



177

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

1ª Câmara de Direito Público

Agravo no Reexame Necessário nº 0348712-5 (N.P.U. 0019011-31.2013.8.17.0480)

Agravante: FUNAPE – Fundação de Aposentadorias e Pensões dos Servidores do Estado de Pernambuco

Agravado: Eduardo Moreira da Silva Filho e outros

Relator Des.: Erik de Sousa Dantas Simões

EMENTA: AGRAVO. DECISÃO TERMINATIVA. DIREITO ADMINISTRATIVO. POLICIAL MILITAR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA Nº. 85 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE POLICIAMENTO OSTENSIVO. CARÁTER GERAL. EXTENSÃO AOS PENSIONISTAS. ADMISSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO POR UNANIMIDADE.

1. Inocorrência da prescrição, pois, sendo a relação de trato sucessivo, aplica-se a Súmula nº. 85 do STJ: *“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”*.

2. Este e. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco tem posicionamento pacificado no sentido de que as vantagens de natureza genérica percebidas pelos funcionários da ativa devem ser extensíveis aos inativos e pensionistas, na esteira do posicionamento da Corte Suprema de Justiça. Depreende-se, pois, que, aos pensionistas de militares falecidos, é devida a Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo, já que, segundo posicionamento uníssono, possui ela caráter de generalidade, a consubstanciar tal extensão.

3. Em relação à suposta declaração de inconstitucionalidade de dispositivos da LC 59/2004, em desrespeito à Cláusula de Reserva de Plenário (art. 97 CF) verifico que, em nenhum momento, o acórdão e o voto vergastado afirmaram qualquer inconstitucionalidade. O que ocorre é uma divergência na forma de interpretar os artigos da LC 59 que tratam da Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo.

4. Este Egrégio Tribunal de Justiça entende que a Lei Complementar nº. 59/2004, ao criar a vantagem em comento, definiu a sua concessão para todos os tipos de atividade policial, pois todas as atividades que podem ser exercida pelos militares estão enumeradas no artigo 8º.

5. Então, em respeito à Constituição Federal, os benefícios concedidos aos servidores da ativa, com caráter de generalidade, devem ser extensivos aos pensionistas e inativos.

7. Recurso desprovido.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

178
M

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo no Reexame Necessário nº. 0348712-5, sendo partes as acima indicadas, acordam os Excelentíssimos Desembargadores que compõem a 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de Pernambuco, à unanimidade, conhecer do Recurso de Agravo e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator, estando tudo de acordo com as notas Taquigráficas, votos e demais peças que passam a integrar este julgado.

Recife, 23 de setembro de 2014.


Des. Erik de Sousa Dantas Simões
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

179
M

1ª Câmara de Direito Público

Agravo no Reexame Necessário nº 0348712-5 (N.P.U. 0019011-31.2013.8.17.0480)

Agravante: FUNAPE – Fundação de Aposentadorias e Pensões dos Servidores do Estado de Pernambuco

Agravado: Eduardo Moreira da Silva Filho e outros

Relator Des.: Erik de Sousa Dantas Simões

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Agravo (fls. 139/158), interposto pela FUNAPE, com fundamento no Art. 557, §1º, do CPC, em face da decisão terminativa proferida nos autos do Reexame Necessário que manteve a sentença, que concedeu aos militares o direito de receber em seus proventos, a Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo.

Nas razões deste recurso, a FUNAPE defende, como preliminar, a prescrição do fundo do direito dos militares.

No mérito, defende que a Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo possui natureza *propter laborem*, não podendo ser incorporada pelos inativos e pensionistas. Alega, ainda, que a Suprema Corte tem reiteradamente anulado decisões dos órgãos fracionários do TJPE que estendem a percepção da Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo aos inativos e pensionistas dos militares, por entender que viola a Cláusula de Reserva de Plenário a decisão que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta a sua incidência, no todo ou em parte.

Requer a reforma da decisão terminativa monocrática ou, não havendo a reforma, requer o processamento deste Agravo, conforme previsto no art. 557, §1º, do CPC, e, ao final, o seu provimento definitivo.

É o relatório.

Recife, 23 de setembro de 2014.


Des. Erik de Sousa Dantas Simões
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

180
1

1ª Câmara de Direito Público

Agravo no Reexame Necessário nº 0348712-5 (N.P.U. 0019011-31.2013.8.17.0480)

Agravante: FUNAPE – Fundação de Aposentadorias e Pensões dos Servidores do Estado de Pernambuco

Agravado: Eduardo Moreira da Silva Filho e outros

Relator Des.: Erik de Sousa Dantas Simões

VOTO – PRELIMINAR: PRESCRIÇÃO

O agravante levanta a ocorrência da prescrição do fundo do direito dos autores, sendo que tal alegação não merece acolhida. Explico.

A prescrição em favor da Fazenda Pública é regida pelo Decreto 20.910/1932, que em seu artigo 1º dispõe: *"As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do que se originarem"*.

O artigo 3º do mesmo decreto dispõe que: *"a prescrição atingirá progressivamente as prestações, à medida que completarem os prazos estabelecidos pelo presente decreto"*. Diante deste texto, o STJ editou a Súmula 85: *"Nas relações 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"*.

A supracitada súmula aplica-se às situações de trato sucessivo, assim caracterizadas quando se renovam mês a mês, devido à omissão da Administração Pública. Na hipótese dos presentes autos, a suposta lesão ao direito do autor deu-se por suposta omissão do Estado de Pernambuco, que deixou de incluir, em seus proventos, o valor referente à Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo.

Colaciono julgado do STJ sobre o assunto:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LEI ESTADUAL. PARCELA AUTÔNOMA DO MAGISTÉRIO. PRESCRIÇÃO. TRATO SUCESSIVO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 85/STJ. 1. O acórdão recorrido está de acordo com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual, nas discussões afetas ao recebimento de vantagens remuneratórias, em que não houve negativa inequívoca



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

do próprio direito reclamado, tem-se relação de trato sucessivo, aplicando-se a Súmula 85/STJ: "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". Precedentes.2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1302529 / RS, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 12/06/2012).

Trago, ainda, julgados desta Corte de Justiça, em casos análogos, que afastaram a ocorrência da prescrição, com a aplicação da Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO DE AGRAVO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO À PERCEPÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE POLICIAMENTO OSTENSIVO. INOCORRÊNCIA. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES AOS CINCO ANOS DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. Em se tratando de relação jurídica de trato sucessivo, não ocorre a prescrição do próprio fundo de direito, mas apenas das parcelas compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. 2. Súmula nº 85 do STJ. 3. A gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo, instituída pela LCE nº 59/04, por se tratar de gratificação de caráter geral e relação de trato sucessivo, consubstanciando vantagem inerente a todo efetivo da Polícia Militar em decorrência da atividade fim da corporação, conforme disposto nos §§ 7º e 8º do art. 40, da CF, há de ser paga também aos inativos e pensionistas. §§ 7º e 8º do art. 40 da CF. 4. Recurso de agravo unanimemente improvido. (100675620128170001 PE 0017440-44.2012.8.17.0000, Relator: Ricardo de Oliveira Paes Barreto, Data de Julgamento: 18/10/2012, 2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 198, undefined)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE POLICIAMENTO OSTENSIVO. LEI COMPLR ESTADUAL Nº 59/2004. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. 59I-A controvérsia dos autos diz respeito à possibilidade de extensão aos Autores, policiais militares inativos, da Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo, criada pela Lei Complementar Estadual nº 59/2004. II- Afastada a arguição de prescrição do fundo do direito, uma vez que a relação jurídica posta em análise é de trato sucessivo. III- Nos termos da súmula 729 do STF, inexistente óbice à antecipação de tutela meritória contra a Fazenda Pública em matéria

GRUPE



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

182
A

previdenciária.IV-A Lei Complementar Estadual nº 59/2004 congratula com o recebimento da Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo, na prática, todos os tipos de atividade policial.V-A Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo possui natureza genérica - posto que extensível a todos aqueles que desempenham qualquer atividade típica de polícia -, sendo, portanto, lícita a sua extensão aos inativos e pensionistas. Precedentes do STF e do TJPE.VI-Agravo de Instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado. (34447620128170000 PE 0021080-55.2012.8.17.0000, Relator: Jorge Américo Pereira de Lira, Data de Julgamento: 04/12/2012, 1ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 231, undefined)

Ante o exposto, **voto pela rejeição da presente preliminar.**

É como voto.

Recife, de setembro de 2014.


Des. Erik de Sousa Dantas Simões
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

183
M

1ª Câmara de Direito Público

Agravo no Reexame Necessário nº 0348712-5 (N.P.U. 0019011-31.2013.8.17.0480)

Agravante: FUNAPE – Fundação de Aposentadorias e Pensões dos Servidores do Estado de Pernambuco

Agravado: Eduardo Moreira da Silva Filho e outros

Relator Des.: Erik de Sousa Dantas Simões

VOTO - MÉRITO

O art. 1º da Lei Complementar Estadual nº 59/2004 define cinco grupos de atuação da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros, e dentre eles, prevê o policiamento ostensivo (inciso I). Já o art. 2º conceitua e determina as áreas de atuação desse grupo. Vejamos:

“Art. 2º: O serviço de Policiamento Ostensivo constitui atividade-fim da Polícia Militar e abrange as ações de segurança pública preventivas e repressivas, com vistas à preservação da ordem pública interna, compreendendo o policiamento de radiopatrulha, o policiamento de guarda dos estabelecimentos prisionais, das sedes dos Poderes Estaduais e dos estabelecimentos públicos, o policiamento de trânsito urbano e rodoviário, o policiamento de choque e demais modalidades previstas no artigo 24 da Lei nº 11.328, de 11 de janeiro de 1996”.

O art. 8ª da mencionada Lei Complementar cria a Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo, definindo que ela será concedida *“aos militares em serviço ativo na Polícia Militar que desenvolvam as atividades previstas no art. 2º desta Lei Complementar e que, cumulativamente, estejam lotados nas Unidades Operacionais da Corporação (Batalhões e Companhias Independentes) e nos Órgãos de Direção Executiva (Comandos de Policiamento), mediante ato de designação específico, cumprindo escala permanente de policiamento ostensivo”.*

Pela leitura do mencionado dispositivo, percebe-se que ele congratula com o recebimento da mencionada gratificação, na prática, todos os tipos de atividade policial. Explico: todos os policiais da ativa deverão receber a Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo, pois todas as atividades que podem ser realizadas pela polícia estão enumeradas no corpo do art. 8ª como merecedoras de tal gratificação.

Isso faz com que o vergastado adicional tenha caráter de generalidade, essencial para que seja incorporado aos proventos dos pensionistas de militares falecidos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

Este Egrégio Tribunal, por meio das suas Câmaras de Direito Público, em diversas oportunidades decidiram pelo caráter genérico de tal Gratificação, já que devida a todos os policiais da ativa, indistintamente.

Colaciono julgado da 1ª Câmara de Direito Público:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO DE AGRAVO. VIOLAÇÃO A CLÁUSULA DA RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE POLICIAMENTO OSTENSIVO. LCE 59/2004. GRATIFICAÇÃO DE CARÁTER GERAL. EXTENSÍVEL A PENSIONISTAS E INATIVOS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO POR MAIORIA DE VOTOS. I - Em que pese a Lei Complementar Estadual 59/2004, em seu art. 14, ter vedado expressamente a possibilidade da Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo ser incorporada a proventos ou pensões, a parcela é uma vantagem com caráter de generalidade, extensível a todos os policiais militares que desenvolvam as atividades previstas no art. 2º da referida lei, as quais compreendem, na prática, todos os tipos de atividade policial. Diante de seu caráter de generalidade, portanto, lídima se mostra a sua extensão aos inativos e pensionistas. II - O reconhecimento do caráter geral da gratificação de policiamento ostensivo é suficiente (por força da auto-aplicabilidade da regra constitucional) para implicar no deferimento do pedido, independentemente de qualquer discussão a respeito da constitucionalidade, ou não, do dispositivo encartado no art. 14 da LCE nº 59/04, não sendo o caso de ofensa ao princípio da reserva de plenário (art. 97, da CF/88). III - Agravo Legal desprovido, por maioria de votos. (TJPE, Agravo 326599-8 0001264-19.2014.8.17.0000, Relator(a) Jorge Américo Pereira de Lira, Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público, Data do Julgamento: 25/03/2014)

Da mesma forma, entende a 2ª Câmara de Direito Público. Vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. POLICIAIS MILITARES INATIVOS/REFORMADOS. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE POLICIAMENTO OSTENSIVO INSTITUÍDA PELA LEI ESTADUAL Nº 59/04. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS. VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO. RECURSO PROVIDO. 1.A controvérsia dos autos diz respeito à possibilidade de percepção, pelos autores/agravantes, da Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo, instituída pela Lei Estadual nº 59/04. 2.De proêmio, afastou-se a arguição de prescrição do fundo do direito, tendo em vista que as relações jurídicas em tela são de trato sucessivo, e bem assim pela inexistência, nos autos, de evidência de indeferimento administrativo dos direitos pleiteados. 3.E, sendo certo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

185
M

que a ação foi ajuizada em 07 de novembro de 2012, restam prescritas apenas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio imediatamente antecedente à sua propositura. 4.No plano de mérito, verifica-se que os autores/agravantes promoveram a juntada dos documentos essenciais à propositura da ação e ao deslinde do feito, restando comprovadas as suas condições de policiais militares da PMPE - o que, aliás, não foi impugnado pela agravada - sendo certo, mais, como dito, que a questão da extensão da perquirida gratificação aos vencimentos/proventos em lume constitui matéria exclusivamente de direito. 5.No que se refere à alegada necessidade de lei específica para a fixação ou alteração da remuneração dos servidores públicos, tenho que era a própria Constituição Federal (art. 37, X) - na redação vigente à época - que amparava o direito à paridade remuneratória entre ativos, inativos e pensionistas (à luz do princípio 'tempus regit actum'), regra esta considerada auto-aplicável pela jurisprudência pacífica do STF. 6.Assim, o reconhecimento da verossimilhança da alegação relativa ao caráter geral da gratificação de policiamento ostensivo é suficiente só por si (por força da auto-aplicabilidade da regra constitucional) para implicar no deferimento do pedido dos autores/agravantes. 7.De fato, a Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo, criada pela Lei Estadual nº 59/04, é uma vantagem com caráter de generalidade, extensível a todos os policiais militares que desenvolvam as atividades previstas no art. 2º da referida lei, as quais compreendem, na prática, todos os tipos de atividade policial, isto a denotar o seu caráter de generalidade. 8.Nessa linha, observa-se que as atividades previstas no art. 2º da lei em comento, abrangem "as ações de segurança pública preventivas e repressivas, com vista à preservação da ordem pública interna, compreendendo o policiamento de radiopatrulha, o policiamento de guarda dos estabelecimentos prisionais, das sedes dos Poderes Estaduais e dos estabelecimentos públicos, o policiamento de trânsito urbano e rodoviário, o policiamento de choque e demais modalidades previstas no artigo 24 da Lei 11.328/96", compreendendo todos os tipos de atividade policial, configurando o seu caráter de generalidade. 9.Por isso, impõe-se o reconhecimento da presença tanto do fumus boni iuris como do periculum in mora na hipótese vertente (este último pelo evidente caráter alimentar da verba em lume). 10.Agravo de Instrumento provido, em ordem a reformar a decisão de primeiro grau, assegurando aos autores/agravantes o direito à percepção da integralidade de suas pensões por morte, nelas incluídas a gratificação de risco de policiamento ostensivo. (TJ-PE - AG: 343435420128170001 PE 0021653-93.2012.8.17.0000, Relator: Francisco José dos Anjos Bandeira de Mello, Data de Julgamento: 10/01/2013, 2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 11, undefined)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

186
11

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO REGIMENTAL. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE POLICIAMENTO OSTENSIVO AOS PROVENTOS DOS INATIVOS E PENSIONISTAS. GRATIFICAÇÃO DE CARÁTER GERAL. ART. 40, § 7º E 8º, DA CF/88. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO. DECISÃO POR UNANIMIDADE. 1. A concessão de liminar em matéria previdenciária contra o Poder Público não fere o caráter vinculante da decisão proferida pelo STF na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 04/DF, conforme preceitua a Súmula nº 729/STF. 2. Como cediço, a Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo, nos termos do art. 8º da LCE nº 59/04, deve ser concedida aos militares em serviço ativo na Polícia Militar que desenvolvam as atividades previstas no art. 2º da mesma lei, cumulativamente lotados nas Unidades Operacionais da Corporação e nos Órgãos de Direção Executiva, mediante ato de designação específico, cumprindo escala permanente de policiamento ostensivo. 3. O reconhecimento do caráter geral da gratificação de policiamento ostensivo é suficiente, por si só, para implicar no deferimento do pedido em favor do agravado, independentemente de qualquer discussão a respeito da constitucionalidade, ou não, do dispositivo encartado no art. 14 da LCE nº 59/04, não sendo o caso de ofensa ao princípio da reserva de plenário. Nesse sentido, inclusive, já se manifestou o Supremo Tribunal Federal a exemplo do ARE 686995. 4. Agravo de Instrumento provido. Decisão por unanimidade. Prejudicado o Agravo Regimental. (TJPE, Agravo de Instrumento 327515-6 0001769-10.2014.8.17.0000, Relator(a) José Ivo de Paula Guimarães, Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público, Data do Julgamento: 27/03/2014)

No mesmo sentido, colaciono julgados da 3ª Câmara de Direito Público:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE POLICIAMENTO OSTENSIVO. EXTENSÍVEL AOS POLICIAIS MILITARES APOSENTADOS. POSSIBILIDADE DE IMPLANTAÇÃO ATRAVÉS DE MEDIDA LIMINAR, POSTO QUE SE TRATA DE MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO TRIBUNAL. RECURSO PROVIDO À UNANIMIDADE. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL. 1. Os art. 1º Lei nº 9.494/97 c/c art. 1º da Lei nº 8.437/92 limitam as hipóteses de concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, dispositivos que foram julgados constitucionais pelo STF no bojo da ADC nº 4. Ocorre que o Pretório Excelso editou a Súmula 729 segundo a qual a decisão proferida naquela ação declaratória de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

187
M

constitucionalidade nº 4 não é aplicável às causas de natureza previdenciária, extraindo-se a idéia de que, ao menos em tese, não há óbice legal à concessão da antecipação de tutela em causas de natureza previdenciária, sendo exatamente essa a hipótese dos autos, pois referente ao pagamento de proventos a inativos. 2. A jurisprudência deste eg. TJPE, que já analisou diversos casos semelhantes ao ora tratado, tendo firmado entendimento no sentido de que a Gratificação de Risco Policiamento Ostensivo é extensível aos policiais militares aposentados. Entendeu, ainda, que é possível a implantação desta referida gratificação através de uma medida liminar, pois, nestes casos, encontram presentes os requisitos autorizadores previstos no art. 273 do CPC. 3. Não há perigo de irreversibilidade da antecipação da tutela, pois recente julgado da 1ª Seção do STJ afirmou ser possível o beneficiário restituir os valores percebidos em antecipação de tutela, quando posterior sentença baseada em cognição exauriente entender ser a verba indevida, mesmo tratando-se de parcelas de caráter alimentar (REsp 1.384.418/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Sessão de 12/06/2013). 4. Do mesmo modo, também não deve prevalecer a tese de que a extensão da referida gratificação aos inativos dependeria, necessariamente, de declaração de inconstitucionalidade de alguns dispositivos da Lei Complementar Estadual nº 59/2004, sob pena de ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e à Súmula Vinculante nº 10 do STF. Pois, em sessão realizada em 28 de agosto de 2012, a 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal proferiu julgamento unânime no sentido de que o caráter geral da Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo, interpretação conferida por este eg. TJPE à parcela prevista na Lei Complementar Estadual nº 59/2004, não implica violação à cláusula de reserva de plenário, tampouco à Súmula Vinculante nº 10. 5. À unanimidade de votos, foi dado provimento ao agravo de instrumento, PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL. (TJPE, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010102-82.2013.8.17.0000 (0315361-7), Relator: Des. Antenor Cardoso Soares Júnior, ORGAO JULGADOR: 3ª Câmara de Direito Público, DATA JULGAMENTO: 03/04/2014)

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE POLICIAMENTO OSTENSIVO AOS PROVENTOS DOS INATIVOS E PENSIONISTAS. GRATIFICAÇÃO DE CARÁTER GERAL. ART. 40, § 7º E 8º, DA CF/88. AUTOAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE AFRONTA À CLAUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1 - O cerne da lide versa sobre integralização de proventos de inatividade, mais precisamente no que concerne à gratificação de risco de policiamento ostensivo. A questão é de fácil deslinde, porquanto restrita à polêmica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

188
4

acerca da natureza da gratificação perseguida, se propter laborem ou não. Cumpre notar que já é entendimento uníssono dos tribunais que, quando a gratificação for genérica, será extensível aos inativos e a contrário sensu, em se tratando de gratificação propter laborem, apenas terão direito ao benefício aqueles que exerceram a referida atividade; 2 - In casu, a pretensão do ora agravado é de que haja a equiparação entre os seus proventos de inatividade e os vencimentos dos policiais militares da ativa, com fundamento no art. 40, parágrafo 7º e 8º da Constituição Federal; 3 - Segundo a jurisprudência consolidada deste Egrégio TJPE, não obstante a vedação expressa no art. 14 da Lei Complementar 59/04, quanto à incorporação de tal gratificação aos proventos ou pensões dos referidos militares, ela, indubitavelmente, detém verdadeiro caráter geral, haja vista consubstanciar, na prática, e de acordo com a interpretação do seu conteúdo na norma de regência, uma vantagem inerente a todo o efetivo da PMPE em decorrência do exercício de atividade fim da Corporação; 4 - De fato, a gratificação em apreço é paga em decorrência do exercício de atribuições próprias do cargo, mediante prestação de serviço em condições normais, não estando sob a dependência de aspectos individuais ou circunstâncias peculiares às atribuições funcionais dos servidores que a percebem na ativa, o que deflui da literalidade dos artigos da própria LC nº 59/04 que explicitam a estrutura da Polícia Militar do Estado de Pernambuco; 5 - E não há que se falar em afronta à cláusula de reserva de plenário, porquanto a garantia da gratificação em apreço decorre por si só do reconhecimento do seu caráter geral, em virtude da auto-aplicabilidade da regra constitucional, independentemente de qualquer discussão a respeito da constitucionalidade da lei que rege a matéria; 6 - A conclusão no sentido de que as atividades de "Policamento Ostensivo" são de caráter geral para os que integram a Polícia Militar do Estado de Pernambuco igualmente se extrai da literalidade dos artigos 4º, 5º e 6º da LC nº 59/04, que conceituam, respectivamente, os grupos de "Apoio Operacional", relativo às ações de suporte aos serviços dos grupos de "Policamento Ostensivo" (da Polícia Militar) e "Defesa Civil" (do Corpo de Bombeiros Militar); "Apoio Administrativo", vinculado à gestão administrativa da PM e CBPM e, por fim, "Apoio Assistencial e de Saúde", respeitante aos serviços médicos, odontológicos, farmacêuticos, paramédicos, veterinários e os respectivos serviços auxiliares, estas sim qualificáveis como atividades-meio e pertinentes a grupos específicos; 7. No que concerne à suposta afronta à cláusula de reserva de plenário, é certo que, malgrado o Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 678627, tenha anulado acórdão da 8ª Câmara Cível (atual 2ª Câmara de Direito Público) deste Tribunal, exarado nos autos da Apelação Civil nº

Erik



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

189
M

229.802-0, da Relatoria do Des. Francisco Bandeira de Mello, por entender que ele foi proferido em afronta à Súmula Vinculante nº 10 do STF, dando ensejo à arguição de inconstitucionalidade perante a Corte Especial deste TJPE, mantenho firme meu entendimento no sentido de rechaçar a alegação de quebra da citada cláusula, porquanto a garantia da gratificação em apreço decorre por si só do reconhecimento do seu caráter geral, em virtude da auto-aplicabilidade da regra constitucional, independentemente de qualquer discussão a respeito da constitucionalidade da lei que rege a matéria; 8. O próprio Supremo Tribunal Federal não é uníssono em reconhecer a existência de afronta à cláusula de reserva de plenário, porquanto, ao julgar agravos regimentais em recursos extraordinários sobre a matéria em tela, firmou entendimento em sentido diametralmente oposto. (ARE 686995 AgR; ARE 676661 AgR); 9. Recurso de Agravo que se nega provimento à unanimidade de votos. (TJPE, Recurso de Agravo no Agravo de Instrumento nº 315477-0, RELATOR: Luiz Carlos Figueirêdo, ÓRGÃO JULGADOR: 3ª Câmara de Direito Público, DATA JULGAMENTO: 03/04/2014)

Por último, colaciono julgados da 4ª Câmara de Direito Público no mesmo sentido:

EMENTA: PROCESSO CIVIL. RECURSO DE AGRAVO. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE POLICIAMENTO OSTENSIVO. PRESTAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. HIPÓTESE DE EXTENSÃO DO BENEFÍCIO AOS PENSIONISTAS E INATIVOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO TRIBUNAL. RECURSO IMPROVIDO À UNANIMIDADE. (TJPE, Agravo nº 326017-1, Relator: André Oliveira da Silva Guimarães, ÓRGÃO JULGADOR: 4ª Câmara de Direito Público, DATA JULGAMENTO: 28/03/2014)

PROCESSO CIVIL. RECURSO DE AGRAVO. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE POLICIAMENTO OSTENSIVO. PRESCRIÇÃO. REJEIÇÃO. PRESTAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. EXTENSÃO A POLICIAL INATIVO. CARÁTER GERAL DA GRATIFICAÇÃO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO TRIBUNAL. RECURSO IMPROVIDO À UNANIMIDADE. 1- Trata-se de Recurso de Agravo, previsto no §1º do art. 557 do CPC, interposto à iniciativa do Estado de Pernambuco e da FUNAPE - Fundação de Aposentadorias e Pensões do Estado de Pernambuco, contra decisão terminativa que negou seguimento ao Agravo de Instrumento nº 0325480-0, mantendo a decisão recorrida que deferiu a incorporação no contracheque da parte autora da parcela

11



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

190
4

referente à gratificação de risco de policiamento ostensivo. 2-Alegam ainda, como prejudicial de mérito, a ocorrência da prescrição, argumentando que a LC 59/2004 (disciplinadora da matéria sub judice) é lei de efeitos concretos, não se podendo falar em direito de trato sucessivo, e, portanto já tendo decorrido o quinquênio prescricional. 3-Afirmam a natureza propter laborem da gratificação perquirida e sua não extensão automática e indistinta em caráter geral e permanente a todos os ativos., bem como a vedação expressa à sua incorporação a proventos ou pensões. 4- A discussão de fundo já se encontra pacificada no plano local, consoante demonstram os precedentes: Recurso de Agravo 11174140-8/01, Relator Des. João Bosco Gouveia de Melo, 7CC, Julgado em 24.03.2009; Recurso de Agravo de Instrumento 0286280-0, Relator Des. Antenor Cardoso Soares Junior; e no plano de Tribunal Superior, conforme citado: AgRg no Ag 940168/RJ, T5, Rel Min Jorge Mussi, DJ 04/12/2008. 5- De fato, a Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo, criada pela Lei Estadual nº 59/04, é uma vantagem com caráter de generalidade, extensível a todos os policiais militares que desenvolvam as atividades previstas no art. 2º da referida lei, "e que, cumulativamente, estejam lotados nas Unidades Operacionais da Corporação (Batalhões e Companhias Independentes) e nos órgãos de Direção Executiva (Comandos de Policiamento), mediante ato de designação específico, cumprindo escala permanente de policiamento ostensivo". 6- Por sua vez, observo que as atividades previstas no art. 2º da lei em comento abrangem "as ações de segurança pública preventivas e repressivas, com vista à preservação da ordem pública interna, compreendendo o policiamento de radiopatrulha, o policiamento de guarda dos estabelecimentos prisionais, das sedes dos Poderes Estaduais e dos estabelecimentos públicos, o policiamento de trânsito urbano e rodoviário, o policiamento de choque e demais modalidades previstas no artigo 24 da Lei 11.328/96", compreendendo, a meu ver, todos os tipos de atividade policial, configurando o seu caráter de generalidade. 7- Ora, o teor dos dispositivos legais retro mencionados aponta no sentido de que a gratificação em comento, por contemplar os militares que atuam na própria atividade-fim da Corporação, tem, em essência, caráter geral, a ensejar sua extensão aos inativos e pensionistas. Por isso, impõe-se a extensão aos inativos e pensionistas, da Gratificação de Risco Ostensivo conferida aos policiais militares da ativa pela LC 59/04. 8- Inexiste qualquer fato novo capaz de suplantat a decisão tomada por esta Relatoria. 9- À unanimidade de votos, foi negado provimento ao Recurso de Agravo. (TJPE, Agravo 325480-0 0000672-72.2014.8.17.0000, Relator(a) Rafael Machado da Cunha Cavalcanti, Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público, Data do Julgamento: 28/03/2014)

Erik



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

Assim, entendo que a Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo tem caráter de generalidade, devendo ser paga a todos os militares, ativos e inativos e pensionistas.

Em relação à suposta declaração de inconstitucionalidade de dispositivos da LC 59/2004, em desrespeito à Cláusula de Reserva de Plenário (art. 97 CF) verifico que, em nenhum momento, o acórdão e o voto vergastado afirmaram qualquer inconstitucionalidade. O que ocorre é uma divergência na forma de interpretar os artigos da LC 59 que tratam da Gratificação de Risco de Policiamento Ostensivo.

Este Egrégio Tribunal de Justiça entende que a Lei Complementar nº. 59/2004, ao criar a vantagem em comento, definiu a sua concessão para todos os tipos de atividade policial, pois todas as atividades que podem ser exercida pelos militares estão enumeradas no artigo 8º.

Então, em respeito à Constituição Federal, os benefícios concedidos aos servidores da ativa, com caráter de generalidade, devem ser extensivos aos pensionistas e inativos.

Pelo exposto, **voto pelo desprovemento do recurso**, devendo ser mantida a decisão terminativa combatida.

Recife, 23 de setembro de 2014.


Des. Erik de Sousa Dantas Simões
Relator