



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.574.539 - PB (2015/0316694-4)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA
RECORRIDO : DAMIAO FRANCISCO DE ARAUJO
ADVOGADOS : MÔNICA DE SOUZA ROCHA BARBOSA - PB011741
FABIANO MIRANDA GOMES E OUTRO(S) - PB013003
VIVIANE DOS SANTOS SOUSA - PB019032

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APOSENTADO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE. GDPST E GACEN. DIREITO À PARIDADE. LIMITAÇÃO TEMPORAL. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE.

1. A GDPST possui natureza híbrida, na medida em que, em um primeiro momento, foi concedida de forma geral e irrestrita a todos os servidores ativos, e em um segundo momento, teve efetivada sua natureza *propter laborem*, quando passou a ser calculada com base nas avaliações individuais de desempenho. Relativamente aos servidores aposentados e pensionistas, deve ser assegurado, no período compreendido até a edição da Portaria 3.627/2010, o direito de perceberem a GDPST no valor correspondente a 80 (oitenta) pontos, sob pena de ofensa ao art. 40, § 8º, da Constituição Federal, e ao art. 7º da Emenda Constitucional 41, de 19 de dezembro de 2003, uma vez que, neste período, a gratificação teve caráter geral.

2. No que tange à GACEN, nota-se que a verificação do pleito exige a análise de ofensa a preceitos constitucionais - mormente aos *princípios da isonomia e de discriminação* entre servidores ativos, de um lado, e aposentados e pensionistas de outro, razão pela qual descabe ao STJ a avaliação da matéria sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "'A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 15 de dezembro de 2016(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.574.539 - PB (2015/0316694-4)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA
RECORRIDO : DAMIAO FRANCISCO DE ARAUJO
ADVOGADOS : MÔNICA DE SOUZA ROCHA BARBOSA - PB011741
FABIANO MIRANDA GOMES E OUTRO(S) - PB013003
VIVIANE DOS SANTOS SOUSA - PB019032

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região assim ementado:

Constitucional. Administrativo. Servidor público aposentado. Gratificação de desempenho de atividade. GDPST E GACEN. Preliminares: Impossibilidade jurídica do pedido e Prejudicial de prescrição bienal das parcelas atrasadas afastada. Não acolhimento. Direito à paridade em relação a ambas as gratificações. Limitação temporal. Precedente desta E. Turma. Apelação da Funasa improvida e apelação do particular provida.

A parte recorrente afirma que houve, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 5º-B da Lei 11.355/2006 e 54 e 55 da Medida Provisória 431, de 14.5.2008, convertida na Lei 11.784/2008.

Aduz, em suma, estarem presentes todos os requisitos de admissibilidade do recurso.

Contrarrazões às fls. 224-238.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.574.539 - PB (2015/0316694-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Não merece prosperar a irresignação.

No que tange à GDPST, a gratificação possui natureza híbrida, na medida em que, em um primeiro momento, foi concedida de forma geral e irrestrita a todos os servidores ativos, e em um segundo momento, teve efetivada sua natureza *propter laborem*, quando passou a ser calculada com base nas avaliações individuais de desempenho.

Relativamente aos servidores aposentados e pensionistas, deve ser assegurado, no período compreendido até a edição da Portaria 3.627/2010, o direito de perceberem a GDPST no valor correspondente a 80 (oitenta) pontos, sob pena de ofensa ao art. 40, § 8º, da Constituição Federal, e ao art. 7º da Emenda Constitucional 41, de 19 de dezembro de 2003, uma vez que, neste período, a gratificação teve caráter geral.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GDATA - GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICA DE FISCALIZAÇÃO AGROPECUÁRIA. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS. POSSIBILIDADE. PERÍODO ENTRE A EDIÇÃO DA MP N. 216, DE 23/09/2004 E O DECRETO N. 7.133, DE 19/03/2010. VANTAGEM DE NATUREZA GERAL. VALOR DE 80 (OITENTA) PONTOS (ART. 31 DA MP N. 216/04). VANTAGEM DE NATUREZA PRO LABOREM (DECRETO N. 7.133/2010). VALOR DEVIDO SEGUNDO A DISCIPLINA DO ART. 5º DA LEI N.º 10.484/04.

1. A GDATA possui nítida natureza pro labore, sendo indevida sua incorporação aos proventos dos aposentados e pensionistas.

Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

2. Não obstante, a própria Administração Pública, no exercício do seu poder discricionário, determinou o pagamento da GDATA aos seus servidores já aposentados e pensionistas, desde a edição da Lei n.º 10.484/02, nos limites previstos no art. 5º da referida Lei.

3. Nos termos do artigo 31 da Medida Provisória n. 216, de 23 de setembro de 2004 - convertida na Lei n. 11.090 de 7 de janeiro de 2005 -, até que regulamento redefinisse os critérios, procedimentos e metodologia de avaliação de desempenho das atividades de fiscalização agropecuária, a Gratificação de Desempenho de Atividade Técnica de Fiscalização Agropecuária - GDATA seria paga no valor correspondente a 80 (oitenta) pontos aos servidores ocupantes de cargos efetivos ou cargos e funções comissionadas e de confiança.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. É certo que a GDAFTA possui natureza híbrida, na medida em que, em um primeiro momento, foi concedida de forma geral e irrestrita a todos os servidores ativos, nos termos do já mencionado art. 31 da MP n. 216/04, e, em um segundo momento, teve efetivada sua natureza propter laborem, quando passou a ser calculada com base nas avaliações individuais de desempenho.

5. Relativamente aos servidores aposentados e pensionistas, deve ser assegurado, no período compreendido entre a publicação da MP n. 216, de 23/09/2004, até a edição do Decreto n. 7.133, de 19/03/2010, o direito de perceberem a GDAFTA no valor correspondente a 80 (oitenta) pontos, sob pena de ofensa ao art. 40, § 8º, da Constituição Federal, e ao art. 7º da Emenda Constitucional n. 41, de 19 de dezembro de 2003, vez que, neste período, a gratificação teve caráter geral, vinculada tão-somente ao cargo.

6. Após a edição do Decreto n. 7.133/10, aos inativos e pensionistas será devida a GDAFTA de acordo com o regramento previsto no art. 5º da Lei n. 10.484/2002.

7. Segurança parcialmente concedida.

(MS 11.236/DF, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), TERCEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2013).

No que tange ao recebimento da GACEN pelos inativos e pensionistas, o Tribunal local consignou:

Todavia, tal decisum carece de reparo no que concerne a GACEN. É que o entendimento nela deduzido não está em sintonia com a jurisprudência desta Casa, inclusive, desta Eg. Turma, senão vejamos:

(...)

6. O legislador estabeleceu vantagem de forma diferenciada para os servidores da ativa e aposentados e pensionistas, o que não encerra qualquer inconstitucionalidade, dada a feição nitidamente indenizatória da gratificação, criada em substituição à antiga "indenização de campo", disciplinada pela Lei n.º 8.216/91, contanto que observado o direito adquirido dos servidores aposentados com a paridade de vencimentos. 7. Significa dizer que os aposentados até a EC n.º 41/2003 que exerceram os cargos previstos no art. 55 da Lei n.º 11.784/2008 e nos arts. 284 e 284-A da Lei n.º 11.907/2009, com a paridade de vencimentos, tem direito à GACEN no percentual de 100% dos servidores da ativa dos respectivos cargos, nos moldes do art. 40, parágrafo 8º, da Constituição.

Diante disso, nota-se que a *vexata quaestio* envolve análise de ofensa a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preceitos constitucionais - mormente aos princípios da isonomia e de discriminação entre servidores ativos, de um lado, e aposentados e pensionistas de outro, razão pela qual descabe ao STJ a avaliação da matéria sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÕES DE ATIVIDADE. GDAP - GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. PARIDADE ENTRE SERVIDORES INATIVOS E PENSIONISTAS. TERMO FINAL PARA RECEBIMENTO DE GRATIFICAÇÕES. JULGAMENTO A QUO QUE TEM POR BASE A ENTRADA EM VIGOR DE INSTRUÇÃO NORMATIVA DO INSS. DESCABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ATOS NORMATIVOS SECUNDÁRIOS PRODUZIDOS POR AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. DATA DE AVALIAÇÃO INDIVIDUAL E INSTITUCIONAL. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. NATUREZA GENÉRICA DA GDASS. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INCOMPETÊNCIA DO STJ.

1. Na hipótese dos autos, a parte recorrente busca, por vias transversas, impugnar o disposto na Instrução Normativa 38 INSS/PRES, pois foi com base em tal Instrução que o Tribunal a quo fixou o termo final para o recebimento das gratificações.

2. É incabível, em Recurso Especial, a alegação de ofensa a atos normativos secundários produzidos por autoridades administrativas, tais como resoluções, circulares, portarias, instruções normativas, entre outros, visto não se enquadrarem no conceito de lei federal.

3. A verificação da data em que ocorreu o processamento dos resultados da primeira avaliação individual e institucional, e acolhimento da pretensão recursal, é impossível pela via do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Outrossim, argumenta a parte recorrente que o STF já decidiu que a natureza genérica da vantagem, GDASS, só se alteraria após a conclusão do ciclo de avaliação de desempenho. Nessa perspectiva, nota-se que a vexata quaestio envolve análise de ofensa a preceitos constitucionais - mormente aos princípios da isonomia; da irredutibilidade de vencimentos e de discriminação entre servidores ativos, de um lado, e aposentados e pensionistas, de outro - razão pela qual descabe ao STJ a avaliação da matéria sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 1460896/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 12/02/2016, grifei).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante do exposto, **conheço parcialmente do Recurso Especial e, nessa parte, desprovejo-o.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2015/0316694-4

REsp 1.574.539 / PB

Números Origem: 08014874320144058200 8014874320144058200

PAUTA: 15/12/2016

JULGADO: 15/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. SANDRA VERÔNICA CUREAU

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA
RECORRIDO : DAMIAO FRANCISCO DE ARAUJO
ADVOGADOS : MÔNICA DE SOUZA ROCHA BARBOSA - PB011741
FABIANO MIRANDA GOMES E OUTRO(S) - PB013003
VIVIANE DOS SANTOS SOUSA - PB019032

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios - Gratificações de Atividade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.