

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 29.495 - MT (2009/0089070-8)

RELATOR : **MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**
RECORRENTE : AEDYR HELENA MUNIZ PAES E OUTROS
ADVOGADO : ANA LÚCIA RICARTE
RECORRIDO : TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO
ADVOGADO : CARLOS RACHID MAIA DE ANDRADE
RECORRIDO : ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADOR : ALEXANDRE APOLÔNIO CALLEJAS E OUTRO(S)

DECISÃO

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORES APOSENTADOS DO TRIBUNAL DE CONTAS DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO MATO GROSSO. AUDITORES INSTRUTIVOS DE CONTROLE. VERBA INDENIZATÓRIA. CUSTEIO DE DIÁRIAS, PASSAGEM E AJUSTE DE TRANSPORTE. LEI ESTADUAL N. 8.555/2006. EQUIPARAÇÃO AOS SERVIDORES ATIVOS. DESCABIMENTO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INAPLICABILIDADE. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 339/STF. NATUREZA *PROPTER LABOREM* DA PARCELA PLEITEADA. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por Aedyr Helena Muniz Paes e Outros contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso assim ementado (fls. 520):

MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDORES PÚBLICOS APOSENTADOS DO TCE/MT - VERBA INDENIZATÓRIA - ATO DO PRESIDENTE QUE OMITE QUANTO À EXTENSÃO DO PAGAMENTO - OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO - ALEGAÇÃO INSUSTENTÁVEL - REMUNERAÇÃO CRIADA PELA LEI Nº 8.555/06 COM DESTINAÇÃO EXPRESSA PARA INDENIZAR SERVIDORES EM ATIVIDADE - PAGAMENTO QUE DEPENDE DE EXERCÍCIO DA FUNÇÃO PARA A QUAL O VALOR É CONSIGNADO NA REGRA - CLASSE DE INATIVOS QUE NÃO EXERCE FUNÇÃO NO ÓRGÃO - INEXISTÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO INVOCADO - ORDEM DENEGADA.

É indiscutível que a verba indenizatória comumente fixada em lei para ressarcir despesas com diárias, passagens e ajuda de custo pagas pelos servidores do TCE/MT tem destino certo para ressarcir servidores ativos que exercitam funções por conta do órgão público; não sendo remuneração de caráter genérico para ser paga aos inativos que não praticam atos dessa natureza na administração da Corte de Contas.

Superior Tribunal de Justiça

Em suas razões de recurso ordinário em mandado de segurança (fls. 540/560), sustentam os recorrentes que a parcela denominada verba indenizatória, nos termos da Lei estadual n. 8.555/2006 complementada pela Resolução 012/200, é de caráter geral e linear, devendo ser paga aos ocupantes de cargos de auditor público externo, auxiliar de controle externo e técnico instrutivo e de controle do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso, tanto ativos como inativos, não havendo característica de indenização, mas sim característica de verba salarial.

Em contrarrazões ao recurso ordinário (fls. 573/579), sustenta o Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso a manutenção do acórdão recorrido.

Noticiam os autos que Aedyr Helena Muniz Paes e outros servidores aposentados do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso impetraram mandado de segurança contra ato do Presidente do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso consubstanciado na omissão de pagamento da verba indenizatória determinada pelo artigo 1º da Lei estadual n. 8.555/2006 com os critérios estabelecidos no artigo 9º da Resolução n. 012/2007, equiparando-os aos servidores ativos.

O Tribunal *a quo*, por intermédio de seu Órgão Especial, denegou a segurança sob o fundamento de que, nos termos da Lei estadual n. 8.555/2006, a verba indenizatória somente é devida aos servidores ativos, pois é recompensatória das despesas efetuadas com gastos por passagens, diárias e ajuda de transporte. Concluiu que referida parcela fora instituída para remunerar apenas os servidores ativos. Afastou, enfim, o caráter genérico da parcela.

Interposto o recurso ordinário, ascenderam os autos ao STJ.

Em seu parecer (fls.649/654), opina o Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso ordinário.

É o relatório.

Decido.

Pretendem os recorrentes, todos servidores aposentados do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso, seja determinado o pagamento da denominada verba indenizatória concedida pela Lei estadual n. 8.555/2006, conforme os critérios previstos no art. 9º da Resolução n. 012/2007, em percentual a ser calculado com base nas mesmas regras válidas como se estivessem em exercício ou calculado com base no limite máximo a que fariam jus, se estivessem na ativa.

Superior Tribunal de Justiça

De feito, a Lei estadual n. 8.555/2006, em que se embasa o pedido, dispõe em seu art. 1º; art. 2º; art. 5º; art. 6º; art. 7º, *caput, in verbis*:

Art. 1º. Fica instituída verba de natureza indenizatória pelo exercício de atividades fins de controle externo aos servidores do Tribunal de Contas do Estado ocupantes dos Cargos de Auditor Público Externo, Auxiliar de Controle Externo e Técnico Instrutivo e de Controle, nos termos do § 11 do art. 37 da Constituição Federal.

Art. 2º. A verba de que trata esta lei será paga mensalmente aos servidores em efetivo exercício nas atividades mencionadas no artigo anterior, de forma compensatória ao não recebimento de diárias, passagens e ajuda de transporte, sem prejuízo do disposto no art. 2º da Lei nº 7.858, de 19/12/2002.

Art. 5º. A avaliação de desempenho será realizada pelo titular da unidade e homologada pelo Conselheiro Relator da respectiva Secretaria de Controle Externo ou pelo Presidente, nos demais casos.

Parágrafo único. A avaliação de desempenho do titular da unidade será feita e homologada pelo Conselheiro Relator ou pelo Presidente, conforme o caso.

Art. 7º. Fica assegurado aos servidores em exercício nas atividades fins de controle externo o recebimento do valor mínimo previsto no art. 3º desta lei:
(...)

A despeito da reestruturação das carreiras do Tribunal de Contas implantada pela Lei estadual n. 7.858/2002, ato do qual surtiu efeitos para os ora recorrentes, na medida que se tornaram ocupantes dos cargos de auditor público externo, técnico instrutivo e de controle, a omissão do presidente do Tribunal de Contas não se mostra ilegal.

A pleiteada verba indenizatória deve ser paga aos servidores em exercício, sendo tal parcela de caráter, nitidamente, compensatório, às atividades de fiscalização realizadas, apuradas mediante avaliação de desempenho.

Conforme asseverado pelo Tribunal *a quo* o texto legal é claro ao fixar referida parcela aos servidores que estejam no exercício da função dos denominados cargos.

Vale invocar, a propósito, a Súmula nº 339 do Supremo Tribunal Federal que dispõe *in verbis*: não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar

Superior Tribunal de Justiça

vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia.

Os argumentos deduzidos pelos recorrentes em nenhum momento conseguiram ilidir os fundamentos esposados pelo Tribunal *a quo*, que, em síntese, concluiu pela impossibilidade de incorporação da referida verba indenizatória de produtividade, tendo em vista tratar-se de gratificação *propter laborem*, ou seja, cuida-se de vantagem atrelada ao desempenho das tarefas inerentes ao exercício efetivo do cargo.

Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a isonomia preceituada no artigo 40, § 8º da Constituição Federal só é aplicável quando o acréscimo vencimental for linear e geral, o que não ocorre na espécie. Fica afastada a extensão do aludido dispositivo constitucional aos inativos, em face da natureza *pro labore faciendo*.

Nessa linha de raciocínio, confirmam-se alguns precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. GRATIFICAÇÃO DE ENCARGOS ESPECIAIS. CORONÉIS DA POLICIA MILITAR E DO CORPO DE BOMBEIROS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. EXTENSÃO A MILITARES INATIVOS. NÃO-CABIMENTO. NATUREZA PROPTER LABOREM. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 339/STF.

1. A Gratificação de Encargos Especiais, concedida pelo Governador do Estado do Rio de Janeiro, exclusivamente aos coronéis em atividade da PM/RJ e do CBM/RJ, mediante o Processo Administrativo E-12/790/94, tem natureza *propter laborem*, decorrente do efetivo exercício do serviço, não podendo, portanto, ser estendida aos militares inativos do Estado do Rio de Janeiro, ante a ausência de generalidade e impessoalidade da referida vantagem. Precedentes.

2. "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia" (Súmula 339/STF).

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no RMS 20212/RJ, Sexta Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 23/11/2009)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE VIDA OU SAÚDE E GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO. LEIS ESTADUAIS Nº 12.078/93 E Nº 12.386/94 DO CEARÁ. NATUREZA PROPTER LABOREM. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Superior Tribunal de Justiça

I - As denominadas "gratificação de risco de vida" e "gratificação especial de desempenho" são devidas a um universo definido de servidores da Administração Pública cearense, que atendam requisitos expressamente estipulados pela legislação.

II - Sob esse contexto, em face de sua natureza *propter laborem*, e com amparo no entendimento firmado pela jurisprudência deste c. STJ, ambas as vantagens não podem ser incorporada aos proventos de aposentadoria de servidores inativos.

III - (...)

Recurso ordinário desprovido. (RMS 30484/CE, Quinta Turma, Relator Ministro Felix Fischer, DJe 14/12/2009)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso ordinário em mandado de segurança.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 29 de setembro de 2010.

MINISTRO CELSO LIMONGI
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator