



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.372.739 - PR (2013/0064352-6)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : REGINA MARIA CHIQUETO BRITTES
ADVOGADOS : MARCELO TRINDADE DE ALMEIDA - PR019095
JOAO LUIZ ARZENO DA SILVA E OUTRO(S) - PR023510
AGRAVADO : UNIÃO
AGRAVADO : FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA, PELO TCU. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. ACÓRDÃO DE ORIGEM EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno ajuizado contra decisão publicada em 02/03/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de demanda na qual servidora aposentada, após decisão do TCU, objetiva a validade de sua aposentadoria, nos termos em que inicialmente concedida.

III. Em relação aos tópicos relativos à inobservância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo e pelo TCU, aos limites da revisão dos atos praticados pela Administração Pública (princípios da segurança jurídica e da proteção à boa-fé) e à ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos dos servidores e ao direito adquirido, observa-se que, nas razões do apelo nobre, foram tais teses vinculadas a dispositivos constitucionais, motivo pelo qual, quanto a cada ponto, o Recurso Especial não ultrapassa a admissibilidade, porquanto refoge à competência desta Corte a apreciação de violação a dispositivo constitucional. Nesse sentido: STJ, REsp 1.411.713/SE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/03/2017.

IV. Ademais, "o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência firmada no sentido de não possuir o servidor público direito adquirido a regime jurídico, tampouco a regime de vencimentos ou de proventos, sendo possível à Administração promover alterações na composição remuneratória e nos critérios de cálculo, como extinguir, reduzir ou criar vantagens ou gratificações, instituindo, inclusive, o subsídio, desde que não haja diminuição no valor nominal percebido, em respeito ao princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos" (STJ, RMS 52.648/PI, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/03/2017).

V. O acórdão recorrido decidiu em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que "a Gratificação de Atividade Especial - GAE, instituída pela Lei Delegada n.º 13/92, incide apenas sobre o vencimento básico do servidor, devendo ser excluída da base cálculo qualquer outra vantagem" (STJ, AgRg no REsp 638.707/MT, Rel. Ministra LAURITA VAZ,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUINTA TURMA, DJe de 17/11/2008). No mesmo sentido: STJ, REsp 509.866/DF, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJU de 02/08/2004; REsp 422.426/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJU de 15/12/2003.

VI. Agravo interno improvido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 02 de maio de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.372.739 - PR (2013/0064352-6)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto, em 23/03/2017, por REGINA MARIA CHIQUETO BRITTES, contra decisão de minha lavra, publicada em 02/03/2017, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto por REGINA MARIA CHIQUETO BRITTES, em 13/06/2011, com base na alínea **a** do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. RESTAURAÇÃO DA GAE. INTEGRALIDADE DA GDASST E GESST. CESSAÇÃO DE DESCONTOS. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO.

-Não há exigência de observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando a aposentadoria encontra-se pendente de registro, portanto, o ato não havia se perfectibilizado.

-É da própria natureza da aposentadoria proporcional a redução dos valores totais recebidos, na proporção do tempo em que contribuiu, não havendo direito adquirido ao valor integral da gratificação, tal como ao valor integral do vencimento básico, de adicionais ou outras gratificações.

-Não é cabível a devolução de eventuais valores percebidos em face de quantia recebida de boa-fé, considerado, ainda, o cunho alimentar da verba" (fls. 564e)

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração, rejeitados nos seguintes termos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no julgado que decidiu sobre as questões controvertidas na demanda.

2. A tarefa do Juiz é dizer, de forma fundamentada, qual a legislação que incide no caso concreto. Não cabe pretender a "jurisdição ao avesso", pedindo ao Juízo que diga as normas legais que não se aplicam ao caso "sub judice". Declinada a legislação que se entendeu aplicável, é essa que terá sido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contrariada, caso aplicada em situação fática que não se lhe subsume" (fls. 579e).

Sustenta a parte agravante, nas razões do Recurso Especial, o seguinte:

"2. Das razões de reforma do v. Acórdão.

Cabe destacar inicialmente, que a presente demanda insurge-se acerca da validade da aposentadoria proporcional por tempo de serviço da Recorrente, requerendo que fossem resguardados seus direitos de não sofrer desconto ou redução dos valores pagos a título de GAE, GESST e GDASST, e de não repor ao Erário Público qualquer importância nesse desiderato.

Assim, o presente recurso diz respeito à ilegalidade na redução dos valores da Gratificação de Desempenho de Atividades da Seguridade Social e do Trabalho (GDASST) e a Gratificação Específica da Seguridade Social e do Trabalho (GESST) na proporção da aposentadoria percebida pela Recorrente, tendo em vista que tais parcelas foram proporcionalizadas sem a devida observância aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, da segurança jurídica, da proteção à boa-fé e da legalidade, além de ter resultado em redução dos vencimentos e implicado violação ao direito adquirido.

Essa discussão acerca da ilegalidade na proporcionalização de gratificações, indubitavelmente, tem implicações em outras inúmeras ações que tratam do pagamento de gratificações a servidores públicos federais aposentados e pensionistas que recebem proventos proporcionais ao tempo de serviço, as quais, sabe-se, não são raras.

O v. Acórdão recorrido merece reforma, pois, sob os fundamentos de que, quando da proporcionalização da GDASST e GESST pagas aos aposentados e pensionistas com proventos proporcionais ao tempo de serviço, inexistiu ofensa à segurança jurídica, ao princípio da legalidade e ao contraditório e ampla defesa.

Além de que a GAE - Gratificação de Atividade Especial seria vantagem pecuniária de caráter geral, atingindo indistintamente todos os servidores públicos civis, incidente, exclusivamente, sobre os proventos básicos. Neste conceito de provento básico estaria excluída a VIPNI, que é, por sua vez, atribuída atendendo as peculiaridades da carreira de cada servidor, merecendo reforma o v. Acórdão recorrido, conforme as razões a seguir expostas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Da incidência da GAE sobre a diferença de vencimento de que trata o art. 4º § 6º da Lei n. 8.270/91

Os servidores públicos federais, desde o advento da Lei nº 8.112/90, passaram a contribuir para um sistema próprio de seguridade social, distinto do sistema geral de previdência, consoante previsto no art. 183 e seguintes da precitada lei.

Neste contexto sobreveio a Lei Delegada nº 13, de 1992, que criou a Gratificação de Atividade Executiva, consoante se vê do art. 10 da citada lei, no percentual inicial de 80% sobre o vencimento, tendo sido posteriormente aumentado para 120% e depois para 160%.

In casu, a possibilidade de incidência da GAE sobre a diferença de vencimentos, vem expressamente disposta no § 6º, artigo 70 da Lei nº 8.270/91:

(...)

Portanto, tal norma é clara ao dispor sobre o direito da Recorrente a receber os valores à título de GAE sobre a diferença de vencimentos, tendo o Tribunal de Contas se equivocado de forma manifesta ao determinar a cessação de tais pagamentos, considerando a gratificação como vantagem geral, e não pessoal, o que impõe o provimento do presente recurso.

4. Da violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa art. 5º. LV da Constituição Federal).

Ora, revela-se absurda a afirmação de que, "Não há exigência de observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando a aposentadoria encontra-se pendente de registro, portanto, o ato não havia se perfectibilizado." Certamente a incorporação de novas gratificações aos proventos de aposentados e pensionistas, tais como a GDASST e a GESST, não equivale à hipótese de concessão de nova aposentadoria ou pensão. Logo, para a proporcionalização das mencionadas gratificações, deveriam ter sido observados o contraditório e a ampla defesa.

A Carta nº 126/DIREH/SAPAG informou à Apelante da redução dos valores referentes à Gratificação de Desempenho de Atividade da Seguridade Social e do Trabalho (GDASST) e Gratificação Específica da Seguridade Social e do Trabalho (GESST), de acordo com a proporcionalidade concedida na ato de aposentação.

Tal ato vem desprovido de fundamento e consistência jurídicos, o que facilmente se demonstra pela ocorrência de consolidação pretoriana acerca da matéria.

Cabe, pois, revolver os fatos que deram azo a esta celeuma, tal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como se verificará a seguir.

Conforme se pode depreender do conteúdo da Lei 10.483/2002 e lei 10.971/2004, a Gratificação de Desempenho de Atividade da Seguridade Social e do Trabalho (GDASST) e a Gratificação Específica da Seguridade Social e do Trabalho C, (GESST) foram instituídas com o propósito de conferir à categoria dos servidores substituídos uma vantagem adicional aos seus vencimentos, na proporção da produtividade mediante avaliação de desempenho. O pagamento destas gratificações será destinado aos integrantes da Carreira da Seguridade Social e do Trabalho". Não obstante, as supra citadas Leis estabelecem as situações e condições nas quais os servidores aposentados e os beneficiários de pensões poderão usufruir tais vantagens.

Orientando o pagamento das gratificações instituídas, a legislação também cuidou de declarar que os valores respectivos devem atender aos critérios de pontuação previstos no art. 6º da Lei 10.483/2002, até o limite de cem pontos. Para tanto, o valor de cada ponto foi estabelecido em uma tabela anexa ao texto legal, de acordo com o posicionamento do servidor na carreira. O critério de atribuição dos pontos, nos termos do parágrafo único deste artigo, foi remetido para regulamentação de cada instituição, através de ato do titular do órgão ou da entidade, observada a legislação vigente.

O art. 8º da Lei 10.483/2002, modificado pelo art. 7º da Lei 10.971/2004, definiu o direito dos aposentados e pensionistas à percepção da GDASST, caso tenha sido possível aos referidos inativos ou aos servidores que originaram a pensão, quando em atividade, receber o pagamento da vantagem, pelo menos, durante 60 (sessenta) meses. Nesta hipótese, o pagamento é feito pela média aritmética dos pontos utilizados para efetuar o pagamento no período de atividade, podendo, assim, alcançar até os 100 (cem) pontos.

Na impossibilidade do cálculo desta Média aritmética - seja porque o servidor já esteja aposentado ou a pensão sendo recebida quando do advento da lei;

seja porque o servidor não alcance a totalidade dos sessenta meses de percepção da GDASST antes de sua aposentação - incide o disposto no inciso II e parágrafo único do citado art. 8º da Lei 10.483/2002 e art. 7º da Lei 10.971/2004, para estipular arbitrariamente a número de pontos equivalente a 30 (trinta). Ou seja: sendo impossível ao servidor submeter-se à avaliação de desempenho prevista na lei pelo prazo mínimo de 60 (sessenta) meses, deverá estar compulsoriamente limitado a receber no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mínimo 30 pontos da gratificação.

(...)

Desse modo, nenhum ato administrativo válido pode resultar do ato impugnado, vez que eivado por nulidade, tendo em vista que o contraditório e a ampla defesa que foram desprezados pelo Recorrido são condição de validade de qualquer procedimento administrativo, consoante determina o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal:

(...)

De tal sorte a redução das mencionadas parcelas, sem que a Recorrente tenha sido previamente intimada a se manifestarem e a exercer a garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, torna. por si só, o ato impugnado um ato ilegal. Contra este tipo de postura arbitrária por parte da Administração, os tribunais pátrios têm firmado forte posicionamento no sentido de resguardar o direito constitucional dos jurisdicionados ao contraditório e à ampla defesa. Vejamos os seguintes arestos:

(...)

4.1. Da inobservância à ampla defesa e ao contraditório pelo TCU.

Na súmula vinculante nº 3 deste Supremo Tribunal Federal, está disposto que: "Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão." (Grifa nosso) Ora, a proporcionalização das mencionadas gratificações, pagas aos servidores aposentados proporcionalmente por tempo de serviço e aos pensionistas com proventos proporcionais, não diz respeito propriamente ao exame da legalidade do ato inicial de concessão de sua aposentadoria ou pensão, até porque este ato de concessão ocorreu em momento diverso.

Nesse ato, apenas é concedida a aposentadoria ou pensão com proventos proporcionais e definida tal proporção, o que não foi objeto de questionamento pelo TCU. A proporcionalização da GDASST e GESST se refere à forma de cálculo dessas gratificações, as quais, repise-se, foram instituídas em momento diferente ao da concessão da aposentadoria, não possuindo, então, nenhuma relação com o ato de concessão inicial desse benefício.

Dessa forma, nos citados acórdãos do TCU, a legalidade do ato de concessão de aposentadoria proporcional por tempo de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

serviço, considerado em sentido estrito, foi devidamente reconhecida. Infere-se, assim, que os casos de proporcionalização da GDASST e GESST decorrentes de determinação do TCU não se enquadram na exceção prevista na súmula vinculante no 3 deste STF acima transcrita, devendo, em quaisquer das hipóteses de proporcionalização, ser assegurado o contraditório e a ampla defesa aos servidores inativos.

(...)

Ante todo o exposto, conclui-se que deveriam ter sido observados, necessariamente, o contraditório e a ampla defesa, em todos os processos em que o TCU decidiu pela proporcionalização das gratificações pagas aos aposentados e pensionistas que lograram proventos proporcionais ao tempo de serviço, ou, pelo menos, naqueles processos em que os atos de concessão inicial da aposentadoria ou pensão examinados tenham sido publicados há mais de 5 (cinco) anos, na esteira do atual posicionamento do Tribunal Pleno deste Egrégio STF.

(...)

5. Dos limites da revisão dos atos praticados Dela Administração Pública.

Princípios da segurança jurídica e da proteção à boa-fé.

Além disso, no v. acórdão recorrido, ao se decidir pelo desprovento da apelação, o Egrégio Tribunal *a quo*, com o devido respeito, de forma equivocada, deixou de observar os princípios da segurança jurídica e da proteção à boa-fé, os quais também deveriam ter sido sopesados, e não o foram, quando da revisão dos atos da Administração que tinham resultado no pagamento integral da GDASST e GESST à Recorrente.

A possibilidade de revisão dos atos administrativos é conferida com inegável amparo doutrinário e jurisprudencial, encontrando guarida, inclusive, em preceito sumular, porém acaba por ser, diversas vezes, utilizada, equivocadamente, como argumento por aqueles que pretendem enxergar poder ilimitado conferido ao Administrador para se expurgar as ilegalidades verificadas no âmbito da Administração Pública.

Não é de hoje que vários juristas se insurgem contra a indiscriminada aplicação de tal princípio, clamando pela análise restrita ao caso concreto em cotejo com os princípios do Direito, notadamente o da segurança jurídica, no que concerne às relações estabelecidas entre a Administração e seus administrados.

Esse é o entendimento inúmeras vezes defendido neste Egrégio Supremo Tribunal Federal, privilegiando o princípio da segurança



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurídica em face do poder de autotutela da Administração Pública. Necessário destacar importante precedente no julgamento do Mandado de Segurança nº 24.268/MG, no qual a Ministra Ellen Gracie foi a Relatora originária e o Ministro Gilmar Ferreira Mendes o Relator do Acórdão, assim ementado:

(...)

Sendo assim, como no caso presente em que, num primeiro momento, as parcelas da GDASST e GESST foram pagas integralmente à Recorrente, se um servidor é beneficiário de determinado ato administrativo, desde que esteja acobertado pelo "manto" da boa-fé, não pode ficar sujeito indefinidamente à possibilidade de alteração ou de anulação desse ato.

Apesar da faculdade de a Administração invalidar as atividades ilegítimas do Poder Público, deve-se preservar a estabilidade das relações jurídicas firmadas, respeitando-se os direitos já incorporados ao patrimônio material e moral dos administrados. A conduta da Administração Pública que, por longo tempo, adimpliu o pagamento integral das gratificações, consolidou a fundamentada confiança de que o liame é íntegro, livre de defeitos e capaz de gerar todos os efeitos jurídicos dele esperados.

Com efeito, todo o cálculo das parcelas remuneratórias recebidas pelo servidor está a cargo da própria administração, que o fez consoante critérios legais, sendo que o servidor, apenas recebe sua remuneração, de boa-fé, acreditando na correção do valor das verbas remuneratórias, mesmo porque os atos administrativos são presumivelmente legítimos.

(...)

No caso vertente fica patente, repise-se, a boa-fé da Recorrente, uma vez que a Percepção da GDASST e da GESST, efetuada sem que tenha sido implementada a proporcionalidade conforme o tempo de serviço da aposentadoria proporcional, decorreu de ato administrativo regular.

perfeitamente válido.

Ademais, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, acabou por positivizar princípios como o da segurança das relações jurídicas, o da legalidade etc, que devem pautar a conduta da Administração, no trato dos processos administrativos de um modo geral. Vejamos os seguintes dispositivos:

(...)

6. Da violação ao princípio da legalidade (art. 37, caput, da Constituição).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, ao revés do que foi decidido, o pagamento das parcelas da GDASST e GESST de forma integral, mesmo aos aposentados e pensionistas que recebem proventos proporcionais, decorre de expressa previsão legal e, portanto, a sua proporcionalização também ofende frontalmente o princípio da legalidade, conforme se passa a demonstrar.

Giza o art. 37 da Constituição Federal:

A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) Nessa mesma esteira, considerando-se que o princípio da legalidade vincula a atuação administrativa, a Lei nº 9.784/1999 expressamente assevera:

Art. 20 - A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Vale salientar que a legalidade, enquanto pressuposto axiológico para a eficácia e legitimidade de toda a atividade administrativa, impõe-se como baliza inafastável ao mandamento da lei, sob pena de que, quem dela se desviar, seja responsabilizado administrativamente, civil e criminalmente pelos atos praticados no exercício da atividade funcional.

Seguindo os ensinamentos de Hely Lopes Meirelles, em seu respeitado compêndio de Direito Administrativo Brasileiro, tem-se que, à luz do princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite. Vejamos:

(...)

Feitas essas considerações, tem-se que, no caso vertente, houve inequívoca violação ao princípio da legalidade, na medida em que é claramente assimétrico com o disposto nas Leis nºs 10.483/2002 e 10.971/2004, que instituíram respectivamente a Gratificação de Desempenha de Atividades da Seguridade Social e do Trabalho e a Gratificação Específica da Seguridade Social e do Trabalho.

Pois bem, no caso sob exame, o valor do pagamento da GDASST aos inativos e pensionistas não está vinculado ao tempo de serviço da aposentadoria ' proporcional, mas tão somente a média dos valores recebidos da própria gratificação durante os sessenta meses imediatamente anteriores à aposentadoria, ou o valor mínimo correspondente a trinta pontos (art. 70, Lei 10.971/2004), quando a gratificação for percebida por tempo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inferior a sessenta meses. E o que dispõe o art. 80 da Lei 10.483/2002

(...)

7. Da ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos dos servidores (art 37, XV, da Constituição).

Além disso, do ponto de vista da irredutibilidade dos vencimentos dos servidores públicos, emerge cristalina a tese de que a proporcionalização das gratificações percebidas pelos substituídos afronta o princípio expresso no texto da Carta Política de 1988, qual seja:

Art. 37. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, também, ao seguinte:

XV - os vencimentos dos servidores públicos, civis e militares, são irredutíveis e a remuneração observará o que dispõem os arts. 37, XI, XII, 150, III, 153, III, e 153, parágrafo 20, I;

(...)

8. Da violação ao direito adquirido (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

Por fim, de outro turno, se a lei determinou a incorporação da vantagem funcional à remuneração do servidor aposentado, esta se transmuta em direito adquirido no momento exato da realização das condições previstas pela lei, não podendo ser alterada por nenhum outro mandamento de ordem infraconstitucional.

Após conceder aposentadoria à Recorrente, adimplindo a parcela das gratificações GDASST e GESST, conforme previstas pela Lei nº 10.855/2004, somente poderia haver alteração dos termos em que a mesma foi concedida caso houvesse flagrante ilegalidade - o que, a toda evidência, não é o caso - e desde que de tal alteração não resultasse em redução de proventos, em face do que dispõe a norma invocada no tópico anterior.

1 Assim sendo, uma vez incorporada aos proventos do servidor inativo, sua retribuição continuará atrelada à causa legal que a originou, não podendo ter seu montante pecuniário diminuído a pretexto de reduzir seu valor estipendiário. É inegável, portanto, que a proporcionalização do pagamento da parcela das gratificações acima referendadas, constitui violação ao direito adquirido dos servidores, afrontando o artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e o artigo 60 da Lei de Introdução ao Código Civil.

(...) (fls. 582/610e).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Requer, ao final, "seja conhecido e provido o presente Recurso Especial, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal, para que seja reformado o v. Acórdão recorrido, **a fim de seja declarada a total procedência da ação ordinária. Alternativamente, caso seja outro o entendimento de Vossas Excelências, requer-se seja conhecido e provido o presente recurso especial, para que seja reformado o v. acórdão, a fim de declarar o direito da Recorrente ao recebimento da GAE sobre a diferença de proventos prevista no artigo 7º da Lei nº 8.270/91, uma vez que esta gratificação tem natureza geral, e da GESSI e da GDASST, tendo em vista sua incorporação à remuneração da servidora e seu vínculo à causa legal de origem, sem a redução de acordo com a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Outrossim, requer-se seja revista a sucumbência, condenando-se o Recorrido ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, a serem arbitrados em, no mínimo, 10% sobre o valor da condenação**" (fl. 610e).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 647/647e).

A irresignação não merece acolhida.

Na origem, trata-se de "de ação versando sobre o restabelecimento dos valores pagos a título de GAE, GESST e GDASST e cessação dos descontos dos valores da GAE, julgou parcialmente procedente pedido para determinar aos réus que se abstenham de promover descontos na aposentadoria da parte autora a título de reposição ao erário do pagamento da rubrica GAE sobre a diferença de proventos, com a restituição de valores" (fl. 554e).

In casu, o Tribunal local, soberano na análise fática da causa, consignou, expressamente, que:

"Em face da pertinência, transcreve-se a sentença do eminente Juiz Federal Vicente de Paula Ataíde Junior:

Requer a parte autora seja reconhecido o direito à aposentadoria na proporcionalidade de 26/30 avos, restauração da GAE, indevidamente excluída de seus proventos e a integralidade dos valores pagos a título de GDASST e GESST. Requereu, também, a restituição dos valores descontados em folha de pagamento.

Verifico que a aposentadoria da autora foi concedida pela Portaria JNSS/DRH nº 077/1999 (f. 34), publicada no Diário Oficial do dia 06/07/1999. Em 04/04/2003, por meio da Carta SAPA G/DIREH/PR nº 88/2003, a autora foi comunicada de que o TCU, em sessão de 18/03/2003, apreciou o ato de concessão de sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aposentadoria, considerando o ato ilegal, por não ter sido aceito a contagem em dobro de licença-prêmio em atividade prestada junto à empresa pública.

E certo que há e sempre houve limites para a Administração rever atos de que decorram efeitos favoráveis para o particular, em especial aqueles referentes à concessão de benefício previdenciário.

Contudo, até o advento da Lei 9. 784/99, a Administração podia revogar a qualquer tempo os seus próprios atos, quando eivados de vícios, na dicção das Súmulas 346 e 473 do STF. A Lei 9.784/99, ao disciplinar o processo administrativo, estabeleceu o prazo de cinco anos para que pudesse a Administração revogar os seus atos (art. 54). A vigência do dispositivo tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado.

Desse modo, não há dúvida que o prazo para a Administração anular seus atos, quando originarem direitos a terceiros, será de cinco anos, contados da data em que foram praticados, a teor do que dispõe o ar. 54 da Lei 9. 784/99.

No caso em tela, contudo, do ato de aposentadoria da autora até a decisão do TCU, não se passaram mais de cinco anos, donde não se pode falar em decadência.

Observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa. A parte autora sustentou, previamente, que a alteração da aposentadoria* pelo TCU sem que tenha sido intimada a se manifestar, por meio do contraditório e a exercer a garantia constitucional da ampla defesa, torna o ato impugnado ilegal.

Compulsando os autos verifico que o TCU na decisão impugnada recusou o registro da aposentadoria da autora, como se vê à f 36, no item 9.1 do Acórdão n. 45 1/2003. Neste contexto, importa destacar que o ato de concessão da aposentadoria é ato complexo que só se perfectibiliza mediante seu registro no Tribunal de Contas da União.

Donde se conclui que o ato de concessão de aposentadoria da parte autora, por encontrar-se pendente de registro junto ao TCU, não estava completamente formado.

A teor do que prevê o artigo 71, inciso III, da CR/88, cabe ao TCU manifestar-se, mediante registro, para integrar a formação do ato complexo em duas hipóteses constitucionais, quais sejam, nas concessões iniciais de aposentadorias, reformas e pensões, bem assim nas melhorias posteriores que alterem o fundamento legal do ato concessório, in verbis:

"Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

III - apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório;

(...)

Por sua vez, a Súmula Vinculante nº 3 estabelece: "Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão." Como precedentes da súmula, foram citados.- MS 24.268, D.J 1 7/9/2004, MS 24. 728, D.J 9/9/2005, MS 24. 754, D.J 18/2/2005 e MS 24. 742, Dj. 11/3/2005; e como legislação correlata: CE, art. 5º, LIV e LV, 71, III, e Lei n. 9. 784/11999, art. 20.

Na parte final ressalva-se do contraditório e da ampla defesa "a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão".

Diante deste raciocínio é de se ver que a ressalva contida na parte final do enunciado estabelece que o contraditório e a ampla defesa devem ser necessariamente observados nos processos em que se apreciem revisões, pela ilegalidade, de concessões iniciais que já tiverem sido registradas anteriormente, como legais.

Assim sendo, os princípios do contraditório e da ampla defesa não são de observância compulsória na apreciação de concessões iniciais de aposentadorias, reformas e pensões, bem como de melhorias posteriores que alterem o fundamento legal do ato, concessório, porque, nesses casos, o registro a cargo do TCU constitui manifestação tendente apenas a contribuir para a formação do ato administrativo complexo.

No caso concreto, não há exigência de observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, porquanto a aposentadoria da parte autora (concessão inicial) encontrava-se pendente de registro, portanto, o ato não havia se perfectibilizado.

Proventos de aposentado ria à razão de 26/30 avos Aduz a parte autora que foi aposentada à razão de 25/30 avos, posteriormente alterada para 26/30 avos, tendo o TCU reduzido seus proventos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na base de 25/30 avos.

Ao analisar este ponto do pedido, não me convenço que deva alterar o entendimento esposado por ocasião do deferimento da liminar (f 286), que transcrevo e adoto como razões de decidir:

"Pretende o demandante o restabelecimento do pagamento da aposentadoria na proporção de 26/30 (vinte e seis trinta avos).

Ocorre que, segundo a certidão fornecida pela Fundação Nacional de Saúde à » 169, a autora vem recebendo sua aposentadoria em 26/30 (vinte e seis trinta avos) desde a expedição da Portaria nº 001/2000, não havendo até prova em contrário, interesse de agir em relação a tal pedido.

Corroborando isso, o Tribunal de Contas (f 43), ao reconhecer a viabilidade da manutenção da proporcionalidade requerida, indeferiu apenas o pedido de reconsideração quanto à incidência da GAE sobre a diferença de vencimentos prevista na Lei nº 8.270/91. "Desse modo, ausente interesse de agir em relação a este pedido.

Adequação das gratificações às aposentadorias proporcionais A aposentadoria proporcional por tempo de contribuição tem sua previsão na Constituição Federal no artigo 40 e na Lei n.º 8.112/1990, *in verbis*:

"Art. 186. O servidor será aposentado: (...) III - voluntariamente: (...) c) aos 30 (trinta) anos de serviço, se homem, e aos 25 (vinte e cinco) se mulher, com proventos proporcionais a esse tempo; (-.)

Art. 191. Quando proporcional ao tempo de serviço, o provento não será inferior a 1/3 (um terço) da remuneração da atividade. (.)" A proporcionalidade de que trata a Constituição Federal em suas emendas e a lei não é uma proporcionalidade sobre uma rubrica qualquer, mas uma proporcionalidade sobre a remuneração do servidor@ como um todo.

Neste sentido a jurisprudência do STJ:

(...)

Neste contexto, importa destacar que não há incompatibilidade entre os preceitos que regulam a proporcionalidade e o fato de a lei que regula a gratificação em debate mencionar uma fórmula de cálculo - percentual sobre o maior vencimento básico do cargo -, ou mesmo no caso em que são aferidos pontos.

Além do mais, não se pode exigir que o legislador, ao tratar de uma previsão remuneratória, tenha que fazer sempre a exceção para a proporcionalidade, pois a exceção à aplicação integral do vencimento ou de qualquer outra rubrica - seja ela adicional, gratificação ou tenha qualquer outra natureza ou nome que se queira dar já está inserida na norma em razão da existência dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preceitos reguladores dessa proporcionalidade, sendo necessário fazer uma interpretação sistemática das normas jurídicas que tratam da matéria.

Some-se a isso o fato de que o servidor, ao receber, na ativa, a gratificação em seu valor integral, em nada afeta a possibilidade posterior de redução dessa integralidade a uma proporção quando da aposentadoria.

É da própria natureza da aposentadoria proporcional a redução dos valores totais recebidos, na proporção do tempo em que contribuiu. Não há, pois, que se falar em direito adquirido ao valor integral da gratificação, tal como não há que se falar em direito adquirido ao valor integral do vencimento básico, de adicionais ou outras gratificações.

Assim sendo improcedente o pedido de manutenção das gratificações GDASST e GESST na integralidade, quando a aposentadoria foi concedida proporcionalmente, devendo ser mantido o Acórdão do TCU neste ponto.

Exclusão de diferenças de vencimentos da base de cálculo da GAE Postula a parte autora a incidência da Gratificação de Atividade Executiva sobre a diferença de vencimentos, nos termos do § 6º, artigo 7º da Lei nº 8.270/91.

Referido diploma legal assim prevê:

(...)

Da leitura do normativo resta evidente que foi assegurada aos servidores a diferença de remuneração superior à decorrente da reclassificação a título de diferença de vencimentos nominalmente identificada. Esta parcela, portanto, tem cunho eminentemente pessoal, pois incide em cada caso atendendo suas particularidades é de se ver também que a VPN não se confunde com os vencimentos básicos.

Por outro lado, a GAE - Gratificação de Atividade Especial é vantagem pecuniária de caráter geral, atingindo indistintamente todos os servidores públicos civis, incidente, exclusivamente, sobre os proventos básicos. Neste conceito de provento básico está excluída a VPNI, que é, por sua vez, atribuída atendendo as peculiaridades da carreira de cada servidor.

Desse modo, também neste ponto, não vejo razão para alterar a decisão proferida em sede de liminar:

"No que toca ao recálculo da GAE, observa-se, em uma análise perfunctória, a legalidade da decisão impugnada, considerando que a Lei nº 8.270/91, em seu artigo 4, assim prevê:

"Art. 4º Os valores de vencimentos dos servidores da Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia (Sudam), da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Superintendência da Zona Franca de Manaus (Suframa), da Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste (Sudene), da Fundação Jorge Dupraz Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho (Fundacentro), da Fundação Nacional de Saúde (FNS), de nível auxiliar do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), da Fundação Roqueite Pinto, do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), da Comissão Executiva do Plano da Lavoura Cacaueira (Ceplac) e dos especialistas passam a ser os constantes no Anexo XI desta lei.

§ 1º Os órgãos e entidades mencionados neste artigo, trinta dias após a publicação desta lei, procederão ao enquadramento dos servidores nas respectivas tabelas de vencimentos, mediante a aplicação dos critérios de enquadramento de pessoal estabelecidos nos seus planos de classificação e retribuição de cargos ou em níveis, classes e padrões cuja posição relativa na nova tabela seja correspondente à que anteriormente ocupava, prevalecendo o critério que for mais favorável ao servidor enquadrado.

§ 2º Para o posicionamento dos servidores especialistas, ocupantes de cargos de nível médio, serão consideradas as atribuições pertinentes aos respectivos cargos e as dos especificados nos Anexos X e XI da Lei nº 7.995, de 9 de janeiro de 1990.

§ 3º Havendo diferença de vencimento, em decorrência de aplicação do disposto neste artigo, este valor sera pago a título de diferença de vencimentos, nominalmente identificada, sendo considerada também para calculo de vantagens pessoais e se sujeitando aos mesmos percentuais de revisão ou antecipação dos vencimentos. " - grifei Como a Gratificação de Atividade Executiva - GAE é decorrente do exercício de cargo (critério objetivo), não se caracterizando uma vantagem pessoal ou individual (critério subjetivo), em princípio parece ser correta a decisão do TCU" Então, percebe-se que a autora, em verdade, vinha recebendo a GAE resultante de operação ilegítima, hipótese em que nao se configura direito adquirido à sua continuidade.

(...)" (fls. 554/569e).

De início, "não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, examinar suposta violação a dispositivos constitucionais, tendo em vista os precisos termos do art. 105, III, alíneas 'a', 'b' e 'c', da CF/88" (STJ, REsp 1.281.061/PB, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/08/2013).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, o Tribunal de origem deu à controvérsia solução que está em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que "a Gratificação de Atividade Especial - GAE, instituída pela Lei Delegada n.º 13/92, incide apenas sobre o vencimento básico do servidor, devendo ser excluída da base cálculo qualquer outra vantagem" (STJ, AgRg no REsp 638.707/MT, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 17/11/2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, nego provimento ao Recurso Especial" (fls. 788/801e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que:

"2. Da incidência da GAE sobre a diferença de vencimento de que trata o artigo 7º, § 6º, da Lei nº 8.270/91, por se tratar – originariamente – de vencimento básico.

Os servidores públicos federais, desde o advento da Lei nº 8.112/90, passaram a contribuir para um sistema próprio de seguridade social, distinto do sistema geral de previdência, consoante previsto no art. 183 e seguintes da precitada lei.

Neste contexto sobreveio a Lei Delegada nº 13, de 1992, que criou a Gratificação de Atividade Executiva, consoante se vê do art. 1º da citada lei, no percentual inicial de 80% sobre o vencimento, tendo sido posteriormente aumentado para 120% e depois para 160%.

In casu, a possibilidade de incidência da GAE sobre a diferença de vencimentos vem expressamente disposta no § 6º, artigo 7º da Lei n.º 8.270/91:

(...)

Verifica-se dessa previsão que a parcela remuneratória referente à diferença de vencimentos trata-se, portanto, de vencimento básico, pago sob outra nomenclatura apenas para reduzir as diferenças remuneratórias dentre os integrantes de uma mesma categoria. Tal fato, contudo, não altera a natureza da parcela paga.

Note-se, por oportuno, que a jurisprudência mencionada na r. decisão agravada veda o pagamento da GAE sobre parcelas remuneratórias que não guardam relação com o vencimento básico. Do voto condutor do acórdão proferido no Agravo Regimental em Recurso Especial nº 638.707/MT verifica-se a negativa à pretensão de incidência da GAE sobre os quintos, gratificações de funções e vantagem prevista no art. 192 da Lei nº 8.112/90 – não houve qualquer vedação à incidência da Gratificação sobre parcelas referentes ao vencimento do servidor!

Assim, a jurisprudência deste Tribunal e as norma infraconstitucionais, além de não afastarem a pretensão recursal, corroboram o direito da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Agravante à manutenção do pagamento da GAE sobre a diferença de vencimento, eis que se trata de parcela inerente ao vencimento básico da Agravante. Portanto, o Tribunal de Contas e a Corte a quo equivocaram-se de forma manifesta ao determinar a cessação de tais pagamentos, considerando a gratificação como vantagem geral, e não pessoal.

(...)

3. Da inobservância aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Violação ao art. 2º da Lei nº 9.784/99.

Ademais, justifica-se a reforma do v. acórdão recorrido também pelas razões adiante expostas, as quais não foram enfrentadas pela r. decisão agravada.

Revela-se absurda a afirmação de que, "Não há exigência de observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando a aposentadoria encontra-se pendente de registro, portanto, o ato não havia se perfectibilizado." Certamente a incorporação de novas gratificações aos proventos de aposentados e pensionistas, tais como a GDASST e a GESST, não equivale à hipótese de concessão de nova aposentadoria ou pensão. Logo, para a proporcionalização das mencionadas gratificações, deveriam ter sido observados o contraditório e a ampla defesa.

(...)

Cumprе salientar que só se considera efetivamente exercido o direito de defesa quando se permite o acesso a todas as informações necessárias e, especialmente, a oportunidade para se contrapor a todas as alegações feitas pela autoridade. Segundo ROMEU FELIPE BACELLAR FILHO o "contraditório é a necessária informação dos atos do processo às partes e a possível reação destas aos atos desfavoráveis. Informação necessária, reação possível" 1 . Essa é a idéia que deveria nortear todo o procedimento desenvolvido junto aos processos administrativos.

Nesse sentido, como se passa a demonstrar, foram violados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, justamente por não se permitir à Agravante o efetivo direito de defesa.

A garantia da ampla defesa é dada para que o interessado possa defender-se plenamente, e, se for o caso, demonstrar que agiu corretamente, sob pena de nulidade da sanção que porventura venha a ser aplicada.

Desse modo, nenhum ato administrativo válido pode resultar do ato impugnado, vez que eivado por nulidade, tendo em vista que o contraditório e a ampla defesa que foram desprezados pelo Recorrido são condição de validade de qualquer procedimento administrativo, consoante determina o art. 2º da Lei nº 9.784/99 e art. 5º, LV, da CF.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

3.1. Da inobservância à ampla defesa e ao contraditório pelo TCU.

Na súmula vinculante nº 3 do Supremo Tribunal Federal, está disposto que: “Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão.” (Grifamos)

Ora, a proporcionalização das mencionadas gratificações, pagas aos servidores aposentados proporcionalmente por tempo de serviço e aos pensionistas com proventos proporcionais, não diz respeito propriamente ao exame da legalidade do ato inicial de concessão de sua aposentadoria ou pensão, até porque este ato de concessão ocorreu em momento diverso.

Nesse ato, apenas é concedida a aposentadoria ou pensão com proventos proporcionais e definida tal proporção, o que não foi objeto de questionamento pelo TCU. A proporcionalização da GDASST e GESST se refere à forma de cálculo dessas gratificações, as quais, repise-se, foram instituídas em momento diferente ao da concessão da aposentadoria, não possuindo, então, nenhuma relação com o ato de concessão inicial desse benefício.

Dessa forma, nos citados acórdãos do TCU, a legalidade do ato de concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, considerado em sentido estrito, foi devidamente reconhecida. Infere-se, assim, que os casos de proporcionalização da GDASST e GESST decorrentes de determinação do TCU não se enquadram na exceção prevista na súmula vinculante nº 3 deste STF acima transcrita, devendo, em quaisquer das hipóteses de proporcionalização, ser assegurado o contraditório e a ampla defesa aos servidores inativos.

Em outras palavras, considerando que o caso dos autos não se inclui em nenhuma das exceções previstas no verbete da mencionada súmula vinculante, havia, sim, a necessidade de instauração de prévio processo administrativo em que fosse assegurada ampla defesa e contraditório aos servidores e pensionistas potencialmente atingidos pela revisão/proporcionalização do valor da GDASST e GESST.

(...)

Ante todo o exposto, conclui-se que deveriam ter sido observados, necessariamente, o contraditório e a ampla defesa, no processo pelo qual o TCU decidiu pela proporcionalização das gratificações pagas à Agravante, que logrou proventos proporcionais ao tempo de serviço.

(...)

Portanto, por manifesta ofensa aos princípios constitucionais do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contraditório e da ampla defesa, deve ser dado provimento ao presente recurso, a fim de se declarar a nulidade absoluta do ato administrativo que determinou a proporcionalização das parcelas da GDASST e GESST pagas à Agravante aposentada com proventos proporcionais ao tempo de serviço, a qual foi comunicada à Agravante por meio da Carta n.º 126/DIREH/SAPAG, datada de 04 de junho de 2007, foi informado à Agravante a redução do valor da GESST e GDASST em sua folha de pagamento de junho/2007, em virtude de diversas decisões exaradas pelo Tribunal de Contas da União.

4. Dos limites da revisão dos atos praticados pela Administração Pública. Princípios da segurança jurídica e da proteção à boa-fé. Violação aos arts. 1º e 2º da Lei nº 9.784/99.

Além disso, no v. acórdão recorrido, ao se decidir pelo desprovisionamento da apelação, o Egrégio Tribunal a quo, com o devido respeito, de forma equivocada, deixou de observar os princípios da segurança jurídica e da proteção à boa-fé, os quais também deveriam ter sido sopesados, e não o foram, quando da revisão dos atos da Administração que tinham resultado no pagamento integral da GDASST e GESST à Agravante.

Também por essa razão, a r. decisão agravada merece reforma.

(...)

Sendo assim, como no caso presente em que, num primeiro momento, as parcelas da GDASST e GESST foram pagas integralmente à Agravante, se um servidor é beneficiário de determinado ato administrativo, desde que esteja acobertado pelo "manto" da boa-fé, não pode ficar sujeito indefinidamente à possibilidade de alteração ou de anulação desse ato.

Apesar da faculdade de a Administração invalidar as atividades ilegítimas do Poder Público, deve-se preservar a estabilidade das relações jurídicas firmadas, respeitando-se os direitos já incorporados ao patrimônio material e moral dos administrados. A conduta da Administração Pública que, por longo tempo, adimpliu o pagamento integral das gratificações, consolidou a fundamentada confiança de que o liame é íntegro, livre de defeitos e capaz de gerar todos os efeitos jurídicos dele esperados.

(...)

5. Da violação ao princípio da legalidade. Violação ao art. 2º da Lei nº 9.784/90.

Ademais, ao revés do que foi decidido, o pagamento das parcelas da GDASST e GESST de forma integral, mesmo aos aposentados e pensionistas que recebem proventos proporcionais, decorre de expressa previsão legal e, portanto, a sua proporcionalização também ofende frontalmente o princípio da legalidade, conforme se passa a demonstrar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Giza o art. 2º da Lei nº 9.784/99:

(...)

Feitas essas considerações, tem-se que, no caso vertente, houve inequívoca violação ao princípio da legalidade, na medida em que é claramente assimétrico com o disposto nas Leis nº 10.483/2002 e 10.971/2004, que instituíram respectivamente a Gratificação de Desempenho de Atividades da Seguridade Social e do Trabalho e a Gratificação Específica da Seguridade Social e do Trabalho.

(...)

6. Da ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos dos servidores e ao direito adquirido.

Além disso, importante ressaltar que a tese recursal merece acolhida também do ponto de vista da irredutibilidade dos vencimentos dos servidores públicos, segundo a qual a proporcionalização das gratificações percebidas pelos substituídos afronta o princípio expresso no texto da Carta Política de 1988. Note-se que não se pretende aqui a análise da violação ao texto constitucional, mas que a interpretação às normas infraconstitucionais aplicáveis ao caso seja dada em conformidade com a Carta Magna, quando prevê:

(...)

Após conceder aposentadoria à Agravante, adimplindo a parcela das gratificações GDASST e GESST, conforme previstas pela Lei nº 10.855/2004, somente poderia haver alteração dos termos em que a mesma foi concedida caso houvesse flagrante ilegalidade - o que, a toda evidência, não é o caso - e desde que de tal alteração não resultasse em redução de proventos, em face do que dispõe a norma invocada no tópico anterior.

Assim sendo, uma vez incorporada aos proventos do servidor inativo, sua retribuição continuará atrelada à causa legal que a originou, não podendo ter seu montante pecuniário diminuído a pretexto de reduzir seu valor estipendiário. É inegável, portanto, que a proporcionalização do pagamento da parcela das gratificações acima referendadas, constitui violação a direito adquirido da Agravante, afrontando o artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e o artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil" (fls. 811/831e).

Por fim, requer "o provimento do recurso especial, para que seja reformado o v. acórdão recorrido, a fim de declarar o direito da Agravante ao recebimento da GAE sobre a diferença de proventos prevista no artigo 7º da Lei n.º 8.270/91 e ao recebimento integral da GESST e da GDASST, tendo em vista sua incorporação à remuneração da servidora e seu vínculo à causa legal de origem, sem a redução de acordo com a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, condenando-se as Agravadas ao pagamento das parcelas vencidas e vincendas, acrescidas de juros e correção monetária. Outrossim,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requer-se seja revista a sucumbência, condenando-se as Agravadas ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, a serem arbitrados nos termos do art. 85, § 3º, do CPC" (fl. 812e).

Impugnação da parte agravada, a fls. 837/840e, pelo improvimento do recurso.
É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.372.739 - PR (2013/0064352-6)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Sem razão a parte agravante.

Com efeito, ao contrário do que ora se sustenta, observa-se que, em relação aos seguintes tópicos – I) inobservância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo e pelo TCU; II) limites da revisão dos atos praticados pela Administração Pública (princípios da segurança jurídica e da proteção à boa-fé); e III) ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos dos servidores e ao direito adquirido –, nas razões do apelo nobre foram tais teses vinculadas a dispositivos constitucionais, motivo pelo qual, quanto a cada ponto, o Recurso Especial não ultrapassa a admissibilidade, porquanto refoge à competência desta Corte a apreciação de violação a dispositivo constitucional.

A propósito:

"PROCESSO CIVIL. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL E ARTIGO DE REGIMENTO INTERNO. VIOLAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESTAURAÇÃO DE AUTOS. REQUISITOS. ARTS. 1.063 A 1.069 DO CPC/1973 (CORRESPONDÊNCIA NOS ARTS. 712 A 718 DO CPC/2015). COMUNICAÇÃO DO FATO À OAB. PRESCINDIBILIDADE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/1973.

2. Em sede de recurso especial, não cabe a esta Corte examinar suposta violação a dispositivos constitucionais, tendo em vista os precisos termos do art. 105, III, alíneas "a", "b" e "c", da CF/88.

3. O recurso especial não constitui via adequada para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão de lei federal, consoante a alínea "a" do inciso III do art. 105 da CF.

(...)

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido, para devolver os autos à origem e determinar que o Tribunal local, afastado o óbice anteriormente colocado, prossiga na instrução e no julgamento da ação de restauração como entender de direito" (STJ, REsp 1.411.713/SE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/03/2017).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. ART. 112, I, DO CP. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

III - Em sede de recurso especial, é inviável qualquer discussão a respeito de violação de dispositivos constitucionais.

Agravo Regimental desprovido" (STJ, AgRg no REsp 1.610.367/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe de 29/03/2017).

Registre-se, outrossim, que a alegação de violação aos arts. 1º e 2º da Lei 9.784/99 trata-se de verdadeira inovação recursal, vedada, em sede de Agravo interno.

Nesse sentido:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. PROTOCOLO POSTAL. HORÁRIO DE EXPEDIENTE NÃO OBSERVADO. INTEMPESTIVIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. Dos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado administrativo n. 2/STJ).

2. Conforme a jurisprudência do STJ, interpretando os requisitos de admissibilidade recursais vigentes no CPC/1973, é intempestivo o recurso protocolizado após o horário de expediente do Tribunal ad quem. Precedentes.

3. Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em recurso posterior, pois configura indevida inovação recursal.

4. Agravo interno a que se nega provimento" (STJ, AgInt no AREsp 484.162/AL, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, DJe de 28/03/2017).

De qualquer modo, no caso em tela, o Tribunal de origem expressamente consignou que "do ato de aposentadoria da autora até a decisão do TCU, não se passaram mais de cinco anos, donde não se pode falar em decadência" (fl. 556e).

Com efeito, tanto a jurisprudência desta Corte, quanto a da Corte Suprema estão consolidadas no sentido de que as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa **não** se aplicam aos processos em que o TCU, no exercício da competência outorgada pelo art. 71, III, da CF/88, aprecia a legalidade dos atos de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão (Súmula Vinculante 3/STF), exceto se ultrapassado o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"tempo constitucional médio" de 5 (cinco) anos para o exercício de tal competência, contados do ingresso do processo na Corte de Contas.

A propósito, o seguinte aresto do STF:

"Recurso ordinário em mandado de segurança. Decisão monocrática. Conversão em agravo regimental. Negativa de registro de aposentadoria julgada ilegal pelo Tribunal de Contas da União. Inaplicabilidade da decadência prevista no art. 54 da Lei 9.784/99. Registro negado em menos de cinco anos da data de entrada do processo no TCU. Assegurado contraditório e ampla defesa. Ilegalidade no acúmulo de proventos de aposentadoria. EC 20/1998. Agravo regimental não provido.

(...)

2. Esta Suprema Corte possui jurisprudência pacífica no sentido de que o Tribunal de Contas da União, no exercício da competência de controle externo da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadorias, reformas e pensões (art. 71, inciso III, CF/88), não se submete ao prazo decadencial da Lei nº 9.784/99, iniciando-se o prazo quinquenal somente após a publicação do registro na imprensa oficial.

3. Segundo jurisprudência recente do STF, a participação do administrado não é imprescindível quando o julgamento ocorre no prazo de 5 (cinco) anos, iniciada a contagem a partir da data de entrada do processo de registro da aposentadoria no TCU. No presente caso, o processo de concessão da aposentadoria deu entrada no TCU em 15/1/2004, tendo essa sido julgada ilegal em 4/12/2007, antes de decorrido o prazo de cinco anos. Ainda assim, após essa decisão, foi assegurado ao recorrente o direito ao contraditório e à ampla defesa, uma vez que apresentou embargos de declaração e também pedido de reexame da decisão do TCU, não havendo que se falar em ofensa aos princípios da segurança jurídica, da boa-fé e da confiança.

(...)

5. Agravo regimental não provido" (STF, AgRg no MS 28.711/DF, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, PRIMEIRA TURMA, DJe de 24/09/2012).

E nesta Corte;

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO. REVISÃO. ART. 54 DA LEI N. 9.784/99. MANIFESTAÇÃO E CONFIRMAÇÃO PELO TRIBUNAL DE CONTAS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONTRADITÓRIO. OBSERVÂNCIA IMPOSTA APENAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUANDO O PRAZO FOR SUPERIOR A CINCO ANOS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA REGRA CONTIDA NO ART. 515, § 3º, DO CPC, NA VIA ESPECIAL.

I - Este Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a aposentadoria de servidor público e, conseqüentemente, o ato concessivo da pensão, por ser ato administrativo complexo, somente se aperfeiçoa com a sua confirmação pelo respectivo Tribunal de Contas, iniciando-se, então, o prazo decadencial para a Administração rever a sua concessão.

II - Não transcorrido período de tempo superior a cinco anos entre o início do processo no TCU e o indeferimento do registro, não há falar em imposição do contraditório nesse lapso de tempo.

(...)

IV - Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.136.766/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe de 07/08/2015).

Ademais, não se pode ignorar que "o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência firmada no sentido de não possuir o servidor público direito adquirido a regime jurídico, tampouco a regime de vencimentos ou de proventos, sendo possível à Administração promover alterações na composição remuneratória e nos critérios de cálculo, como extinguir, reduzir ou criar vantagens ou gratificações, instituindo, inclusive, o subsídio, desde que não haja diminuição no valor nominal percebido, em respeito ao princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos" (STJ, RMS 52.648/PI, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/03/2017).

Por fim, tal como constou na decisão ora combatida, esta Corte há tempos firmou a compreensão no sentido de que "a Gratificação de Atividade Especial - GAE, instituída pela Lei Delegada n.º 13/92, incide apenas sobre o vencimento básico do servidor, devendo ser excluída da base cálculo qualquer outra vantagem" (STJ, AgRg no REsp 638.707/MT, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 17/11/2008).

Na mesma linha:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEI Nº 8.216/91. DIFERENÇA DE VENCIMENTOS. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA (GAE) E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. INCIDÊNCIA. SALÁRIO BASE. PRECEDENTE.

A base de cálculo da Gratificação de Atividade Executiva (GAE), instituída pela Lei nº 13/92, e do Adicional por Tempo de Serviço (art. 67 da Lei nº 8.112/90) é o salário base do servidor, não devendo incidir sobre a vantagem denominada "diferença de vencimentos", promovida pela Lei nº 8.216/91. Precedentes.

Recurso provido" (STJ, REsp 509.866/DF, Rel. Ministro JOSÉ



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJU de 02/08/2004).

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DIFERENÇA DE VENCIMENTO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. INCIDÊNCIA SOBRE VENCIMENTO BÁSICO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

I - Não podendo ser caracterizada a rubrica denominada "Diferença de Vencimento" como integrante do vencimento básico, não há como incidir a Gratificação de Atividade Executiva sobre tal parcela.

(Precedentes).

II - Não se conhece do dissídio jurisprudencial se não foi realizado o devido cotejo analítico, não tendo o recorrente sequer colacionado as ementas para comprovar a divergência apontada.

Recurso não-conhecido" (STJ, REsp 422.426/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJU de 15/12/2003).

"ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 8.270/91.

1 - A base de cálculo da gratificação especial de localidade, instituída pela Lei nº 8.270/91, é o vencimento básico do cargo efetivo, sem as demais vantagens permanentes, como no caso, a Gratificação de Atividade Executiva.

2 - Recurso especial conhecido, mas improvido" (STJ, REsp 239.100/RR, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, DJU de 04/06/2001).

"AGRAVO INTERNO. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE (GEL). BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA. VENCIMENTO DO CARGO EFETIVO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA (GAE). IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 8.270/91. ART. 1º, § 1º, DO DECRETO Nº 493/92. PRECEDENTES DO STJ.

I- Nos termos do art. 17 da Lei nº 8.270/91, a Gratificação Especial de Localidade - GEL, incide tão-somente sobre o valor do "vencimento do cargo efetivo", assim compreendido como a retribuição pecuniária devida ao servidor, de acordo com o padrão fixado em lei, excluindo-se qualquer vantagem pecuniária, inclusive a chamada Gratificação de Atividade Executiva - GAE. Precedentes: REsp 220.806/RS, AgRg/Ag 312.279/RO e REsp 218.193/PR.

II- Agravo regimental desprovido" (STJ, AgRg no REsp 265.997/RR, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJU de 04/06/2001).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante todo o exposto, nego provimento ao Agravo interno.
É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0064352-6

AgInt no
REsp 1.372.739 / PR

Número Origem: 200870000057461

PAUTA: 02/05/2017

JULGADO: 02/05/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : REGINA MARIA CHIQUETO BRITTES
ADVOGADOS : MARCELO TRINDADE DE ALMEIDA - PR019095
JOAO LUIZ ARZEN0 DA SILVA E OUTRO(S) - PR023510
RECORRIDO : UNIÃO
RECORRIDO : FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : REGINA MARIA CHIQUETO BRITTES
ADVOGADOS : MARCELO TRINDADE DE ALMEIDA - PR019095
JOAO LUIZ ARZEN0 DA SILVA E OUTRO(S) - PR023510
AGRAVADO : UNIÃO
AGRAVADO : FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

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, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.