



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
2ª Câmara de Direito Público
Saliente Desembargador Ricardo Paes Barreto

195
3

Recurso de agravo na apelação cível nº 256373-1 – Comarca do Recife

Agravante: Município do Recife.

Agravado: Celso Alexandre do Amaral Miranda.

EMENTA: CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. APOSENTADORIA, INTEGRALIDADE. GRATIFICAÇÕES DE EXERCÍCIO DE PROFISSÃO E ATIVIDADE. EXTENSÍVEL A INATIVOS DE VÁRIOS CARGOS DA EDILIDADE, INCLUSIVE O DE ENGENHEIRO. RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

1. Na linha da jurisprudência consolidada no STF e no STJ, os proventos de aposentadoria e as pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade. 2. As gratificações de exercício de profissão e de atividade são pagas a todos os aposentados e pensionistas de vários cargos da edilidade, inclusive o de engenheiro, outrora ocupado pelo agravado, aposentado desde 18/09/1996. 3. Entendimento adotado por esta Corte de Justiça com lastro em informação fornecida pela própria Autarquia Municipal de Previdência dos Servidores Municipais. 4. Integrativo à unanimidade improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso de agravo na apelação cível nº 256373-1, acima referenciados, ACORDAM os Desembargadores integrantes da 2ª Câmara de Direito Público deste Tribunal de Justiça, em sessão desta data e à unanimidade, em negar-lhes provimento, nos termos da ementa supra, do voto e da resenha em anexo, que fazem parte integrante deste julgado.

P.R.I.

Recife, 21 de março de 2013

Des. Ricardo Paes Barreto – Presidente e relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
2ª Câmara de Direito Público
Gabinete Desembargador Ricardo Paes Barreto

Recurso de agravo na apelação cível nº 256373-1 – Comarca do Recife

Agravante: Município do Recife.

Agravado: Celso Alexandre do Amaral Miranda.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo diante de decisão monocrática que deu provimento ao apelo para determinar a incorporação das gratificações de exercício de profissão e de atividade aos proventos do recorrido, bem como a devolução das contribuições previdenciárias indevidamente descontadas, no período de julho de 1999 a junho de 2000.

Aduz o recorrente que a legislação municipal exige o efetivo exercício do cargo de engenheiro na administração direta da Prefeitura para que o servidor tenha direito às gratificações ora pleiteadas, de forma que o agravado, por estar aposentado, não faz jus à incorporação dos benefícios aos seus proventos.

Ao final, requer o provimento do integrativo.

É o relatório.

Recife, 24 de 03 de 2013

Des. Ricardo Paes Barreto
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
2ª Câmara de Direito Público
Gabinete Desembargador Ricardo Paes Barreto

Recurso de agravo na apelação cível nº 256373-1 – Comarca do Recife

Agravante: Município do Recife.

Agravado: Celso Alexandre do Amaral Miranda.

VOTO

Eis o teor da decisão monocrática agravada:

Trata-se de apelação cível contra sentença que julgou improcedente o pleito autoral, não incorporando as gratificações de exercício profissional e de atividade aos proventos do ora apelante. Nas suas razões, de fls. 136/147, sustenta o recorrente que faz jus à incorporação nos seus proventos das gratificações de exercício de profissão e de atividade, também possuindo direito à devolução de valores indevidamente descontados pela edilidade a título de contribuição previdenciária, no período de julho de 1999 a junho de 2000. Contrariedade, de fls. 152/166, pugnando, preliminarmente, pela impossibilidade jurídica do pedido, bem como pela prescrição do direito de ação e, no mérito, pela impossibilidade de extensão das aludidas vantagens aos inativos. Feito este breve relato, decido. De proêmio, não conheço da prefacial de impossibilidade jurídica do pedido argüida pelo apelado, por entender que seu exame se confunde com o próprio mérito da causa em apreço. Ainda em sede de preliminar, descabida a alegação de prescrição do direito de ação, pois, considerando a relação de trato sucessivo existente entre as partes litigantes, não ocorre a prescrição do próprio fundo de direito perseguido, mas apenas as parcelas vencidas no período anterior ao quinquênio antecedente à propositura da ação, conforme dispõe a Súmula nº 85 do STJ, questão já materializada na reiterada jurisprudência desta Corte de Justiça (Confiram-se: RA 214235-6/01, 2CDP, rel. Des. Ricardo Paes Barreto, julgado em 05/08/2010 e RA 14462-9/01, 2CDP, rel. Des. José Ivo de Paula Guimarães, julgado em 10/06/2010). No mérito, o STF e esta Corte de Justiça possuem entendimento pacificado no sentido de que os proventos de aposentadoria e as pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, consoante arestos adiante ementados: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICO-ADMINISTRATIVA – GDASS. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. MANUTENÇÃO DO PAGAMENTO DA GRATIFICAÇÃO RECEBIDA NO VALOR EQUIVALENTE A 80 PONTOS, MESMO APÓS O ESTABELECIMENTO DOS CRITÉRIOS PARA AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO DOS SERVIDORES EM ATIVIDADE. PLEITO DE DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE AD AETERNUM DO BENEFÍCIO. ALEGAÇÃO DE POSSIBILIDADE SUPERVENIENTE DE AFERIÇÃO DE ALEGAÇÃO HIPOTÉTICA DE OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. O recurso extraordinário não pode ter por objeto eventual futura ofensa à Constituição Federal. Precedentes: AI nº 794.817/ED, relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 25.03.2011; AI nº 794.347-AgR, da relatoria do Ministro Dias Toffoli, DJe de 03.08.2011; AI nº 795.707-AgR-ED, da relatoria do Ministro Celso de Mello, DJe de 30.06.2011; RE nº 631.295, da relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 24.10.2011; ARE nº 683.018, da Relatoria da Ministra Cármen Lúcia, DJe de 11.06.2012. 2. In casu, o acórdão recorrido fundamentou: "No tocante ao preceito constitucional que assegura o direito à paridade adoto a fundamentação utilizada pela Juíza federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo no acórdão proferido nos autos 200770590024902 em sessão de 14/11/2008: 'Em relação ao direito à paridade entre os servidores públicos ativos e inativos, o art. 40, § 4º, da Constituição Federal, originariamente, estabelecia que: § 4º Os proventos da

aposentadoria serão revistos, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidas aos inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria, na forma da lei. Não obstante a alteração dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998, a norma prevista no § 4º, do art. 40, da Constituição, permaneceu existindo, consoante se verifica no § 8º, do artigo 40: § 8º Observado o disposto no art. 37, XI, os proventos de aposentadoria e as pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei. Com o advento da Emenda Constitucional nº 41/2003, de 31/12/2003, o § 8º do artigo 40 da Constituição Federal passou a garantir apenas o reajustamento dos benefícios com fins de preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei. Contudo, a referida alteração não significou em absoluto o fim da paridade entre ativos e inativos no serviço público, pois aos aposentados e pensionistas que já estivessem em fruição dos respectivos benefícios, ou que já tivessem direito adquirido a eles, na data da publicação da Emenda Constitucional nº 41, foi resguardada aquela garantia.' É de se frisar que o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido o direito dos funcionários públicos federais aposentados ou pensionistas à percepção das gratificações no mesmo percentual pago aos servidores ativos, quando houver a nota da generalidade. De outra parte, a Turma Regional de Uniformização fixou o entendimento de que a gratificação em comento, por ser vantagem funcional, pode ser reduzida ou mesmo suprimida, sem que isto implique ofensa à irredutibilidade de vencimentos (IUJEF 2005.70.50.014320-1 – Rel. Juíza Flavia da Silva Xavier – j. 13/02/2009). Assim, não merece provimento o recurso do autor” 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento. RE 664292 AgR/PR, T1, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 11/12/2012). RECURSO DE AGRAVO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. INTEGRALIDADE DE PENSÃO. PRELIMINAR DE IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. INACOLHIDA. GRATIFICAÇÃO DE CARÁTER GERAL. ART. 40, § 7º E 8º, DA CF/88. RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1- Não merece acolhimento o argumento de fragilidade probatória, pois, é suficiente a indicação da dívida conforme feita na exordial, já que o pedido discutido é de reconhecimento de direito, não se tratando de ação de cobrança, pelo que pode ser perfeitamente apurado em fase de liquidação. 2 - A teor do disposto no art. 40, §§ 7º e 8º, da CF/88 (antes do advento da EC nº 41/2003), consagrou-se que os proventos de aposentadoria e as pensões serão reajustados na mesma proporção e na mesma data em que restar alterada a remuneração dos servidores em atividade, inclusive quanto à implementação de quaisquer benefícios ou vantagens, ressalvadas aquelas concedidas em razão das condições excepcionais em que está sendo prestado um serviço comum (propter laborem). 3- Quanto à sustentação de que a remuneração em foco é composta por verbas de natureza propter laborem, qual seja, a gratificação de tempo complementar, tenho que também não deve prosperar, pois o próprio Estatuto dos Funcionários Públicos do Município do Recife (Lei nº 10.147/69) prevê em seu art. 107 a possibilidade de incorporação da referida gratificação aos proventos de aposentadoria. 4- Recurso de Agravo Improvido. 4- Decisão unânime (RA 198453-2/01, 8CC, Rel. Des. José Ivo de Paula Guimarães, julgado em 23/9/2010). No tocante às gratificações de exercício de profissão e de atividade, entendo que são pagas a todos os aposentados e pensionistas de vários cargos da edilidade, inclusive o de engenheiro, outrora ocupado pelo apelante, aposentado desde 18/09/1996 (fls. 15/16), entendimento já adotado por esta Corte de Justiça, com lastro em informação fornecida pela própria Autarquia Municipal de Previdência dos Servidores Municipais, senão vejamos: CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CERTIDÕES EMITIDAS POR ÓRGÃO CREDENCIADO. INTEGRALIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO, DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E PREVISÃO NA LEI DE DIRETRIZES RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. 1. A pensão por morte deve corresponder à integralidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, se ainda em vida estivesse, diante da auto-aplicabilidade do § 5º, atual § 7º, do art. 40 da CF. 2. Os documentos colacionados às fls. 21 e 31/37 dos autos apensados são suficientes e capazes de demonstrar o recebimento a menor pela recorrida com relação ao que receberia o ex-segurado acaso vivo e na ativa estivesse. 3. As gratificações de atividade, de exercício profissional e a parcela de

198
3

4

200
5

complemento da diferença de remuneração, com base na informação fornecida pela própria Autarquia Municipal de Previdência e Assistência à Saúde dos Servidores Municipais (fls. 138), são pagas a todos os aposentados e pensionistas de vários cargos da edilidade. 4. A certidão para fins de atualização do pensionamento em apelo foi emitida por órgão credenciado da administração pública (fls. 36/37), incluindo as parcelas questionadas na remuneração do ex-servidor se ainda vivo e na atividade. 5. Relativamente à alegada violação aos arts. 195, § 5º da CF/88 e 158, §1º, da Constituição Estadual, a mencionada auto-aplicabilidade do § 5º, atual § 7º, do art. 40 da CF não está condicionada à prévia existência de fonte de custeio total, pois esta consiste em limitação direcionada à lei ordinária de criação, majoração ou extensão de prestações previdenciárias. 6. Descabido o argumento de inexistência de prévia dotação orçamentária e previsão expressa na Lei de Diretrizes Orçamentárias, ante a ausência de qualquer reajuste ou aumento salarial no caso concreto em análise, havendo apenas a preservação da garantia constitucional da integralidade de pensão por morte. 7. Integrativo à unanimidade Improvido (RA 257139-3/01, 2CDP, rel. Des. Ricardo Paes Barreto, julgado em 20/09/2012). É de se ressaltar, ainda, que o Município apelado não se desincumbiu do ônus de provar a efetiva devolução do indébito previdenciário apontado pelo recorrente, descontos reconhecidamente indevidos pela própria municipalidade, conforme documento de fls. 19, infringindo, assim, o art. 333, II, do CPC, razão pela qual deve arcar com tal pagamento, pedido também constante da exordial da demanda originária. Por fim, faço ver que não há qualquer reajuste ou aumento salarial no caso concreto em análise, mas apenas a preservação da garantia constitucional da aposentadoria integral e da paridade entre ativos e inativos. Feitas estas considerações, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, estando a sentença vergastada em confronto com a jurisprudência do STF e desta Corte de Justiça, dou provimento ao presente apelo para determinar a incorporação das gratificações de exercício de profissão e de atividade aos proventos do apelante, bem como a devolução das contribuições previdenciárias indevidamente descontadas, no período de julho de 1999 a junho de 2000.

Sustenta o agravante que as gratificações almejadas não são extensíveis aos servidores inativos, razão pelo qual o recorrido não possui direito à incorporação perseguida.

Consoante analisado na decisão fustigada, o STF e esta Corte de Justiça possuem entendimento pacificado no sentido de que os proventos de aposentadoria e as pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade (confirmam-se: RE 664292 AgR/PR, T1, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 11/12/2012 e RA 198453-2/01, 8CC, Rel. Des. José Ivo de Paula Guimarães, julgado em 23/9/2010).

Nesse ínterim, inexistem dúvidas de que as gratificações de exercício de profissão e de atividade são pagas a todos os aposentados e pensionistas de vários cargos da edilidade, inclusive o de engenheiro, outrora ocupado pelo agravado, aposentado desde 18/09/1996 (fls. 15/16), entendimento já adotado por esta Corte de Justiça, com lastro em informação fornecida pela própria Autarquia Municipal de Previdência dos Servidores Municipais, senão vejamos:

CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CERTIDÕES EMITIDAS POR ÓRGÃO CREDENCIADO. INTEGRALIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO, DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E PREVISÃO NA LEI DE DIRETRIZES RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. 1. A pensão por morte deve corresponder à integralidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, se ainda em vida estivesse, diante da auto-aplicabilidade do § 5º, atual § 7º, do art. 40 da CF. 2. Os documentos colacionados às fls. 21 e 31/37 dos autos apensados são suficientes e capazes de demonstrar o recebimento a menor pela recorrida com relação ao que receberia o ex-segurado acaso vivo e na ativa estivesse. 3. As gratificações de atividade, de exercício profissional e a parcela de complemento da diferença de remuneração, com base na informação fornecida pela própria Autarquia Municipal de Previdência e Assistência à Saúde dos Servidores Municipais (fls. 138), são pagas a

4

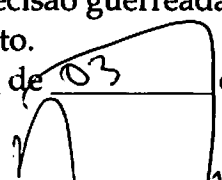
201
3

todos os aposentados e pensionistas de vários cargos da edilidade. 4. A certidão para fins de atualização do pensionamento em apreço foi emitida por órgão credenciado da administração pública (fls. 36/37), incluindo as parcelas questionadas na remuneração do ex-servidor se ainda vivo e na atividade. 5. Relativamente à alegada violação aos arts. 195, § 5º da CF/88 e 158, §1º, da Constituição Estadual, a mencionada auto-aplicabilidade do § 5º, atual § 7º, do art. 40 da CF não está condicionada à prévia existência de fonte de custeio total, pois esta consiste em limitação direcionada à lei ordinária de criação, majoração ou extensão de prestações previdenciárias. 6. Descabido o argumento de inexistência de prévia dotação orçamentária e previsão expressa na Lei de Diretrizes Orçamentárias, ante a ausência de qualquer reajuste ou aumento salarial no caso concreto em análise, havendo apenas a preservação da garantia constitucional da integralidade de pensão por morte. 7. Integrativo à unanimidade Improvido (RA 257139-3/01, 2CDP, rel. Des. Ricardo Paes Barreto, julgado em 20/09/2012).

Feitas estas considerações, nego provimento ao presente integrativo, mantendo-se hígida a decisão guerreada.

É como voto.

Recife, 21 de 03 de 2013


Des. Ricardo Paes Barreto
Relator