



ACÓRDÃO Nº 203604

PROCESSO Nº 0004212-24.2013.8.14.0073

1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

REEXAME NECESSÁRIO

COMARCA DE RURÓPOLIS

SENTENCIADO: MUNICÍPIO DE RURÓPOLIS

Advogado: Dr. Felix Conceição Silva – OAB/PA nº 10.956; Dr. Edenmar Machado Rosas dos Santos – OAB/PA nº 12.801

SENTENCIADO: ELIABE DE ARAÚJO OLIVEIRA

Advogado: Dr. Luzimara Costa Moura Carvalho – OAB/PA nº 9.015

Procurador de Justiça: Dr. Estevam Alves Sampaio Filho

RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C COBRANÇA. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. REJEITADA. LEI MUNICIPAL Nº 250/2007. ADICIONAL DE CARGO EM COMISSÃO. DEVIDO. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA CONFORME OS TEMAS 810 DO STF E 905 DO STJ.

1- A norma apontada como violada – inciso XIV do art. 37 da CF, apenas proíbe que as vantagens pecuniárias percebidas pelo servidor sejam calculadas sobre outras já preexistentes, não dispondo sobre possibilidade ou não de sua incorporação. Inconstitucionalidade rejeitada;

2- A Lei Municipal nº 250/2007, que dispõe sobre a reformulação do Regime Jurídico dos Servidores Públicos do Município de Rurópolis, introduziu em seu art. 145 e 146, o adicional remuneratório denominado “adicional de cargo em comissão” aos servidores efetivos cujo exercício comissionado houvesse cessado. Assim, conclui-se que o fato gerador do benefício é a cessação do exercício do cargo comissionado, pelos servidores efetivos;

3- Ademais, conforme assentado na sentença, a jurisprudência tem admitido a incorporação de vantagens de funções comissionadas desde que haja previsão legal para tanto e o servidor preencha os requisitos nela estabelecidos;

4- Juros e correção monetária devem seguir a sorte do Tema 810 do STF e 905 do STJ, que definiram os parâmetros que os índices dos consectários legais devem obedecer;

5- Reexame necessário conhecido. Sentença parcialmente alterada.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em conhecer da remessa necessária para rejeitar o incidente de inconstitucionalidade e, no mérito, alterar parcialmente a sentença, apenas para adequar os consectários legais nos moldes dos temas 810 do STF e 905 do STJ. Honorários fixados em R\$200,00 (duzentos reais) para cada parte, a serem compensados na forma do art. 21, do CPC/73, conforme fundamentação.

1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, **22 de abril de 2019**. Relatora Exma. Sra. Des. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pela



Exma. Des. Maria Elvina Gemaque Taveira, tendo como segundo julgador o Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura e como terceira julgadora, a Exma. Des. Maria Elvina Gemaque Taveira.

Desembargadora **CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO**
Relatora

RELATÓRIO

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

Trata-se de Reexame Necessário de sentença (fls. 52/67) proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Rurópolis, que, nos autos de ação declaratória c/c cobrança, proposta por **ELIABE DE ARAÚJO OLIVEIRA**, julgou parcialmente procedente o pedido exordial.

Na inicial (fls. 03/12), o autor aduz que ajuizou Ação Declaratória c/c Cobrança, narrando que é funcionário público efetivo dos quadros da Prefeitura Municipal de Rurópolis desde 19.03.2001, onde exerce o cargo de Professor; que, durante os anos de funcionalismo público municipal, em duas oportunidades, ocupou a função de Diretor Escolar, sendo a primeira no período de 01/01/2005 a 08/02/2011 e a segunda no período seguinte até 01/01/2012.

Relata que, no exercício da sua última função, percebia o adicional máximo de 5/5 (cinco quintos) da diferença entre a remuneração do cargo efetivo e a do cargo em comissão, conforme contracheques juntados aos autos. No início da gestão de 2013, referido adicional foi suprimido ilegalmente, sem qualquer fundamentação ou ato administrativo.

Alega o direito à incorporação de adicional de cargo em comissão, conforme Lei Municipal nº 250/2007; o pagamento das parcelas vencidas; o bloqueio das contas do município, a possibilidade de antecipação da tutela e do pagamento de danos morais sofridos.

Requer a concessão de tutela antecipada para declarar o direito à incorporação do adicional pelo exercício de função gratificada, sob pena de multa de R\$10.000,00 (dez mil reais). Ao fim, a procedência da ação para que tenha direito à incorporação do adicional por cargo em



comissão reconhecido e receba os valores que lhes são de direito, referentes às parcelas vencidas na forma da planilha de cálculo e aos danos morais.

Junta documentos às fls. 13/24.

Devidamente citado, o Município requerido apresentou contestação, refutando *in totum* os argumentos lançados pelo autor, fls. 27/34. Junta documentos às fls. 35/41.

Renúncia de poderes e juntada de procuração de advogado ao autor (fls. 46/48).

O juízo de primeiro grau, julgou parcialmente procedente a demanda para, rejeitando a prejudicial de inconstitucionalidade da lei municipal, declarar o direito da requerente de perceber, como vantagem pessoal, a adicional de que trata o inciso I, do art. 145 da Lei Municipal 250/2007, a qual corresponderá à quinta parte da diferença entre o vencimento do cargo efetivo e o vencimento do cargo em comissão por ano de efetivo exercício, até o máximo de cinco quintos.

Ciência da parte autora (fl. 67; juntada do mandado de intimação do réu (fls. 70verso/72 e 79).

Subiram os autos para o Reexame Necessário, na forma do art. 496, I, do CPC (fl. 81).

Coube-me o feito por distribuição (fl. 82).

Determinei a certificação sobre a interposição de recurso (fl. 84).

Certificada a não interposição de recurso (fl. 85).

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça declinou, alegando ausência de interesse público e relevância social no feito (fls. 84/85).

É o relatório.

VOTO

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



Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação. Passo a analisar a matéria devolvida.

Incidente de inconstitucionalidade dos artigos 145, I, C/C 146 da Lei Municipal Nº 250/2007

Em contestação (fls. 24/34), o Município requerido arguiu a inconstitucionalidade dos artigos 145, I e 146 da Lei Municipal nº 250/2007, alegando que a incorporação de gratificações ao vencimento básico do servidor é vedada pela Constituição/88; afirma que a Emenda Constitucional nº 19/98 vedou referida possibilidade, ressaltando ainda que descabe o cômputo de vantagens sobre vantagens nos moldes do artigo 37, XIV, da CR/881.

Em que pese a arguição do réu, o argumento não prospera. **Explico.**

A norma apontada como violada – inciso XIV do art. 37 da CF, apenas proíbe que as vantagens pecuniárias percebidas pelo servidor sejam calculadas sobre outras já preexistentes, não dispondo sobre possibilidade ou não de sua incorporação.

Nesse contexto, verifica-se que a única vedação existente no texto constitucional diz respeito a impossibilidade de incorporação de vantagem de natureza transitória em proventos de aposentadoria, o que, de fato, foi trazido com o advento da Emenda Constitucional nº 19/98, que alterou o artigo 40, § 2º da CR/888, *in verbis*:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

(...)

§ 2º Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Na espécie, a autora pleiteia a incorporação de vantagem pecuniária em seus vencimentos, enquanto encontra-se em atividade, portanto, não havendo em que se falar em qualquer inconstitucionalidade na lei que garante tal benefício.



Assim, a sentença reexaminada revela-se escorreita quando da rejeição do incidente de inconstitucionalidade.

Mérito

No mérito, cinge-se a controvérsia em analisar a existência do direito do autor em ter incorporado em seus vencimentos o adicional da gratificação de exercício de função comissionada prevista nos moldes dos art. 146 da Lei Municipal nº 250/2007 (Regime Jurídico Único dos Servidores de Rurópolis), bem como o seu pagamento retroativo desde a data de sua supressão.

Pois bem.

A Lei Municipal nº 250/2007, que dispõe sobre a reformulação do Regime Jurídico dos Servidores Públicos do Município de Rurópolis, introduziu em seu art. 145 e 146, o adicional remuneratório denominado “adicional de cargo em comissão” aos servidores efetivos cujo exercício comissionado houvesse cessado, *in verbis*:

Art. 145 - Além do vencimento e das vantagens previstas, serão deferidos aos servidores as seguintes gratificações e adicionais:

I - Adicional de cargo em comissão;

[...]

Art. 146 - O servidor efetivo nomeado para exercer cargo de provimento em comissão, cessado este exercício, fará jus a perceber, como vantagem pessoal, o adicional de que trata o inciso I, do artigo 145 desta lei que corresponderá à quinta parte da diferença entre o vencimento do cargo efetivo e o vencimento do cargo em comissão por ano de efetivo exercício, até o máximo de cinco quintos.

§ 1º - Quando mais de um cargo em comissão for exercido sem interrupção, no período anual aquisitivo, o adicional será calculado com relação ao vencimento do cargo mais elevado.

§ 2º - O adicional de que trata o caput deste artigo, aplica-se também ao exercente de função gratificada.

Da leitura dos dispositivos, infere-se que os servidores beneficiados com o adicional de cargo em comissão são os efetivos que ocuparam cargos comissionados, porém, não mais o exercem. Em outras palavras, **o fato gerador do benefício é a cessação do exercício do cargo comissionado, pelos servidores efetivos.**



Cabe ressaltar que a regra é pela não incorporação de gratificação comissionada aos vencimentos do servidor em decorrência de sua natureza temporária, contudo, a lei pode determinar se uma gratificação será ou não incorporada aos vencimentos do funcionário, como ocorre no presente caso, já que demonstrado, nos autos, através dos contracheques e portarias, que o autor recebia a referida vantagem em razão da função gratificada exercida (fls. 18/22).

Ademais, conforme assentado na sentença, a jurisprudência tem admitido a incorporação de vantagens de funções comissionadas desde que haja previsão legal para tanto e o servidor preencha os requisitos nela estabelecidos.

Nesse sentido:

REMESSA NECESSÁRIA EM AÇÃO DECLARATÓRIA C/C COBRANÇA. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA LOCAL AUTORIZADORA DE INCLUSÃO DE VANTAGEM TRANSITÓRIA. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL. SERVIDORA PÚBLICA. INCORPORAÇÃO DE ADICIONAL DE CARGO EM COMISSÃO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL CONTIDA NO ARTIGO 146 DA LEI MUNICIPAL Nº 250/2007 (RJU). JUROS MORATORIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 870.947. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE MULTA NA PESSOA FÍSICA DO GESTOR PÚBLICO. CABIMENTO DE ASTREINTES CONTRA A FAZENDA PÚBLICA PARA CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. EM REMESSA NECESSÁRIA, SENTENÇA PARCIALMENTE ALTERADA. À UNANIMIDADE (2018.01237805-95, 187.700, Rel. EZILDA PASTANA MUTRAN, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2018-03-26, Publicado em 2018-04-02)

EMENTA: ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. REEXAME NECESSÁRIO EM AÇÃO DECLARATÓRIA C/C COBRANÇA. SUPRESSÃO DO ADICIONAL PELO EXERCÍCIO DE FUNÇÃO COMISSIONADA. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA LOCAL AUTORIZADORA DE INCLUSÃO DE VANTAGEM TRANSITÓRIA. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO EFETIVO. INCORPORAÇÃO DE ADICIONAL DE CARGO EM COMISSÃO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL CONTIDA NO ARTIGO 146 DA LEI MUNICIPAL Nº 250/2007 (RJU). ANULAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. PODER DE AUTO TUTELA. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. ILEGALIDADE. PRECEDENTES. ATO EIVADO DE NULIDADE. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE ALTERADA APENAS PARA AJUSTAR OS CONSECTÁRIOS LEGAIS. I- Prejudicial de inconstitucionalidade dos artigos 145, I e 146 da Lei Municipal nº 250/2007. Rejeitada. (...) V- In casu, a Administração suprimiu o pagamento do adicional pelo exercício de função comissionada dos vencimentos do autor sem a instauração do competente processo administrativo, violando os princípios



constitucionais supracitados. VI- Com relação aos consectários legais, seguindo a nova sistemática de correção dos débitos judiciais da Fazenda Pública, referentes a relação jurídica não tributária, aplica-se juros de mora, segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei n.º 9.494-97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960-2009 e correção monetária pelo IPCA-E. VII- Reexame Necessário conhecido. Sentença parcialmente reformada, apenas para ajustar os consectários legais. Decisão Unânime.

(2018.02593728-21, 193.001, Rel. ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2018-06-25, Publicado em 2018-06-28)

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO EM AÇÃO DECLARATÓRIA C/C COBRANÇA. EXTEMPORANEIDADE DO APELO. INOCORRÊNCIA. RECURSO APRESENTADO DENTRO DO PRAZO LEGAL, CONTADO DA CIÊNCIA PESSOAL DO MUNICÍPIO. INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA LOCAL AUTORIZADORA DE INCLUSÃO DE VANTAGEM TRANSITÓRIA EM REMUNERAÇÃO DE SERVIDOR. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO DE ADICIONAL DE CARGO EM COMISSÃO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL CONTIDA NO ARTIGO 146 DA LEI MUNICIPAL Nº 250/2007 (RJU). TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA PARA RESTABELECIMENTO DE VANTAGEM PECUNIÁRIA SUPRIMIDA. POSSIBILIDADE. JUROS MORATORIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 870.947. RECURSO IMPROVIDO. EM REEXAME NECESSÁRIO, SENTENÇA MODIFICADA PARCIALMENTE. DECISÃO UNÂNIME. 1. Suscitação de extemporaneidade da apelação. 1.1. Sendo a sentença proferida na vigência do CPC/2015, aplica-se os comandos nele insertos. In casu, apesar da sentença ter sido publicada em 03/11/2016, tem-se que o Município somente foi intimado pessoalmente acerca do inteiro teor da sentença em 14/02/2017, cujo mandado somente foi juntado aos autos em 16/02/2017. Levando-se em consideração que o prazo recursal se inicia a partir dessa data, o prazo final para interposição da apelação findar-se-ia em 30/03/2017, de modo que, sendo o recurso apresentado em 24/03/2017, observa-se que se mostra tempestivo. Inteligência do artigo 183 do CPC/15. 2. Alegação de inconstitucionalidade dos artigos 145, I e 146 da Lei Municipal nº 250/2007. (...). 2.3. Na hipótese, não incide a vedação contida no artigo 2º-B, da Lei nº 9.494/97, que veda a concessão de tutela antecipada quando o objeto consistir em concessão ou aumento de parcela na remuneração do servidor, uma vez que o pleito consiste no restabelecimento de vantagem pecuniária que vinha sendo regularmente percebida pelo apelado e que foi abruptamente suprimida de sua remuneração. Precedente STJ. 3. Juros e correção monetária. 3.1. Seguindo a nova sistemática de correção dos débitos judiciais da Fazenda Pública, referentes a relação jurídica não tributária, aplica-se juros de mora, segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei n.º 9.494-97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960-2009 e correção monetária pelo IPCA-E. Sentença modificada quanto a esse ponto. 4. Apelação cível conhecida e improvida. Em reexame necessário, parcial modificação da sentença.

(2018.01862326-87, 189.708, Rel. ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2018-04-02, Publicado em 2018-05-10)



Lado outro, em que pese a existência do direito retro mencionado, a Administração Pública Municipal de Rurópolis, utilizando-se do princípio da autotutela, resolveu rever, arbitrariamente, o ato de concessão do adicional de cargo em comissão, desrespeitando, por conseguinte, as garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa.

Verbas consectárias

Por força do reexame necessário, e ainda, por se tratar de matéria de ordem pública, passo ao exame dos consectários legais das verbas retroativas que antecedem os 05 (cinco) anos do ajuizamento da ação, na forma que segue:

O art. 927, do CPC/15 (aplicável à matéria porque alberga direito meramente processual) dispõe que devem os Tribunais e juízes observar as decisões do **STF** e do **STJ**, em seus julgados.

O STJ, em recente julgamento do REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, **proferido em 22/02/2018** (recurso repetitivo), que resultou no **Tema 905 do STJ**, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 e definiu os parâmetros que os índices de juros e correção monetária devem seguir quando houver condenação judicial sobre a fazenda pública:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A INDÉBITO TRIBUTÁRIO.

(...)

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

(...)



(STJ - REsp: 1495146 MG 2014/0275922-0, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 22/02/2018, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 02/03/2018).

No cálculo da **correção monetária**, o *dies a quo* será a data do arbitramento, enquanto que os **juros de mora**, deverão incidir desde a data do evento danoso.

Esclareço, por fim, que os juros de mora não devem incidir no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório, nos termos da Súmula Vinculante nº 17 ("Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos").

Honorários advocatícios

O juízo *a quo* arbitrou honorários advocatícios, pelo réu, na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação. Contudo, em observância à equanimidade e a proporcionalidade, impostas pelo legislador ao manejo da matéria, fixo o *quantum* de R\$200,00 (duzentos reais) para cada parte, o que ora aplico, com fundamento nos §§3º e 4º, do art. 20, do CPC/73.

No entanto, em face da sucumbência recíproca, e, por estar, a demanda, sob a égide do CPC/73, que em seu art. 21 previa a compensação do ônus sucumbencial nessa hipótese, firmo assim o trato da verba honorária.

Ante o exposto, conheço da remessa necessária para rejeitar o incidente de inconstitucionalidade e, no mérito, alterar parcialmente a sentença, apenas para adequar os consectários legais nos moldes dos temas 810 do STF e 905 do STJ. Honorários fixados em R\$200,00 (duzentos reais) para cada parte, a serem compensados na forma do art. 21, do CPC/73, conforme fundamentação.

É o voto.

Belém, 22 de abril de 2019.

Desembargadora **CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO**
Relatora