



Acórdão nº
Órgão Julgador: 1ª Turma de Direito Público
Proc. nº: 0000368-08.2014.8.14.0081
Recurso: Reexame Necessário e Apelação Cível em Ação Ordinária de Cobrança
Comarca de origem: Bujaru
Sentenciado/Apelante: Município de Bujaru
Advogado: André Ramy Bassalo - OAB/PA 7.930
Sentenciado/apelado: José Carlos Nascimento Araújo
Advogado: Cristiane Gonçalves Andrade da Silva OAB/PA 19.652
Procurador de Justiça (a): Maria da Conceição Gomes de Souza
Relator: Des. Roberto Gonçalves de Moura

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA C/C TUTELA ANTECIPADA. SERVIDOR PÚBLICO. VANTAGEM PECUNIÁRIA CORRESPONDENTE AO PAGAMENTO DA SEXTA PARTE DOS VENCIMENTOS APÓS LAPSO TEMPORAL. CUMULAÇÃO COM GRATIFICAÇÃO DENOMINADA QUINQUÊNIO. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 37, XIV, DA CR/88. PEDIDO IMPROCEDENTE. INVERSAO DA SUCUMBENCIA. EXIGIBILIDADE SUSPensa. PARTA LITIGANTE SOB O MANTO DA JUSTIÇA GRATUITA. APELO CONHECIDO E PROVIDO. EM REEXAME NECESSÁRIO, SENTENÇA MODIFICADA. DECISÃO UNÂNIME.

1. Nos termos do que dispõe a Constituição da República/88 e a Jurisprudência do STF, descabe a cumulação de gratificações que tenham por fundamento o mesmo fato gerador.
2. In casu, a gratificação denominada sexta parte dos vencimentos integrais do servidor (artigo 117, da Lei Orgânica Municipal) e o quinquênio (artigo 79, da Lei nº 330/92) possuem, como fato gerador, o tempo de serviço, mostrando-se descabida a cumulação de ambas as vantagens.
3. Provido o recurso de apelação, cabe a inversão dos ônus sucumbenciais, ficando, porém, suspensa a sua exigibilidade, dado que a parte autora litigou sob o pálio da justiça gratuita.
4. Apelo conhecido e provido. Em reexame necessário, sentença modificada. À unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Primeira Turma de Direito Público do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade de votos, conhecer da apelação e dar-lhe provimento e, em remessa necessária, modificar os termos da sentença, tudo de acordo com o voto do Desembargador Relator.

Plenário da Primeira Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos doze dias do mês de março de dois mil e dezoito.

Turma Julgadora: Desembargadores Célia Regina de Lima Pinheiro (Presidente), Roberto Gonçalves de Moura (Relator) e Ezilda Pastana Mutran (Membro).

Belém, 12 de março de 2018.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES MOURA,
Relator

RELATÓRIO

O EXMº SR. DES. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):



Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta pelo MUNICÍPIO DE BUJARU, (fls. 110-115), visando a reforma da sentença proferida pelo juiz da Vara Única da Comarca de mesmo nome (fls. 102-109) que, nos autos da AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA C/C TUTELA ANTECIPADA, proc. n° 000368-08.2014.8.14.0081, ajuizada por JOSÉ CARLOS NASCIMENTO ARAÚJO, julgou procedente o pedido formulado na exordial. Na origem, tem-se que a inicial (fls. 02/14) historia que o apelado é servidor público do Município apelante desde 1º/10/1978, tendo completado no mês de outubro de 2003, o período de 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício no cargo.

Aduz que, por força do que dispõe o artigo 117, da Lei Orgânica Municipal, possui direito à sexta parte dos vencimentos integrais, uma vez que a referida norma garante o direito ao servidor que preenche o requisito temporal ao norte mencionado.

Ressalta que requereu junto à Municipalidade o pagamento da referida vantagem, tendo o ente indeferido o pleito sob o fundamento de ter havido revogação tácita da norma, uma vez que o Estatuto dos Servidores (Lei n° 330/92), dispôs sobre a vantagem de maneira diversa. Postulou antecipação de tutela com vistas a compelir o Município ao imediato pagamento do respectivo adicional de tempo de serviço e, no mérito, a procedência do pedido com o pagamento retroativo, desde o mês de janeiro/2009, perfazendo o total de R\$ 12.074,80. Com a inicial, foram colacionados documentos (fls. 16/36).

Devidamente citado, o Município apelante apresentou contestação (fls. 40/51), arguindo que a Lei Orgânica Municipal entrou em vigor no ano de 1990. No entanto, no ano de 1992, entrou em vigor o Estatuto dos Servidores, que dispôs sobre o adicional de maneira diversa, estabelecendo o percentual de 5% (cinco) por cento a cada quinquênio completado.

Sustenta que a superveniência da nova legislação revogou o artigo 117 da lei Orgânica Municipal, que prevê o pagamento da vantagem postulada. Defende, ainda, que de acordo com o entendimento jurisprudencial, descabe a cumulação de gratificações da mesma natureza, pugnando, ao final, pela improcedência do pedido.

Decorrida a instrução, o juiz de origem proferiu sentença (fls. 102/109), julgando procedente o pedido e condenando o Município apelante ao pagamento do adicional correspondente à sexta parte dos vencimentos integrais, bem como o seu pagamento a partir de janeiro/2009. Inconformado, o Município de Bujaru interpôs apelação (fls. 110/115 v.), arguindo, em síntese, que o artigo 117 da Lei Orgânica, que dispõe sobre o pagamento da sexta parte aos vencimentos dos seus servidores não foi recepcionado pela Lei n° 330/92 (Estatuto dos Servidores Públicos Municipais).

Expõe, quanto a esse ponto, que a superveniência desta lei tratou apenas do acréscimo pecuniário incidente sobre a remuneração no percentual de 5% (cinco por cento), sendo silente quanto ao pagamento da parcela postulada.

Sustenta, também, que tanto o adicional da sexta parte, previsto no artigo 117 da Lei Orgânica Municipal, quanto o quinquênio de que trata o artigo 79 da Lei n° 330/92, possuem o mesmo fundamento, qual seja, remunerar



o servidor pelo tempo de serviço.

Defende, quanto a esse item, que a Constituição da República veda a possibilidade de cumulação de gratificação quando se tem por base natureza idêntica, citando, ainda, jurisprudências que entende ser favorável à tese exposta.

Requer, em sede de pedido alternativo, a aplicação de juros em 0,5% (meio por cento) ao ano e redução dos honorários advocatícios.

Pugna, ao final, pelo conhecimento e provimento do recurso conforme as razões que expõe.

O apelado ofertou as devidas contrarrazões (fls. 119/127), arguindo a inexistência de revogação do adicional de sexta parte prevista no artigo 117 da Lei Orgânica Municipal pela Lei nº 330/92 (Estatuto dos Servidores Públicos Municipais), pugnando, ao final, pelo improvimento do recurso.

Distribuídos os autos à minha Relatoria (fl. 132), recebi o recurso em ambos os efeitos (fl. 134).

Instado a se manifestar, o Ministério Público com assento neste grau, em parecer de fls. 136/138 v., opinou pelo conhecimento e provimento do recurso.

É o relatório do essencial.

VOTO

O EXMº SR. DES. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Tendo em vista se tratar de sentença ilíquida, o feito também será apreciado sob a ótica do reexame necessário, nos termos da Súmula nº 490 do STJ.

Dessa forma, conheço da apelação e da remessa de ofício, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Na ação ajuizada pelo sentenciado/apelado, postulou ele a condenação do Município de Bujaru ao pagamento da quantia de R\$ 12.074,80 (doze mil e setenta e quatro reais e oitenta centavos), referente à gratificação denominada sexta parte do vencimento integral, com previsão contida no artigo 117 da Lei Orgânica do Município apelante, bem como a incorporação da referida vantagem em sua remuneração.

No que diz respeito à questão relativa à revogação do artigo 117 da Lei Orgânica Municipal, que trata sobre o quinquênio e o adicional de sexta parte, pela superveniência do Estatuto dos Servidores, que em seu dispositivo 79 e seguintes passou a tratar somente sobre o adicional do tempo de serviço, verifico que razão não assiste ao apelante.

Isso porque é sabido que a Lei Orgânica, por força de disposição constitucional, é norma hierarquicamente superior às demais lei que, porventura, sejam aprovadas para fins de organização da administração municipal, sendo certo, nesses casos, que uma norma de natureza inferior



não possui o condão de alterar, muito menos revogar as disposições da norma de hierarquia mais elevada.

Todavia, analisando as legislações, tem-se que ambas possuem o mesmo fato gerador, qual seja, remunerar o servidor pelo tempo de serviço. A Lei Orgânica do Município de Bujaru em seu artigo 117 assim dispõe:

Ao servidor público municipal é assegurado o recebimento do adicional do tempo de serviço, sempre concedido por quinquênios, bem como a sexta parte dos vencimentos integrais, concedida após vinte e cinco anos de efetivo exercício, que incorporar-se-ão aos vencimentos, para todos os efeitos, de forma automática.

Por outro lado, o artigo 79 da Lei Municipal nº 330/92 reza o seguinte:

O adicional por tempo de serviço será devido por quinquênio de efetivo exercício, até o máximo de 07 (sete).

Os adicionais serão calculados sobre a remuneração do cargo, nas seguintes proporções:

I – aos 05 (cinco) anos, 5%

II – aos 10 (dez) anos, 5% = 10%

Desse modo, verifica-se que as duas leis remuneram o servidor, tomando como fato gerador o tempo de serviço. Nesse ponto, impende salientar que a Constituição Federal/88 proíbe a cumulação de gratificações com o mesmo fundamento, vedação essa incursa no seu artigo 37, XIV, in verbis:

Art. 37. 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 e, também, ao seguinte:

(...)

XIV - os acréscimos pecuniários percebidos por servidor público não serão computados nem acumulados para fins de concessão de acréscimos ulteriores;

A propósito, os seguintes precedentes:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DO ADICIONAL BIENAL E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(STF, RE 603304 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 24/08/2010, DJe-179 DIVULG 23-09-2010 PUBLIC 24-09-2010 EMENT VOL-02416-07 PP-01381)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REMUNERAÇÃO. ADICIONAL BIENAL E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CUMULAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. ART. 37, XIV, DA CONSTITUIÇÃO.

I - A jurisprudência da Corte é no sentido de que não são acumuláveis o adicional bienal e o adicional por tempo de serviço, visto que são acréscimos pecuniários com idêntico fundamento. Precedentes.

II - A questão de mérito foi decidida conforme o recurso extraordinário interposto pela União, ora agravada, não podendo a matéria ser inovada em agravo regimental. III - Agravo regimental improvido.

(RE 587123 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 19/05/2009, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-10 PP-02140)

Desse modo, tem-se que os contracheques colacionados (fls. 24/33) demonstram que o apelado já auferiu o adicional por tempo de serviço, tornando-se incabível a concessão e o pagamento do adicional pretendido na presente demanda, sob pena de violação à Constituição/88.



Honorários advocatícios.

No caso, ocorrendo o provimento do apelo, faz-se necessária nova análise das verbas sucumbências. Isto porque, em sendo improcedente a pretensão formulada na inicial através da via recursal e o autor ter sucumbido em seu intento, faz-se necessária à sua condenação ao ônus sucumbencial, cabendo a este o pagamento dos honorários advocatícios, uma vez que o provimento total do recurso tem o condão de inverter automaticamente os ônus sucumbenciais.

A propósito, cito julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS à EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PROVIMENTO INTEGRAL DO RECURSO DE APELAÇÃO. INVERSÃO IMPLÍCITA E AUTOMÁTICA. VERBA SUCUMBENCIAL JÁ ARBITRADA PELO JUÍZO SINGULAR. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 453 DO STJ. RECURSO ESPECIAL DA ADMINISTRAÇÃO DE ESTÁDIOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS- ADEMG A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

3. No presente caso, houve a efetiva fixação da verba honorária de sucumbência, em montante certo, pelo primeiro grau de jurisdição e, por ocasião do provimento integral do Recurso de Apelação, revertendo o resultado da lide, é de se entender ter havido, ainda que silente o acórdão, a automática inversão da distribuição dos ônus sucumbenciais.

4. Recurso Especial da ADEMG a que se nega provimento.

(REsp 1272464/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017)

Em sendo assim, condeno o apelado ao pagamento de custas judiciais e de honorários advocatícios em favor do patrono do apelado, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ficando suspensa a exigibilidade dessas verbas, por cinco anos, em razão do apelado ter litigado sob a égide da justiça gratuita.

À vista do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação e julgo totalmente improcedente os pedidos deduzidos na exordial, invertendo-se, com isso, o ônus da sucumbência, conforme fundamentação supra.

Em reexame necessário, sentença igualmente modificada nos termos acima.

É como voto.

Belém (PA), 12 de março de 2018.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,
Relator