



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Apelação Cível nº 0011727-32.2007.815.2001

Origem : 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Apelante : Maria Eliete Tavares Batista

Advogado : Antônio Barbosa de Araújo

Apelada : PBprev - Paraíba Previdência

Procurador : Otaviano Henrique Silva Barbosa

APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO DE APOSENTADORIA. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. CÁLCULOS DOS PROVENTOS. IMPROCEDÊNCIA EM PRIMEIRO GRAU. SUBLEVAÇÃO DA PROMOVENTE. INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. APOSENTADORIA CONCEDIDA APÓS A VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 47/2005. REGRA DE TRANSIÇÃO OBSERVADA. INTEGRALIDADE E PARIDADE DE VENCIMENTOS. POSSIBILIDADE. MATÉRIA SEDIMENTADA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. REVISÃO QUE SE IMPÕE. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. VANTAGEM INCLUÍDA NO CÔMPUTO DA INTEGRALIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NÃO ACOLHIMENTO.

CARÁTER *PROPTER LABOREM*. BENEFÍCIO CONCEDIDO ENQUANTO PERDURAR A EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA NA APOSENTADORIA. VERBA EXCLUÍDA DO CÁLCULO. REFORMA DA SENTENÇA. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO PARA JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO.

- O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, já decidiu que os servidores que ingressaram no serviço público antes da Emenda Constitucional nº 41/2003, mas que se aposentaram após a vigência da referida emenda, possuem direito à paridade remuneratória e à integralidade no cálculo de seus proventos, desde que observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º, da Emenda Constitucional nº 47/2005.

- O adicional de insalubridade, por se tratar de verba de caráter transitório, em face da evidente natureza *propter laborem* da vantagem, não remanescendo o direito de recebê-las na inatividade, haja vista não mais subsistir as condições nocivas à saúde justificadoras do recebimento de tal vantagem.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso.

Trata-se de **APELAÇÃO**, fls. 46/48, interposta por **Maria Eliete Tavares Batista** desafiando sentença, fls. 46/48, prolatada pelo Juiz de Direito da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de João Pessoa, que, nos autos da **Ação Ordinária de Revisão de Aposentadoria** proposta em face da **PBprev - Paraíba Previdência**, julgou improcedente a pretensão formulada na exordial, consignando os seguintes termos:

JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO formulado nos termos da inicial, com arrimo nos arts. 1º e 4º da Lei 10.887/2004 e art. 40 da CF.

Em suas razões, a recorrente pleiteia a reforma da decisão de primeiro grau, para que seja revista a sua aposentadoria, sob a alegação de que os seus proventos de aposentadoria deverão corresponder aos vencimentos integrais que recebia em atividade e não de acordo com a média aritmética do valor de suas contribuições.

Não foram ofertadas contrarrazões, conforme atesta certidão, fl. 54/V.

A Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra da **Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes**, fls. 60/66, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o RELATÓRIO.

VOTO

Sustenta a promovente, em sua peça vestibular, que é servidora pública estadual aposentada, ocupante, quando na ativa, do cargo de Odontóloga, lotada na Secretaria de Saúde do Estado da Paraíba. Aduz também que, mesmo contando com 31 (trinta e um) anos e 07 (sete) meses de serviço público, teve seu pedido de aposentadoria concedido equivocadamente, ou seja, com base no art.

40, § 1º, III, alínea “a”, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/03 c/c o art. 1º, da Lei nº 10.887/04, fl. 18:

O Presidente da PBPREV (...) **RESOLVE CONCEDER APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** à servidora **MARIA ELIETE TAVARES BATISTA**, Odontóloga, matrícula nº 73.488-8, lotada na Secretaria de Estado da Saúde, conforme o disposto no **art. 40, § 1º, III, alínea “a” da Constituição Federal com redação dada pela Emenda Constitucional nº 41/03 c/c o art. 1º da Lei nº 10.887/04.**

Verbera, ainda, que, mesmo tendo direito à aposentadoria com direito à integralidade de seus proventos, não vem recebendo os valores referentes ao “adicional de insalubridade” e ao “adicional por tempo de serviço”. Em razão desse panorama, manejou a presente via judicial postulando a revisão de sua aposentadoria, nos termos descritos na exordial.

A **PBprev - Paraíba Previdência**, ao ofertar sua defesa, fls. 29/35, argumentou que a demandante, no momento do requerimento de sua aposentadoria, contava com 30 (trinta) anos, 9 (nove) meses e 5 (cinco) dias no serviço público, possuía mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade; além de computar mais de 10 (dez) anos de efetivo exercício no serviço público e mais de 5 (cinco) anos no cargo efetivo em que ocorreu a sua aposentadoria, preenchendo, assim, os requisitos exigidos “para obter sua aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais”, fl. 31, disciplinados no art. 40, § 1º, III, “a”, da Constituição Federal, e passando a perceber os seus proventos com espeque “nas regras dispostas no art. 40, §§ 3º, 8º e 17 da CF/88”, com a nova redação estabelecida pela EC 41/03”, fl. 32.

Decidindo a querela, o Magistrado *a quo* julgou improcedente a pretensão disposta na inicial, dando ensejo à interposição do recurso apelatório, ora em análise.

Conforme relatado, o cerne da questão posta a debate consiste em aferir possível desacerto nos cálculos da aposentadoria concedida em favor da insurgente.

Acerca do tema, cumpre esclarecer que o ano de 2003 foi marcado pela implementação de severas mudanças no sistema de previdência dos servidores públicos. Dentre elas, o legislador constituinte estabeleceu que “para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei” (art. 40, § 3º, da Constituição Federal).

Com o advento da nova regra, os servidores que ingressarem no serviço público após a data da vigência da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, não mais possuem direito à integralidade e à paridade dos seus proventos, passando a ser utilizado como referência o cálculo das remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor (Lei nº 10.887/04).

Posteriormente, como uma forma de abrandar os efeitos previdenciários negativos oriundos da Emenda Constitucional nº 41/2003, sobreveio a edição da Emenda Constitucional nº 47, de 05 de julho de 2005, a qual alterou vários dispositivos da Constituição Federal, dentre eles, o art. 40, passando a conceder paridade e integralidade para os inativos.

Nessa seara, em razão da regra de transição instituída pela também chamada “PEC Paralela”, os servidores ingressados no serviço público até 16/12/1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20/1998, passaram a poder se aposentar com proventos integrais e com paridade, quando preenchidos os requisitos do art. 3º, da Emenda Constitucional nº 47/2005.

Para uma melhor compreensão da temática, cumpre transcrever os seguintes dispositivos da Emenda Constitucional nº 47/2005, que regulam a hipótese em disceptação:

Art. 2º. Aplica-se aos proventos de aposentadorias dos servidores públicos que se aposentarem na forma do *caput* do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o disposto no art. 7º da mesma Emenda.

E,

Art. 3º. Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 **poderá aposentar-se com proventos integrais**, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria;

III - idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do art. 40, § 1, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do *caput* deste artigo - **negritei**.

A propósito, o **Plenário da Corte Suprema**, julgando o mérito do **RE 590.260**, cuja relatoria coube ao **Ministro Ricardo Lewandowski**, exarou entendimento esclarecedor reconhecendo o direito à paridade remuneratória dos servidores com ingresso no funcionalismo antes da Emenda Constitucional nº 41/2003 e aposentadoria posterior. Confira a ementa do referido escólio, o qual teve **repercussão geral reconhecida**:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO.
SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO POR
ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO, INSTITUÍDA PELA
LEI COMPLEMENTAR 977/2005, DO ESTADO DE
SÃO PAULO. **DIREITO INTERTEMPORAL.
PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE
SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS QUE
INGRESSARAM NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES
DA EC 41/2003 E SE APOSENTARAM APÓS A
REFERIDA EMENDA. POSSIBILIDADE. ARTS. 6º
E 7º DA EC 41/2003, E ARTS. 2º E 3º DA EC 47/2005.
REGRAS DE TRANSIÇÃO. REPERCUSSÃO
GERAL RECONHECIDA.** RECURSO
PARCIALMENTE PROVIDO.

I – (...).

II - **Os servidores que ingressaram no serviço público antes da EC 41/2003, mas que se aposentaram após a referida emenda, possuem direito à paridade remuneratória e à integralidade no cálculo de seus proventos, desde que observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005.**

III - Recurso extraordinário parcialmente provido.
(RE 590260, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 24/06/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-

200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT
VOL-02379-09 PP-01917) – destaquei.

Em decisão recente, o Supremo Tribunal Federal manteve a mesma linha de posicionamento:

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL APOSENTADO. CÁLCULO DE PROVENTOS. INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA VIGÊNCIA DA EC Nº 41/2003. PARIDADE DE VENCIMENTOS ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 03.12.2007. O entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, no sentido de que os servidores que ingressaram no serviço público antes da Emenda Constitucional 41/2003, possuem direito à paridade remuneratória e à integralidade no cálculo de seus proventos, observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005. Precedentes. (...). (AI 846891 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 21/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014) - negritei.

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

Já decidiu a Corte Suprema, em regime de repercussão geral, que os servidores que ingressaram no serviço público antes da EC 41/2003, mas que se aposentaram após a referida emenda, possuem direito à paridade remuneratória e à integralidade no cálculo de seus proventos, desde que observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005 (STJ. RMS 32545/RN. Rel. Min. Mauro Campbell. J. em 15/09/2011) – negritei.

Nessa ordem de ideias, pode-se concluir que, com o advento da Emenda Constitucional nº 41/2003, os servidores públicos inativos deixaram de ter, por regra, o direito à paridade e à integralidade em seus proventos. Contudo, aqueles que ingressaram no serviço público até 31/12/2003, e que preencheram ou vierem a preencher os requisitos estabelecidos pela “PEC Paralela”, seja no artigo 2º, seja no artigo 3º, são garantidos, ainda, os direitos à paridade e integralidade, **como é o caso tratado na demanda em análise.**

No caso dos autos, observa-se que, além da observância da regra de transição acima, a promovente teve sua aposentadoria concedida na data 23 de agosto de 2006, ou seja, já na vigência da Emenda Constitucional nº 47/2005, não havendo razão, portanto, para ter sido enquadrada nos termos da Emenda Constitucional nº 41/2003 c/c o art. 1º da Lei nº 10.887/04, como foi deferido pela PBprev - Paraíba Previdência.

Diante das considerações acima explanadas, **vislumbra-se cabível a revisão do ato de aposentadoria, devendo esta ser concedida com base no art. 3º, da Emenda Constitucional nº 47/2005, isto é, com integralidade e paridade de vencimentos,** e não com base na média aritmética, como vinha

recebendo, devendo ser incluído, nesse cálculo, o valor referente ao adicional por tempo de serviço.

Vê-se, portanto, que a sentença vergastada deve ser reparada em todos os seus termos, pois, como deveras demonstrado alhures, o recorrente faz jus à percepção de **aposentadoria com proventos integrais e paridade**, e não com base na média, como vinha recebendo.

Saliente-se, por oportuno, que o **adicional de insalubridade** requerido na exordial não se encontra abarcado no termo “integralidade”, pois, como sabido, trata-se de um benefício transitório, concedido durante o período em que o servidor exerce suas atividades em condições insalubres, **o que não se configura na sua aposentadoria, devendo, portanto, ser excluída do cálculo da aposentadoria.**

Por oportuno, calha transcrever o seguinte escólio:

APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. VERBA TRANSITÓRIA QUE VISA COMPENSAR O SERVIDOR ENQUANTO ESTIVER EXPOSTO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NATUREZA PROPTER LABOREM INCOMPATÍVEL COM A INATIVIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA QUE NÃO TRANSMUDA SEU ESCOPO TEMPORÁRIO. REFORMA DA SENTENÇA.

- O adicional de insalubridade é verba estipendial paga sob condição e em caráter transitório, indenizando o obreiro em razão do desempenho da atividade laboral em condições especialmente

desfavoráveis. Não mais subsistindo as condições que justificavam tais acréscimos remuneratórios, o que ocorre pela superveniência da aposentadoria do servidor, não remanesce o direito de recebê-la na inatividade, quando, ao tempo da aposentadoria, não vigorava norma local que assegurasse a incorporação da verba aos proventos de aposentadoria. O fato de a Administração Pública ter efetuado errôneas retenções a título de contribuição previdenciária sobre o valor do adicional, não implica em se alterar a base jurídica constitucional para o cálculo dos proventos de aposentadoria, cabendo ao segurado pleitear, em via própria, a repetição do indébito tributário. Reforma da sentença para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício previdenciário. Conhecimento e provimento ao recurso. (TJRJ - APL 00015187720118190020 RJ 0001518-77.2011.8.19.0020; Rel.: Desembargador Rogério de Oliveira Souza; Julgamento: 26/04/2013; Nona Câmara Cível; Publicação: 10/06/2013) - negritei.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO APELATÓRIO, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente a pretensão disposta na inicial**, a fim de que seja revisada a aposentadoria deferida à promovente, devendo esta ser concedida com base no art. 3º, da Emenda Constitucional nº 47/2005, isto é, com integralidade e paridade de vencimentos, excluindo do cálculo da aposentadoria o valor referente ao adicional de insalubridade, por não remanescer o direito da percepção de tal benefício na inatividade. Inverto os honorários de sucumbência, fixando-os no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, deixo de condenar a recorrida em custas processuais, ante a isenção prevista no art. 29 da Lei nº 5.672/92 (Regime de Custas e Emolumentos do Estado da Paraíba).

É como **VOTO**.

Presidiu o julgamento, o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator). Participaram, ainda, os Desembargadores João Alves da Silva e Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 24 de março de 2015 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator