



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL Nº 0004458-29.2013.815.2001

RELATOR : Desembargador João Alves da Silva

ORIGEM : 3ª Vara da Fazenda Pública da Capital

APELANTE : Município de João Pessoa, representado por seu Procurador, Rodrigo Nóbrega Farias

APELADO : Maria das Neves Vasconcelos (Adv. Tatiana do Amaral Carneiro da Cunha)

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER E COBRANÇA. PROFESSOR INATIVO. APOSENTADORIA COM DIREITO À PARIDADE. GRATIFICAÇÃO PELO EXERCÍCIO DA DOCÊNCIA. PREVISÃO LEGAL EXCLUSIVA PARA SERVIDORES DA ATIVA. VANTAGEM CONCEDIDA GÊNERICA E UNIVERSALMENTE A TODOS OS PROFESSORES EM ATUAÇÃO NAS FUNÇÕES INERENTES A SEU CARGO. AUMENTO SALARIAL DISFARÇADO. EXTENSÃO AOS INATIVOS. ART. 40, 8º, DA CF (EC Nº 20/2008). REGRA APLICÁVEL NO MOMENTO DA APOSENTADORIA. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO.

- Como se sabe, a rubrica de natureza “propter laborem” constitui contraprestação pelos riscos ou ônus relacionados a trabalhos executados em condições excepcionais, que desbordam da atividade ordinária do cargo. Neste sentido, como bem anotou o magistrado, “pela literalidade da previsão, não há o estabelecimento de uma contrapartida pelo trabalho exercido em condições especiais a justificar o tratamento do adicional como de natureza propter laborem, de forma que deve ser extensivo aos inativos o seu pagamento”. Assim, se todos que estão na ativa e lecionam em sala de aula tem o direito de perceber a gratificação, não há razão para que o inativo, que se aposentou com direito à paridade, de acordo com as regras fixadas pela legislação em vigor, também não a perceba. A gratificação em discussão reveste-se de verdadeiro aumento salarial, sendo suficiente para perceber tal

natureza o fato de que alcançou, de forma geral e irrestrita, todos os professores da ativa, salvo aqueles que são professores e não estão no exercício da docência, que constituem a exceção à regra e que não podem servir de parâmetro para tratar a recorrida, até porque o próprio município, por longos anos após a aposentadoria, pagou vantagem semelhante com base no art. 2º, da Lei nº 7.259/93.

- “A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória. 2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição. 3. Agravo regimental não provido”.¹

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que figuram como partes as acima nominadas.

ACORDA a Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, negar provimento aos recursos e, de ofício, conhecer da matéria relativa aos juros e correção monetária para disciplinar nos termos do voto do relator, integrando a presente decisão a súmula de julgamento de fl. 112.

Relatório

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação de ordinária proposta por Maria das Neves Vasconcelos em desfavor do Município de João Pessoa.

Na sentença, o magistrado entendeu que a autora teve sua aposentadoria deferida com direito à paridade de vencimentos com o pessoal da ativa, bem assim que a gratificação que fora suprimida de seus proventos não traz em seus requisitos uma contrapartida pelo trabalho exercido em condições especiais a justificar seu tratamento como de natureza propter laborem, de forma que deve ser extensiva aos servidores inativos. Ao final, condenou o município a manter a paridade dos proventos da autora com o pessoal da ativa, integrando à aposentadoria a gratificação de exercício de atribuições – horas/atividades da Lei nº 8.682/98, equivalente a 30% (trinta por cento) do vencimento básico, bem como a pagar os valores retroativos não alcançados pela prescrição.

¹ STJ - AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013

Inconformado, recorre o Município de João Pessoa aduzindo, de início, que a apelada não fez prova de que tenha recebido a gratificação pretendida antes de sua aposentadoria, tampouco que a incorporou em definitivo.

Defende que a gratificação de que trata o art. 30, da Lei Municipal nº 8.682/1998, com a redação dada pela Lei nº 11.132/2007, somente é devida no exercício da docência, o que não seria o caso da apelada, bem assim que a Lei Municipal nº 10.429/2005 veda a incorporação de gratificações pelos servidores da edilidade.

Argumenta não haver direito líquido e certo por parte da apelada, uma vez que a Administração pode rever seus próprios atos, notadamente quando eivados de ilegalidade.

Alega não ser possível a inclusão nos benefícios previdenciários de parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho, função de confiança ou cargo em comissão (art. 1º, X, Lei nº 9.717/1998), bem como inexistir direito adquirido à regime jurídico.

Por fim, assevera que a gratificação pleiteada somente é devida enquanto durarem as condições para sua percepção, o que não teria sido demonstrado nos autos. Pede o provimento do recurso, para julgar improcedentes os pedidos.

Em sede de contrarrazões, a recorrida aponta ter demonstrado a percepção da gratificação, além de ter direito à aposentadoria com paridade dos servidores da ativa. Aponta que o simples ato de fazer cessar o pagamento da vantagem já implica ilegalidade, daí porque o recurso merece ser desprovido.

Diante da desnecessidade de intervenção do Ministério Público, deixo de remeter os autos à Procuradoria-Geral de Justiça, nos termos do art. 169, § 1º, do RITJPB c/c o art. 82 do CPC.

É o relatório.

VOTO

De início, entendo que, em se tratando de litígio em que a Fazenda Pública foi vencida, com sentença sujeita à liquidação, necessário o cumprimento do rito previsto no art. 475, I, e seu § 1º, do Código de Processo Civil. Assim, de ofício, examino o litígio devolvido a esta Corte, também, sob o prisma da remessa necessária.

A controvérsia devolvida a esta Corte reside em definir se a recorrida possui direito à manutenção do pagamento de gratificação percebida e posteriormente extirpada dos proventos de sua aposentadoria.

Antes de se debruçar sobre a questão central dos autos, registre-se ser incontroverso que a recorrida teve sua aposentadoria (19/11/1989) deferida sob a regência do art. 40, § 8º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/1998, que assim estabelecia:

§ 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.

Firmada essa premissa, a primeira conclusão a guiar o exame das demais questões é que a demandante tem direito à paridade de vencimentos com os servidores da ativa, sendo-lhe aplicáveis as regras acima indicadas.

Pois bem, a análise das provas colacionadas aos autos indicam que após a aposentadoria (novembro/1989), a recorrida somente logrou demonstrar a percepção da Gratificação de Produtividade do Magistério no período compreendido entre janeiro/1993 e abril/1999 (fls. 21/33).

Posteriormente, a partir de outubro/1999, as fichas financeiras indicam o pagamento de uma rubrica denominada "Dif. Plano Lei 5682/98", que perdurou até julho/2000. Depois de tal período, não houve mais qualquer referência ao pagamento de rubricas assemelhadas.

Neste cenário, observa-se que o conjunto probatório posto nos autos, examinado em conjunto com a sequência de normativos que mais a frente se transcreverá, apontam no sentido de que a pretensão veiculada no recurso não merece provimento.

Com efeito, a leitura do art. 2º e seus parágrafos indicam que a gratificação perseguida foi instituída pela Lei nº 7.259/93, com o intuito de motivar o efetivo exercício da docência, sendo destinada apenas aqueles profissionais que lecionavam nas escolas da rede municipal de ensino. Para melhor compreensão, transcrevo os dispositivos:

Lei nº 7.259/93

Art. 2º A Gratificação de produtividade do Pessoal do Quadro Permanente do Magistério – GPMAG será concedida a título de incentivo único à permanência do servidor em sala de aula, sendo

paga sob a forma de índice percentual, até o limite máximo de 80% (oitenta por cento). (grifou-se)

§ 1º - A base de cálculo da Gratificação de Produtividade do Magistério – GPMAG é o valor do nível de vencimento do Servidor beneficiário.

§ 2º - A Gratificação de Produtividade somente será para o servidor do Magistério Público Municipal que se encontra em sala de aula na Rede Oficial de Ensino do Município. (grifou-se)

§ 3º - Os critérios para a definição das parcelas da Gratificação de Produtividade que devem corresponder à avaliação de desempenho, a pontualidade, a assiduidade e ao cumprimento de tarefas, bem como as demais formas e condições para a concessão, a apuração, o processamento, o pagamento os módulos de redução ou a supressão da vantagem, serão estabelecidos no regulamento a esta Lei, a ser editado mediante Decreto do Chefe do Poder Executivo Municipal. (Lei nº 7.259/93).

Note-se que a pretensão do legislador foi fomentar a atividade do professor em sala de aula, evitando que o servidor deixasse de atuar no seu mister principal e se dedicasse ao exercício de outros cargos ou funções noutros órgãos daquela ou de outras administrações. No meu sentir, restou clara a intenção do legislador de garantir um plus aos servidores que permanecessem em sala de aula, daí porque criou a referida vantagem.

A roupagem dada à gratificação, embora possa parecer destinada a abarcar situações excepcionais, em verdade premia a regra, ou seja, garante ao professor, que não está em desvio de função o direito de perceber um “plus” na sua remuneração.

Posteriormente, o Município editou a Lei nº 8.682/1998, que ao tempo em que extinguiu a Gratificação de Produtividade do Magistério, incorporando-a ao vencimento (art. 50)², criou uma outra, agora estabelecendo um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o respectivo vencimento, para remunerar as 05 (cinco) horas de atividades de Professor no exercício da docência nas escolas da rede municipal:

Art. 30. As 05 (cinco) horas de atividades do Professor, no exercício da docência nas escolas da rede municipal, na jornada de 20 (vinte) horas de trabalho pedagógico junto aos alunos, corresponderão a um adicional de 25% (vinte e cinco por cento) do respectivo

² Art. 50. Os valores atuais da Gratificação de Produtividade do Magistério – GPMAG, instituída pelo art. 2º, da Lei nº 7259, de 03 de maio de 1993, e do abono provisório concedido pela Lei nº 7.763, de 28 de dezembro de 1994, e modificações anteriores, extintos na forma desta Lei para os profissionais de educação, são absorvidos pelo vencimento básico da referência I de cada classe integrante deste plano”.

vencimento.

Registre-se, de logo, que a exemplo da Gratificação de Produtividade, a nova gratificação também carrega em si a nota de generalidade para os servidores que estão no exercício das atividades docentes, tanto é assim que é fixada para a jornada de trabalho ordinária de todos os professores, assim como deixa transparecer o art. 19, da mencionada lei:

Art. 19. A jornada de trabalho do Professor, no exercício da docência nas escolas da rede municipal, é de 20 (vinte) horas semanais de trabalho pedagógico direto com os alunos, acrescida de 5 (cinco) horas semanais de atividades”.

Anos depois, outras leis ensejaram pequenas modificações na gratificação, sem, contudo, retirar-lhe a natureza original, culminando com o aumento percentual de 25% (vinte e cinco por cento) para 30% (trinta por cento), instituído pela lei nº 11.132/2007, conforme se pode conferir a diante:

Lei nº 9.551/2001

Art. 1º - O § 1º, do Artigo 30, da Lei 8.682/98, de 28 de dezembro de 1998, passa a vigorar com a seguinte redação:

“§ 1º - O pagamento do adicional a que se refere este artigo fica condicionado à apresentação mensal de comprovação da atividade de docência, firmada pelo Diretor do estabelecimento de ensino ou de comprovação de que o professor acometido das doenças classificadas pelo CID: I-10 e I-15 (doenças hipertensivas); I-20 e i-25 (doenças isquêmicas do coração); I-69 e I-69 (doenças cerebrovasculares); C-00 e c-97 (neoplasias) e b-34 (AIDS), está impedido, durante o período de licença médica, fornecida pela Junta Médica do Município, de exercer as atividades docentes”.

Lei nº 9.644/2001:

Art. 2º - São alterados o caput do artigo 30, da lei nº. 8.682/98 – plano de cargos, carreira e remuneração dos profissionais de educação do município e o § 1º, da lei nº. 9.551, de 21 de novembro de 2001, passando a ter a seguinte redação:

“Art. 30 – As 05 (cinco) horas de atividade do professor, no exercício de docência nas escolas da rede municipal e dos profissionais de apoio e suporte pedagógico, no exercício de suas atribuições nas escolas de rede municipal, corresponderão a um adicional de 25% (vinte e cinco por cento) do respectivo vencimento.”

Lei nº 11.132/2007:

Art. 1º. O art. 30 da Lei Municipal nº 8.682, de 28 de dezembro de 1998, passa a vigorar com a seguinte redação:

“As 05 (cinco) horas de atividade do professor, no exercício de docência nas escolas da rede municipal e dos profissionais de apoio e suporte pedagógico, no exercício de suas atribuições nas escolas de rede municipal, corresponderão a um adicional de 30% (trinta por cento) do respectivo vencimento.”

Alerte-se novamente que embora todas as normas tenham exigido a prova do efetivo exercício na docência para o pagamento da gratificação, é evidente que a vantagem foi instituída de forma genérica e universal para todos os professores que estão em sala de aula, e que exercem, por óbvio, a atividade fim do seu próprio cargo, o que afasta, no meu sentir, o caráter “propter laborem” que o município tenciona ver reconhecido.

Como se sabe, a rubrica de natureza “propter laborem” constitui contraprestação pelos riscos ou ônus relacionados a trabalhos executados em condições excepcionais, que desbordam da atividade ordinária do cargo.

Neste sentido, bem anotou o magistrado, **“pela literalidade da previsão, não há o estabelecimento de uma contrapartida pelo trabalho exercido em condições especiais a justificar o tratamento do adicional como de natureza propter laborem, de forma que deve ser extensivo aos inativos o seu pagamento”**.

Assim, se todos que estão na ativa e lecionam em sala de aula tem o direito de perceber a gratificação, não há razão para que o inativo, que se aposentou com direito à paridade, de acordo com as regras fixadas pela legislação em vigor, também não a perceba.

Em verdade, a gratificação em discussão reveste-se de verdadeiro aumento salarial, sendo suficiente para perceber tal natureza pelo fato de que alcançou, de forma geral e irrestrita, todos os professores da ativa, salvo aqueles que são professores e não estão no exercício da docência, que constituem exceção à regra e que não podem servir de parâmetro para tratar a recorrida, até porque o próprio município, por longos anos após a aposentadoria, pagou vantagem semelhante com base no art. 2º, da Lei nº 7.259/93.

Examinando caso semelhante, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidiu:

“SERVIDORES INATIVOS. EXTENSÃO DE GRATIFICAÇÃO –

GAP. Vantagem denominada “Gratificação por Atividade de Polícia”, por ser impessoal não específica e universal em seu conteúdo, deve ser estendida aos inativos, isto porque é verdadeiro aumento de vencimentos, de sorte ser ilegal ato que restringe sua aplicação apenas aos profissionais em atividade, excluídos os aposentados. Inteligência do artigo 126 da Constituição do Estado e 40º da Constituição Federal. Recurso manifestamente improcedente, nos termos do art. 57, “caput” do CPC”.³

O relator do acórdão destacou, inclusive que, **“uma vez constatado o caráter genérico da vantagem remuneratória outorgada aos policiais em atividade, a extensão aos inativos decore, sem necessidade de lei específica, do disposto no § 4º do artigo 40 da Carta Política da República”** (grifou-se).

Em outro julgado, que também se discutia a possibilidade de extensão de “gratificação” de professores da ativa aos inativos, aquela mesma Corte reconheceu o caráter de aumento salarial, deferindo a pretensão do autor nos seguintes termos:

“Recurso “ex ofício”. Decisão Monocrática. Servidores Públicos inativos. Pretensão ao recebimento da Gratificação por Trabalho Educacional - GTE, instituída pela Lei Complementar n.º 874/200 apenas para os servidores do Quadro do Magistério em atividade. Alegação de ofensa ao art. 40, § 8º da CF/8. Ação julgada procedente na origem. Manutenção. Precedentes do STF. Negado seguimento ao recurso oficial pelo Relator, com fulcro no art. 57, “caput”, do Código de Processo Civil “O comando contido no discurso normativo da LC n.º 874/200 do Estado de São Paulo diz apenas que fica instituída gratificação aos servidores em efetivo exercício e que não se incorporará aos vencimentos, mas não especifica condições, requisitos ou pressupostos diferenciadores para a sua aquisição, demonstrando que concedeu aumento indireto, de natureza geral e universal, incidindo nas regras protetivas e igualadoras do primitivo § 8º da Constituição Federal e do art. 7º da EC n.º 41/203”. Decisão Monocrática: 19.108/13”.⁴

Sem mais delongas, concluo o raciocínio apontando que o argumento de infração ao art. 1º, X, da Lei nº 9.717/1998⁵, levantado pelo recorrente, não impõe óbice à

³ TJ-SP - APL: 01219729420088260053 SP 0121972-94.2008.8.26.0053, Relator: Nogueira Diefenthaler, Data de Julgamento: 10/05/2013, 5ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 10/05/2013.

⁴ TJ-SP - APL: 00190373420128260053 SP 0019037-34.2012.8.26.0053, Relator: Rui Stoco, Data de Julgamento: 17/06/2013, 4ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 17/06/2013

⁵ Art. 1º Os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal deverão ser organizados, baseados em normas gerais de contabilidade e atuária, de modo a garantir o seu equilíbrio financeiro e atuarial, observados os seguintes critérios: X - vedação de inclusão nos benefícios, para efeito de percepção destes, de parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho, de função de confiança ou de cargo em comissão, exceto quando tais parcelas integrem a remuneração de contribuição do servidor que se

pretensão deduzida na inicial, pelo simples fato de que, a teor do que foi esclarecido, não se trata de parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho, de função de confiança ou de cargo em comissão.

Por fim, creio que a decisão merece pequeno reparo no que se refere à fixação dos juros de mora e correção monetária. É que o STJ firmou entendimento de que nas condenações impostas à Fazenda Pública “[...] **para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto-lei 2.332/87, no período anterior a 27/08/2001, data da publicação da Medida Provisória 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei 9.497/97; percentual de 0,5% ao mês, a partir da Medida Provisória 2.180-35/2001, até o advento da Lei 11.960, de 29/06/2009 (DOU de 30/06/2009), que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97; juros moratórios calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, incidindo a correção monetária, em face da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, calculada com base no IPCA, a partir da publicação da referida Lei (30/06/2009).**”⁶

Por outro lado, a correção monetária no período anterior à Lei nº 11.960/2009 deverá observar os índices que melhor reflitam a inflação do período.

Adivirto, outrossim, que não há infração ao princípio da “*non reformatio in pejus*” com a alteração da correção monetária e dos juros de mora em sede de remessa oficial, uma vez que constituem matéria de ordem pública, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça

“A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória. 2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição. 3. Agravo regimental não provido”.⁷

Expostas estas razões, nego provimento aos recursos voluntário e

aposentar com fundamento no art. 40 da Constituição Federal, respeitado, em qualquer hipótese, o limite previsto no § 2º do citado artigo; (Redação dada pela Lei nº 10.887, de 2004)

⁶ STJ - AgRg no REsp 1086740/RJ, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 10/02/2014

⁷ STJ - AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013

oficial, ao tempo em que conheço de ofício da matéria referente aos juros e a correção monetária, para discipliná-las nos termos citados. É com voto.

DECISÃO

A Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba decidiu, por unanimidade, negar provimento aos recursos e, de ofício, conhecer da matéria relativa aos juros e correção monetária para disciplinar nos termos do voto do relator.

Presidiu a sessão de julgamento o Excelentíssimo Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Participaram do julgamento o Exmo. Des. João Alves da Silva, o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira e o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho.

Presente representante do Ministério Público, na pessoa da Exma. Dra. Marilene de Lima Campos de Carvalho, Procuradora de Justiça.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 27 de janeiro de 2015 (data do julgamento).

João Pessoa, 28 de janeiro de 2015.

Desembargador João Alves da Silva
Relator