3. Segurança denegada. (Acórdão nº 156.980, Processo nº 0000251-89.2011.8.14.0000, julgado em 09.03.2016, publicado em 16.03.2016, Pleno TJE/PA)

Assim sendo, estando patente que as normas jurídicas nas quais os impetrantes amparam o pleito formulado nesta ação mandamental, foram declaradas inconstitucionais pelo STF e Pleno deste Egrégio Tribunal, ante afronta a reserva de iniciativa privativa do Poder Executivo sobre normas que estabeleçam o aumento de remuneração do funcionalismo público, não há que se cogitar acerca de direito líquido e certo, apto a embasar a concessão da segurança pretendida, haja vista o atual entendimento jurisprudencial acerca da questão. Ante o exposto, face à declaração de inconstitucionalidade do artigo 31, XIX, da Constituição do Estado do Pará, bem como dos artigos 132, XI e 246



Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Pará

BELÉM

SECRETARIA DA SEÇÃO DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO

ACÓRDÃO - DOC: 20170464083125 N° 182456



00008738220138140000



20170464083125

da Lei nº 5.810/94, que previam o pagamento da gratificação de ensino especial, DENEGO A SEGURANÇA PLEITEADA, por ausência de direito líquido e certo a amparar o pleito da impetrante.

É o voto.

Belém-PA, 24 de outubro de 2016.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

Relatora

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço:

CEP:

Bairro:

Fone: