

Supremo Tribunal Federal

Diário da Justiça de 06/09/2007

02/08/2007

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO RESCISÓRIA 1.536-7 SÃO PAULO

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
REVISOR : MIN. MENEZES DIREITO
:
AUTORES : IRINEU AZEVEDO BASTOS E OUTROS
ADVOGADOS : CELSO ROLIM ROSA E OUTROS
RÉU : ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : PGE-SP - JOÃO LUIZ DA ROCHA VIDAL
ADVOGADA : PGE-SP - MARIA LUCIANA DE OLIVEIRA
FACCHINA PODVAL

EMENTA: AÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO. AGENTES FISCAIS DE RENDAS INATIVOS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI COMPLEMENTAR N. 567/88, § 3º DO ART. 7º. RATEIO DA RESERVA ANUAL DE QUOTAS RELATIVAS AO PRÊMIO DE PRODUTIVIDADE. OFENSA AO ART. 40, § 4º DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. A vantagem legalmente previsto não é condicionada à produtividade do servidor público, a ela fazendo jus não apenas os servidores em efetivo exercício do cargo, mas também aqueles que, afastados em circunstâncias especificadas legalmente, a recebem. Natureza geral da vantagem, que, assim, há de integrar os proventos dos inativos. Procedência da alegação de ofensa ao art. 40, § 4º (atual § 8º) da Constituição brasileira. Precedentes. Ação rescisória julgada procedente, para o fim precípuo de rescindir-se a decisão impugnada, com o conseqüente conhecimento e provimento do recurso extraordinário.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão Plenária, sob a Presidência da Ministra Ellen Gracie, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, em **julgar procedente** a presente ação rescisória, nos termos do voto da Relatora.

Brasília, 2 de agosto de 2007.

CÁRMEN LÚCIA - Relatora

Supremo Tribunal Federal

02/08/2007

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO RESCISÓRIA 1.536-7 SÃO PAULO

RELATORA : **MIN. CÁRMEN LÚCIA**
:
AUTORES : IRINEU AZEVEDO BASTOS E OUTROS
ADVOGADOS : CELSO ROLIM ROSA E OUTROS
RÉU : ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : PGE-SP - JOÃO LUIZ DA ROCHA VIDAL
ADVOGADA : PGE-SP - MARIA LUCIANA DE OLIVEIRA
FACCHINA PODVAL

R E L A T Ó R I O

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):

1. Os Autores são servidores aposentados no cargo de agente fiscal de rendas do Estado de São Paulo, sendo três entre eles representantes legais de aposentados naquele cargo.

Pleitearam eles, nos autos da Ação Ordinária n. 639/93, ajuizada em 23 de julho de 1993, perante a 7ª Vara da Fazenda Pública daquele Estado, fosse-lhes reconhecido o direito "(...) ao pagamento da parte que lhes cabe no rateio de quotas do prêmio de produtividade a que se refere o artigo 7º, § 3º, itens 1 e 2, da Lei Complementar Estadual nº 567/88, a partir de sua edição, acrescido de juros, correção monetária e demais cominações legais, com fulcro no disposto no § 4º, do artigo 40, da Constituição Federal." (fl. 06)

2. O juiz competente julgou improcedente a ação, em 16 de novembro de 1993, por entender não lhes caber participar "(...) do rateio do prêmio de produtividade, por se tratar de adicional de exercício de função, e os inativos não mais exercem função, tampouco tendo direito à incorporação da verba como pretendido pelos autores, pois criada após as suas aposentadorias. A situação jurídica dos autores e a do pessoal da ativa é distinta, razão do distinto tratamento jurídico..." (fl. 106).

3. A Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo, em 1º de junho de 1995, negou provimento à apelação interposta (Proc. n. 226.626.1/9, fls. 116/122).

Valeram-se eles, então, de recurso extraordinário com fundamento no art. 102, inc. III, alíneas a e c, da Constituição da República, admitido, porém, pelo 3º Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo apenas pela alínea a do mesmo dispositivo constitucional (fl. 125).

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

4. Neste Supremo Tribunal Federal, o recurso extraordinário foi distribuído ao Ministro Néri da Silveira em 28 de setembro de 1995, que lhe negou seguimento com fundamento no art. 38 da Lei n. 8.038/90 c/c o art. 21 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Foram as razões de sua decisão:

"(...)

5. O STF, decidindo acerca da aplicação do art. 40, § 4º, da Carta Política, posicionou-se no sentido de que "a extensão aos aposentados dos benefícios e vantagens posteriormente criados, como prevê o § 4º do art. 40 da Constituição, é relativa aos de caráter geral, o que exclui situações particulares, como é o caso que se destina a compensar o servidor enquanto dura o exercício de trabalho normal em locais anormais, assim considerados pela Lei e pelo Decreto. Nem todos os benefícios concedidos aos servidores em atividade são compatíveis com a situação do aposentado, como é o caso das férias anuais e da gratificação paga 'durante o exercício' em locais adversos" (ADIN nº 778, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 19/12/94, p. 35.180).

6. Releva, na espécie, observar o que se contém no acórdão, às fls. 88/89, verbis:

'Ora, quanto aos fins do art. 25, da mesma lei, como benefício do prêmio de produtividade, como alicerçado pelo digno sentenciante, "já vem sendo pago aos aposentados, assegurada a integração aos proventos de um mínimo de 850 quotas. Atendido, portanto, o mandamento constitucional do parágrafo 4º, do artigo 40, da Lei Maior."

O mais disputado é vantagem decorrente do efetivo exercício da função, como resulta de exegese jurisprudencial trazida a lume a fls. 39, in fine, e 40: "O rateio da reserva anual de quotas previstas no item 2, do par. 3º, não alcança os agentes fiscais de rendas aposentados." Aplica-se exclusivamente aos que estão no serviço ativo.

Assim, guardados os parâmetros discutidos, foi resolvido na Apel. Cível nº 180.667-1-SP, desta Câmara, e na Rescisória nº 154.720-1, do Egr. 3º Grupo de Câmaras, a que esta pertence.

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

Nega-se provimento ao recurso, portanto.'

7. Cumpre, de outra parte, ademais, ter presente que se cuida, aqui, da exegese e aplicação de direito local, sendo invocável a Súmula 280. Não há ver, desde logo, ofensa direta à regra constitucional em referência, mas tal somente poderia surpreender-se configurada a má interpretação da regra local em foco" (RE 195.438-SP, DJ 3.2.1998, fls. 125/126).

5. Esta decisão transitou em julgado em 9 de fevereiro de 1998 (fl. 127). Dos 62 Autores daquela ação, 21 propuseram a presente ação rescisória, em 3 de fevereiro de 2000, com fundamento no art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil, para desconstituir o julgado proferido monocraticamente pelo Relator, Ministro Néri da Silveira, então integrante da Segunda Turma deste Supremo Tribunal.

6. Em razão do falecimento de três dos Autores originários da presente ação, integram-na, atualmente, os respectivos espólios, representados pelos inventariantes.

7. Na presente ação, os Autores argumentam que a decisão rescindenda apreciou a questão federal objeto da ação, porém afrontou literal disposição da lei, em especial, "(...) o mandamento contido no art. 40, § 4º (atual § 8º, do mesmo dispositivo, a partir da Emenda Constitucional nº 20, de 15-12-1998), da Carta Magna..." (fl. 08).

8. A petição inicial foi protocolizada em data anterior à Emenda Constitucional n. 41/2003, que introduziu, no sistema, nova norma sobre a matéria.

9. Afirmam os Autores que a Lei Complementar paulista n. 567, de 20 de julho de 1988, "divergiu em seus próprios dispositivos, porquanto ao mesmo tempo que determinou que a vantagem do "Rateio" deveria obedecer o "pro labore faciendo", ou seja, haveria a necessidade de o Agente Fiscal de Rendas estar no efetivo exercício de sua função, assegurou a percepção do benefício aos Agentes Fiscais de Rendas que não estão produzindo

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

excesso de quotas e aos que estão no exercício de outra função e, por esse motivo, nada produzem a título de quotas do prêmio de produtividade. [E que] (...) o benefício em questão, instituído pela Lei Estadual 567/88, art. 7º, incisos I e II não resulta de atividade laboral propriamente dita, 'pro labore faciendo', mas basta apenas que o servidor seja Agente Fiscal de Rendas. Com efeito, referido diploma legal estende o benefício aos servidores em gozo de férias, afastamentos para casamento, falecimento de parentes próximos, faltas abonadas e outros (...)" (fl. 12).

Sustentam que, ao editar a Lei Complementar paulista n. 779, de 23 de dezembro de 1994, que alterou a Lei Complementar estadual n. 567/88, o próprio Estado de São Paulo estendeu "aos aposentados e pensionistas a participação no rateio de quotas em excesso, do prêmio de produtividade, [mas] não concedeu o efeito retroativo desejado pelos Autores, ou seja, não retroagiu a data da edição da Lei Complementar que instituiu o "Rateio" (LC 567/88), dando ensejo, aos Autores, de invocar a proteção do Judiciário, para que seja reconhecido que a Lei Máxima assegurou a percepção da benesse pretendida desde sua instituição." (fl. 14)

Idêntico argumento defendem ao trazer aos autos o disposto na Constituição paulista, em cujo art. 126 consta que:

*"Art. 126. O servidor será aposentado:
(...)*

§ 4º. Os proventos da aposentadoria serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidas aos servidores em atividade, ainda quando decorrente de reenquadramento, de transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria, na forma da lei".

Requerem a rescisão do julgado adotado no Recurso Extraordinário 195.438-8/SP, proferindo-se novo julgamento "(...)

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

com a finalidade de que seja reconhecido o direito dos autores à participação no 'Rateio' de quotas em excesso, do prêmio de produtividade, a partir do advento da Lei Complementar nº 567/88 (...)". (fl. 27)

10. Os Autores comprovam o depósito da "...importância de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, a título de multa, caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível, ou improcedente", conforme previsto no art. 488, inc. II, do Código de Processo Civil e regula a Resolução n. 129/95 deste Tribunal (fl. 129).

11. Representação processual regular.

12. Em sua contestação, apresentada em 30 de maio de 2000, o Estado de São Paulo, réu nesta ação, afirma, em preliminar, a incompetência deste Supremo Tribunal Federal para apreciar a rescisória, por entender que a decisão do Ministro Néri da Silveira "(...) apenas concluiu por negar seguimento ao recurso extraordinário dos autores. Vale dizer, considerou não ter o recurso interposto condições de admissibilidade, na medida em que inseriu hermenêutica de direito local e que inexistiu ofensa direta à Constituição Federal." (fl. 190)

No mérito, sustentou que o acórdão que confirmou a sentença deu interpretação à lei, sem ofensa a dispositivo direto da Constituição da República, e que os Autores percebiam seus vencimentos sob a égide da Lei Complementar paulista n. 180/78,

"(...), posteriormente reenquadrados em função da LC 247/81 com alteração introduzida pela LC 260/81 e outras modificações posteriores até quando veio a LC 567/88, que dispôs sobre o regime de trabalho e remuneração específicos dos Agentes Fiscais de Rendas, reestruturando a carreira de tal forma que houve substanciais alterações no critério de pagamento, principalmente sobre o aspecto das atribuições de quotas diversamente denominadas: fixas, incorporadas, não incorporadas, prêmio de produtividade, inominadas, e que geravam situações ambíguas quando da passagem para inatividade.

Com o advento da LC 567/88, a remuneração do Agente Fiscal de Rendas passou a compreender uma parte fixa, consistente no valor base mais valor das quotas fixas e uma parte variável, consistente nas quotas de prêmio de produtividade; e, ainda, a parte correspondente às

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

vantagens pecuniárias, como o adicional por tempo de serviço e sexta parte.

Com esse novo critério de remuneração, buscou também o legislador trazer os inativos à mesma situação remuneratória daqueles que, em exercício, viriam a se aposentar, uma vez que existiam diferentes situações remuneratórias na inatividade.

Assim, o artigo 25 da LC 567/88 dispôs sobre a transferência para a inatividade e o artigo 27 sobre aqueles que já se encontravam na inatividade quando do advento da lei.

Com essa nova estruturação não houve, de forma alguma, qualquer violação ao artigo 40, par. 4º da Constituição Federal (atual § 8º, do artigo 40, cf EC 20/98), tampouco do artigo 126, par. 4º da Constituição Paulista, como alegam os autores. Procedeu a Administração ao novo enquadramento dos Agentes Fiscais de Rendas, ativos e inativos, obedecendo aos critérios estabelecidos em lei." (fls. 193/194)

Argumentou, ainda, que o agente fiscal de rendas deixa de produzir ao se transferir para a inatividade, não mais fazendo jus ao denominado 'prêmio de produtividade'. Entretanto,

"(...) quando do seu novo enquadramento ou de sua aposentação, após o advento da LC 567/88, a ele são atribuídas as quotas de prêmio de produtividade (...). Há, dessa forma, a garantia legal de que os agentes fiscais inativos teriam, quando da passagem, um critério de aferição da parte variável de sua remuneração (...) sem significar isto que não possa o agente ativo ter seu prêmio de produtividade tratado em dispositivo legal próprio a respeito (art. 7º)." (fl. 195)

Concluiu sua contestação explicando que "a extensão desse rateio de quotas aos aposentados apenas seria possibilitada se lei neste sentido previsse, o que ocorreu a partir de 1994, com a vigência da Lei Complementar nº 779, de 23.12.94." (fl. 196)

13. Na réplica, datada de 3.7.2000, os Autores reafirmaram a competência deste Supremo Tribunal para apreciar a ação, sob o fundamento de que, "ao negar seguimento" ao recurso extraordinário, este Tribunal "apreciou a questão federal que é objeto da presente ação" (fl. 224). No mérito, reiteraram a pretensão rescisória, ou seja, o direito ao recebimento da vantagem pecuniária denominada 'rateio', pois, se fosse o contrário, ter-se-ia ofensa ao "artigo 40, § 4º (atual § 8º, do

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

mesmo dispositivo, a partir da Emenda Constitucional nº 20, de 15-12-1998), da Carta Magna" (fl. 225).

14. O Ministro Octavio Gallotti, a quem foi distribuída a ação, entendeu saneado o processo e abriu vista aos Autores e ao Réu para alegações finais (fl. 237), ocasião em que os Autores mencionaram o Recurso Extraordinário 197.648-9/SP, no qual o Plenário deste Supremo Tribunal " (...) *acolheu tese dos Autores no mesmo sentido da presente Rescisória, provendo o Recurso Extraordinário (...)*" (fl. 240).

O Estado de São Paulo, por sua vez, trouxe aos autos trechos do Recurso Extraordinário 170.020-3/SP, Rel. Min. Octavio Gallotti, que, ao decidir sobre reserva anual de prêmio e quotas de produtividade, não conheceu do recurso interposto pelos aposentados.

Em 21 de setembro de 2000, o Réu apresentou ainda agravo retido visando "*evitar a impossibilidade de discussão da matéria; e apreciação, quando do julgamento da ação rescisória (...)*". (fl. 259)

15. O Ministério Público, em 24 de setembro de 2002, manifestou-se pela improcedência da presente ação rescisória (fls. 276/282).

16. Em 25 de junho de 2006, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, que submeto ao Ministro Revisor (art. 551 do Código de Processo Civil c/c art. 262, parte final, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

Na seqüência, encaminhe-se à Secretaria para que adote as providências constantes do art. 87, inc. II, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Supremo Tribunal Federal

02/08/2007

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO RESCISÓRIA 1.536-7 SÃO PAULO

V O T O

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):

1. Trata-se de ação rescisória, ajuizada em 3 de fevereiro de 2000, por Irineu Azevedo Bastos e outros, servidores aposentados no cargo de agente fiscal de rendas do Estado de São Paulo, na qual pleiteiam a rescisão da decisão proferida pelo Ministro Néri da Silveira, em 15 de dezembro de 1997, nos autos do Recurso Extraordinário 195.438-8/SP, com decisão transitada em julgado em 9 de fevereiro de 1998, assim redigida:

"Vistos. Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Sexta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que manteve a improcedência de ação movida por servidores públicos aposentados, objetivando o recebimento do rateio do prêmio de produtividade criado pela L.C. Nº 567/88.

2. Em despacho de fls. 203/204, o ilustre 3º Vice-Presidente do Tribunal de Justiça de origem admitiu o recurso apenas pela alínea "a", do permissivo constitucional, anotando a incidência da Súmula 284, no que concerne à letra "c" do citado permissivo.

3. Sustentam os recorrentes violação ao art. 40, § 4º, da Carta Magna.

4. O recurso não merece prosperar.

5. O STF, decidindo acerca da aplicação do art. 40, § 4º, da Carta Política, posicionou-se no sentido de que "a extensão aos aposentados dos benefícios e vantagens posteriormente criados, como prevê o § 4º do art. 40 da Constituição, é relativa aos de caráter geral, o que exclui situações particulares, como é o caso que se destina a compensar o servidor enquanto dura o exercício de trabalho normal em locais anormais, assim considerados pela Lei e pelo Decreto. Nem todos os benefícios concedidos aos servidores em atividades são compatíveis com a situação do aposentado, como é o caso das férias anuais e da gratificação paga 'durante o exercício' em locais adversos" (ADIN nº 778, Rel.: Min. Paulo Brossard, DJ 19/12/94, p. 35.180).

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

6. Releva, na espécie, observar o que se contém no acórdão, às fls. 88/89, verbis:

"Ora, quanto aos fins do art. 25, da mesma lei, como benefício do prêmio de produtividade, como alicerçado pelo digno sentenciante, "já vem sendo pago aos aposentados, assegurada a integração aos proventos de um mínimo de 850 quotas. Atendido, portanto, o mandamento constitucional do parágrafo 4º, do artigo 40, da Lei Maior."

O mais disputado é vantagem decorrente do efetivo exercício da função, como resulta de exegese jurisprudencial trazida a lume a fls. 39, in fine, e 40: "O rateio da reserva anual de quotas previstas no item 2, do par. 3º, não alcança os agentes fiscais de rendas aposentados." Aplica-se exclusivamente aos que estão no serviço ativo.

Assim, guardados os parâmetros discutidos, foi resolvido na Apel. Cível nº 180.667-1-SP, desta Câmara, e na Rescisória nº 154.720-1, do Egr. 3º Grupo de Câmaras, a que esta pertence.

Nega-se provimento ao recurso, portanto."

7. Cumpre, de outra parte, ademais, ter presente que se cuida, aqui, da exegese e aplicação de direito local, sendo invocável a Súmula 280. Não há ver, desde logo, ofensa direta à regra constitucional em referência, mas tal somente poderia surpreender-se configurada a má interpretação da regra local em foco.

8. Do exposto, com base no art. 38, da Lei nº 8.038, de 1990, combinado com o art. 21, § 1º do RISTF, e tendo em vista o parecer da douta Procuradoria-Geral da República, nego seguimento ao recurso."

2. A presente ação foi ajuizada ao argumento de que a decisão que se pretende ver rescindida teria ofendido literal disposição de lei, pois o art. 7º, § 3º, itens 1 e 2, da Lei Complementar paulista n. 567/88 afrontaria o disposto no art. 40, § 8º, da Constituição da República.

3. A mesma matéria versada na presente ação foi objeto de amplo debate em outra ação rescisória (1.535-0/SP - Rel. Ministro Ilmar Galvão), pelo Plenário deste Supremo Tribunal. Naquele precedente se entendeu que:

"EMENTA: ADMINISTRATIVO. ESTADO DE SÃO PAULO. AGENTES FISCAIS DE RENDAS INATIVOS. LEI COMPLEMENTAR N.º 567/88. RATEIO DA RESERVA ANUAL DE QUOTAS RELATIVAS AO PRÊMIO DE PRODUTIVIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA EM QUE SE ALEGA VIOLAÇÃO

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

LITERAL AO ART. 40, § 4.º, DA CARTA MAGNA, NA REDAÇÃO ANTERIOR À EC 20/98.

O Plenário desta Corte, no julgamento do RE 197.648, de que fui Relator, interpretando o art. 7.º da lei complementar em foco, especialmente o § 3.º, inciso II, em combinação com os §§ 4.º e 5.º, decidiu que o rateio do excesso de quotas da reserva anual alusiva ao prêmio de produtividade, por tratar-se de vantagem funcional não condicionada à produtividade do agente, possuía caráter de remuneração geral, a contemplar não apenas os servidores efetivamente em exercício, mas também os que, embora afastados, equiparavam-se àqueles em virtude de disposição legal, havendo, em conseqüência, de ser computada no cálculo dos proventos dos inativos.

Ação rescisória que se julga procedente, para o fim de rescindir-se a decisão impugnada, com o conseqüente conhecimento e provimento do recurso extraordinário."

(AR 1.535-0/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, Revisor Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 28.3.2003)- grifei.

4. De se verificar, portanto, que o rateio do prêmio de produtividade dos agentes fiscais de rendas de São Paulo - objeto da presente ação - não guarda relação com o desempenho das funções desenvolvidas no cargo, tendo natureza geral e sendo extensivo a todos os servidores do quadro, ativos e aposentados. Assim é porque podem recebê-lo tanto os que estão na ativa quanto os que estão afastados de suas funções em razão de férias, licença-prêmio, casamento, luto, faltas abonadas, licença-gestante, entre outras hipóteses elencadas no § 6º, do art. 7º, da Lei Complementar paulista n. 567/88.

Seguindo essa linha, no sentido de que os benefícios de caráter geral são extensíveis aos inativos, há precedentes deste Supremo Tribunal: RE 313.121-SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 12.5.2006; RE 460.222-AgR/AM, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJ 23.6.2006; RE 444.286-AgR/SC, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 19.5.2006; RE 444.273-AgR/AM, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJ 5.5.2006; RE 471.004-AgR/SP, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJ 5.5.2006; RE 361.924-AgR/MS, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ 12.5.2006; AI 513.744-AgR/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 7.4.2006; RE 401.720-AgR/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 3.3.2006; RE 454.797-AgR/CE, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ 24.2.2006; RE 349.465-AgR/SC, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 3.2.2006; RE 460.537-AgR/AM, Rel. Min. Carlos Velloso,

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

Segunda Turma, DJ 16.12.2005; e RE 463.363/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 2.12.2005.

5. O art. 1º da Lei Complementar paulista n. 779/94 alterou o § 3º do art. 7º da Lei Complementar paulista n. 567/88, que passou a vigorar nos seguintes termos:

"§ 3º O excesso de quantidade de quotas apurado em cada semestre terá a seguinte destinação:

1. O valor correspondente a até 2.700 (duas mil e setecentas) quotas será pago, com a remuneração referente aos meses de fevereiro e agosto subsequentes ao respectivo semestre, ao Agente Fiscal de Rendas que produziu o excesso;

2. O remanescente, que constituirá a reserva anual de quotas, será distribuído mediante rateio simples, em 31 de dezembro, aos Agentes Fiscais de Rendas ativos, inclusive os abrangidos pelos afastamentos indicados no § 6º deste artigo, aos Agentes Fiscais de Rendas aposentados e aos beneficiários de pensão de Agente Fiscal de Renda, e será pago com a remuneração, proventos e pensão referentes ao mês de abril do ano seguinte ao de sua formação."

6. Além disso, o prêmio de incentivo à produtividade, instituído pela Lei Complementar paulista n. 804/95, foi estendido aos inativos nos moldes do art. 9º, assim redigido:

"Art. 9º O Prêmio será extensivo aos inativos, na forma a ser regulamentada pelo decreto a que se refere o parágrafo único do art. 4º desta lei complementar."

7. Constata-se, pois, que a nova redação do art. 7º da Lei Complementar paulista n. 567/88, dada pela Lei Complementar paulista n. 779/94, reconheceu o direito de os agentes fiscais de renda do Estado de São Paulo aposentados ou de seus beneficiários receberem quotas da reserva anual remanescente relativa ao prêmio de produtividade a partir 23 de dezembro de 1994.

8. Considerando-se a natureza auto-aplicável da norma constitucional do § 4º do art. 40 da Constituição da República (posteriormente alterada pela Emenda Constitucional n. 20/98 e pela Emenda Constitucional n. 41/2003), é de se ter como certo que os agentes fiscais de renda do Estado de São Paulo aposentados já tinham o direito de receber quota do rateio do

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

prêmio de produtividade desde a data da promulgação da Constituição da República, que se deu em 5 de outubro de 1988.

Sobre a questão, transcrevo ementa e parte dos votos proferidos nos autos do Recurso Extraordinário 197.648-9/SP, Relator Min. Ilmar Galvão, na sessão plenária de 21 de junho de 2000, neste Supremo Tribunal. Naquela ocasião, os Ministros Carlos Velloso (Presidente), Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim decidiram que:

"EMENTA: ADMINISTRATIVO. ESTADO DE SÃO PAULO. AGENTES FISCAIS DE RENDAS INATIVOS. LEI COMPLEMENTAR Nº 567/88, §§ 4º E 5º DO ART. 7º. RATEIO DA RESERVA ANUAL DE QUOTAS RELATIVAS AO PRÊMIO DE PRODUTIVIDADE. ALEGADA OFENSA AO ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO.

Vantagem funcional que, nessa parte, posto não condicionada à produtividade do servidor, a ela fazendo jus não apenas os servidores em efetivo exercício, mas também os afastados em circunstâncias consideradas por lei como tal, reveste-se de indisfarçável caráter geral, havendo, em conseqüência, de ser computada no cálculo dos proventos dos inativos.

Procedência da alegação de ofensa ao art. 40, § 4º, da Constituição, não havendo sido os dispositivos legais sob enfoque recebidos pelo texto constitucional de 1988.

Recurso conhecido e provido." (RE 197.648-9/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 21.6.2002)

Em seu voto, o Ministro Ilmar Galvão asseverou:

"Como se percebe, de acordo com os dispositivos legais transcritos, o rateio da reserva anual de quotas, constituída pelo excesso de quantidade de quotas apurado em cada semestre (§ 3º), será feito entre os agentes em atividade no último dia do exercício em referência, independentemente do respectivo grau de produtividade, circunstância que confere à referida vantagem o caráter de remuneração geral, tanto mais que são por ela contemplados não apenas os servidores em exercício, mas

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

também os que se acharem afastados por razões consideradas pela lei como de efetivo exercício."

E o Ministro Marco Aurélio, por sua vez, afirmou que:

"(...) no artigo 40, § 4º, na redação primitiva - que penso ser o caso, e não houve modificação com a Emenda nº 20, a não ser quanto à numeração do parágrafo -, dispôs-se que os proventos da aposentadoria devem corresponder ao que perceberia o servidor se em atividade estivesse. Há uma igualização. (...) Senhor Presidente, tenho a parcela em discussão como remuneratória e resultante até mesmo de atuação de uma categoria que conta com poder de pressão. Sendo uma parcela remuneratória, não vejo como a excluir dos cálculos da aposentadoria, como a afastar da inserção nos proventos da aposentadoria. E diria a Vossa Excelência que a pedra de toque do § 8º do artigo 40, o elemento definidor do direito, ou não, do aposentado ao que percebido pelo servidor em atividade, está justamente na resposta que se dê à seguinte indagação: estivesse o servidor em atividade, considerada a função exercida por ele à época, a perceberia? Sendo positiva a resposta, logicamente há o direito à integração nos proventos."

Por fim, votou o Ministro Sepúlveda Pertence no sentido de que:

"Sr. Presidente, peço vênica ao eminente Relator para acompanhar o voto do Sr. Ministro Marco Aurélio."

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

A meu ver, efetivamente, não se pode desconhecer a força normativa do art. 40, § 4º da Constituição mediante artifícios.

Temos, na verdade, nestas "quotas de produtividade", exatamente o que, no plano federal, corresponde à chamada RAV - retribuição adicional variável - do pessoal do Fisco da União, devida pelo exercício do cargo, e só em função do exercício do cargo, sem nada a ver com o desempenho pessoal de cada servidor. Tanto, di-lo a lei paulista questionada, que a "quota" é devida ao funcionário que não esteja no exercício das atividades fiscais, desde que a lei considere o tempo respectivo como de efetivo exercício do cargo. O exemplo que me ocorre é o da requisição para a Justiça Eleitoral, que, obviamente, não é uma função fiscal e que não precisa ser estimulada mediante retribuições variáveis. O que há, na verdade, é uma parcela variável de remuneração da ativa, devida pelo exercício do cargo, e isso, a meu ver, são vencimentos, é remuneração. À remuneração da atividade do cargo pelo servidor em atividade o aposentado tem direito de acordo com o art. 40, § 4º, da Constituição.

Esclareço, apenas, que estou recordando a RAV, retribuição adicional variável, da lei federal, porque foi objeto de decisão no Plenário no RE 185.842, Relator para o acórdão nesse ponto unânime, o Ministro Maurício Corrêa, mas Relator originário Ministro Octavio Gallotti, quando se considerou que essa parcela da remuneração do pessoal do Fisco da União compunha os vencimentos e como tais estavam submetidos ao teto. Não vejo diferença entre os dois casos.

Peço vênua para conhecer do recurso e lhe dar provimento."

No mesmo sentido, os Recursos Extraordinários 283.188-3/SP, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, DJ 24.5.2002; 190.970-6/SP, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 29.6.2001;

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

185.002/SP, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 10.8.2001; 170.016/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, decisão monocrática, DJ 26.6.2001; e 177.073/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Segunda Turma, DJ 12.3.1999.

8. Entre 20 de julho de 1988, data da publicação da Lei Complementar paulista n. 567/88, e 5 de outubro de 1988, data da promulgação da Constituição da República, aquela lei paulista produziu os seus efeitos. Com o advento da nova Constituição, as normas nela contidas, objeto da presente discussão, foram revogadas, uma vez que, como ponderou o Ministro Sepúlveda Pertence no Recurso Extraordinário n. 197.648-9/SP, está-se diante de *"uma inconstitucionalidade superveniente que tem os efeitos da revogação a partir da Constituição nova."*

Sendo assim, por se tratar de extensão de benefícios que o § 8º do art. 40 da Constituição da República (norma atual introduzida pela Emenda Constitucional 20/98) remete aos cuidados de lei específica, que, repete-se, existe desde 20 de julho de 1988, mas que esteve a contrariar a Constituição até a criação de nova lei em 1994 (Lei Complementar paulista n. 779/94), entendo ter havido, como alegado pelos Autores, violação literal de dispositivo de lei (art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil) na decisão rescindenda.

9. Desde outubro de 1988, bastava a existência de lei versando sobre benefícios gerais concedidos aos servidores da ativa para que tais benefícios pudessem ser estendidos aos aposentados. É o denominado princípio da paridade, a se observar no caso em pauta.

10. Qualquer outra decisão importaria em aceitação de desonomia entre os Autores da presente ação e outros agentes fiscais de rendas paulistas, que obtiveram o reconhecimento do direito postulado por este Supremo Tribunal Federal.

11. Ante o exposto, julgo **procedente a presente ação rescisória para rescindir a decisão impugnada e, por consequência, conhecer do recurso extraordinário e dar provimento a ele.**

12. Condeno, ainda, o Réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que são fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente corrigido, devendo ser o depósito revertido em benefício dos Autores.

É como voto.

Supremo Tribunal Federal

02/08/2007
AÇÃO RESCISÓRIA 1.536-7 SÃO PAULO

TRIBUNAL PLENO

CONFIRMAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (REVISOR) - A ação rescisória funda-se no art. 485, V, do C.Proc.Civil e visa a desconstituir decisão individual do Ministro Néri da Silveira, que negou seguimento ao RE 195.438, interposto por servidores públicos aposentados, com o objetivo de ter reconhecido o direito de participar no rateio do "prêmio de produtividade" criado pela LC est. 567/88.

A decisão rescindenda transitou em julgado em 9.02.98 e está assim fundamentada (f. 125):

"(...)4. O recurso não merece prosperar.
5. O STF, decidindo acerca da aplicação do art. 40, § 4º, da Carta Política, posicionou-se no sentido de que "a extensão aos aposentados dos benefícios e vantagens posteriormente criados, como prevê o § 4º do art. 40 da Constituição, é relativa aos de caráter geral, o que exclui situações particulares, como é o caso que se destina a compensar o servidor enquanto dura o exercício de trabalho normal em locais anormais, assim considerados pela Lei e pelo Decreto. Nem todos os benefícios concedidos aos servidores em atividades são compatíveis com a situação do aposentado, como é o caso das férias anuais e da gratificação paga "durante o exercício" em locais adversos" (ADIN nº 778, Rel.: Min. Paulo Brossard, DJ 19/12/94, p. 35.180)."

6. Releva, na espécie, observar o que se contém no acórdão, às fls. 88/89, verbis:

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

"Ora, quanto aos fins do art. 25, da mesma lei, como benefício do prêmio de produtividade, como alicerçado pelo digno sentenciante, "já vem sendo pago aos aposentados, assegurada a integração aos proventos de um mínimo de 850 quotas. Atendido, portanto, o mandamento constitucional do parágrafo 4º, do artigo 40 da Lei Maior."

O mais disputado é vantagem decorrente do efetivo exercício da função, como resulta de exegese jurisprudencial trazida a lume a fls. 39, in fine e 40: "O rateio da reserva anual de quotas previstas no item 2, do par. 3º, não alcança os agentes fiscais de rendas aposentados." Aplica-se exclusivamente aos que estão no serviço ativo.

Assim, guardados os parâmetros discutidos, foi resolvido no Apel. Cível nº 180.667-1-SP, desta Câmara, e na Rescisória nº 154.720-1, do Egr. 3º Grupo de Câmaras, a que esta pertence.

Nega-se provimento ao recurso, portanto.

7. Cumpre, de outra parte, ademais, ter presente que se cuida, aqui, da exegese e aplicação de direito local, sendo invocável a Súmula 280. Não há ver, desde logo, ofensa direta à regra constitucional em referência, mas tal somente poderia surpreender-se configurada de má interpretação da regra local em foco.

8. Do exposto, com base no art. 38, da Lei nº 8.038, de 1990, combinado com o art. 21, § 1º do RISTF, e tendo em vista o parecer da douta Procuradoria-Geral da República, nego seguimento ao recurso.

Publique-se."

Alega o autor violação literal do artigo 40, § 4º da Constituição (atual § 8º, do mesmo dispositivo, a partir da EC 20/98).

O Estado de São Paulo, na contestação, argüiu, preliminarmente, a incompetência do Supremo Tribunal para a ação

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

rescisória, sob alegação de que a decisão do Ministro Néri não abordou o mérito da causa.

O Ministro Octavio Gallotti, então Relator desta Ação Rescisória, rejeitou a preliminar (f. 237), entendendo que o "*despacho rescindendo (fls. 125/126) tem como fundamento também decisão sobre o mérito da ação original*".

Dessa decisão o Estado, para viabilizar a reapreciação da matéria no plenário, interpôs agravo retido (f. 259).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela rejeição da preliminar (f. 279).

Rejeito a preliminar e nego provimento ao agravo.

A decisão rescindenda, sem dúvida, além de invocar a Súmula 280, abordou o mérito da controvérsia.

II

Afirmou o acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que se cuida de um benefício temporário, "*pro labore faciendo*", com o objetivo de incentivar os servidores no desempenho de suas funções, não podendo, por isso, ser estendido aos inativos. Acrescentou que a vantagem foi instituída ao tempo em que os autores já estavam aposentados.

Partindo dessa premissa, a decisão rescindenda considerou não aplicável ao caso o disposto no art. 40, § 4º, da Constituição.

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

A mesma questão, após decisões divergentes das Turmas (1ª Turma: RE 170.020, Octavio Gallotti; 2ª Turma, RE 177.073, Marco Aurélio), foi afetada ao plenário do Tribunal, que, por unanimidade, entendeu que a vantagem de que se cuida "reveste-se de indisfarçável caráter geral, havendo, em conseqüência, de ser computada no cálculo dos proventos dos inativos". Julgou-se procedente a alegação de violação do art. 40, § 4º, da Constituição, não recebidos pela Constituição Federal de 1988 os §§ 4º e 5º do art. 7º da Lei Complementar paulista nº 567, de 20.07.88, e, em conseqüência, o recurso extraordinário dos inativos foi conhecido e provido (RE 197.648-9, Pl. 21.6.2000, **Ilmar Galvão**, DJ 21.6.2002).

Nesse julgamento proferi este voto:

"A meu ver, efetivamente, não se pode desconhecer a força normativa do art. 40, § 4º da Constituição mediante artifícios.

Temos, na verdade, nestas "quotas de produtividade", exatamente o que, no plano federal, corresponde à chamada RAV - retribuição adicional variável - do pessoal do Fisco da União, devida pelo exercício do cargo, e só em função do exercício do cargo, sem nada a ver com o desempenho pessoal de cada servidor. Tanto, di-lo a lei paulista questionada, que a "quota" é devida ao funcionário que não esteja no exercício das atividades fiscais, desde que a lei considere o tempo respectivo como de efetivo exercício do cargo. O exemplo que me ocorre é o da requisição para a Justiça Eleitoral, que, obviamente, não é uma função fiscal e que não precisa ser estimulada mediante retribuições variáveis. O que há, na verdade, é uma parcela variável de remuneração da ativa, devida pelo exercício do cargo, e isso, a meu ver, são vencimentos, é remuneração. À remuneração da atividade do cargo pelo servidor em atividade o aposentado tem direito de acordo com o art. 40, § 4º, da Constituição.

Esclareço, apenas, que estou recordando a RAV, retribuição adicional variável, da lei federal, porque foi objeto de decisão no Plenário no RE 185.842, Relator para o acórdão nesse ponto unânime, o Ministro

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

Maurício Corrêa, mas Relator originário Ministro Octavio Gallotti, quando se considerou que essa parcela da remuneração do pessoal do Fisco da União compunha os vencimentos e como tais estavam submetidos ao teto. Não vejo diferença entre os dois casos.

Peço vênica para conhecer do recurso e lhe dar provimento."

Idêntica controvérsia foi objeto da AR 1.535-0, **Ilmar Galvão**, julgada procedente pelo plenário do Tribunal, em 6.2.2003, nestes termos (DJ 28.03.2003):

"ADMINISTRATIVO. ESTADO DE SÃO PAULO. AGENTES FISCAIS DE RENDAS INATIVOS. LEI COMPLEMENTAR Nº 567/88. RATEIO DA RESERVA ANUAL DE QUOTAS RELATIVAS AO PRÊMIO DE PRODUTIVIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA EM QUE SE ALEGA VIOLAÇÃO LITERAL AO ART. 40, § 4º, DA CARTA MAGNA, NA REDAÇÃO ANTERIOR À EC 20/98.

O Plenário desta Corte, no julgamento do RE 197.648, de que fui Relator, interpretando o art. 7º da lei complementar em foco, especialmente o § 3º, inciso II, em combinação com os §§ 4º e 5º, decidiu que o rateio do excesso de quotas da reserva anual alusiva ao prêmio de produtividade, por tratar-se de vantagem funcional, não condicionada à produtividade do agente, possuía caráter de remuneração geral, a contemplar não apenas os servidores efetivamente em exercício, mas também os que, embora afastados, equiparavam-se àqueles em virtude de disposição legal, havendo, em consequência, de ser computada no cálculo dos proventos dos inativos.

Ação rescisória que se julga procedente, para o fim de rescindir-se a decisão impugnada, com o consequente conhecimento e provimento do recurso extraordinário."

Esse o quadro, na linha dos precedentes, julgo procedente a ação rescisória e, em consequência, conheço do recurso extraordinário e lhe dou provimento.

Supremo Tribunal Federal

02/08/2007
AÇÃO RESCISÓRIA 1.536-7 SÃO PAULO

TRIBUNAL PLENO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, todos sabem a visão flexível que sempre tive sobre o § 4º do artigo 40 - posteriormente, § 8º do mesmo artigo - da Constituição Federal. Tanto quanto possível, sempre julguei e votei no sentido de serem estendidas aos inativos as vantagens concedidas ao pessoal da ativa.

Neste caso concreto, defronto com uma dificuldade. Está ela na circunstância de o ministro Néri da Silveira não haver admitido o recurso extraordinário, porque em jogo se fazia legislação local, sem se ter, no acórdão proferido na origem, parâmetros contrários à Constituição Federal. Sua Excelência, então, mencionou no item 7 da decisão rescindenda, da decisão individual:

"Cumpra, de outra parte, ademais, ter presente que se cuida, aqui, da exegese e aplicação de direito local, sendo invocável" - para se ter como inadequado o recurso extraordinário, o Verbete - "a Súmula 280. Não há ver, desde logo, ofensa direta à regra constitucional em referência," - o artigo 40, creio o § 4º àquela época - "mas tal somente poderia surpreender-se configurada a má interpretação da regra local em foco."

Esse dado, para mim, essa premissa consignada no ato rescindendo afasta a possibilidade de se concluir pela violência à literalidade de preceito da Constituição.

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

O recurso extraordinário não é meio adequado para se chegar à intangibilidade do direito local.

Por isso, peço vênua, até levando em conta que vários autores da ação plúrima apreciada na origem não ingressaram com a rescisória, para julgar improcedente o pedido formulado.

Supremo Tribunal Federal

02/08/2007
AÇÃO RESCISÓRIA 1.536-7 SÃO PAULO

TRIBUNAL PLENO

EXPLICAÇÃO

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (REVISOR) - Senhora Presidente, gostaria de, em face da objeção do Ministro Marco Aurélio, de enfatizar que a garantia constitucional da paridade de proventos e vencimentos é daquelas normas constitucionais que reclamam verificar, conforme a lei local, se se trata ou não de vantagem geral, dada pelo exercício do cargo, e não por condição específica do servidor.

Por isso, várias vezes temos examinado vantagens concedidas por lei local, ora para conceder a extensão aos inativos, ora para negá-la.

Nc.

Supremo Tribunal Federal

02/08/2007
AÇÃO RESCISÓRIA 1.536-7 SÃO PAULO

TRIBUNAL PLENO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, apenas para esclarecer a premissa de meu voto.

O que consignado na decisão rescindenda levou em conta, justamente, os fundamentos do acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, que estariam direcionados a revelar que em jogo se fez, segundo a legislação do Estado, uma parcela inerente à atividade, ou seja, uma parcela decorrente da produtividade daqueles que estariam a prestar serviço. Em face dessa premissa, não vejo como concluir pela violência ao § 4º do artigo 40 da Constituição Federal.

Entendo correta a alusão do relator do extraordinário, ministro Néri da Silveira, ao Verbete nº 280 da Súmula da Corte. Se houvesse, na decisão do Regional, fundamentos que levassem à extensão, aos inativos, do benefício concedido aos ativos, caminharia, com a maior satisfação, no sentido de concluir pela procedência dos pleitos de rescisão e formalização de outro acórdão, conhecendo e provendo o extraordinário.

Torno a frisar: esteve em questão parcela que, por natureza, somente é devida àqueles que continuam produzindo.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (REVISOR) -
Assim, pareceu ao Tribunal em vários casos, até que se notou que

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

esse prêmio de produtividade era concedido aos servidores da ativa quando estivessem em exercício de outras funções que se considerasse em efetivo exercício. Daí o exemplo que dei de um funcionário requisitado pela Justiça Eleitoral que, obviamente, não exerce função fiscal.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Acredito que essas premissas não estão, na interpretação do direito local, no acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça. Mas é apenas um ponto de vista.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA) - Eu queria apenas realçar a Vossa Excelência que, na decisão rescindenda, o Ministro Néri da Silveira foi taxativo no inciso V.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Li toda a decisão de Sua Excelência. Apenas considero que se vislumbrou, também, esse óbice, que, para mim, mostra-se coerente com as premissas do acórdão do Tribunal de Justiça, ou seja, a impossibilidade de, mediante o recurso extraordinário, reinterpretar-se legislação local.

O SR. MINISTRO CARLOS BRITTO - Esse prêmio por produtividade, num primeiro súbito de vista, só pode sugerir uma gratificação **pro labore faciendo**, que somente contemplaria quem estivesse trabalhando, e trabalho a ser aferido, segundo ponto, segundo pautas predeterminadas. Mas, quando a própria lei fez a extensão da gratificação a servidores que nem estivessem trabalhando

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

no órgão de origem e sem qualquer avaliação da sua produtividade, terminou por conferir a ela, gratificação, caráter genérico.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Ministro, caso me defrontasse com esse contexto fático, considerada a lei local, contexto fático soberanamente estabelecido pelo Tribunal de Justiça, não teria a menor dúvida em julgar procedente a rescisória.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (REVISOR) - A minha divergência com o Ministro Marco Aurélio é antiga. O caso mais vetusto é problema de direito intertemporal, de alegação de direito adquirido. Costumo citar velhos acórdãos do saudoso Ministro Luiz Gallotti a mostrar que aí não se tratava de mera interpretação de direito local, porque necessária a solucionar, conforme a Constituição, um problema de direito intertemporal constitucional.

O SR. MINISTRO CARLOS BRITTO - O que, aliás, se faz habitualmente.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (REVISOR) - Da mesma natureza é a regra da paridade.

O SR. MINISTRO CARLOS BRITTO - Senão ficaria fácil aos Estados e Municípios se subtrair ao comando constitucional, porque ficariam imunes completamente ao controle de constitucionalidade na matéria.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Vejo que estamos sendo mais flexíveis no julgamento da ação rescisória do que na

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

apreciação dos recursos extraordinários. Inúmeras vezes, nessa matéria, fiquei vencido na Turma.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA)– E aqui há um outro dado, Ministro, como alguns grupos desses agentes fiscais do Estado aposentados entraram com a rescisória e ganham no Plenário deste Tribunal.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO – Se Vossas Excelências me permitem, estou acompanhando a eminente Relatora, agora, levando em consideração esse aspecto de justiça do caso concreto.

Teoricamente estou absolutamente de acordo com o Ministro Marco Aurélio por dois motivos: primeiro, a consideração do Ministro-Relator na decisão rescindenda nos itens 5 e 6, a mim me parece que são meros **obiter dicta**, porque, no item 7, deixou claro que não deveria ser conhecido o recurso. Isso significa que julgou não devesse examinar-lhe o mérito. Mas ele o fez apenas para reforçar a argumentação. Fundamentalmente, o teor decisório do seu despacho é de não-conhecimento do recurso extraordinário, porque Sua Excelência reconheceu textualmente que se tratava de caso que necessitaria de interpretação prévia da lei local. E, a mim, de fato, parece-me que o caso seria, realmente, de interpretação prévia da lei local, porque só se configuraria questão constitucional, se o acórdão local tivesse reconhecido, por exemplo, perante a lei estadual, o caráter geral do benefício e o tivesse negado aos aposentados, ou vice-versa. Fora disso, ter-se-ia de examinar, primeiro, a questão

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

perante a lei local, o sentido da lei local, para saber se ela se ajustava, ou não, aos termos do artigo 40.

Então, estou acompanhando a eminente Relatora, no caso, com a ressalva expressa da necessidade de fazer justiça no caso concreto, porque se trata de benefício que foi concedido para muitos outros servidores em igual situação. Só por esse motivo. Em termos teóricos, estou de acordo com o Ministro Marco Aurélio.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Depois, veio à balha uma lei local estendendo, de forma parcial, o benefício aos inativos. Reconheço que, posteriormente, veio a lei.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Então, é tentativa de sanar uma situação.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas, enfrentada a regência da espécie, o que eles pretenderam com a ação foi justamente a eficácia retroativa da lei que reconheceu o direito aos aposentados.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (REVISOR) - A definição da jurisprudência do Tribunal, pelo Plenário, se fez, à base dessa mesma lei, no recurso extraordinário citado no meu voto e no da Relatora.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas a rescisória não visa a uniformizar a jurisprudência. Perdoe-me, mas não visa.

Supremo Tribunal Federal

AR 1.536 / SP

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (REVISOR) - Excelência, é que neste recurso extraordinário se deu provimento por violação do artigo 40, § 4º. Agora, Vossa Excelência, é certo, sempre diverge, por exemplo, em matéria de direito adquirido, desta jurisprudência, que tem decênios.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não sei, ministro, é outra situação concreta. Estou, agora, defrontando-me com o caso e julgo-o considerando os parâmetros revelados no processo.

Juízo e Tribunal de Justiça entenderam improcedente o pleito e o fizeram interpretando lei local. O acórdão impugnado mediante o extraordinário não veio ao mundo jurídico com premissa contrária à Constituição, como ressaltou o ministro Cezar Peluso. Se o Tribunal de origem houvesse consignado o mascaramento da parcela visando a driblar o preceito constitucional, não teria a menor dúvida em julgar procedente o pedido formulado na rescisória, mas não o fez. Ao contrário, apontou-se que, pela natureza da parcela, somente seria devida, por configurar gratificação de produtividade, àqueles que se encontrassem na ativa.

Não quero parecer injusto, por isso estou explicitando o voto.

Supremo Tribunal Federal

02/08/2007
AÇÃO RESCISÓRIA 1.536-7 SÃO PAULO

TRIBUNAL PLENO

VOTO

A Sra. Ministra Ellen Gracie (Presidente) -
Com vênia do Ministro Marco Aurélio, que diverge da
maioria, julgo, conforme a Relatora, procedente a ação
rescisória.

Supremo Tribunal Federal

TRIBUNAL PLENO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO RESCISÓRIA 1.536-7 SÃO PAULO

RELATORA : **MIN. CÁRMEN LÚCIA**
REVISOR : **MIN. MENEZES DIREITO**
:
AUTORES : **IRINEU AZEVEDO BASTOS E OUTROS**
ADVOGADOS : **CELSO ROLIM ROSA E OUTROS**
RÉU : **ESTADO DE SÃO PAULO**
ADVOGADO : **PGE-SP - JOÃO LUIZ DA ROCHA VIDAL**
ADVOGADA : **PGE-SP - MARIA LUCIANA DE OLIVEIRA**
FACCHINA PODVAL

Decisão: O Tribunal, por maioria, nos termos dos votos da Relatora e do Revisor, julgou procedente a ação, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que a julgava improcedente. Votou a Presidente, Ministra Ellen Gracie. Plenário, 02.08.2007.

Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Eros Grau, Ricardo Lewandowski e Cármen Lúcia.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos.

Luiz Tomimatsu
Secretário