



Acórdão N°. DJ
1ª Turma de Direito Público
Apelação Cível n.º 0012331-06.2014.8.14.0051
Comarca de Santarém/PA
Apelante: GUARACY COLADO PORTO
Adv. José Capual Alves Júnior (OAB/PA n° 15.438-A)
Apelado: ESTADO DO PARÁ
Procurador do Estado: Gustavo Tavares Monteiro
Procurador de Justiça: MARIA DO SOCORRO PAMPLONA LOBATO
Relatora: DESA. EZILDA PASTANA MUTRAN

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PRECEITO COMINATÓRIO. PLEITO DE INCORPORAÇÃO DE ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO NA FORMA DE TRIÊNIO PARA SERVIDOR MILITAR. NÃO CABIMENTO. EXTENSÃO EMBASADA NO ARTIGO 131 DO DECRETO ESTADUAL n. 2.397/1994. DECRETO AUTÔNOMO. INADMISSIBILIDADE. RESERVA DE LEI. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A extensão de direitos da Lei 5.810/1994 aos servidores militares, realizada por meio de Decreto governamental autônomo afronta, de forma indubitável, o art. 84, inciso IV, a e b da CF/1988. Ademais, por força da Emenda Constitucional n° 19/1998, a remuneração dos servidores públicos, inclusive dos militares, somente podem ser modificadas ou alteradas, mediante a edição de lei específica, devendo submeter-se, obrigatoriamente, por conseguinte, ao devido processo legislativo sob pena de ser considerada ilegal.
2. Recurso conhecido, mas desprovido, à unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores integrantes da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade de votos, em CONHECER mas NEGAR-LHE PROVIMENTO ao Recurso de Apelação Cível, nos termos do voto do relator.

Belém(PA), 21 de fevereiro de 2018.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta por GUARACY COLADO PORTO, devidamente representado nos autos, por advogado constituído nos autos, com base no art. 1009 e ss., do CPC/2015, contra sentença prolatada pelo douto Juízo da 6ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Santarém (fls. 41/42v) que, nos autos da ação ordinária de obrigação de fazer com preceito cominatório e pedido de tutela específica n° 0012331-



06.2014.8.14.0051, ajuizada contra o ESTADO DO PARÁ, julgou improcedente o pedido, bem como, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do Decreto Estadual nº 2.397/1994, julgando extinta a ação com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do CPC/2015.

A demanda iniciou-se com a propositura de ação ordinária em face do Estado do Pará (fls. 02/09) alegando, em síntese, ser servidor público (Policia Militar) desde Setembro de 2005, e que nos termos do art. 131 Lei Estadual 5.810/94 e do Decreto Estadual nº. 2.397/94, faria jus à percepção da vantagem do adicional de 5% (cinco por cento) a cada três anos de efetivo exercício (triênio).

Todavia, que vem recebendo o referido adicional somente após 5 (cinco) anos de efetivo exercício (quinquênio), o que estaria em desacordo com a legislação aplicável.

Explicou que nos termos do Decreto Estadual nº. 2.397/94 houve a extensão aos servidores públicos militares do adicional por tempo de serviços à razão de 5% a cada triênio de efetivo exercício, nos termos estabelecidos pelo regime jurídico único, razão pela qual afirmou fazer jus à percepção de três triênios (15%) sobre sua remuneração correspondente aos 9 (nove) anos de serviços prestados e não apenas de 01 quinquênios (5%).

Por fim, requereu a concessão de tutela antecipada para que o Estado do Pará proceda imediatamente a retificação da base de cálculo para a incidência do triênio na integralidade dos seus vencimentos, e no mérito, pleiteou o julgamento procedente da demanda para que seja declarado o direito à percepção do adicional por tempo de serviço na modalidade triênio, tendo como base de cálculo a integralidade dos seus vencimentos, bem como o pagamento das diferenças das parcelas vencidas não atingidas pela prescrição e das parcelas vincendas acrescidas de juros e correção monetária, a concessão da justiça gratuita e a condenação do demandado em custas e honorários advocatícios.

Juntou documentos (fls. 10/22).

O Juízo, ao receber a ação, concedeu a gratuidade processual, porém indeferiu o pedido liminar, determinando o processamento do feito (fl. 23).

Devidamente citado, o Estado do Pará ofereceu contestação, refutando o pedido do autor, postulando pela improcedência da ação (fls. 26/30).

O julgador sentenciou a demanda (fls. 41/42v), julgando improcedente o pedido da inicial, nos seguintes termos:

(...) Ante o exposto, julgo improcedente o pedido, bem como declaro incidentalmente a inconstitucionalidade do Decreto Estadual nº 2.397/1994. Por conseguinte, julgo extinto o presente processo com resolução do seu mérito, nos termos do art. 487,I, do NCPC.



Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, considerando a gratuidade processual deferida à parte autora, nos termos do art. 98 e 99 do NCPC.

Havendo recurso, certifique-se a tempestividade e demais pressupostos de admissibilidade e desde que regular, desde já o recebo em seu duplo efeito. Em seguida, intime-se a parte apelada para contrarrazões e encaminhem os autos para o Tribunal de Justiça para o julgamento. Ocorrendo o trânsito em julgado, certifique-se e archive-se os autos com as cautelas legais.

P. R. I. C.

Santarém, 02 de agosto de 2016.

KARISE ASSAD Juíza de Direito

Inconformado o senhor Guaracy Porto apresentou recurso de Apelação (fls. 44/50) historiando inicialmente os fatos que deram origem a ação, bem como, alegando a constitucionalidade do Decreto nº 2.397/94, visto que, o mesmo não instituiu o benefício do adicional por tempo de serviço, que já havia sido instituído por lei aos servidores militares, defendendo que o tempo de incidência do benefício pode ser objeto de regulamentação via decreto autônomo pela autoridade executiva, pois, não viola o princípio da legalidade estrita.

Pleiteou, ao final, que seja conhecido e provido o presente recurso, para reformar a sentença recorrida e reconhecer o seu direito à percepção do adicional por tempo de serviço a cada três anos de efetivo serviço prestado, bem como, para incorporar o benefício aos vencimentos do apelante.

O Estado do Pará apresentou contrarrazões ao recurso de apelo (fls. 51/54), onde requereu o desprovemento total do recurso para manter integralmente a sentença atacada.

Coube-me a relatoria do feito coube por distribuição (fl. 55).

Inicialmente recebi o presente recurso em seu duplo efeito (fl. 57).

O Ministério Público de 2º grau manifestou-se nos autos (fls. 60/62v), informando que não tem interesse em intervir no feito, em razão da ausência de interesse público primário.

Vieram-me conclusos os autos as fls. 62v dos autos.

É o relatório.

V O T O

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo a apreciá-lo.

O cerne recursal diz respeito a irrisignação do autor, ora apelante policial militar contra sentença de improcedência aduzindo que seu direito se embasa no artigo 131 do Decreto Estadual n. 2.397/1994, que estendeu



aos servidores militares, os mesmos direitos conferidos aos servidores civis, relativo ao recebimento da vantagem do adicional devido a cada 3 (três) anos de efetivo exercício, consoante as disposições do Regime Jurídico Único dos Servidores Civis do Estado do Pará.

Analisando atentamente os autos, ressalto que a extensão de direitos da Lei n. 5.810/1994 aos servidores militares, realizada por meio de Decreto governamental autônomo afronta, como bem ressaltou o juízo de piso, o art. 84, inciso IV, a e b da CF/1988, que assim estabelece:

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;

- a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)
- b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos;

Ademais, por força constitucional introduzida pela Emenda Constitucional nº 19/1998, a disciplina jurídica da remuneração dos servidores públicos, inclusive dos militares, somente podem ser modificadas ou alteradas, mediante a edição de lei específica, devendo submeter-se, obrigatoriamente, ao devido processo legislativo sob pena de ser considerada ilegal.

Tendo em vista o chamado princípio da simetria ou do paralelismo das formas, a mesma previsão é aplicável aos chefes do Poder Executivo dos demais entes da Federação. Nesse sentido, se observa a Constituição do Estado do Para de 1989, que assim estabelece no art. 135, VII, a, in verbis:

Art. 135. Compete privativamente ao Governador:

(...)

VII - dispor, mediante decretos, sobre:

Organização e funcionamento da administração estadual, quando não implicar de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos. Grifei.

Portanto, a modificação na remuneração dos servidores públicos, como implica em aumento de despesa, só pode ser modificada ou alterada, por lei própria, que, diga-se, não pode ser substituída nem mesmo por decisão judicial, já que, por força da Súmula nº 37 do Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, reajustar ou modificar vencimentos dos servidores públicos.

Por outro lado, de fato a gratificação por tempo de serviço pretendido pelo autor/apelante é um benefício já previsto em lei para os servidores públicos civis, porém, o triênio postulado - previsto na Lei 2.397/1994 - foi estendido aos militares por mero Decreto estadual, repito, o que afronta preceito constitucional, já que sua eficácia dependeria, de lei específica.

Nesse sentido, sobre o aumento dos vencimentos dos servidores públicos,



ensina Hely Lopes Meirelles:

O aumento de subsídio e de vencimentos padrão e vantagens dos servidores públicos depende de lei específica, observada a competência constitucional para a iniciativa privativa em cada caso (CF, art. 37, X). Assim, para os do Executivo a iniciativa é exclusiva de seu Chefe (CF, art. 61, § 1º, II, a). É uma restrição fundada na harmonia dos Poderes e no reconhecimento de que só o Executivo está em condições de saber quando e em que limites pode. (Hely Lopes Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro. 30 Ed. p. 465/466).

De outra ponta, a forma específica sobre a carreira militar, assim estabelecem o art. 42 e 142 da Constituição Federal de 1988:

Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

§ 1º Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8º; do art. 40, § 9º; e do art. 142, §§ 2º e 3º, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98).

Art. 142.

(...)

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998).

Sobre o tema pertinente conferir a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2075, de relatoria do decano Ministro Celso de Mello:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - REMUNERAÇÃO , SUBSÍDIOS, PENSÕES E PROVENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS , ATIVOS E INATIVOS, DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - FIXAÇÃO DE TETO REMUNERATÓRIO MEDIANTE ATO DO PODER EXECUTIVO LOCAL (DECRETO ESTADUAL N° 25.168/99)- INADMISSIBILIDADE - POSTULADO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI EM SENTIDO FORMAL - ESTIPULAÇÃO DE TETO REMUNERATÓRIO QUE TAMBÉM IMPORTOU EM DECESSO PECUNIÁRIO - OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA IRREDUTIBILIDADE DO ESTIPÊNDIO FUNCIONAL (CF , ART. 37, XV)- MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA . REMUNERAÇÃO DOS AGENTES PÚBLICOS E POSTULADO DA RESERVA LEGAL.

- O tema concernente à disciplina jurídica da remuneração funcional submete-se ao postulado constitucional da reserva absoluta de lei, vedando-se , em consequência, a intervenção de outros atos estatais revestidos de menor positividade jurídica, emanados de fontes normativas que se revelem estranhas ,



quanto à sua origem institucional, ao âmbito de atuação do Poder Legislativo, notadamente quando se tratar de imposições restritivas ou de fixação de limitações quantitativas ao estipêndio devido aos agentes públicos em geral.

- O princípio constitucional da reserva de lei formal traduz limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei - analisada sob tal perspectiva - constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que, fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador. Não cabe, ao Poder Executivo, em tema regido pelo postulado da reserva de lei, atuar na anômala (e inconstitucional) condição de legislador, para, em assim agindo, proceder à imposição de seus próprios critérios, afastando, desse modo, os fatores que, no âmbito de nosso sistema constitucional, só podem ser legitimamente definidos pelo Parlamento.

É que, se tal fosse possível, o Poder Executivo passaria a desempenhar atribuição que lhe é institucionalmente estranha (a de legislador), usurpando, desse modo, no contexto de um sistema de poderes essencialmente limitados, competência que não lhe pertence, com evidente transgressão ao princípio constitucional da separação de poderes.

Colaciono ainda as recentes decisões desta Egrégia Corte de Justiça que vão no mesmo sentido por mim decidido:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PRECEITO COMINATÓRIO E TUTELA ESPECÍFICA. PLEITO DE INCORPORAÇÃO DE ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO NA FORMA DE TRIÊNIO PARA SERVIDOR MILITAR. NÃO CABIMENTO. EXTENSÃO EMBASADA NO ARTIGO 131 DO DECRETO ESTADUAL n. 2.397/1994. DECRETO AUTÔNOMO. INADMISSIBILIDADE. RESERVA DE LEI. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

A extensão de direitos da Lei 5.810/1994 aos servidores militares, realizada por meio de Decreto governamental autônomo afronta, de forma indubitável, o art. 84, inciso IV, a e b da CF/1988; Demais disso, por força constitucional introduzida pela Emenda Constitucional nº 19/1998, a remuneração dos servidores públicos, inclusive dos militares, somente podem ser modificadas ou alteradas, mediante a edição de lei específica, devendo submeter-se, obrigatoriamente, por conseguinte, ao devido processo legislativo sob pena de ser considerada ilegal;

Escorreita a r. sentença de improcedência uma vez que, decerto é inconstitucional a extensão da aos servidores militares, por mero decreto governamental, de percentual garantido pela Lei n. 5.810/94, apenas aos servidores públicos civis, uma vez que, certamente, vai implicar em novo aumento de despesa, o que não é admissível no nosso ordenamento jurídico.

Recurso conhecido e não provido. Decisão unânime. (Processo nº 00057001220158140051. Relatora: Nadja Nara Cobra Meda. Julgado em 6 de Outubro de 2016)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PRECEITO COMINATÓRIO E TUTELA ESPECÍFICA. PEDIDO DE INCORPORAÇÃO A SERVIDOR MILITAR DE ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDO AOS SERVIDORES CIVIS POR MEIO DE DECRETO AUTÔNOMO. MATÉRIA SOB RESERVA DE LEI. AUMENTO DE DESPESA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À CONSTITUIÇÃO



FEDERAL E ESTADUAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I - Insurge-se o apelante contra sentença que julgou improcedente o pedido por ele formulado, extinguindo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, a sua Ação Ordinária de Obrigação de Fazer com Preceito Cominatório, por entender que o Decreto nº 2.397/94, no qual fundamenta o seu pedido, é inconstitucional, por violar as normas dos arts. 37, X; 39, § 1º; 61, § 1º, II; 84, IV; e 142, § 3º, X, da CRFB/88, além de violar a norma contida na Súmula Vinculante nº 37 do STF.

II - Alega o apelante que o Decreto nº 2.397/94 não é inconstitucional, por não ter inovado o ordenamento jurídico, em razão do adicional de tempo de serviço já existir e ter sido previsto em lei e também em razão do benefício não implicar aumento de despesa, já que o adicional é um benefício garantido aos militares.

III - Determina a Constituição Federal, em seu art. Art. 37, X, que a remuneração dos servidores públicos, sejam civis ou militares, somente poderá ser fixada ou alterada por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso. No caso de aumento de remuneração essa iniciativa, nos termos do art. 61, § 1º, II, a, é do Presidente da República e, pelo princípio da simetria constitucional, dos Governadores dos Estados e do Distrito Federal, a nível estadual. Assim, para garantir aos servidores militares um direito que é garantido, por lei (art. 131 da Lei nº 5.810/94), aos servidores públicos civis, deveria em obediência às normas constitucionais que regem a matéria, editar lei específica, ou seja, lei com a finalidade de estender aos servidores militares o direito garantido aos servidores civis. Portanto, ainda que a figura do decreto autônomo esteja constitucionalmente prevista e está, em seu art. 84, VI, não significa dizer que ela poderá ser usada indiscriminadamente para qualquer finalidade, uma vez que estabelece a Constituição as hipóteses de reserva legal, ou seja, das situações que só poderão ser disciplinadas por meio de lei e, mais ainda, por meio de lei específica, como in casu, como estabelece o referido art. 61, § 1º, II, a, e o precitado artigo 84, VI, em sua alínea a, da CRFB/88.

IV - Pelo Princípio da Simetria ou do Paralelismo, segundo o qual algumas normas da Constituição Federal devem ser repetidas nas Constituições dos Estados e Leis Orgânicas dos Municípios, esta norma do art. 84, VI, a), é observada na Constituição do Estado do Para de 1989, em seu art. 135, VII, a). Claro, assim, que não poderá o Presidente ou o Governador tratar por meio de decreto autônomo de qualquer situação que implique aumento de despesa, o que ocorre no presente caso, uma vez que, ao reconhecer a pretensão do apelante, estar-se-á lhe garantindo aumento de remuneração o que implica, conseqüentemente, aumento de despesa para o Poder Público estadual.

V - Assim, não se sustenta a alegação do apelante de que o Decreto nº 2.397/94 não é inconstitucional e nem implica aumento de despesa, simplesmente, porque tal norma está, sim, criando um direito que não existia, já que tal adicional foi garantido apenas aos servidores públicos civis, por meio da Lei nº 5.810/94 - Estatuto dos Servidores Públicos Civis, e, por meio do referido decreto, foi estendido aos servidores públicos militares, gerando, portanto, despesa nova também, o que não é admissível em nosso ordenamento jurídico. Ademais, a Súmula Vinculante nº 37, que estabelece que Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia, também não nos permite garantir a pretensão do apelante.

VI - Por todo o exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento, para manter a sentença recorrida, que declarou a inconstitucionalidade incidental do Decreto nº 2.397/94. (Processo n. 0011722-23.2014.8.14.0051, Relatora Desa. Gleide Pereira da Silva, julgado 19 de setembro de 2016).



Por fim, apenas quanto a condenação em custas e honorários advocatícios, por se tratar de matéria de ordem pública, de ofício, reformo a sentença, uma vez que mesmo sendo a parte vencida beneficiária da justiça gratuita, deve ser condenada em custas e honorários advocatícios, cuja cobrança ficará suspensa, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98 do CPC/2015, que dispõe:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Por essas razões, ante a sucumbência integral do autor, condeno-o ao pagamento de custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em R\$ 500,00 (quinhentos reais), considerando tratar-se de causa com o valor baixo e ainda a ausência de complexidade do processo, não exigido grande esforços para a defesa, tudo nos termos do parágrafo 8º, do artigo 85 do CPC/2015.

Ainda, tendo em vista a sucumbência recursal, nos termos do art. 85 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios

Ante o exposto, CONHEÇO DA APELAÇÃO CÍVEL, PORÉM, NEGO-LHE PROVIMENTO, para manter a sentença a quo quanto a improcedência dos pedidos do autor. De ofício, reformo o capítulo da sentença quanto aos honorários advocatícios e custas, condenando o autor ao pagamento de custas e honorários, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ficando a cobrança suspensa nos termos do art. 98 do CPC/2015 e conforme fundamentação lançada ao norte.

É como voto.

P. R. I.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria nº 3731/2015-GP.

Certificado o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Belém (PA), 21 de fevereiro de 2018.

Desembargadora EZIILDA PASTANA MUTRAN
Relatora

