



Acórdão n.º 193690
Órgão Julgador: 1ª Turma de Direito Público
Proc. nº: 0012803-04.2012.8.14.0301
Recurso: Apelação Cível em Ação Ordinária
Comarca de origem: Belém
Apelante: Geraldo Magela da Silva Falcão Junior
Advogado (a): Eduardo Cardoso OAB/PA 9.083
Apelado: Estado do Pará
Procurador: Rafael F. Rolo
Procurador de Justiça: Estevam Alves Sampaio Filho
Relator: Des. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO ORDINÁRIA DE INCORPORAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO. FUNÇÃO COMISSIONADA. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 39/02 QUE DISPÕE SOBRE O REGIME DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES CIVIS E MILITARES DESTE ESTADO. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSTITUCIONALIDADE DAS NORMAS. AUSÊNCIA DE DECISÃO ORIUNDA DO COL. STF ACERCA DA INVALIDADE DA LEI MENCIONADA, TAMPOUCO DO SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM SOBRE A MATÉRIA. MÉRITO. INCORPORAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO PREVISTA NA LEI ESTADUAL Nº 5.320/86. IMPOSSIBILIDADE, UMA VEZ QUE TODAS AS INCORPORAÇÕES RELATIVAS A FUNÇÃO GRATIFICADA FORAM EXTINTAS POR FORÇA DO ARTIGO 94, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 39/02. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1. Incidente de inconstitucionalidade da Lei Complementar Estadual nº 039/02.
 - 1.1. Descabe falar em inconstitucionalidade da Lei Complementar Estadual nº 039/02, que estabeleceu o Regime de Previdência dos Servidores Civis e Militares desde Estado, haja vista inexistir vedação constitucional que possibilite que lei única verse sobre a matéria. Além do mais, em que pese a questão ser objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5154, inexistente até o presente momento, decisão oriunda do STF sobre a invalidade da norma, tampouco o sobrestamento dos feitos que versem sobre a matéria, reforçando, assim, a presunção de constitucionalidade da norma impugnada.
2. Mérito.
 2. O adicional de representação de função gratificada com previsão na Lei Estadual nº 5.320/86 pagos aos militares que tenham exercido cargo em comissão em nível de Direção Superior ou em caso de desempenho de atividades junto aos Gabinetes do Governador, Vice-Governador ou Assembleia Legislativa não é passível de incorporação no soldo do recorrente, haja vista que conforme o artigo 94, § 1º, da Lei Complementar Estadual nº 39/02, restaram revogadas todas as disposições que porventura implicasse na incorporação de verbas de caráter temporário, decorrentes do exercício de cargo em comissão.
3. Apelo conhecido e improvido. 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 **Negar-lhe Provimento**, tudo nos termos do voto do Desembargador Relator.

Plenário da Primeira Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos nove dias do mês de julho 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, 09 de julho de 2018.

Desembargador **ROBERTO GONÇALVES MOURA**
Relator

RELATÓRIO

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

Trata-se de **APELAÇÃO CÍVEL** interposta por **GERALDO MAGELA DA SILVA FALCÃO JÚNIOR** visando a reforma da sentença proferida pela Juíza da 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital que, nos autos da **AÇÃO DE INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO**, proc. nº 0012803-04.2012.8.14.0301, movida em desfavor do **ESTADO DO PARÁ**, julgou improcedente o pedido.

Na origem, cuida-se de Ação Ordinária de Incorporação de Gratificação de Representação (fls. 03/15) formulada pelo recorrente, o qual alega, em síntese, que é militar da ativa remunerada e que exerceu função comissionada no período compreendido entre 03/12/2007 até 01/02/2012, perfazendo o total de 4 (quatro) anos e 62 (sessenta e dois dias) no desenvolvimento da referida atividade.

Assevera que possui direito à incorporação de representação e função gratificada, vez que assumiu cargos de direção e assessoramento, o que caracterizaria o preenchimento dos requisitos para receber a referida gratificação com base na Lei Estadual nº



5.320/86 no percentual de 40% (quarenta por cento) do valor correspondente à comissão do cargo exercido.

Proferida sentença (fls. 71/76 v.), a Juíza de origem, com base na disposição do artigo 285-A, do CPC/73, julgou totalmente improcedente o pedido formulado na inicial, concluindo pela constitucionalidade da Lei Complementar Estadual nº 39/02, a qual revogou a Lei nº 5.320/86, extinguindo, assim, a incorporação de função gratificada na remuneração do recorrente

Da sentença, sobreveio embargos de declaração (fls. 77/79) sob o fundamento de omissão do julgado, haja vista não ter havido o enfrentamento acerca da inconstitucionalidade da Lei Complementar Estadual nº 39/02, tendo a Magistrada de piso em decisão (fls.81/82) não os acolhidos.

Inconformado, o autor interpôs apelação (fls.83/88) arguindo, em suma, a inconstitucionalidade da Lei Complementar Estadual nº 39/02 que dispôs sobre a aposentadoria de todos os servidores deste Estado, bem como a impossibilidade de incorporação de verbas de natureza transitória ao fundamento de que a CR/88 em seu artigo 142, § 3º, X, impõe a necessidade de edição de lei específica que verse sobre a matéria em relação aos militares.

Aduz o apelante que inexistente óbice para que o Tribunal de Justiça aprecie a inconstitucionalidade de lei local contestada em face da Constituição da República. Diz, nesse item, que surge incontroversa a inconstitucionalidade da Lei Complementar Estadual 039/02 e que a sua pretensão meritória encontra guarida na Lei Estadual nº 5.320/86.

Requer, ao final, a declaração de inconstitucionalidade da Lei Complementar Estadual nº 039/02, bem como a reforma da sentença atacada com a consequente incorporação da função comissionada no percentual de 40% (quarenta por cento) sobre o cargo exercido.

Em contrarrazões (fls. 91/98 v.), sustenta o Estado do Pará a constitucionalidade da Lei Complementar Estadual nº 039/02. Aduz, quanto a esse ponto, que é competente concorrentemente com a União, Municípios e Distrito Federal legislar sobre previdência social e que, diferentemente do que argumenta o apelante, inexistente mandamento constitucional que



impeça que Lei Estadual atinja diversas classes públicas, tampouco uma Lei previdenciária só para os militares.

Afirma, também, que os artigos 1º, 2º e 6º da Lei Estadual nº 5.320/86 foram revogados com a superveniência da Lei Complementar nº 44/03, a qual incluiu os §§ 1º, 2º e 3º no artigo 94 da Lei Complementar nº 39/02, excluindo-se assim as incorporações de verbas de caráter transitório. Aduz, ainda, que por se tratar de vantagem de natureza “*propter laborem*”, a gratificação somente é devida enquanto perdurar o exercício da função que a justifique.

Postula, ao final, o improvimento do apelo.

Os autos foram distribuídos à minha Relatoria (fl. 146)

Instado a se manifestar, o Representante do Ministério Público com assento neste grau, em parecer (fls. 150/155), opinou pelo conhecimento e improvimento do recurso.

É o relatório do essencial.

VOTO

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

Presentes os pressupostos de admissibilidade, eis que tempestivo e dispensado de preparo ante a gratuidade de justiça concedida na origem, conheço do recurso e passo a julgá-lo.

Do Incidente de Inconstitucionalidade da Lei Complementar Estadual nº 39/02

Sustenta o apelante a necessidade do controle incidental de constitucionalidade da Lei Complementar nº 39/2002, que estabeleceu Regime Jurídico Único de Previdência dos Servidores Civis e Militares no Estado do Pará, em contrariedade com o artigo 142, § 3º, X, da Constituição da República, o qual dispõe acerca da necessidade de lei específica que trate da transferência do Militar para a reserva, *in verbis*:

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da



República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

(..)

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições

(...)

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.

No entanto, a Lei Complementar Estadual nº 39/02 não afronta o Texto Maior, na medida em que este suscita a especialidade da situação dos militares, em decorrência da peculiar atividade por eles desenvolvidas, mas não proíbe que possam existir matérias comuns a servidores civis e militares, conforme sustenta o apelante.

Diante disso, apesar da existência de peculiaridades a estabelecer diferenças entre as atividades dos servidores públicos civis e militares, posto que estes possuem regime jurídico diferenciado, a Lei Complementar Estadual nº 039/02 não se mostra, a meu ver, inconstitucional, na medida em que estabeleceu diretrizes comuns às classes, em razão de não haver óbice que lei única institua o regime previdenciário dos servidores públicos e civis e militares.

Em que pese haver Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5154/PA, em trâmite no Supremo Tribunal Federal, cujo objeto consiste na aferição da constitucionalidade ou não da Lei Complementar Estadual nº 039/02, ressalto que, até o presente momento, inexistente pronunciamento daquele Sodalício declarando a invalidade da norma, tampouco o sobrestamento dos processos que versem sobre a matéria, de modo que milita em favor da norma impugnada a presunção de sua constitucionalidade.

Nesse diapasão, descabe a alegação de inconstitucionalidade da Lei Complementar Estadual nº 036/02 conforme explanação alhures, pelo que rejeito a arguição do apelante nesse sentido.

Do mérito



Cinge-se a controvérsia meritória sobre o direito do apelante à incorporação de representação em exercício de funções gratificadas no importe de 40% (quarenta por cento) em seu favor por ter passado 4 (quatro) anos exercendo função comissionada junto à Polícia Militar do Estado do Pará.

O fundamento utilizado pelo apelante se baseia na Lei nº 5.320/86, que instituiu a incorporação de Representação e Função Gratificada, prescrevendo em seu texto:

Art. 1º - O funcionário público efetivo, da categoria militar que tenha o exercício de cargo em comissão nível de Direção Superior ou que seja integrante do grupo Direção e Assessoramento Superior ou Função Gratificada pelo desempenho de atividades nos Gabinetes do Governador e Vice-Governador do Estado e na Assembleia Legislativa, fará jus após a desinvestidura do referido cargo ou função, à incorporação nos seus vencimentos, da respectiva representação ou gratificação, na forma definida nesta Lei.
Art. 2º - A Representação ou Gratificação que trata o artigo anterior, será concedida na proporção de 10% (DEZ POR CENTO), por ano de exercício, consecutivo ou não, do cargo em comissão ou função gratificada, até o limite máximo de 100% (CEM POR CENTO), do valor das referidas vantagens.

Como se pode constatar, a lei supracitada garante a incorporação ao funcionário efetivo, da categoria militar, ainda em atividade, da gratificação do cargo de direção, em comissão, de função de confiança ou de função gratificada, quando o militar desenvolver suas atividades nos Gabinetes da Governadoria, Vice Governadoria e Assembleia Legislativa, na proporção de 10% (dez por cento) por ano de serviço até o limite de 100% (cem por cento).

Na hipótese, como se observa nos autos, o ora apelante exerceu cargo comissionado junto à Polícia Militar do Estado do Pará. Extrai-se da Certidão (fl. 19), que o mesmo exerceu a função de membro permanente da Corregedoria do CPR IV no Município de Tucuruí no período compreendido entre 03/12/2007 a 18/09/2008 e a de membro da comissão permanente de Correição Geral no interstício de 19/09/2008 até o dia 01/02/2012.

Ocorre que a Lei Complementar nº 39/2002, em seu artigo 94, § 1º, vedou a incorporação de função comissionada de natureza transitória aos proventos de aposentadoria de todos os servidores estaduais, inclusive militares.

O dispositivo em questão tem a redação seguinte:

“Art. 94. Ficam revogadas quaisquer disposições que impliquem incorporação aos proventos de aposentadoria de verbas de caráter temporário, incluindo



gratificação por desempenho de função ou cargo comissionado, preservados os direitos daqueles que se acharem investidos em tais cargos ou funções até a data de publicação desta lei complementar, sem necessidade de exoneração, cessando, no entanto, o direito à incorporação quanto ao tempo de exercício posterior à publicação da presente Lei.”

§ 1º A revogação de que trata o "caput" deste artigo estende-se às disposições legais que impliquem incorporação de verbas de caráter temporário, decorrentes do exercício de representação, cargos em comissão ou funções gratificadas, à remuneração, soldo, subsídio ou qualquer outra espécie remuneratória dos servidores e militares do Estado. (NR LC44/2003)

Sobre a questão, os precedentes desta Casa:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO ORDINÁRIA DE INCORPORAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR N. 039/2002. IMPROCEDENTE. PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS. INCORPORAÇÃO DE CARGO COMISSIONADO APÓS A ALTERAÇÃO DA LC 039/2002, DADA PELA LC 044/2003. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO.

1. Afastada a Inconstitucionalidade da LC Estadual nº 39/2002, ante a possibilidade de lei única instituir o regime previdenciário dos servidores públicos civis e militares. Inexistência de violação aos preceitos constitucionais. Precedentes do STJ e deste Egrégio Tribunal de Justiça;

2. O apelante não faz jus a incorporação de 10% de gratificação/representação, nos seus vencimentos, tendo em vista que um dos períodos em que o apelante desempenhou o cargo em comissão, e que serviu para o cômputo da somatória do prazo exigido na Legislação, já não estavam mais em vigor os artigos 1º e 2º da Lei nº 5.320, de 20 de junho de 1986;

3. Apelações conhecidas e desprovidas.

(2017.04826948-06, 183.548, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2017-11-06, Publicado em 2017-11-23)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE INCORPORAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR N. 039/2002 (QUE REVOGOU O DIREITO À INCORPORAÇÃO DE QUAISQUER VANTAGENS DE CARÁTER TEMPORÁRIO) POR NÃO SER APLICÁVEL A MILITARES. INCABIMENTO. PREVISÃO CONSTITUCIONAL DE QUE APENAS AS FUNÇÕES ESPECÍFICAS DEVEM SER DIFERENCIADAS DOS SERVIDORES CIVIS. PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS. POSSIBILIDADE DE LEI POSTERIOR QUE REVOGA A ANTERIOR. ART. 2º DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO. RESGUARDADO O DIREITO ADQUIRIDO À INCORPORAÇÃO QUANTO AO EXERCÍCIO DE FUNÇÕES GRATIFICADAS ANTERIORES A LC Nº 39/2002. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Nos termos do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a lei posterior revoga a anterior, se houver conflito entre ambas.

2. Afastada a Inconstitucionalidade da LC Estadual nº 39/2002, ante a possibilidade de lei única instituir o regime previdenciário dos servidores públicos civis e militares.



Inexistência de violação aos preceitos constitucionais. Precedentes do STJ e deste Egrégio Tribunal de Justiça. 3. O exercício de funções gratificadas anteriores à LC n. 039/02, dão ao apelante direito à incorporação. Precedentes desta Corte.

3. Recursos conhecido e parcialmente provido.

(2017.00928638-34, 171.445, Rel. EZILDA PASTANA MUTRAN, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2017-03-06, Publicado em 2017-03-13)

Desse modo, não merece reparo a sentença que concluiu pela constitucionalidade da Lei Complementar Estadual nº 039/02 e pela improcedência do pedido de incorporação de gratificação de cargo comissionado ao ora apelante.

Posto isto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação.

É como voto.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da portaria nº 3.731/2015-GP.

Belém (PA), 09 de julho de 2018.

Desembargador **ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,**
Relator