



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020063-39.2011.815.0011 – 2ª Vara da Fazenda Pública da Capital

RELATOR: Des. José Aurélio da Cruz

APELANTE: Albaniza Balduino de Araújo

ADVOGADO: Elibia Afonso de Sousa

APELADO: Município de Campina Grande, representado por sua Procuradora, Dra. Fernanda Augusta Baltar de Abreu

ACÓRDÃO

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE RECOMPOSIÇÃO E REAJUSTAMENTO DE NÍVEIS C/C COBRANÇA DE DIFERENÇA DE VENCIMENTOS – PROFESSORA MUNICIPAL DE CAMPINA GRANDE – PLANO DE CARGOS, CARREIRA E REMUNERAÇÃO – LEI COMPLEMENTAR Nº 36 DE 2008 – PROGRESSÃO HORIZONTAL SUSPENSA, AGUARDANDO REGULAMENTAÇÃO POR PARTE DO ENTE PÚBLICO – INÉRCIA LEGISLATIVA QUE SE PROLONGOU NO TEMPO – DIREITO AO REENQUADRAMENTO NEGADO PELO JUÍZO A QUO – DECISÃO EM CONFRONTO COM O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE NESTA CORTE DE JUSTIÇA – COMPETÊNCIA DO ENTE MUNICIPAL PARA LEGISLAR SOBRE OS DEMAIS CRITÉRIOS – IMPOSSIBILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO SE BENEFICIAR COM SUA PRÓPRIA TORPEZA – PRINCÍPIO DO *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM* – DIREITO DA SERVIDORA À PROGRESSÃO HORIZONTAL – **PROVIMENTO DO APELO.**

– Mesmo após a edição da Lei Complementar nº 36/2008, a progressão horizontal dos professores municipais permaneceu suspensa, aguardando a publicação de um decreto regulamentador, que iria dispor sobre critérios e

parâmetros para a alteração de nível, nos termos dos arts. 56, II, e 60, daquele diploma legal.

– Observando, contudo, o transcurso de vários anos sem que o ente público municipal tenha suprido a lacuna jurídica que impedia a efetiva progressão horizontal dos seus professores, há de se reconhecer o direito da servidora ao reenquadramento funcional, eis que a Administração não pode se beneficiar com sua própria torpeza.

– Provimento do apelo para proceder à reforma da sentença, no sentido de impor ao Município de Campina Grande a obrigação de proceder ao reenquadramento funcional da apelante para o nível 10E, bem como à devolução dos valores pagos a menor desde a edição da LC nº 36/2008, com os reflexos financeiros sobre as demais verbas remuneratórias.

– Inversão dos ônus sucumbenciais, condenando o apelado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do valor da condenação, reconhecendo, por outro lado, a isenção quanto ao pagamento das custas processuais, nos termos do art. 29 da Lei Estadual nº 5.672/92.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os integrantes da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, **por unanimidade, em dar provimento ao apelo**, nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento de fl. 100.

RELATÓRIO

ALBANIZA BALDUINO DE ARAÚJO ajuizou **ação de recomposição e reajustamento de níveis c/c cobrança de diferença de vencimentos** em face do MUNICÍPIO DE CAMPINA GRANDE, pleiteando reenquadramento funcional do nível 6E para 10E, haja vista contar com mais de trinta e dois anos de serviço público. Por conseguinte, busca a implantação dos reflexos financeiros em seu contracheque, bem como o pagamento das parcelas em atraso, observado o prazo prescricional de cinco anos (fls. 02/08).

Acostou documentos (fls. 09/49).

Decisão deferindo o pedido de justiça gratuita (fl. 52).

Contestação às fls. 54/68, ventilando, preliminarmente, a carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido, e, como prejudicial de mérito, a prescrição quinquenal. No mérito, o Município sustenta que a requerente fora aproveitada nos Planos de Cargos implantados em 2001 e 2008, não podendo, contudo, galgar progressão horizontal, porquanto a legislação que disporá sobre os critérios e parâmetros para a realização da avaliação de desempenho ainda não fora criada.

Impugnação às fls. 71/73.

Petição apresentada pela autora, requerendo o julgamento antecipado da lide (fl. 33).

Prolatada sentença às fls. 39/43, rejeitando a preliminar ventilada e aplicando a prescrição quinquenal ao caso dos autos. No mérito, julgou improcedente a ação, por ausência de norma reguladora que possibilitasse a progressão funcional pleiteada pela promovente.

Inconformada, a autora interpôs o apelo de fls. 46/56, pleiteando a reforma integral da decisão *a quo*, tendo em vista que o seu direito à progressão horizontal já estaria expressamente previsto na Lei Complementar nº 36/2008.

Contrarrazões às fls. 69/81.

Em parecer de fls. 87/91, a douta Procuradoria de Justiça declarou inexistir interesse público que reclame atuação ministerial no presente feito.

É o relatório.

VOTO

In casu, a promovente pleiteia progressão horizontal com base no Plano de Cargos, Carreira e Remuneração dos professores municipais de Campina Grande, previsto pela Lei Complementar nº 36, de 08 de abril de 2008.

Através do referido diploma legal, a servidora foi corretamente enquadrada na Classe E da progressão vertical, correspondente a quem tem especialização, sendo este o seu caso, conforme certificado de fl. 21.

A progressão horizontal, por sua vez, permaneceu suspensa aguardando a publicação de um decreto regulamentador, que iria dispor sobre critérios e parâmetros para a alteração de nível, nos termos dos arts. 56, II, e 60, ambos da LC nº 36/2008, que assim estabelecem:

Art. 56. A carreira do Magistério Público Municipal está baseada exclusivamente na titulação, na qualificação, na desempenho do trabalho e no tempo de serviço do profissional e poderá ocorrer:

II – Horizontalmente, de uma referência para outra, dentro da mesma classe e cargo, a cada 3 anos, **mediante avaliação de desempenho**, a capacitação obtida e do tempo de serviço.

Art. 60. A definição dos critérios e parâmetros, bem como dos procedimentos a serem adotados para efeitos da progressão horizontal, **far-se-á em regulamentação própria, num prazo máximo de 3 (três) meses a partir da entrada em vigor da presente Lei**, cuja elaboração deverá ser garantida a participação dos profissionais da educação e entidades representativas da categoria.

Observando, contudo, o transcurso de mais de três anos sem que o ente público municipal suprisse a lacuna jurídica que impedia a efetiva progressão horizontal dos seus professores, a autora decidiu ajuizar a presente ação para requerer ao Judiciário o direito que não estava alcançando no âmbito administrativo.

Analisando tais fatos, o juízo *a quo* negou o pedido da servidora, por verificar a ausência de norma regulamentadora.

Contudo, é imperioso reconhecer que a referida decisão encontra-se em confronto com os precedentes desta Corte de Justiça, conforme veremos.

Em casos semelhantes, este Tribunal posicionou-se pelo reconhecimento do direito de outras servidoras municipais ao reenquadramento funcional, considerando que já se exauriu o prazo de três meses que a própria Fazenda Pública estabeleceu para a elaboração da legislação que iria regulamentar os demais critérios para a progressão horizontal.

Assim, não há mais que se falar em discricionariedade do Poder Executivo, menos ainda em interferência indevida do Judiciário em outro poder, tendo em vista que a condenação do ente público em proceder ao reenquadramento funcional da apelante tão somente com base no critério temporal tem o condão de evitar que a Fazenda Municipal se beneficie com a sua própria torpeza, conforme preleciona o princípio do *venire contra factum proprium*.

Em outras palavras, não é lícito que a Administração Pública se aproveite da ausência de legislação para justificar o não cumprimento da progressão horizontal de seus servidores, e o conseqüente reflexo financeiro em seus contracheques, na medida em que o próprio ente público é o responsável pela perpetuação desta lacuna jurídica no tempo.

Para melhor elucidação, vejamos os precedentes deste Tribunal:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECOMPOSIÇÃO E REAJUSTAMENTO DE NÍVEIS C/C COBRANÇA DE

DIFERENÇA DE VENCIMENTO. PROFESSORA MUNICIPAL. PLANO DE CARGOS E CARREIRA. LEI COMPLEMENTAR Nº 36/2008. REENQUADRAMENTO. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE EM PRIMEIRO GRAU. INCONFORMISMO DA PROMOVENTE. PROGRESSÃO HORIZONTAL. **AUSÊNCIA DE NORMA REGULAMENTADORA DO PROCEDIMENTO DE AVALIAÇÃO E CAPACITAÇÃO. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO “VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM”.** **POSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO NA CARREIRA.** HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REFORMA DO DECISUM. PROVIMENTO DO RECURSO APELATÓRIO. De acordo com os arts. 56, II, e 60, ambos da LC nº 036/2008, a progressão horizontal deve ser feita de uma referência para outra, dentro da mesma classe e cargo, a cada 03 (três) anos, mediante avaliação de desempenho, a capacitação obtida e do tempo de serviço, ressalvando-se que a definição dos critérios e parâmetros e os procedimento a serem adotados para a mudança de referência será feita em regulamentação própria, num prazo máximo de 03 (três) meses, a partir da entrada em vigor da referida norma legal. **Ultrapassado o lapso temporal supracitado sem haver disciplinamento da matéria por parte do poder público, entendo que cessou sua discricionariedade, sendo direito dos servidores à progressão pelo requisito exclusivo do tempo de serviço, já que a ninguém é dado o direito de beneficiar-se de sua própria torpeza.** (TJPB; AC 001.2011.024872-9/001; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho; DJPB 14/11/2013; Pág. 14)

APELAÇÃO. AÇÃO DE RECOMPOSIÇÃO E REAJUSTAMENTO DE NÍVEIS C/C COBRANÇA DE DIFERENÇA DE VENCIMENTO. PROFESSORA MUNICIPAL. ECLOSÃO DO PLANO DE CARGOS E CARREIRA. LEI COMPLEMENTAR Nº 36/2008. REENQUADRAMENTO. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE EM PRIMEIRO GRAU. INCONFORMISMO DA PROMOVENTE. PROGRESSÃO VERTICAL. ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS. **MOVIMENTAÇÃO HORIZONTAL. AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS PARA A MUDANÇA DE NÍVEL. NECESSIDADE DE DECRETO REGULAMENTADOR. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO “VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM”.** **POSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO DA CARREIRA.** DIREITO DA SERVIDORA À PERCEPÇÃO DOS RETROATIVOS E DOS REFLEXOS. ADIMPLEMTO DEVIDO. CORREÇÃO E JUROS NA FORMA DA LEI Nº 9.494/97 E POSTERIORES MODIFICAÇÕES. HONORÁRIOS A CARGO DA EDILIDADE. ARBITRAMENTO CONFORME § 4º, DO ART. 20, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

REFORMA DO DECISUM. PROVIMENTO. (...) **Diante da inércia do poder público em regulamentar a avaliação de desempenho disciplinada no art. 56, cessa para ele sua discricionariedade, passando a ser direito dos servidores à progressão pelo requisito exclusivo do tempo de serviço, pois, conforme preleciona o princípio do venire contra factum proprium, a ninguém é dado o direito de beneficiar-se de sua própria torpeza.** Constatada a necessidade de novo enquadramento, é devido o retroativo com base nos novos valores, inclusive observando-se os reflexos nas demais verbas remuneratórias. (TJPB; AC 001.2011.014723-6/001; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho; DJPB 16/09/2013; Pág. 10)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECOMPOSIÇÃO E REAJUSTAMENTO DE NÍVEIS C/C COBRANÇA DE DIFERENÇA DE VENCIMENTO. PROFESSORA MUNICIPAL. REENQUADRAMENTO EM RAZÃO DE PLANO DE CARGOS E CARREIRAS (LC 036/2008). **PROGRESSÃO HORIZONTAL. EXIGÊNCIA NORMATIVA DE 03 (TRÊS) REQUISITOS (TEMPO DE SERVIÇO, AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO E CAPACITAÇÃO). PREENCHIMENTO APENAS DO PRESSUPOSTO TEMPORAL. LEI QUE ATRIBUI A ATO DA ADMINISTRAÇÃO ESTIPULAR OS CRITÉRIOS PARA A AFERIÇÃO DAS DEMAIS EXIGÊNCIAS. NÃO EXPEDIÇÃO DO REGRAMENTO NO PRAZO FIXADO PELA NORMA. OMISSÃO DO ADMINISTRADOR. DIREITO DA SERVIDORA EM DESLOCAR-SE NA CARREIRA PELO CRITÉRIO EXCLUSIVO DE TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DO ENTE PÚBLICO UTILIZAR-SE DE SUA PRÓPRIA INÉRCIA PARA NEGAR A ASCENÇÃO FUNCIONAL. RETROATIVO DEVIDO, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO E JUROS NA FORMA DA LEI Nº 9.494/ 97. HONORÁRIOS A CARGO DA EDILIDADE. ARBITRAMENTO CONFORME §4º DO ART. 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MODIFICAÇÃO DA SENTENÇA. PROVIMENTO PARCIAL DA IRRESIGNAÇÃO. (...) **A legislação de regência prevê a promoção horizontal dos promoventes, exigindo o interstício de três anos de um nível para outro, além de outros requisitos, cuja iniciativa deve partir da administração. Diante da inércia desse ente, nasce o direito de o servidor ser promovido, tendo em vista que a ninguém é dado o direito de se beneficiar de sua própria torpeza.** (...) (TJPB; AC 001.2012.004783-0/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. José Ricardo Porto; DJPB 21/06/2013; Pág. 15)**

Por tais motivos, impõe-se a reforma da sentença, para reconhecer o direito da apelante ao reenquadramento funcional para o nível

10E, como requerido na petição inicial, tomando como critério apenas o tempo de serviço da servidora, comprovado pela data de admissão que consta no contracheque de fl. 12, qual seja, 21 de março de 1979. Por conseguinte, que seja efetuado o pagamento dos valores pagos a menor desde a edição da LC nº 36/2008, com os reflexos financeiros sobre as demais verbas remuneratórias.

Da correção monetária e dos juros de mora

Sobre a matéria, é de extrema relevância destacar que, ao apreciar a ADIn nº 4.357/DF, a Suprema Corte reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "*Índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança*" contida no §12¹ do art. 100 da CF, e, por arrastamento, também foi reconhecida a **inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97**, considerando a nova redação estabelecida pelo art. 5º² da Lei nº 11.960/09, que reproduz literalmente o trecho retromencionado.

Segundo o precedente, as disposições do art. 1º-F passam a ser aplicadas apenas para aos juros moratórios, incidindo a correção monetária pelo índice que reflita a inflação acumulada no período, não mais se aplicando os índices da remuneração básica da caderneta de poupança.

Contudo, o relator da referida ADIN lançou decisão liminar destacando que a modulação dos seus efeitos encontra-se *sub judice*, motivo pelo qual a declaração de inconstitucionalidade somente deverá ser aplicada após o julgamento definitivo da aludida modulação. Eis o *decisum*:

RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL. ADIS 4.357 E 4.425 DESTA CORTE. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 5º DA LEI 11.960/2009 QUE CONFERIU NOVA REDAÇÃO AO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. **MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO. PENDÊNCIA DE APRECIÇÃO POR ESTA CORTE. LIMINAR DEFERIDA ATÉ JULGAMENTO FINAL DAS MENCIONADAS ADIS QUANTO AOS EFEITOS DAS DECISÕES.**³

Portanto, o valor da condenação no presente caso deverá ser atualizado de acordo com as disposições do **art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09**, visto que, até o julgamento final da

1 Art. 100. *Omissis*. § 12. A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitos, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios.

2 Art. 5º. **O art. 1º-F da Lei no 9.494**, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4o da Medida Provisória no 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, **passa a vigorar com a seguinte redação**: "Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança." (NR)

3 STF - Rcl 16705 MC/RS – Relator(a): Min. LUIZ FUX - Julgamento: 12/12/2013.

modulação dos efeitos, a decisão do STF que reconheceu a inconstitucionalidade parcial do referido artigo não poderá ser aplicada.

Das custas processuais e dos honorários advocatícios

Ante o provimento do presente apelo, altero os honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) do valor da condenação, os quais deverão ser suportados pelo apelado.

Quanto às custas processuais, observa-se em face do Município de Campina Grande a isenção disposta no art. 29⁴ da Lei Estadual nº 5.672/92.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO APELO** para proceder à reforma da sentença, no sentido de impor ao Município de Campina Grande a obrigação de proceder ao reenquadramento funcional da apelante para o nível 10E, bem como à devolução dos valores pagos a menor desde a edição da LC nº 36/2008, com os reflexos financeiros sobre as demais verbas remuneratórias, tudo acrescido de correção monetária e juros de mora na forma da Lei nº 9.494/97, com as alterações trazidas pela Lei nº 11.960/09. Por fim, inverte os ônus sucumbenciais, condenando o apelado ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo em 20% (vinte por cento) do valor da condenação, reconhecendo, por outro lado, a isenção quanto ao pagamento das custas, nos termos do art. 29 da Lei Estadual nº 5.672/92.

É como voto.

Presidiu a Sessão a Exma. Des^a. Maria das Graças Moraes Guedes. Participaram do julgamento o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz (relator); a Exma. Des^a. Maria das Graças Moraes Guedes e o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida, Juiz convocado para substituir o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente ao julgamento o Dr. Marcos Vilar Souto Maior, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba. João Pessoa, 10 de julho de 2014.

Desembargador JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ
RELATOR

4 Art. 29. **A Fazenda Pública, vencida, não está sujeita ao pagamento de custas**, mas fica obrigada a ressarcir o valor das despesas feitas pela parte vencedora.