



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Acórdão

Apelação Cível nº 0008999-08.2013.815.2001 - Capital

Relatora : Des.^a Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Apelante : Estado da Paraíba

Procuradora : Maria Clara Caralho Lujan

Apelado : Charlton Ribeiro de Santana

Advogado : Denyson Fabião de Araújo Braga, OAB/PB 16.791

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. REVISIONAL DE VENCIMENTOS. PREJUDICIAL DA PRESCRIÇÃO. REJEIÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. MÉRITO. GRATIFICAÇÃO DE INSALUBRIDADE. MILITAR. ALEGADO "CONGELAMENTO". PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUBLEVAÇÃO. ADUZIDA AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. FRAGILIDADE. GRATIFICAÇÃO ESTABELECIDA NA LEI ESPECÍFICA Nº 6.507/1997 CONJUGADA COM LEI COMPLEMENTAR Nº 58/2003. CASO CONCRETO. SENTENÇA ESCORREITA. DESPROVIMENTO.

Nos termos da Lei nº 6.507, de 30 de julho de 1997, a Gratificação de Insalubridade é devida ao Policial Militar no importe corresponde a 20% (vinte por cento) do soldo do servidor.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, **REJEITAR A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO APELO.**

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo **Estado da Paraíba** em face da sentença de fls. 29/33, proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Fazenda da Comarca da

Capital que julgou procedente o pedido, para condenar o promovido à atualização do adicional de insalubridade no percentual equivalente a 20% sobre o soldo, bem como ao pagamento da diferença salarial devida no valor de R\$ 13.019,60.

Em suas razões recursais, argui o apelante a prejudicial da prescrição, tendo em vista que a lei que suprimiu a vantagem requerida passou a vigor em 30 de abril de 2003. No mérito, defende a plena aplicação do art. 2º da Lei Complementar Estadual 50/2003 à carreira militar, porquanto não deixa de ser o agente um servidor público da Administração direta.

Em contrarrazões, fls. 48/52, pugna o recorrido pelo desprovimento do recurso.

A douta Procuradoria de Justiça, às fls. 58/68, opinou pela rejeição da prejudicial da prescrição e, no mérito, pelo provimento parcial do recurso, determinando o descongelamento do adicional até a data de publicação da MP nº. 185/2012, de 25 de janeiro de 2012.

VOTO

DO REEXAME NECESSÁRIO

Inicialmente, consigne-se que a sentença não determinou o reexame necessário da controvérsia, fazendo-se, por isso, mister o seu conhecimento de ofício, nos termos do artigo 496, I, do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula 490 do STJ, por ter sido o decreto judicial proferido contra o Estado da Paraíba e ilíquido, não obstante tenha se referido a um valor determinado, contudo, não havendo como exprimir condenação certa, à mingua de documentação que comprove os valores apresentados pelo autor/apelado.

Assim, preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do reexame e do apelo, apreciando-os de forma conjunta, tendo em vista o entrelaçamento das matérias arguidas.

DA PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO

O Estado/apelante aduz que a pretensão do autor já se encontra prescrita, à luz do art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, por ter decorrido mais de 05 (cinco) anos entre o ajuizamento da ação (em junho de 2014) e o “congelamento do adicional” impugnado na inicial, ocorrido desde a edição do art. 2º da Lei Complementar nº 50/03, de 30 de abril de 2003.

Tal arguição não merece guarida.

Isso porque, embora o Estado/apelante tenha efetuado o “congelamento” objeto desta ação desde a edição da supracitada Lei (nº 50/03, de abril de 2003), a pretensão de “descongelamento” - **fundamentada, inclusive, na alegação de que tal legislação é inaplicável aos militares** – renovou-se mês a mês, ou seja, todas as vezes em que ocorreu o pagamento reputado pelo autor como “a menor”, incidindo na hipótese o disposto no enunciado da Súmula 85 do STJ:

Súmula 85: Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

Com efeito, por se tratar de relação de trato sucessivo, a prescrição só atingiu as parcelas relativas ao período quinquenal anterior ao ajuizamento da ação, não havendo que se falar em prescrição do fundo de direito.

No que tange à distinção entre a prescrição de fundo do direito e a de trato sucessivo, segue a lição do Ministro Moreira Alves:

“Fundo do direito é expressão utilizada para significar o direito de ser funcionário (situação jurídica fundamental) ou os direitos a modificações que se admitem com relação a essa situação jurídica fundamental, como reclassificações, reenquadramentos, direito a adicionais por tempo de serviço, direito à gratificação por prestação de serviços de natureza especial, etc.). A pretensão ao fundo do direito prescreve, em direito administrativo, em cinco anos a partir da data da violação dele, pelo seu não reconhecimento inequívoco. Já o direito a perceber as vantagens pecuniárias decorrentes dessa situação jurídica fundamental ou de suas modificações ulteriores é mera consequência daquele, e sua pretensão, que diz respeito a quantum, renasce cada vez em que este é devido (dia a dia, mês a mês, ano a ano, conforme a periodicidade em que é devido seu pagamento), e, por isso, se restringe às prestações vencidas há mais de cinco anos, nos termos exatos do artigo 3º do Decreto nº 20.910/32.” (Recurso Extraordinário 110.419/SP, Rel. Min. Octavio Gallotti, Tribunal Pleno, DJ 22/9/89).

In casu, mostra-se evidente que a pretensão do autor trata-se de trato sucessivo, não sendo fulminada pela prescrição as parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Verifica-se, pois, dos autos, que o pedido exordial firmou-se em observância ao prazo prescricional, porquanto delimitou-se às parcelas compreendidas entre fevereiro de 2008 a fevereiro de 2013 (data de ajuizamento da demanda).

Nesses termos, **rejeito a** prefacial suscitada.

DO MÉRITO

A questão posta em debate cinge-se à possibilidade do congelamento de gratificação a militares.

Na exordial, aduziu o autor ser bombeiro militar e, por conseguinte, fazer jus à diferença do adicional de 20% a título de insalubridade, em face dos serviços prestados ao promovido Estado da Paraíba.

O provimento de primeiro grau julgou procedente o pedido, para determinar a atualização do adicional de insalubridade equivalente a 20% sobre o soldo do autor e, por conseguinte, o pagamento das diferenças salariais no importe de R\$ 13.019,60.

Antes de enfrentar a temática é pertinente tecer alguns esclarecimentos para melhor deslinde do recurso:

1. Primeiro, destaco ser reiterado que os militares possuem regime próprio e não se submetem, em regra, as prescrições estabelecidas aos servidores civis.

A situação é acobertada por disposição Constitucional, art. 42, §1º e sobejamente reconhecida pelas Cortes Superiores, senão veja-se:

[...] - **O regime a que submetem os militares não se confunde com aquele aplicável aos servidores civis, visto que têm direitos, garantias, prerrogativas e impedimentos próprios.** III – Os cidadãos que prestam serviço militar obrigatório exercem um múnus público relacionado com a defesa da soberania da pátria. (ARE 709270 AgR-ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 19/03/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 10-04-2013 PUBLIC 11-04-2013)

[...]. **O art. 42, § 1º, da Constituição da República preceitua:**
a) o regime previdenciário próprio dos militares, a ser instituído por lei específica estadual; **b) não contempla a aplicação de normas relativas aos servidores públicos civis para os militares, ressalvada a norma do art. 40, § 9º, pela qual se reconhece que “o tempo de contribuição federal,**

estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade". Inaplicabilidade do art. 40, §§ 1º e § 4º, da Constituição da República, para os policiais militares. Precedentes. 3. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão julgada improcedente. (ADO 28, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 16/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-151 DIVULG 31-07-2015 PUBLIC 03-08-2015)

Portanto, não há mais dúvida de que os militares não se caracterizam como servidores públicos civis, de modo que estão sujeitos a um regime jurídico próprio (dos militares)¹.

2. Segundo, foi editada a Lei Complementar Estadual nº 50/2003², que estabeleceu no seu art. 2º a forma de pagamento de adicionais e gratificações aos servidores públicos da Administração direta e indireta.

Nessa Lei Complementar, restou disciplinado que as gratificações e os adicionais percebidos pelos servidores públicos da Administração direta e indireta do Poder Executivo seriam mantidos no valor absoluto do mês de março de 2003.

Excetuou-se, portanto, o adicional por tempo de serviço, cuja forma de pagamento seria a praticada no mês de março de 2003, conforme se infere:

LC 50/2003

Art. 2º. É mantido o valor absoluto dos adicionais e gratificações percebidos pelos servidores públicos da Administração direta e indireta do Poder Executivo no mês de março de 2003.

Parágrafo único – Excetua-se o disposto no “caput” o adicional por tempo de serviço, cuja forma de pagamento permanece idêntica à praticada no mês de março de 2003”. (destaquei)

¹ [...] 2. Após a vigência da EC 18/98, não há mais dúvida de que os militares não se caracterizam como servidores públicos, de modo que estão sujeitos a um regime jurídico próprio (dos militares). Como bem explica Lucas Rocha Furtado, “os militares são agentes públicos, mas não pertencem à categoria dos servidores públicos”. Ressalte-se que “o regime a que submetem os militares não se confunde com aquele aplicável aos servidores civis, visto que têm direitos, garantias, prerrogativas e impedimentos próprios” (RE 551.531/MG, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 27.6.2008).

[...] 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1369575/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014)

² Disciplina o pagamento de vencimentos e soldos não inferiores ao salário mínimo nacional, mantém o valor absoluto dos adicionais e gratificações mensais pagos em março de 2003, preserva o escalonamento dos soldos e vencimentos dos policiais civis e militares e dá outras providências.

Referido artigo foi direcionado aos servidores civis, eis que o regramento dos civis somente é aplicável aos militares no que for expresso³, por estes possuírem regime próprio.

3. Terceiro, em 25 de janeiro de 2012, foi editada a Medida Provisória nº 18/2012, posteriormente convertida na Lei nº 9.703/2012, cuja redação expressamente previu que a forma de pagamento do adicional previsto no parágrafo único do art. 2º da LC nº 50/2003 fica preservada, tanto para os servidores públicos civis como para os militares.

Lei nº 9.703/2012

Art. 2º [...]

§2º A forma de pagamento do adicional estabelecida pelo parágrafo único do Art. 2º da Lei Complementar nº 50/2003 fica preservada para os servidores públicos civis e militares.

Em outros termos, a norma incluiu os militares na forma do pagamento do adicional contido no parágrafo único do art. 2º da LC nº 50/2003.

Diante dessa alteração, deve ser delimitada uma questão: apenas o adicional previsto no parágrafo único do art. 2º da LC nº 50/2003 é que teve a delimitação de pagamento preservada.

Nesse tirocínio, o termo “adicional” seria o apenas o “**adicional por tempo de serviço**” e a forma de pagamento permaneceu “**idêntica à praticada no mês de março de 2003**”.

Nesse período vigora a Lei nº 5.701/1993, que no art. 12 previa:

Art. 12- O adicional por tempo de serviço é devido à razão de um por cento por ano de serviço público, inclusive o prestado como servidor civil, incidindo sobre o soldo do posto ou graduação, a partir da data em que o servidor militar estadual completar 02 (dois) anos de efetivo serviço.

Parágrafo único – O servidor militar estadual, quer na ativa, quer na inatividade, fará jus ao adicional de que trata este artigo a partir do mês em que completar cada anuênio, comutados até a data de sua passagem à inatividade.

³ [...] 1. Tanto a Constituição Federal quanto a Constituição do Estado do Amazonas remetem à lei ordinária a disciplina da inatividade dos servidores militares estaduais.

2. O regramento dos servidores públicos civis, federal ou estadual, apenas se aplica aos militares naquilo em que a extensão for expressa.

3. Da constitucionalidade do art. 98, 'c', da Lei nº 1.154/75 do Estado do Amazonas decorre o direito líquido e certo do militar à remuneração, na inatividade, com base no soldo do cargo imediatamente superior ao que ocupava.

4. Recurso Ordinário provido. (RMS 31.797/AM, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 20/11/2013)

Em conclusão, sintetizo:

I - O congelamento para os militares ficou adstrito exclusivamente quanto ao “adicional por tempo de serviço”.

II - A forma de pagamento do adicional por tempo de serviço aos militares é a estabelecida no art. 12 da Lei 5.701/1993.

III - Os outros adicionais e gratificações não foram alcançados pela Lei nº 9.703/2012, de modo que não devem ser “congelados” para os militares.

Na análise do caso concreto, ressalto a alteração de posicionamento desta relatoria, à vista de outros casos anteriormente analisados.

Conforme relatado acima, o autor, Bombeiro Militar do Estado da Paraíba, ajuizara a ação no intuito de ver determinado o “descongelamento” do valor percebido em seus contracheques a título de **adicional de insalubridade**, bem como o pagamento das diferenças resultantes da quitação a menor do aludido adicional, decorrente do “congelamento” da verba realizado pelo Estado.

Percebe-se que, de fato, o autor recebe adicional de insalubridade, benefício rotulado no **art. 4º da Lei nº 6.507/1997**, segundo o qual *“a Gratificação de Insalubridade devida ao Policial Militar na forma do disposto nos arts. 197, inciso XII e 210, da Lei complementar nº 39, de 26 de dezembro de 1985, corresponde a 20% (vinte por cento) só soldo do servidor”*.

Como acima explicitado, o adicional de insalubridade não foi alcançado pela **Lei nº 9.703/2012**, resultante da MP nº. 185, de 25 de janeiro de 2012, de modo que não se pode dar interpretação extensiva da norma, para entender que o adicional de insalubridade tenha sido congelado, como assim o foi o adicional por tempo de serviço, nos termos da lei.

Ao invés disso, evoluo no meu entendimento anteriormente adotado, e penso que o adicional de insalubridade nunca ficou congelado⁴, exatamente por ausência de previsão normativa explicitando tal questão.

Assim, tenho que a superveniente LC nº 58/2003 não suprimiu do ordenamento a Gratificação de insalubridade, conquanto previu-a em idênticos moldes da norma revogada. Por consequência, vigoram os efeitos previstos e mantidos pela redação da LC nº 58/2003.

Houve apenas uma simples alteração na referência do artigo, pois o instituto foi mantido, com a mesma substância antes estabelecida, sendo inconcebível entender pela extirpação da gratificação de insalubridade.

Nessa perspectiva, encontra-se descrito no art. 71 da LC nº 58/2003 o pagamento aos servidores que trabalhem com habitualidade, em locais insalubres, e de acordo com a lei específica - art. 73⁵. A lei específica incidente é a Lei nº 6.507/1997, pois no seu artigo 4º disciplina a gratificação de insalubridade:

Art. 4º - A Gratificação de Insalubridade devida ao Policial Militar na forma do disposto nos art. 197, inciso II e 210, da Lei Complementar nº 39, de 2 de dezembro de 1995, corresponde a 20% (vinte por cento) do soldo do servidor.

Além do mais, a Lei nº 6.507/1997, editada antes da vigência da LC nº 58/2003, não apresenta incompatibilidade com a redação da r. LC.

⁴ REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO REVISIONAL DE PROVENTOS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. FORMA DE PAGAMENTO. INAPLICABILIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 50/2003 AOS POLICIAIS MILITARES. SENTENÇA. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR O ADIMPLEMENTO E DEVOLUÇÃO DE DIFERENÇAS DAS VERBAS REQUERIDAS NA FORMA PREVISTA PELA LEI Nº 5.701/1993, ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DA MP 185/2012. NORMA SUPERVENIENTE QUE ATINGE A CATEGORIA PROFISSIONAL ESPECÍFICA. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA SOBRE O TEMA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 51 DO TJPB. CONGELAMENTO EM SEU VALOR NOMINAL. GRATIFICAÇÃO DE INATIVIDADE. CONGELAMENTO NÃO ALCANÇADO PELA NORMA. IMPOSSIBILIDADE DO JUDICIÁRIO VISLUMBRAR RESTRIÇÃO NÃO PREVISTA NA LEGISLAÇÃO. OBSERVÂNCIA, ENTRETANTO, AO PRINCÍPIO DO NON REFORMATIO IN PEJUS. CONECTÁRIOS LEGAIS. JULGAMENTO PROFERIDO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO OFICIAL. Diante da ausência de previsão expressa no art. 2º, da LC nº 50/2003, quanto à sua aplicação em relação aos militares, é indevido o congelamento dos anuênios e do adicional de inatividade da referida categoria de trabalhadores com base no mencionado dispositivo. " (...). O regramento dos servidores públicos civis, federal ou estadual, apenas se aplica aos militares naquilo em que a extensão for expressa. (...) ". (STJ - RMS 31.797/AM, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 12.11.2013, DJe 20.11.2013). "[...] A Lei nº 9.703/2012, que foi originada pela MP 185/2012, apenas estendeu o congelamento para os policiais militares com relação ao anuênio, em nada se referindo ao adicional de inatividade. Porém, a fim de evitar a violação ao princípio non reformatio in pejus, mantenho a sentença conforme prolatada, a qual determinou a atualização do adicional de inatividade até a entrada em vigor da MP 185/2012. [...] (Reexame Necessário nº 0070982-42.2012.815.2001, 1ª Câmara Especializada Cível do TJPB, Rel. José Ricardo Porto. DJe 29.05.2018).

⁵ Art. 73 – Na concessão da gratificação de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade, serão observadas as disposições da legislação específica.

Portanto, a Gratificação de Insalubridade tem base legal e em vigência, devendo ser reconhecida como devida ao militar, em plena observância ao princípio da legalidade.

Todavia, para o caso em tela, tal posicionamento deve ser visto com ponderações, tendo em vista que a sentença reconheceu como devidas a atualização do valor da verba pleiteada e o seu descongelamento refletido entre o período de fevereiro de 2008 a fevereiro de 2013, conforme requerido na exordial.

Em sendo assim, a sentença não merece reparos, sendo devida a condenação da forma como declinada.

Mediante tais considerações, **nego provimento ao Apelo e ao Reexame Necessário** para manter a decisão *a quo* integralmente.

Considerando os termos do **art. 85, § 11, do CPC⁶**, **procedo à majoração da verba honorária**, prevista na sentença, para o **percentual de 17%**, nos moldes ali já fixados.

É como voto.

Presidiu a sessão a Exm^a. Desa. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti. Participaram do julgamento, eminente relatora Desa. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti, o Des. José Ricardo Porto e o Exm^o. Dr. Onaldo Rocha de Queiroga (Juiz convocado para substituir o Des. Leandro dos Santos). Presente à sessão o Exm^o. Dr. Amadeus Lopes Ferreira, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em 17 de julho de 2018.

Desa Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
RELATORA



⁶Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.
[...] § 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2^o a 6^o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2^o e 3^o para a fase de conhecimento.