



Processo: 0006595-04.2012.8.14.0301
Expediente: 1ª Turma de Direito Público
Recurso: Reexame Necessário/Apeação
Sentenciante: Juízo da 1º Vara de Fazenda de Belém
Sentenciado/Apelante: Estado do Pará
Procuradora do Estado: Silvana Elza Peixoto Rodrigues
Sentenciado/Apelante: IGEPREV- Instituto de Gestão Previdenciária do Estado do Pará
Procurador Autárquico: Vagner Andrade Teixeira
Sentenciado/Apelante: Ministério Público do Estado do Pará
Promotora de Justiça: Oirama Barbo
Sentenciado/ Apelado: Marcos Afondo Antunes Lima e Outros
Advogado: Marta Inês Antunes Lima OAB/PA nº 12.231
Relatora: Desembargadora Rosileide Maria da Costa Cunha

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. GRATIFICAÇÃO DE TEMPO INTEGRAL. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. PRETENSÃO DE INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS DE CARÁTER TRANSITÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS QUE NÃO INCORPORAM A REMUNERAÇÃO DO SERVIDOR. PRECEDENTES DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REFORMA. INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL. SUSPENSÃO. RECURSOS DE APELAÇÃO PROVIDOS. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA REFORMADA.

1 - A gratificação de tempo integral e a dedicação exclusiva será concedida a critério da administração e está relacionada à condição em que o trabalho é prestado, qual seja a prestação de serviços além da jornada normal de trabalho. Possui natureza transitória, não se incorpora ao vencimento e, portanto, não é perceptível na inatividade.

2 - As vantagens e/ou parcelas de caráter não permanente não compõem a remuneração para qualquer efeito, consoante artigo 118 da Lei Estadual nº 5.810/1994.

3 - O recebimento da gratificação por anos ininterruptos não afasta seu caráter de provisoriedade, permanecendo vantagem de caráter eventual que não integra a remuneração do servidor, motivo pelo qual não há que se falar em incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do STF.

4- Portanto, de rigor o reconhecimento da não incidência de contribuição previdenciária sobre tais verbas transitórias, devendo, portanto, ser restituído os valores de tais descontos não atingidos pela prescrição quinquenal.

5- A inexistência de lei estabelecendo a incorporação da gratificação de tempo integral aos vencimentos de servidor ou a proventos de aposentadoria, corroborada pela expressa proibição estabelecida no art. 94, da Lei Complementar Estadual 039/2002, que espelha os ditames constitucionais, em especial as Emendas 41/2003 e 47/2005, tornam incabível a pretensão da apelada;

6- Em virtude da reforma do julgado, bem como a improcedência da pretensão formulada na inicial pelos autores/apelados, inverto o ônus sucumbencial, cabendo aos mesmos o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo no valor de R\$ 1.000,00



(mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do CPC, ficando suspenso sua exigibilidade, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por se encontrarem os autores amparados pela gratuidade da justiça (fls. 58).

7 - Recursos conhecidos e providos para reformar a sentença recorrida, julgando improcedente a ação e afastando a legalidade dos descontos previdenciários sobre as parcelas de caráter transitório, nos termos da fundamentação.

Vistos, etc., Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, ACÓRDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 1ª Turma de Direito Público deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer e dar provimento aos recursos de apelação interpostos, nos termos do voto do relator.

Julgamento presidido pelo Exma. Desembargadora Maria Elvina Gemaque Taveira.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, sessão ordinária realizada em 21 de janeiro de 2019.

Belém (PA), 21 de janeiro de 2019.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Desembargadora

Processo: 0006595-04.2012.8.14.0301

Expediente: 1ª Turma de Direito Público

Recurso: Reexame Necessário/Apelação

Sentenciante: Juízo da 1º Vara de Fazenda de Belém

Sentenciado/Apelante: Estado do Pará

Procuradora do Estado: Silvana Elza Peixoto Rodrigues

Sentenciado/Apelante: IGEPREV- Instituto de Gestão Previdenciária do Estado do Pará

Procurador Autárquico: Vagner Andrade Teixeira

Sentenciado/Apelante: Ministério Público do Estado do Pará

Promotora de Justiça: Oirama Barbo

Sentenciado/ Apelado: Marcos Afonso Antunes Lima e Outros

Advogado: Marta Inês Antunes Lima OAB/PA nº 12.231

Relatora: Desembargadora Rosileide Maria da Costa Cunha

RELATÓRIO

Trata-se de REEXAME NECESSÁRIO e Recursos de APELAÇÃO CÍVEL interpostos pelo ESTADO DO PARÁ, INSTITUTO DE GESTÃO PREVIDENCIÁRIA DO ESTADO DO E MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ, inconformados com a sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda de Belém, que nos autos de AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, proposta por MARCOS AFONSO ANTUNES E OUTROS, julgou procedente os pedidos formulados na inicial, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC/73.

Historiando os fatos, os autores ajuizaram a ação acima aludida, aduzindo que são servidores efetivos do quadro funcional do Poder Judiciário/PA, uns



recebendo dedicação exclusiva, outros, gratificação de tempo integral. Afirmaram que, em ambos os casos, sofreram desconto dessas gratificações por quase 10 (dez) anos, e que em virtude da determinação da Presidência deste Egrégio Tribunal de Justiça, que suspendeu a incidência da contribuição previdenciária sobre referidas vantagens (gratificações por regime especial de trabalho), desde janeiro de 2012, a vantagem deixou de incidir sobre o desconto previdenciário. Sustentaram, ainda, que o objetivo da referida ação não é a incorporação de gratificação percebida e, sim a possibilidade de todos buscarem na previdência privada a complementação de recursos que lhe possibilitem a manutenção de, pelo menos, o mesmo padrão de vida na inatividade. Dessa forma, pleitearam a continuidade do desconto, e em caso de alcançarem o tempo de aposentadoria, postularam, também, a repercussão financeira dos mesmos em seus proventos. Às fls. 120/122, o juízo a quo deferiu pedido de antecipação de tutela requerido pelos autores, no sentido de continuarem a recolher ao Erário Público os valores a título de previdência sobre as gratificações recebidas há quase 10 (dez) anos. Às fls. 148, o juízo monocrático determinou a citação do IGEPREV- Gestão Previdenciária do Estado do Pará para compor a lide. O feito seguiu seu regular processamento até a prolação de sentença (fls.219/223), que decidiu nos seguintes termos:

Posto isto, confirmando os efeitos da tutela anteriormente deferida, JULGO PROCEDENTE os pedidos contidos na inicial, nos termos da fundamentação alhures, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC.

Custas como de Lei.

Honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Sentença sujeita a reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º da Lei n.º 12.016/2009 e art. 475, §3º do Código de Processo Civil.

Inconformado, o ESTADO DO PARÁ, apresentou recurso de apelação (fls.225/232).

Em suas razões recursais, manifestou-se pela improcedência dos pedidos, impossibilidade de manutenção dos descontos previdenciários sobre parcelas não incorporáveis.

Asseverou que os apelados pretendem a incorporação das gratificações, para que seus proventos de aposentadoria sejam calculados incluindo as gratificações recebidas, contrariando a Constituição Federal, a Legislação Previdenciária e a Resolução nº 17.598 do Tribunal de Justiça do Estado do Pará.

Menciona, que tais gratificações são transitórias, e que são vantagens propter laborem, sendo devidas somente enquanto perdurar o exercício do cargo, já que é a necessidade do serviço que determina a manutenção ou não da gratificação, podendo ser suprimida a critério da autoridade competente, verificada a ausência de necessidade do serviço.

Ressalta que o mesmo Princípio da Legalidade que impede a incorporação da vantagem, também não autoriza o desconto previdenciário sobre a mesma, considerando o estabelecido no artigo 86, § 1º da Lei



Complementar Estadual nº 30/02.

Discorre acerca da vinculação da Administração ao Princípio da Legalidade, previsto no artigo 5º, II e caput do artigo 37, da Constituição Federal.

Pleiteia a reforma da sentença, também, no que tange a fixação dos honorários advocatícios, pois afirma que a sentença recorrida não demonstrou a forma pela qual chegou ao percentual de 10% (dez por cento), motivo pelo qual postula a redução dos honorários advocatícios.

Por sua vez, o IGEPREV - Instituto de Gestão Previdenciária, interpôs Recurso de Apelação (fls. 234/268).

Em suas razões recursais, pugnou, preliminarmente, que o recurso interposto seja recebido no duplo efeito, para suspender o processo, com o intuito de impedir a continuidade dos descontos previdenciários sobre as parcelas de gratificação de tempo integral e dedicação exclusiva, e que seja impedida eventual ordem de expedição de precatório ou execução, consoante artigo 558, caput e § 1º do CPC.

Sustentou, a ofensa ao art. 100, §1ª da CF, pois ainda não transitou em julgado a decisão, não podendo ser determinada, ao final de eventual liquidação de sentença, a instauração de execução ou expedição de requisição/ precatório, sem que haja decisão definitiva.

Ressaltou que há jurisprudência pátria no sentido da impossibilidade de execução de precatório requisitório das pendências de recurso, diante da inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública.

No mérito, discorreu acerca das gratificações de tempo integral e dedicação exclusiva, aduzindo que são espécies do gênero gratificação por regime especial de trabalho, consoante artigo 132, V e artigo 137 da Lei nº 5.810/94.

Afirmou que referidas gratificações, só poderiam ser recebidas enquanto o servidor estiver prestando o serviço que as enseja, motivo pelo qual não se incorporam automaticamente ao vencimento, nem são auferidas na disponibilidade ou aposentadoria, salvo quando a lei autoriza.

Apontou, em síntese, que a Gratificação de Tempo Integral está prevista no art. 137 da Lei nº 5.810/94 c/c Decreto Estadual nº 2538/94, e conforme a própria disposição legal, possui natureza jurídica transitória, não havendo que se falar em direito adquirido, tampouco em incorporação aos proventos.

Afirmou que a Gratificação de Tempo Integral é concedida discricionariamente pelo titular do órgão por ato expresso e nominativo, nos termos do Decreto nº 2.538/94, evidenciando o seu caráter precário, não podendo gerar no servidor a expectativa de que venham a se integrar, de forma irredutível, à sua remuneração, não se adquirindo direitos à respectiva percepção, e por conseguinte, fazer parte de seus proventos de aposentadoria.

Asseverou que a natureza transitória da Gratificação de Tempo Integral não encontra guarida na legislação previdenciária estadual, LC nº 39/02.

Ressaltou que o artigo 86, da Lei nº 39/02, preleciona que a base de cálculo da contribuição previdenciária deve ser composta do vencimento do cargo efetivo, acrescidas das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual e quaisquer outras vantagens, excluídas as vantagens enumeradas nos incisos I a XI do mencionado artigo.



Concluiu afirmando que a base de cálculo das contribuições previdenciárias devem ser compostas do vencimento base + adicionais individuais + vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei e que por consequência não deve incidir contribuição previdenciária sobre parcelas transitórias (gratificação por tempo integral e dedicação exclusiva) e que, portanto, referidas vantagens não devem compor o cálculo dos benefícios previdenciários.

Ressaltou que a gratificação de tempo integral e a dedicação exclusiva não devem fazer parte do cálculo dos benefícios previdenciários de aposentadoria, por ser parcela transitória, sobre a qual não deve incidir contribuição previdenciária, razão pela qual pugna pela improcedência do pedido.

Ademais, insurgiu-se contra a fixação de honorários advocatícios, por entender ser desproporcional e incompatível com os termos do artigo 20, § 4º, do CPC, pelo que requereu a modificação do quantum arbitrado.

No que tange aos juros e correção monetária, aduziu que a sentença deveria ter estipulado na condenação, para pagamento de valores retroativos, juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97, nos termos da Súmula 204 do STJ.

Em relação a correção monetária, afirmou que a mesma só poderia incidir a partir da data em que foi fixado o valor da condenação, evitando o enriquecimento sem causa da recorrida, caso a incidência retroaja ao tempo dos descontos.

Os recursos de apelação interpostos foram recebidos no duplo efeito, conforme fls. 270.

Às fls. 272/278, os apelados apresentaram contrarrazões às apelações interpostas, pugnando, em síntese, pelo improvimento dos recursos.

Às fls. 279/287, o Ministério Público do Estado do Pará, interpôs recurso de Apelação, pugnando, em síntese pela reforma da sentença e improcedência da ação, com a manutenção do ato administrativo da Presidência do Tribunal de Justiça, com supedâneo no artigo 40, § 2º e 3º da CF/88 e Resolução nº 17.598/08 do Tribunal de Contas do Estado do Pará.

O recurso de apelação interposto foi recebido apenas no efeito devolutivo, conforme fls. 288.

Às fls. 290, o IGEPREV ratificou os termos das apelações interpostas pelo Estado do Pará e pelo Ministério Público.

De acordo com certidão de fls. 291, os autores da ação e o Estado do Pará não apresentaram contrarrazões à Apelação interposta pelo Ministério Público.

Encaminhados os autos para o Ministério Público, a Ilustre Procuradora de Justiça opinou pelo conhecimento e provimento das apelações cíveis interpostas.

Após a regular distribuição do recurso à Desembargadora Relatora Helena Percila de Azevedo Dornelles, em decorrência de sua aposentadoria, o processo foi redistribuído à minha relatoria.

É o relatório.

VOTO

Primeiramente, cabe ressaltar que será aplicado ao caso concreto o Novo Código de Processo Civil, em obediência ao art. 14 do CPC/2015, o qual



estabelece que a norma processual não retroagirá e será aplicada imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Desse modo, no caso em questão, não de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, porquanto em vigor por ocasião da publicação e da intimação da decisão ora guerreada.

Avaliados os pressupostos processuais subjetivos e objetivos deduzidos pelos apelantes, tenho-os como regularmente constituídos, bem como atinentes à constituição regular do feito até aqui, razão pela qual conheço dos recursos, e passo a proferir voto.

Esclareço inicialmente que, em observância ao princípio da economia e a celeridade processual e, face a associação entre as matérias arguidas nos respectivos recursos, analiso conjuntamente as apelações interpostas, individualizando-as nas matérias não correlatas.

PEDIDO DE RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO EFEITO SUSPENSIVO

O IGEPREV, ora apelante, sustentou a necessidade da concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

A questão resta prejudicada ante o julgamento do presente recurso.

MÉRITO

Primeiramente, em aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, insculpida no art. 14 do Código de Processo Civil de 2015, o recurso em exame será apreciado sob a égide do CPC de 1973, visto que a decisão recorrida é anterior à vigência do Novo Diploma Processual Civil.

Os autores, ora apelados, insurgem-se contra ato administrativo da Presidência deste Egrégio Tribunal de Justiça que, suspendeu a incidência da contribuição previdenciária sobre vantagens que se somam ao vencimento base de seus cargos efetivos, quais sejam, dedicação exclusiva e gratificação de tempo integral.

Alegam que a dedução do desconto previdenciário influenciará futuramente seus proventos, e que pelo fato de terem ingressado na Administração antes do advento da Emenda Constitucional nº 41/03, possuem direito adquirido à integralidade e paridade, nos termos da Lei nº 10.887/04 e EC nº 47/05.

A decisão recorrida entendeu pelo deferimento do pleito formulado pelos autores/apelados, por entender que em virtude das gratificações terem sido concedidas por vários anos, afasta o caráter de provisoriedade das mencionadas parcelas, tornando-se vantagem pecuniária de natureza salarial de caráter permanente e como tal devem integrar aos proventos dos autores, ora apelados.

Além disso, o juízo a quo concluiu que os autores atenderam aos requisitos específicos estabelecidos pelo artigo 6º da EC nº 41/03, que estabelece que os servidores que tenham ingressado no serviço público até a data da publicação da referida emenda poderão aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria.

Em que pese a fundamentação da r. sentença, entendo que a sentença deve ser reformada.

Inicialmente, destaco que a natureza das gratificações se encontra bem



definida na doutrina brasileira, conforme se verifica, por exemplo, nos ensinamentos do ilustre jurista Hely Lopes Meirelles, na obra *Direito Administrativo Brasileiro*, p. 413, 20ª Ed., São Paulo, 1994, in verbis:

A gratificação é retribuição de um serviço comum prestado em condições especiais; o adicional é retribuição de uma função especial exercida em condições comuns. Daí porque a gratificação é, por índole, vantagem transitória e contingente e o adicional é, por natureza, permanente e perene.

Sobre o tema, o nobre doutrinador aduz ainda que essas gratificações só devem ser recebidas enquanto o servidor está prestando o serviço que as enseja, porque são retribuições pecuniárias 'pro labore faciendo' e 'propter laborem'. Cessado o trabalho que lhes dá causa ou desaparecidos os motivos excepcionais e transitórios que as justificam, extinguem-se a razão do seu pagamento.

A gratificação por regime especial de trabalho compreende duas espécies, a saber: gratificação de tempo integral e gratificação de dedicação exclusiva, previstas na Lei nº 5.810/1994 - Regime Jurídico Único Estadual (RJU), que em seu art. 137, e parágrafos, assim dispõe:

Art. 137. A gratificação por regime especial de trabalho é a retribuição pecuniária mensal destinada aos ocupantes dos cargos que, por sua natureza, exijam a prestação do serviço em tempo integral ou de dedicação exclusiva.

§ 1º As gratificações devidas aos funcionários convocados para prestarem serviço em regime de tempo integral ou de dedicação exclusiva obedecerão escala variável, fixada em regulamento, respeitados os seguintes limites percentuais:

a) pelo tempo integral, a gratificação variará entre 20% (vinte por cento) e 70% (setenta por cento) do vencimento atribuído ao cargo; (grifei)

Em 2002 foi editado o Decreto Estadual nº 577 dispondo sobre a regulamentação da Gratificação de Tempo Integral prevista no RJU:

Art. 1º A Gratificação de Tempo Integral de que trata o art. 137 da Lei nº 5.810, de 24 de janeiro de 1994, é concedida a servidores cuja natureza do cargo exija a prestação de serviços além da jornada normal de trabalho.

§ 1º A Gratificação de que trata o caput deste artigo é fixada no percentual de até 70% (setenta por cento), incidente sobre o vencimento do cargo efetivo exercido pelo servidor.

§ 2º A percepção da vantagem será concedida a critério do titular do órgão/entidade, por ato expresso e nominativo, onde, obrigatoriamente, deverá constar o percentual a ser arbitrado ao servidor.

§ 3º A Gratificação de Tempo Integral é incompatível com a Gratificação pela Prestação do Serviço Extraordinário.

§ 4º O pagamento da vantagem cessará quando, a critério da autoridade competente, não mais se fizer necessária à prestação de serviços além da jornada normal de trabalho pelo servidor. (grifei).

Da análise dos dispositivos supracitados conclui-se que a gratificação de tempo integral será concedida a critério da Administração e está relacionada à condição em que o trabalho é prestado, qual seja, a prestação de serviços além da jornada normal de trabalho. Os servidores que a percebem ficam impossibilitados de exercer de outro cargo ou emprego público.

Dessa forma, possui natureza transitória, temporária e eventual, podendo cessar seu pagamento quando não se fizer mais necessária a prestação de serviços além da jornada normal de trabalho pelo servidor.

Trata-se de vantagem pro labore faciendo, ou seja, gratificação de serviço



que ocorre devido às condições não usuais em que é prestado, e, portanto, não se incorpora aos vencimentos dos servidores para qualquer efeito e, por conseguinte, não é perceptível na inatividade, salvo previsão legal neste sentido. Ademais, sobre ela não deve incidir contribuição previdenciária, uma vez que todas as vantagens e/ou parcelas de caráter não permanente não compõem a remuneração do servidor.

Nesse sentido dispõe o artigo 118, do RJU:

Art. 118. Remuneração é o vencimento acrescido das demais vantagens de caráter permanente, atribuídas ao servidor pelo exercício do cargo público.

Parágrafo único. As indenizações, auxílios e demais vantagens, ou gratificações de caráter eventual não integram a remuneração.

Resta evidente, portanto, que os apelados não fazem jus à incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas referentes a incorporação da gratificação de tempo integral e dedicação exclusiva.

Por conseguinte, conclui-se que a Gratificação de Tempo Integral e a dedicação exclusiva será concedida a critério da Administração Pública e está relacionada à condição em que o trabalho é prestado, qual seja, a prestação de serviços além da jornada normal de trabalho. Assim sendo, possui natureza transitória, temporária e eventual, podendo cessar seu pagamento quando não se fizer mais necessária a prestação de serviços além da jornada normal de trabalho pelo servidor.

Ainda, não merece guarida a alegação de que o recebimento da gratificação por mais de 10 (dez) anos ininterruptos afasta o caráter de provisoriedade e a torna vantagem pecuniária de natureza salarial. Trata-se de vantagem de caráter eventual, que, repita-se, não integra a remuneração do servidor e, portanto, não deve ser incorporada à aposentadoria.

Os apelados percebem as mencionadas gratificações (gratificação de tempo integral e dedicação exclusiva) em razão da necessidade da Administração de dedicação integral do servidor por meio da extensão de sua jornada de trabalho. Cessada tal necessidade, a supressão da gratificação é imperativa.

Nesse sentido, coleciono entendimento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. REGIME JURÍDICO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. GARANTIA CONSTITUCIONAL DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurada, apenas, pelo ordenamento constitucional pátrio, a irredutibilidade de vencimentos.

2. Nesse sentido, militam os precedentes desta Corte, a exemplo do aresto proferido no Recurso em Mandado de Segurança n.º 19.459/MG, Relator Ministro FELIX FISCHER (DJ 11/6/2007), assim redigido: "É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e também deste Superior Tribunal de Justiça em que pode a lei nova regular as relações jurídicas havidas entre os servidores públicos e a Administração, extinguindo, reduzindo ou criando vantagens, não havendo falar em direito adquirido a regime jurídico, desde que observada, sempre, a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos, prevista no artigo 37 da Constituição Federal". Recurso ordinário desprovido".

3. Registre-se, por necessário, que: "A Constituição Federal distingue vencimentos de remuneração, sendo que, somente o vencimento e as vantagens de caráter permanente compõem os vencimentos e são resguardados pela garantia de



irredutibilidade. As demais vantagens pecuniárias que remuneram o servidor público, concedidas a título temporário, não se incorporam aos vencimentos, podendo ser reduzidas ou mesmo suprimidas a qualquer tempo, pela própria natureza transitória que incorporam, em nada violando o princípio constitucional que garante tão-somente a irredutibilidade de vencimentos". (RMS 4.227/MA, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 09/02/2004) 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)
(STJ, AgRg no RMS 20.029/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010).

Ademais, com o advento da Lei Complementar nº 039/2002 foi firmado o entendimento do não cabimento de incorporação a proventos de aposentadoria de verbas de caráter temporário. Nesse sentido colaciono o artigo 86, in verbis:

Art. 86. Considera-se base de cálculo para fins de contribuição ao Regime de Previdência Estadual a remuneração total ou subsídios totais assim entendidos como o vencimento, subsídios ou soldo.

§ 1º Entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual e quaisquer outras vantagens, excluídas: (NR LC49/2005)

I - as diárias para viagens; (NR)

II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede; (NR)

III - a indenização de transporte; (NR)

IV - o salário-família; (NR)

V - o auxílio-alimentação; (NR)

VI - o auxílio-creche; (NR)

VII - o auxílio-fardamento; (NR)

VIII - o auxílio-transporte; (NR)

IX - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência do local de trabalho; (NR)

X - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou função de confiança; e(NR)

XI - o abono de permanência de que tratam o art. 22-A, o parágrafo único do art. 23, o § 5º do art. 54, o § 1º do art. 56 e o § 1º do art. 56-A desta Lei Complementar. (NR LC51/2006).

Destaco, também, o artigo 94 da lei em comento:

Art. 94. Ficam revogadas quaisquer disposições que impliquem incorporação aos proventos de aposentadoria de verbas de caráter temporário, incluindo gratificação por desempenho de função ou cargo comissionado, preservados os direitos daqueles que se acharem investidos em tais cargos ou funções até a data de publicação desta lei complementar, sem necessidade de exoneração, cessando, no entanto, o direito à incorporação quanto ao tempo de exercício posterior à publicação da presente Lei.

Ademais, a impossibilidade de inclusão de parcelas transitórias nos cálculos dos benefícios previdenciários decorre da própria Constituição Federal, em especial pelas Emendas Constitucionais nº 47/2005 e nº 41/2003, prevendo:



EC N° 47/2005:

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: (...)

Parágrafo único. Aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base neste artigo o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo.

EC N° 41/2003:

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 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. (grifei)

Este Egrégio Tribunal também já firmou entendimento neste sentido, conforme demonstram os arestos abaixo transcritos:

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE TEMPO INTEGRAL. TRANSITORIEDADE. GRATIFICAÇÃO DE SERVIÇO QUE NÃO INTEGRA A REMUNERAÇÃO. INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1 - A gratificação de tempo integral será concedida a critério da administração e está relacionada à condição em que o trabalho é prestado, qual seja a prestação de serviços além da jornada normal de trabalho. Possui natureza transitória, não se incorpora ao vencimento e portanto não é perceptível na inatividade. 2 - As vantagens e/ou parcelas de caráter não permanente não compõem a remuneração para qualquer efeito. Assim dispõe o art. 118 da Lei Estadual nº 5.810/1994. 3 - O percebimento da gratificação por 6 (dez) anos ininterruptos não afasta seu caráter de provisoriedade. Permanece sendo vantagem de caráter eventual que não integra a remuneração da servidora e, portanto, não deve ser incorporada à aposentadoria. 4 - Não há violação ao princípio da irredutibilidade de subsídios pela não inclusão da gratificação nos proventos de aposentadoria, visto que não incorpora ao vencimento do servidor. Precedentes. 5 - Recursos conhecidos e providos para reformar a sentença recorrida, julgando improcedente a ação e afastando a incorporação de gratificação de tempo integral aos proventos de aposentadoria, nos termos da fundamentação. (2017.00904187-55, 171.327, Rel. EZILDA PASTANA MUTRAN, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2017-03-06, Publicado em 2017-03-10)

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO DE TEMPO INTEGRAL. APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. PARCELA DE CARÁTER EVENTUAL. 1- A gratificação de tempo



integral será concedida a critério da administração e diz respeito à prestação de serviços além da jornada normal de trabalho; sendo, portanto, uma vantagem pro labore faciendo; 2- As vantagens e/ou parcelas de caráter não permanente não compõem a remuneração para qualquer efeito, nos termos do art. 118 da Lei Estadual nº 5.810/1994. 3- O recebimento da gratificação por vários anos ininterruptos não afasta seu caráter de eventualidade, sendo vantagem que não integra a remuneração e não deve ser incorporada à aposentadoria, salvo previsão legal nesse sentido; 4- A inexistência de lei estabelecendo a incorporação da gratificação de tempo integral aos vencimentos de servidor ou a proventos de aposentadoria, corroborada pela expressa proibição estabelecida no art. 94, da Lei Complementar Estadual 039/2002, que espelha os ditames constitucionais, em especial as Emendas 41/2003 e 47/2005, tornam incabível a pretensão da apelada; 5- Não há violação ao princípio da irredutibilidade de subsídios pela não inclusão da gratificação nos proventos de aposentadoria, haja vista a parcela não integrar o vencimento do servidor, pelo que não se estabelece direito adquirido à percepção na inatividade. Precedentes. 6- Reexame Necessário e apelação conhecidos. Apelação provida; em reexame, sentença reformada nos termos do provimento recursal. (2018.01427347-83, 189.280, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2018-04-09, Publicado em 2018-05-03).

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO DE TEMPO INTEGRAL. APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. PARCELA DE CARÁTER EVENTUAL. 1- A gratificação de tempo integral será concedida a critério da administração e diz respeito à prestação de serviços além da jornada normal de trabalho; sendo, portanto, uma vantagem pro labore faciendo; 2- As vantagens e/ou parcelas de caráter não permanente não compõem a remuneração para qualquer efeito, nos termos do art. 118 da Lei Estadual nº 5.810/1994. 3- O recebimento da gratificação por vários anos ininterruptos não afasta seu caráter de eventualidade, sendo vantagem que não integra a remuneração e não deve ser incorporada à aposentadoria, salvo previsão legal nesse sentido; 4- A inexistência de lei estabelecendo a incorporação da gratificação de tempo integral aos vencimentos de servidor ou a proventos de aposentadoria, corroborada pela expressa proibição estabelecida no art. 94, da Lei Complementar Estadual 039/2002, que espelha os ditames constitucionais, em especial as Emendas 41/2003 e 47/2005, tornam incabível a pretensão da apelada; 5- Não há violação ao princípio da irredutibilidade de subsídios pela não inclusão da gratificação nos proventos de aposentadoria, haja vista a parcela não integrar o vencimento do servidor, pelo que não se estabelece direito adquirido à percepção na inatividade. Precedentes. 6- Reexame Necessário e apelação conhecidos. Apelação provida; em reexame, sentença reformada nos termos do provimento recursal.

(2018.01427347-83, 189.280, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2018-04-09, Publicado em 2018-05-03)

Afirmo, ainda, que o fato da gratificação de tempo integral e dedicação exclusiva ter integrado a base de cálculo da contribuição previdenciária dos autores/apelados, não é suficiente para transmutar a sua natureza transitória em permanente, ou ainda ser capaz de torná-la integrante da remuneração do cargo efetivo. Isto porque, os proventos terão como base a última remuneração do servidor no cargo efetivo em que ocorreu a aposentadoria, sendo esta composta pelo vencimento, acrescido das



vantagens pecuniárias permanentes do cargo, estabelecidas e/ou incorporadas por lei. Sabe-se que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria devem sofrer incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido temos julgados do STF:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). IMPOSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A matéria constitucional contida no recurso extraordinário não foi objeto de debate e exame prévios no Tribunal a quo. Tampouco foram opostos embargos de declaração, o que não viabiliza o extraordinário por ausência do necessário prequestionamento. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária. (AI 710361 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/04/2009, DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-14 PP-02930).

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido.

(AI 712880 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-171 DIVULG 10-09-2009 PUBLIC 11-09-2009 EMENT VOL-02373-04 PP-00753).

No presente caso, os autores sofreram descontos previdenciários sobre verbas de caráter transitório, as quais são recebidas enquanto durar a condição especial, sendo tais descontos suprimidos em razão do disposto na Resolução nº 17.598, de 30/09/08, do Tribunal de Contas do Estado do Pará, ementada nos seguintes termos:

Ementa: Não há incidência de contribuição previdenciária sobre a gratificação de tempo integral percebida pelo servidor. II- Só existe incidência de contribuição previdenciária sobre parcela percebida por servidor em atividade se integrar seus proventos na inatividade.

Destarte, constitui entendimento consolidado no âmbito do colendo STF que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária", conforme se infere do aresto abaixo colacionado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS HORAS EXTRAS E O TERÇO DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. Esta Corte fixou entendimento no sentido que somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo Regimental a que se nega provimento." (STF - AgR/MG nº. 727958; Rel. Min. Eros Grau; DJ 26.02.09).

Assim, as vantagens percebidas pela prestação condicional, eventual ou especial de trabalho, mesmo que percebidas habitualmente pelo servidor



não se incorporam aos vencimentos ou proventos, razão pela qual não integram a remuneração de contribuição e nem são levadas em conta para o cálculo dos proventos de aposentadoria.

Aliás, diante da reforma da previdência realizada pela EC 41/03, esse é o conteúdo da Lei federal 10.887/04 que, em seu art. 4º, §1º, estabelece que: a base de contribuição é o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas, a rigor, as parcelas percebidas de forma efêmera, transitória, circunstancial.

Ainda, o custeio do regime de previdência do servidor público deve respeitar a correspondência entre a contribuição e o benefício dela decorrente, não havendo, portanto, causa suficiente para a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de cunho indenizatório/transitório, porquanto o seu valor não será incorporado ao cálculo dos proventos de aposentadoria e pensão.

Desse modo, ao contrário do que afirmam os recorridos, conclui-se que, conforme a legislação estadual, afastados os descontos relativos as verbas transitórias, tais verbas não serão consideradas na concessão da aposentadoria, pois deixarão de integrar a remuneração utilizada como base para as contribuições previdenciária.

Portanto, o fato da contribuição previdenciária ter erroneamente incidido sobre a gratificação de tempo integral/ dedicação exclusiva não é fundamento suficiente para permitir sua incorporação aos proventos, mas, garante, em tese, ao autor o direito a restituição destas contribuições, a fim de evitar o enriquecimento ilícito às custas do servidor, respeitada a prescrição.

Portanto, a sentença deve ser reformada, para que as parcelas referentes à gratificação por tempo integral e dedicação exclusiva dos apelantes deixem de ter incidência sobre a contribuição previdenciária, garantindo aos mesmos a restituição destas contribuições, observado o prazo prescricional da ação.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em virtude da reforma do julgado, bem como a improcedência da pretensão formulada na inicial pelos autores, inverte o ônus sucumbencial, cabendo aos apelados o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do CPC, ficando suspenso sua exigibilidade, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por se encontrarem os autores amparados pela gratuidade da justiça (fls. 58).

DISPOSITIVO:

Ante o exposto, conheço do reexame necessário e das apelações cíveis, dando-lhes total provimento, para reformar a sentença a quo, julgando improcedente a ação ordinária, determinando a inversão do ônus sucumbência, cabendo aos autores/apelados o pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do CPC/73, ficando suspensa a exigibilidade por encontrarem-se amparados pela gratuidade da justiça.

Em sede de Reexame Necessário, sentença alterada nos termos do provimento recursal.



É como voto.
Belém, 21 de janeiro de 2019.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Relatora