



ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DÉCIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0300766-16.2016.8.19.0001

APELANTE: FRANCISCO ORLANDO CARNAVAL

APELADO: MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

RELATOR: DESEMBARGADOR GILBERTO CAMPISTA GUARINO

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE RISCO, INSTITUÍDA PELAS LEIS N.º 2.202/94 E 2.262/94, REGULAMENTADA PELO DECRETO N.º 13.202/94, EM CÚMULO SUCESSIVO COM PAGAMENTO DAS PARCELAS DE DEZEMBRO DE 2015 A SETEMBRO DE 2016, COM INCIDÊNCIA SOBRE OS TRIÊNIOS E FUTURA INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS DE APOSENTAÇÃO. GRATIFICAÇÃO ANTES PERCEBGIDA, MAS CUJO PAGAMENTO VEIO A SER SUSPENSO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO. VANTAGEM CUJO REQUISITO É O DESEMPENHO DE ATRIBUIÇÕES EM AÇÕES EMERGENCIAIS DE RISCO OU ENVOLVENDO DIFÍCIL ACESSO. CARÁTER *PROPTER LABOREM*. APELANTE ENGENHEIRO, LOTADO NA SECRETARIA MUNICIPAL DE HABITAÇÃO E CIDADANIA, EXERCENDO A FUNÇÃO DE FISCAL DE OBRAS EM DIVERSOS BAIRROS E COMUNIDADES DA CIDADE. SUPRESSÃO BASEADA EM PARECER DA PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO, QUE CRIA EXIGÊNCIA NÃO PREVISTA NAS LEIS REITORAS. SE O FUNCIONÁRIO, COMPROVADAMENTE, EXERCE SUAS ATRIBUIÇÕES EM LOCALIDADES CONFLITADAS, PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS E TITULARIZA EVIDENTE DIREITO À VANTAGEM REMUNERATÓRIA. INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. GARANTIDO SUJEITA AO RECEBIMENTO POR 05 (CINCO) ANOS CONSECUTIVOS. ART. 5º, § 3º DA LEI N.º 2.204/94. FALTA DE PROVA DA SATISFAÇÃO DESSE REQUISITO. CÁLCULO DOS TRIÊNIOS CUJA BASE DE CÁLCULO NÃO ENGLOBA A GRATIFICAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 126 DA LEI N.º 94/79. APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível n.º 0300766-16.2016.8.19.0001, em que são, respectivamente, apelante e





ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PODER JUDICIÁRIO

apelado FRANCISCO ORLANDO CARNAVAL e MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO,

#### ACORDAM

Os Desembargadores que integram a 14.<sup>a</sup> Câmara Cível em conhecer do recurso e provê-lo em parte, nos termos do voto do relator.  
**Decisão unânime.**

#### RELATÓRIO

01. Tem-se apelação cível da sentença de fls. 275 a 278 (índice eletrônico nº 275) que, nos autos da ação de procedimento comum, ajuizada por FRANCISCO ORLANDO CARNAVAL, em face do MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, com pedido de restabelecimento da Gratificação Especial de Risco, em cúmulo sucessivo com pagamento das parcelas de dezembro de 2015 a setembro de 2016 e incorporação aos proventos, quando se aposentar, **julgou-o improcedente e condenou o réu a compor os consectários da sucumbência, fixando honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais).**

02. Como causa de pedir a prestação jurisdicional, alegou o autor, em síntese, que é servidor municipal e que exerce o cargo de Engenheiro, vinculado à Secretaria Municipal de Habitação, fiscalizando obras em áreas conflagradas e conflitadas, como favelas, motivo pelo qual, desde março de 2012, recebia a Gratificação Especial de Risco, instituída pelas Leis n.ºs 2.262/94 e 2.202/94 e regulamentada pelo Decreto n.º 13.202/94, aduzindo que, todavia, em dezembro de 2015 e conquanto ainda exerça suas funções nas mesmas condições de



ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PODER JUDICIÁRIO

trabalho, foi-lhe suprimida tal parcela remuneratória, sem nenhuma justificativa.

**03.** Irresignado com a sentença, apela (razões de fls. 289/296, indexador n.º 289), sustentando, em suma, que continua a trabalhar em áreas de risco, conforme comprovado pelo Memorando HC/CGAP n.º 29, de 02/03/2016, aportado aos autos.

**04.** Aduz que a supressão é arbitrária e viola o art. 7º, VI da Constituição da República, a Súmula n.º 207-STF, o art. 177 da Lei Orgânica do Município e o direito adquirido, na medida em que estão preenchidos os requisitos previstos no Decreto n.º 13.202/94.

**05.** Averba que, em março de 2016, completou o prazo de 05 (cinco) anos, necessário para a aquisição do direito a incorporar a vantagem quando se aposentar, a teor do art. 5º, § 3º da Lei n.º 2.202/94, o que deve, desde logo, ser-lhe garantido, postulando ainda que a verba em foco há de integrar o cálculos de seus triênios.

**06.** À conta desses fundamentos, quer ver provido o apelo, com a reforma da sentença e a procedência da pretensão deduzida.

**07.** Conquanto validamente intimado, o Município não contrarrazou (cf. certidão de fls. 317, mesmo índice eletrônico).

**08.** O recurso está corretamente preparado (cf. certidão de fls. 312, mesmo indexador).

**É o relatório.**

**VOTO**

**09.** A apelação preenche os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade recursal.

**10.** No mérito, tem parcial razão o apelante.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PODER JUDICIÁRIO

11. Com efeito, a Gratificação Especial de Risco foi criada pela Lei Municipal nº 2.202/1994, de eficácia limitada e direcionada, exclusivamente, aos servidores da Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social e do Fundo Rio, cujas funções menciona, tudo nos termos do art. 5º:

**“Art. 5º. O Poder Executivo concederá gratificação especial aos servidores da Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social e do Fundo Rio que desempenhem suas atribuições em ações emergenciais, de risco ou de difícil acesso, assim definidas em ato do Prefeito”.** (Sublinhamos).

12. Posteriormente, a Lei Municipal n.º 2.262/94 estendeu a gratificação aos servidores da Secretaria Municipal de Habitação, dispondo, em seu art. 7º, que:

**“Art. 7º. O Poder Executivo concederá Gratificação Especial aos servidores da Secretaria Municipal de Habitação que desempenhem suas atribuições em ações emergenciais, de risco ou de difícil acesso, na forma do regulamento.”** (Sublinhamos).

13. A seguir, tal como previsto nas leis de eficácia limitada, o Decreto n.º 13.202/94 regulamentou a gratificação em tela, extraíndo-se de seu art. 2º o que deve é desempenho de atribuições em ações emergenciais, de risco ou de difícil acesso. Confira-se:

**“Art. 2º Para cálculo da gratificação especial contida no art. 5º, § 1º, da Lei nº 2.202/94, serão utilizados índices, de acordo com as ações de emergência, de risco e de difícil acesso, na forma abaixo definida:**  
I - ações com população de rua ou de caráter extremamente emergencial - até 2.5;”  
II - ações diretas e sistemáticas com população de áreas conflitadas - até 2.5;



ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PODER JUDICIÁRIO

III - ações de coordenação e supervisão que integram os incisos I e II - até 1.5.

14. O ora apelante recebia a gratificação desde março de 2012, mas viu-a suprimida em dezembro de 2015, com base no Parecer PG/PPE/007/2011/PRSM, emitido pela Procuradoria Geral do Município, condicionando a percepção a dois requisitos cumulativos: **A) lotação em órgão ou entidade que hoje exerça atividades que competiam à Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social (SMDS) quando da entrada em vigor da Lei n.º 2.202/94; e B) atuação em ações emergenciais, de risco ou de difícil acesso, definidas em ato do Prefeito.** (Literalmente, fls. 131, índice eletrônico nº 130).

15. As informações da Coordenadoria de Análise e Pagamento (fls. 176 e 177, indexador n.º 175) averbaram que somente 02 (dois) órgãos da Secretaria Municipal de Meio Ambiente (SMAC) foram identificados com as referidas atribuições, de modo que, por ser o recorrente lotado na Secretaria de Municipal de Habitação e Cidadania (SMHC), não teria direito a receber a vantagem.

16. Ocorre que, como facilmente se constata, o mencionado Parecer ultrapassa as leis de regência cujos artigos foram acima transcritos, porque cria requisitos que elas não englobam, especificamente no que tange à lotação em órgão ou entidade que exerçam atividades que eram da competência da S.M.D.S., quando da entrada em vigor da Lei n.º 2.202/94.

17. E ressalte-se que o art. 7º da Lei n.º 2.262/94 (também de eficácia limitada) não poderia ser mais claro, ao dispor que a gratificação será concedida aos servidores da Secretaria Municipal de Habitação que desempenhem suas atribuições em ações emergenciais, de risco ou de



ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PODER JUDICIÁRIO

difícil acesso, conforme fosse regulamentado, o que ocorreu com a edição do Decreto n.º 13.202/94 (cf. item n.º 13, acima).

18. Assim, não de, a toda evidência, prevalecer as disposições legais sobre a matéria, conforme regulamentadas, e não o Parecer a que, no caso dos autos, não consta haver sido dado efeito normativo (o que também seria questionável...), traduzindo, pois, caráter estritamente opinativo.

19. Ora... o apelante, como informado pelo Coordenador Especial de Recursos Humanos da Subsecretaria de Serviços Compartilhados do Município (fls. 252 a 264, indexadores n.ºs 252 e 258), exerceu, entre 01/12/2015 e 31/12/2016, o Cargo em Comissão de Assistente I, da Gerência de Execução de Obras III, e, a partir de novembro de 2015, foi designado fiscal titular de obras diversas nos bairros ou comunidades Colégio (Comunidade Vila São Jorge), Senador Camará, Bangu (Loteamento Sociólogo Betinho), Complexo da Maré, Paciência (Loteamento Estrada da Paciência), Colônia Juliano Moreira, Vidigal, Ilha do Governador (Comunidade Vila Joaniza) e Campo Grande (Loteamento Caminho do Partido I).

20. Não há, pois, nenhuma dúvida de que o servidor preenche os requisitos legais para receber a gratificação, porque exerce suas atribuições em ações diretas e sistemáticas, com população de áreas conflitadas, nos termos do art. 7º, da Lei n.º 2.262/94, art. 5º da Lei n.º 2.202/94 e art. 2º, II do Decreto n.º 13.202/94, por isso que a supressão, por ato subalterno, foi ilegal.

21. Nem se há de olvidar o caráter *propter laborem* da vantagem sob exame, que impõe o pagamento ao que exerça as funções específicas.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PODER JUDICIÁRIO

22. Insta, pois, sejam pagas ao autor as parcelas atrasadas, com juros de mora computados desde a citação, na forma da Lei n.º 9.494/97, e correção monetária desde quando devida cada parcela, apurada pela variação do I.P.C.A.-E., conforme decidido no RE n.º 870.947/SE, com repercussão geral.

23. Ressalta-se que, para maior clareza, já foram julgados e rejeitados os embargos de declaração interpostos por 18 (dezoito) Estados, que buscavam obter a modulação dos efeitos do julgamento principal.

24. Já no que concerne à incorporação aos proventos de aposentadoria, trata-se de garantia ao servidor, desde que preenchido o requisito temporal previsto no art. 5º, § 3º da Lei n.º 2.202/94, abaixo transcrito:

"Art. 5º.	(omissis)
§§ 1º e 2º	(omissis)
§ 3º - No caso dos servidores estatutários, a Gratificação Especial será incorporada aos proventos da aposentadoria, desde que o servidor a tenha percebido durante cinco anos <u>consecutivos</u> ." (Sublinhamos).	

25. No caso, além de se tratar de medida futura, mostram os autos que o apelante não começou a receber a gratificação em março de 2011, como afirmou inicialmente. Foi somente em março de 2012 que isso ocorreu, conforme o comprovou o Município com os contracheques de fls. 152 a 174 (indexador n.º 152), de modo que só completaria 05 (cinco) anos em março de 2017.

26. Em dezembro de 2015, quando foi suprimida a gratificação, o apelante já a havia recebido por 03 (três) anos e 08 (oito) meses. Como a supressão foi ilegal, é agora reconhecido o seu direito à



ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PODER JUDICIÁRIO

percepção de dezembro de 2015 a 31/12/2016, quando ainda exercia as mesmas funções, tal como antecipado (item n.º 19).

Assim, há, comprovada, a percepção consecutiva da vantagem apenas de março de 2012 a dezembro de 2016, o que perfaz um total de 04 (quatro) anos e 09 (nove) meses.

27. E é mister enfatizar que não há nos autos prova de que tenha permanecido no exercício das mesmas funções, a partir de dezembro de 2016, de modo a ter direito a continuar recebendo a gratificação, até completar, em março de 2017, os 05 (cinco) anos **consecutivos** exigidos pela lei para a incorporação.

28. Logo, não há como deferir esse pedido de incorporação da verba quando da aposentação.

29. Quanto à alegação de incidência do adicional de tempo de serviço, há que ser observado o disposto no art. 94 da Lei Municipal n.º 94/79 (Estatuto dos Funcionários Públicos do Poder Executivo do Município do Rio de Janeiro), que é assim redigido:

“Art. 126. A gratificação adicional por tempo de serviço é a vantagem calculada sobre o vencimento do cargo efetivo a que faz jus o funcionário por triênio de efetivo exercício no Município.” (Sublinhamos).

30. Logo, o cálculo do adicional não há de incidir sobre a gratificação postulada.

31. Por fim, consequência do resultado do julgamento é a inversão dos ônus sucumbenciais, já que o apelante decaiu de parte mínima do pedida.

32. **Tudo bem ponderado**, voto no sentido de conhecer da apelação e provê-la em parte, para condenar o apelado a restabelecer a





ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PODER JUDICIÁRIO

Gratificação Especial de Risco, a contar de dezembro de 2015, e a pagar as parcelas atrasadas, com juros de mora desde a citação, na forma da Lei n.º 9.494/97, e correção monetária pela variação do I.P.C.A.-E., a partir de quando devida cada parcela, invertidos os ônus sucumbenciais, fixando-se os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Rio de Janeiro, 10 de abril de 2019.

**Desembargador GILBERTO CAMPISTA GUARINO**

**Relator**