



Acórdão n.º

1ª Turma de Direito Público

Reexame Necessário/Apeação Cível nº 0022267-81.2014.814.0301

Comarca de Belém

Sentenciado/Apelante: Instituto de Previdência e Assistência do Município de Belém - IPAMB

Procurador: Evandro Antunes Costa – OAB/PA nº 11.138

Endereço: Avenida Almirante Barroso n.º 2070, Bairro Marco, CEP 66.613-710

Sentenciado/Apelado: Maria de Moraes Monteiro Pinheiro

Advogado: Fernando Augusto Albuquerque Moraes - OAB/PA 19.290

Procurador de Justiça: Maria do Perpétuo Socorro Velasco dos Santos

Relator: Des. Roberto Gonçalves de Moura

EMENTA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO AFASTADA. MÉRITO. GRATIFICAÇÃO DE TEMPO INTEGRAL. INCORPORAÇÃO. PREVISÃO EM LEI POSTERIOR EM VIGOR. PRINCÍPIO CRONOLÓGICO PARA AFASTAR A APARENTE ANTINOMIA. DIREITO RECONHECIDO DIANTE DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS PELA AUTORA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. EM REEXAME NECESSÁRIO, SENTENÇA MANTIDA. DECISÃO UNÂNIME.

1. PRELIMINAR:

1.2. Prescrição. Rejeitada. A aposentação da apelada ocorreu em 16.10.2012 e a presente ação foi ajuizada em 05.06.2014, antes, portanto, do quinquídio legal para a ocorrência da prescrição referentes às pretensões contra a Fazenda Pública.

2. Mérito.

2.1. A lei que garante o pagamento do adicional oriundo do exercício da função em regime especial de trabalho à autora, ora apelada, é posterior à que afirma a impossibilidade de incorporação de tal gratificação. Sendo assim, lembrando o brocardo jurídico *lex posterior derogat legi priori*, depreende-se que a lei posterior derogara a lei anterior, fazendo jus a apelada à vantagem.

2.2. As alegações de inconstitucionalidade da referida alteração e de desrespeito da lei de responsabilidade fiscal, mostra-se descabida, merecendo reproche, pois o recorrente apenas aduziu tais razões sem, contudo, comprovar que houve vício de iniciativa no projeto de lei e em que consiste a violação à lei de responsabilidade fiscal.

3. Recurso conhecido e desprovido. Em reexame necessário, sentença mantida. À unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em conhecer da apelação e negar-lhe provimento, e, em reexame necessário, manter todos os termos da sentença, tudo de acordo com o voto do Desembargador Relator.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos doze dias do mês de março do ano de 2018.

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

R E L A T Ó R I O

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

Trata-se de reexame necessário e apelação cível (fls. 121/124-v) interposto por IPAMB – INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM contra sentença (fls. 118/119-v) prolatada pelo Juíz de Direito



da 1ª Vara da Fazenda da Comarca de mesmo nome, nos autos da Ação Ordinária de Isonomia Salarial, que julgou parcialmente procedentes os pedidos constantes na exordial.

A parte dispositiva da sentença foi vazada nos seguintes termos:

ANTE O EXPOSTO, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS, para determinar que o requerido proceda à incorporação da Gratificação Especial de Trabalho aos proventos da autora.

Sem custas pela Fazenda Pública, inteligência do Art. 15, alínea g da Lei Estadual nº 5.738/93.

Nos termos do Art. 85, §8º, do CPC/2015 fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) os honorários advocatícios a serem pagos pelo requerido.

Estando a decisão sujeita ao reexame necessário, escoado o prazo recursal, remetam-se os autos à Superior Instância com as devidas cautelas, nos termos do art. 14, § 1º da Lei 12.016/2009.

Nas razões da apelação (fls.121/124-v), o apelante alega que houve a prescrição da pretensão à incorporação e pagamento da gratificação do tempo integral, bem como aduz que merece reforma a sentença vergastada pois o restabelecimento da gratificação por tempo integral viola o princípio da legalidade.

Requer, ao final, o conhecimento e provimento do recurso para que sejam julgados improcedentes os pedidos existentes na peça de arranque.

Contrarrazões apresentadas às fls. 128/132

Autos inicialmente distribuídos à Desa. Maria de Nazaré Saavedra Guimarães (fl. 133), que, em face da superveniência da Emenda Regimental nº 05, determinou a redistribuição do feito.

Assim, coube-me a relatoria do feito à fl. 136.

Recurso recebido em seu duplo efeito (fl. 138).

Remetidos os autos ao Órgão Ministerial, este opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 140/144).

É o relatório.

VOTO

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

Conheço do recurso porque preenchidos os requisitos de admissibilidade.

PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO À INCORPORAÇÃO E PAGAMENTO DA GRATIFICAÇÃO DO TEMPO INTEGRAL.

Quanto à alegação do apelante a respeito da prescrição da pretensão à incorporação e pagamento da gratificação do tempo integral pleiteados pela autora, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que o direito à retificação ou alteração de ato de aposentadoria para fins de reenquadramento tem início com o ato de transferência para a inatividade, sujeitando-se a respectiva ação ao prazo prescricional de cinco anos, a teor do Decreto 20.910, de 1932" (REsp 313.630/RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 20/8/01).

Nesse sentido, colaciono julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RETIFICAÇÃO DO ATO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ.

1. "O aresto impugnado encontra-se em consonância com a jurisprudência deste Superior



Tribunal, que consagrou entendimento segundo o qual ocorre prescrição do fundo de direito se decorridos mais de cinco anos entre o ato de aposentadoria e o ajuizamento da ação que pretende a sua modificação" (AgRg no AREsp 414.982/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015).

2. Inafastável a incidência da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 641.462/RS, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 25/02/2016).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RETIFICAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO. ART. 1º DO DECRETO 20.910/1932. SÚMULA 83/STJ.

1. Nos casos em que se pretende a retificação da aposentadoria, a concessão desta pela Administração configura o termo inicial para a contagem do prazo prescricional previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32.

2. Não merece censura a decisão que negou provimento ao Agravo em Recurso Especial, pois, como bem assentou o Tribunal a quo, o entendimento firmado no acórdão está em consonância com a jurisprudência do STJ, reafirmando a prescrição de fundo de direito, atraindo a incidência da Súmula 83/STJ.

3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 747.073/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RETIFICAÇÃO DO ATO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. PRECEDENTES.

1. O aresto impugnado encontra-se em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal, que consagrou entendimento segundo o qual ocorre prescrição do fundo de direito se decorrido mais de cinco anos entre o ato de aposentadoria e o ajuizamento da ação que pretende a sua modificação.

2. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 414.982/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015).

Deste modo, tendo a aposentação da apelada ocorrido em 16.10.2012 e tendo sido ajuizada a presente ação em 05.06.2014, antes, portanto, do quinquídio legal para a ocorrência da prescrição aludida, rejeito a prejudicial suscitada.

Sem mais preliminares, passo a analisar o mérito recursal.

MÉRITO

A autora ingressou com a presente ação pleiteando o recebimento de gratificação por tempo integral e adicional de insalubridade, parcelas que foram suprimidas com o ato da aposentação, sendo-lhe deferida tão somente a incorporação da referida gratificação aos seus proventos.

Importa destacar que a Lei nº 7.502/1990 dispõe sobre o Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Belém. A referida lei apresenta aparente antinomia, pois seu art. 53, parágrafo único, prevê que as gratificações de caráter eventual não integram a remuneração, contudo, o parágrafo 3º do art. 64 apresenta exceção. Vejamos:

Art. 53. Remuneração é o vencimento acrescido das gratificações e demais vantagens de caráter permanente atribuídas ao funcionário pelo exercício de cargo público

Parágrafo único. As indenizações, auxílios e demais vantagens ou gratificações de caráter eventual não integram a remuneração.

Art. 64. A gratificação devida ao funcionário convocado a prestar serviço em regime de tempo integral ou de dedicação exclusiva obedecerá às seguintes bases percentuais:



(...)

§ 3º. O servidor efetivo que perceber a Gratificação por Regime Especial de Trabalho (art. 62, I, da Lei nº 7.502/90) por dez anos consecutivos ou quinze anos alternados, fará jus à incorporação da mesma em sua remuneração, desde que tenha incidido o desconto da previdência durante a percepção da mesma. (AC)

Tem-se que o § 3º do art. 64 foi incluído pela Lei Municipal 8.953/12, portanto por lei posterior à vigência da referida norma.

Para solução da aparente antinomia, é necessário afastar o critério hierárquico inicialmente, pois o conflito dos dispositivos se dá no mesmo nível, pois compõem o mesmo instrumento legal. Também não há que se falar em ofensa reflexa, pois o STF já decidiu que a natureza jurídica da gratificação está restrita à lei local, senão vejamos:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Prequestionamento. Ausência. Servidor público inativo. Aposentadoria antes da EC nº 41/03. Gratificação. Natureza jurídica. Legislação local. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível o recurso extraordinário se os dispositivos constitucionais que nele se alega violados não estão devidamente prequestionados. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356/STF. 2. É pacífica a Jurisprudência da Corte no sentido de reconhecer que a controvérsia acerca da natureza jurídica da gratificação concedida aos servidores em atividade, para fins de extensão aos inativos e pensionistas, está restrita à interpretação da legislação local. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC, pois houve compensação dos honorários advocatícios. (ARE 1048017 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 01/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-222 DIVULG 28-09-2017 PUBLIC 29-09-2017)

Deste modo, também não ocorrendo nenhuma especificidade às situações constantes dos dispositivos citados, o que atrairia a incidência do critério da especialidade, recorre-se ao cronológico para solução da controvérsia.

Neste sentir, a lei que garante o pagamento do adicional oriundo do exercício da função em regime especial de trabalho à autora, ora apelada, é posterior a que afirma a impossibilidade de incorporação de tal gratificação. Sendo assim, lembrando o brocardo jurídico *lex posterior derogat legi priori*, depreende-se que a lei posterior derogara a lei anterior. Ressalte-se que o preceito do presente critério é, justamente, a possibilidade da transmutação das normas componentes do sistema, no sentido da visão social atual ou pelo menos mais contemporânea.

Posto assim, não prevalece a tese levantada pelo apelante de violação do princípio da legalidade, pois há lei em vigor que garante o direito à incorporação da gratificação multimencionada.

Cabe afastar, neste momento, também, as alegações de inconstitucionalidade da referida alteração e de desrespeito da lei de responsabilidade fiscal, pois o recorrente apenas aduziu tais razões sem, contudo, comprovar que houve vício de iniciativa no projeto de lei e em que consiste a violação à lei de responsabilidade fiscal. De sorte que não há como invalidar a lei em vigor com meras suposições.

Em sendo assim, deve ser refutado esse argumento de inconstitucionalidade.

Dessa maneira, demonstrado pela autora, nos documentos de fls. 31/66, que durante 10 (anos) consecutivos percebeu a gratificação especial referida, tendo, em consequência, preenchido os requisitos para a incorporação pleiteada, descabe agora negar-lhe esse direito.



Quanto aos honorários advocatícios, entendo que foram fixados de forma razoável pelo juízo singular, estando o arbitramento de acordo com a previsão constante do art. 85, § 8º, do CPC/2015, não merecendo reforma o julgado igualmente nesse ponto.

Destarte, a sentença não merece reforma.

Ante o exposto, conheço da apelação cível, porém nego-lhe provimento, mantendo a sentença recorrida em todos seus termos.

Em reexame necessário, sentença igualmente mantida.

É o voto.

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

Belém, 12 de março de 2018.

Desembargador **ROBERTO GONÇALVES DE MOURA**,
Relator