



ACÓRDÃO

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO N.º 0001599-46.2014.815.0371.

ORIGEM: 4ª Vara da Comarca de Sousa.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

APELANTE: Município de Santa Cruz.

PROCURADOR: Francisco Valdemiro Gomes (OAB/PB 8.140).

APELADA: Luzenira Gomes Ferreira.

ADVOGADOS: Sebastião Fernando Fernandes Botelho (OAB/PB 7.095) e Fabrício Abrantes de Oliveira (OAB/PB 10.384).

INTERESSADO: Instituto de Previdência Municipal de Santa Cruz – IPMSC.

EMENTA: AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C COBRANÇA. PROFESSORA MUNICIPAL APOSENTADA. PEDIDO DE ADEQUAÇÃO AO PISO SALARIAL NACIONAL DO MAGISTÉRIO E DE PAGAMENTO DOS VALORES RETROATIVOS. REVELIA DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO ENTE FEDERADO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*. PLEITO QUE SE REFERE AO PERÍODO DE INATIVIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DO INSTITUTO PREVIDENCIÁRIO. ACOLHIMENTO. PROVIMENTO. REMESSA NECESSÁRIA. PISO NACIONAL DO MAGISTÉRIO. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. APOSENTADORIA ALCANÇADA PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.º 41/03 E 47/05. DIREITO À PARIDADE REMUNERATÓRIA COM OS PROFESSORES EM ATIVIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 2º, §5º, DA LEI N.º 11.738/08. AUSÊNCIA DE PROVAS DE QUE A JORNADA SEMANAL DA CATEGORIA É INFERIOR A QUARENTA HORAS. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*. PROVIMENTO NEGADO.

1. "Detém legitimidade para figurar no polo passivo da demanda aquele que tem poderes para possibilitar o cumprimento do comando debatido nos autos. Assim, quando se trata de servidor aposentado, o Município é parte ilegítima para a lide, porquanto não lhe compete a responsabilidade pela atualização dos proventos referentes ao piso nacional garantido aos professores." (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo N.º 00004796720118150081, - Não possui -, Relator DES JOSE RICARDO PORTO, j. em 01-06-2015)

2. "É constitucional a norma geral federal que fixou o piso salarial dos professores do ensino médio com base no vencimento, e não na remuneração global." (STF, ADI 4167, Relator(a): Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 27/04/2011, DJe-162 Divulg 23-08-2011 Public 24-08-2011).

3. O direito ao recebimento do piso nacional foi estendido aos profissionais do magistério público da educação básica cuja aposentadoria tenha alcançado as Emendas Constitucionais n.º 41/03 e 47/2005, porquanto gozam dos benefícios da paridade remuneratória com os servidores em atividade, nos termos regulamentados pelo §5º, do art. 2º, da Lei Federal n.º 11.738/08.

4. O ônus da prova incumbe ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

VISTO, relatado e discutido o presente procedimento referente à Remessa Necessária e Apelação n.º 0001599-46.2014.815.0371, em que figura como Apelante o Município de Santa Cruz e como Apelada Luzenira Gomes Ferreira.

ACORDAM os eminentes Desembargadores integrantes da Colenda Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, acompanhando o voto do Relator, **em conhecer da Apelação, dando-lhe provimento e, em conhecer da Remessa Necessária, negando-lhe provimento.**

VOTO.

O **Município de Santa Cruz** interpôs **Apelação** contra a Sentença prolatada pelo Juízo da 4ª Vara da Comarca de Sousa, f. 47/49, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer c/c Cobrança ajuizada em seu desfavor e do **Instituto de Previdência Municipal de Santa Cruz – IPMSC** por **Luzenira Gomes Ferreira**, que julgou procedente o pedido, condenando-os a adequar os proventos da Autora ao piso nacional do magistério instituído pela Lei nº. 11.738/08, bem como a pagarem os valores relativos à diferença pecuniária havida em razão da violação ao direito de paridade com os servidores ativos, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidos de juros de mora pelo índice da caderneta de poupança e de correção monetária pelo INPC, ambos a partir da sua prolação, condenando-os, ainda, a adimplirem os honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, submetendo o julgado ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Em suas razões, f. 53/58, arguiu preliminarmente a sua ilegitimidade passiva *ad causam*, ao argumento de que apenas o Órgão Previdenciário Municipal pode figurar no polo passivo da lide ajuizada por servidor aposentado.

No mérito, alegou a ausência de prova dos fatos constitutivos do direito autoral, requerendo o provimento do Apelo para que, em caso de rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, seja julgado improcedente o pedido.

Intimada, a Apelada não apresentou Contrarrazões, conforme certificado às f. 64.

Desnecessária a intervenção da Procuradoria de Justiça, por não configurar quaisquer das hipóteses elencadas no art. 178, do CPC de 2015.

É o Relatório.

Presentes os requisitos de admissibilidade, **conheço da Apelação.**

A pretensão da Autora, professora aposentada do Município de Santa Cruz, refere-se à atualização dos seus proventos tendo por base o Piso Nacional do Magistério, bem como o ressarcimento das diferenças pagas a menor a partir de sua aposentação, pleitos que, segundo a jurisprudência dos Órgãos Fracionários desta Corte de Justiça¹, não competem aos Entes Federativos, mas aos Institutos

¹ APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE PROVENTOS. IMPLEMENTAÇÃO DO PISO NACIONAL DOS PROFESSORES. SERVIDORA INATIVA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO PARA CUMPRIR O COMANDO DEBATIDO NOS AUTOS. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 267, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO APELO. - Detém legitimidade para figurar no polo passivo da demanda aquele que tem poderes para possibilitar o cumprimento do comando debatido nos autos. Assim, quando se trata de servidor aposentado, o Município é parte ilegítima para a lide, porquanto não lhe compete a responsabilidade pela atualização dos proventos referentes ao piso nacional garantido aos professores. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00004796720118150081, - Não possui -, Relator

Previdenciários, detentores de autonomia administrativa e financeira, pelo que **acolho a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* suscitada pelo Município de Santa Cruz, restando prejudicada as demais argumentações constantes do Apelo.**

Quanto à Remessa Necessária, presentes os seus requisitos de admissibilidade, **dela conheço.**

A Lei Federal nº 11.738/08 instituiu, em seu art. 2º, §1º², o piso salarial nacional do magistério público da educação básica no valor de R\$ 950,00 (novecentos e cinquenta reais) mensais para aqueles que exercem carga horária semanal de quarenta horas-aula, quantia anualmente atualizada, consoante dispunha o art. 5º, da mencionada Norma³.

O direito ao recebimento do piso nacional foi estendido aos profissionais do magistério público da educação básica cuja aposentadoria tenha alcançado a regulação pelo art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e pela Emenda Constitucional nº 47, de 5 de julho de 2005, nos termos do §5º do art. 2º, da Lei Federal nº. 11.738/08⁴.

Com base nessa premissa, os professores admitidos antes da Emenda nº 43/2001, para fazerem jus à paridade prevista no seu art. 7º⁵, devem preencher os requisitos do art. 6º, da mesma Norma Constitucional⁶, consoante dispõe o art. 2º, da

DES JOSE RICARDO PORTO ,j. em 01-06-2015)

² Art. 2o O piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica será de R\$ 950,00 (novecentos e cinquenta reais) mensais, para a formação em nível médio, na modalidade Normal, prevista no art. 62 da Lei no 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.

§ 1o O piso salarial profissional nacional é o valor abaixo do qual a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não poderão fixar o vencimento inicial das Carreiras do magistério público da educação básica, para a jornada de, no máximo, 40 (quarenta) horas semanais.

³ Art. 5o O piso salarial profissional nacional do magistério público da educação básica será atualizado, anualmente, no mês de janeiro, a partir do ano de 2009.

⁴ Art. 2o O piso salarial profissional nacional para os profissionais do magistério público da educação básica será de R\$ 950,00 (novecentos e cinquenta reais) mensais, para a formação em nível médio, na modalidade Normal, prevista no art. 62 da Lei no 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.

[...].

§ 5o As disposições relativas ao piso salarial de que trata esta Lei serão aplicadas a todas as aposentadorias e pensões dos profissionais do magistério público da educação básica alcançadas pelo art. 7o da Emenda Constitucional no 41, de 19 de dezembro de 2003, e pela Emenda Constitucional no 47, de 5 de julho de 2005.

⁵Art. 7º Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, 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 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.

⁶ Art. 6º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha

Emenda Constitucional nº 47/2005⁷, que são: a) sessenta anos de idade, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade, se mulher; b) trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; c) vinte anos de efetivo exercício no serviço público; e d) dez anos de carreira e cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria.

Frise-se, por oportuno, que no caso de professores da educação básica, o tempo de contribuição é reduzido em cinco anos, de acordo com o art. 40, § 5º da Constituição Federal⁸.

Na hipótese vertente, todos os requisitos foram demonstrados pela Autora, haja vista ela ter nascido em 05 de janeiro de 1959, f. 16, e se aposentado como professora com 50 (cinquenta) anos de idade, em 30 de setembro de 2009, f. 13, possuindo, ainda, trinta anos de contribuição, vinte anos de serviço público e dez anos de carreira, sendo os últimos cinco anos no cargo em que se deu a aposentadoria, f. 13 e 44, fazendo jus à paridade remuneratória e, conseqüentemente, à percepção do Piso Nacional do Magistério, declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal⁹.

Ressalte-se, ademais, que o Instituto de Previdência, revel, não se desincumbiu do ônus de demonstrar algum fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito da Autora de receber a integralidade do Piso Nacional do Magistério, como por exemplo, a prova de que a jornada semanal dos professores municipais é inferior a quarenta horas, o que geraria a percepção de remuneração e, conseqüentemente, de proventos proporcionais ao Piso, conforme dispõem, §§ 1º e 3º do art. 2º, da Lei nº 11.738/08¹⁰.

ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda poderá aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições:

- I - sessenta anos de idade, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade, se mulher;
- II - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;
- III - vinte anos de efetivo exercício no serviço público; e
- IV - dez anos de carreira e cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria.

⁷ 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.

⁸ Art. 40. [...] § 5º - Os requisitos de idade e de tempo de contribuição serão reduzidos em cinco anos, em relação ao disposto no § 1º, III, a, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

⁹ CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. PACTO FEDERATIVO E REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIA. PISO NACIONAL PARA OS PROFESSORES DA EDUCAÇÃO BÁSICA. CONCEITO DE PISO: VENCIMENTO OU REMUNERAÇÃO GLOBAL. RISCOS FINANCEIRO E ORÇAMENTÁRIO. [...] 2. É constitucional a norma geral federal que fixou o piso salarial dos professores do ensino médio com base no vencimento, e não na remuneração global. Competência da União para dispor sobre normas gerais relativas ao piso de vencimento dos professores da educação básica, de modo a utilizá-lo como mecanismo de fomento ao sistema educacional e de valorização profissional, e não apenas como instrumento de proteção mínima ao trabalhador. [...] Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. (STF, ADI 4167, Relator(a): Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 27/04/2011, DJe-162 Divulg 23-08-2011 Public 24-08-2011).

¹⁰ Art. 2º [...] § 1º O piso salarial profissional nacional é o valor abaixo do qual a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não poderão fixar o vencimento inicial das Carreiras do magistério público da educação básica, para a jornada de, no máximo, 40 (quarenta) horas semanais. [...].

§ 3º Os vencimentos iniciais referentes às demais jornadas de trabalho serão, no mínimo, proporcionais ao valor mencionado no caput deste artigo.

Deve ser mantida, dessa forma, a condenação da Autarquia Previdenciária à implantação e ao pagamento dos valores retroativos devidos desde o ingresso da Autora na inatividade, uma vez que os seus proventos foram calculados em R\$ 890,00 (oitocentos e noventa reais), f. 14/15, valor inferior ao valor do Piso Nacional desde a promulgação da Lei nº 11.738/08.

Posto isso, **conhecida a Apelação interposta pelo Município de Santa Cruz, dou-lhe provimento para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, extinguindo o feito sem resolução do mérito com relação a ele, nos termos do art. 485, VI, do CPC¹¹, condenando a Autora a pagar honorários advocatícios ao representante judicial da Municipalidade, no percentual de 10% sobre o valor da causa, observada a condição suspensiva de exigibilidade em seu favor, por ser beneficiária da gratuidade da justiça, e, conhecida a Remessa Necessária, nego-lhe provimento.**

É como voto.

Presidi o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 14 de dezembro de 2017, conforme Certidão de julgamento, dele também participando, além deste Relator, o Exmo. Des. João Alves da Silva e o Exmo. Dr. Tércio Chaves de Moura (juiz convocado para substituir o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho). Presente à sessão a Exma. Procuradora de Justiça Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira
Relator

¹¹ Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

[...];

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;